



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

Excelentíssimo Senhor Ministro ALEXANDRE DE MORAES, Relator da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 5938

Embargos de Declaração em Ação Direta de Inconstitucionalidade. Pedido da requerente acolhido para declarar a inconstitucionalidade da expressão “quando apresentar atestado de saúde, emitido por médico de confiança da mulher, que recomende o afastamento”, contida nos incisos II e III do art. 394-A da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT). Presença de obscuridade que impede a compreensão plena do conteúdo decisório. Trabalho insalubre realizado por gestantes e lactantes. Pretensão de esclarecimento no sentido de que a inconstitucionalidade da exigência de atestado médico para o afastamento dessas trabalhadoras não significa que há presunção absoluta no sentido de que todas as atividades formalmente classificadas como insalubres geram danos potenciais ou efetivos às mães, nascituros e crianças. O alcance da decisão impugnada deve admitir a realização de trabalho que, embora formalmente classificado como insalubre, não provoque danos efetivos aos beneficiários da proteção trabalhista, conforme atestado por prova científica apresentada por órgão oficial. A presunção absoluta de impossibilidade de trabalho insalubre por gestantes e lactantes gera danos vultosos aos cofres públicos, sobretudo em razão da previsão de pagamento de salário-maternidade em caso de impossibilidade de realocação da trabalhadora. Presença dos moderadores normativos do artigo 27 da Lei nº 9.868/1999. Necessidade de esclarecimento da obscuridade verificada e, por conseguinte, de modulação, para o futuro, dos efeitos do acórdão embargado.

O ADOGADO-GERAL DA UNIÃO, no exercício de suas prerrogativas constitucionais (artigos 103, § 3º; e 131 da Constituição da República), vem, respeitosamente, opor **EMBARGOS DE DECLARAÇÃO** em face do acórdão publicado no dia 23 de setembro de 2019 por essa Corte Suprema nos autos da ação direta epigrafada (DJe nº 205, divulgado em 20/09/2019), fazendo-o pelos fundamentos a seguir expostos.

I – DO CASO DOS AUTOS

Os autos apresentam ação direta de inconstitucionalidade, com pedido de medida cautelar, proposta pela Confederação Nacional dos Trabalhadores Metalúrgicos, tendo por objeto a expressão “*quando apresentar atestado de saúde, emitido por médico de confiança da mulher, que recomende o afastamento*”, constante dos incisos II e III do artigo 394-A da Consolidação das Leis do Trabalho, com a redação conferida pela Lei nº 13.467/2017, *in verbis*:

Art. 394-A. Sem prejuízo de sua remuneração, nesta incluído o valor do adicional de insalubridade, a empregada deverá ser afastada de:

I - atividades consideradas insalubres em grau máximo, enquanto durar a gestação;

II - atividades consideradas insalubres em grau médio ou mínimo, **quando apresentar atestado de saúde, emitido por médico de confiança da mulher, que recomende o afastamento** durante a gestação;

III - atividades consideradas insalubres em qualquer grau, **quando apresentar atestado de saúde, emitido por médico de confiança da mulher, que recomende o afastamento** durante a lactação. (Grifou-se).

Na sessão plenária de 29 de maio de 2019, foi concluído o julgamento do mérito da ação em epígrafe, ocasião em que esse Supremo Tribunal Federal chegou à seguinte conclusão:

O Tribunal, por unanimidade, conheceu da ação direta de inconstitucionalidade. Por maioria, confirmou a medida cautelar e julgou procedente o pedido formulado na ação direta para declarar a inconstitucionalidade da expressão "quando apresentar atestado de saúde, emitido por médico de confiança da mulher, que recomende o afastamento", contida nos incisos II e III do art. 394-A da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), inseridos pelo art. 1º da Lei 13.467/2017, nos termos do voto do Relator, vencido o Ministro MARCO AURÉLIO. Falaram: pelo *amicus curiae* Confederação Nacional de Saúde - CNS, o Dr. Marcos Vinicius Barros Ottoni; e, pelo *amicus curiae* Central Única dos Trabalhadores - CUT, o Dr. Ricardo Quintas Carneiro. Presidência do Ministro DIAS TOFFOLI. Plenário 29.05.2019.

Ao declarar a inconstitucionalidade da expressão impugnada, essa Suprema Corte rechaçou a possibilidade de atribuição, à empregada gestante ou lactante, da responsabilidade pela apresentação de atestado médico, para o fim de comprovação de trabalho insalubre. Essa conclusão não é questionada pelos presentes embargos.

Não restou esclarecido, entretanto, se essa comprovação poderia ser realizada de outras maneiras, que não onerassem a trabalhadora. Assim, faz-se necessário esclarecer – pelos diversos motivos adiante expostos – que essa Suprema Corte não estabeleceu a absoluta impossibilidade de que gestantes e lactantes trabalhem em ambiente insalubre, o que poderá ocorrer se houver comprovação de que a atividade não representa, efetivamente, dano à mulher, ao feto e ao bebê.

De fato, em diversos votos proferidos no julgamento em exame, o princípio da precaução foi invocado como fundamento para o afastamento preventivo das mulheres gestantes ou lactantes do local de trabalho insalubre¹. Além disso, a exposição a agentes que representem risco evidente à trabalhadora e ao nascituro foi motivo determinante para a conclusão a que chegou esse Supremo Tribunal Federal. Confirmam-se, por oportuno, os seguintes excertos do acórdão embargado:

Mesmo em situações de manifesto prejuízo à saúde da trabalhadora, por força do texto impugnado, será ônus desta a demonstração probatória e documental dessa circunstância, o que obviamente desfavorece a plena proteção do interesse constitucionalmente protegido, na medida em que sujeita a trabalhadora a maior embaraço para o exercício de seus direitos. (Voto do Ministro ALEXANDRE DE MORAES, fl. 11 do inteiro teor do acórdão; grifou-se);

A norma jurídica que impõe a mulher a escolha para permanecer, ou

¹ Nesse sentido foram proferidos os votos do Ministro Roberto Barroso (fl. 29 do inteiro teor do acórdão); da Ministra Rosa Weber (fl. 53 do inteiro teor do acórdão), e do Ministro Luiz Fux (fl. 67 do inteiro teor do acórdão).

não, num ambiente de trabalho inadequado à sua saúde e à saúde de sua prole, não pode permanecer no ordenamento jurídico brasileiro. E mesmo que não houvesse norma constitucional específica a confrontar a essência do ato normativo impugnado, exigindo respeito à sua condição conjuntural de gestante e lactante, condição essa para a qual não é possível qualquer juízo de comparação com os homens, far-se-ia necessário coibir, **também pelo princípio da proteção integral e do melhor interesse da criança, o risco à saúde potencialmente gerado por ambientes insalubres, em qualquer grau.** (Voto do Ministro EDSON FACHIN, fl. 27 do inteiro teor do acórdão; grifou-se);

Explica o médico do trabalho, Professor da Faculdade de Medicina da USP (FMUSP). Dr. Marcelo Pustiglione, que atividade insalubre é “aquela que expõe o trabalhador a agente de risco ocupacional (ARO) específicos, ou seja, de natureza física, química e biológica”. Esse risco resulta “de uma série de falhas ou não conformidades no processo do trabalho (seja de natureza administrativa, ambiental ou de proteção), que deveriam ser identificadas para impedir a ocorrência de novos eventos”. Afirma, ainda, que a dinâmica do risco ocupacional compreende três elementos: i) agente de risco ou *hazard* (“qualquer fonte ou elemento que, presente num determinado ecossistema laboral e sob certas condições do local e processo de trabalho, tem o potencial de causar dano ou agravos à saúde do trabalhador”; ii) perigo de exposição ao agente de risco ou *danger* (“aspectos qualitativos e quantitativos do contato do trabalhador com o agente de risco, isto é, a ocorrência de efetiva exposição ao *hazard*”); iii) risco ou *risk* (probabilidade ou chance de ocorrer o dano à saúde do trabalhador decorrente da exposição ao agente de risco). Segundo a “regra de ouro da segurança e saúde do trabalho”, o risco vincula-se à exposição, ou seja, não havendo exposição (*danger*), mesmo havendo o agente de risco (*hazard*), não haverá dano (*risk*). Nesse sentido, **as medidas de proteção e prevenção devem estar direcionadas à redução ou eliminação do agente de risco (*hazard*) e à inadmissibilidade de exposição desprotegida (*danger*).** (Voto da Ministra ROSA WEBER, fl. 49 do inteiro teor do acórdão; grifou-se).

Como se vê, o raciocínio encampado pela maioria dos votos proferidos foi o de que, em situações de incerteza científica ou potencialidade de danos à saúde da mulher, do nascituro ou do bebê, deve ocorrer o afastamento das atividades que geram tais riscos.

Não obstante, a interpretação do acórdão ora embargado pode levar ao equívoco – apto a desestabilizar as relações no mercado de trabalho – segundo o qual haveria presunção absoluta de prejuízos à saúde da trabalhadora

em todo e qualquer ambiente classificado como insalubre.

É com o desiderato de colaborar para a consolidação normativa da supremacia da Constituição Federal, mediante o esclarecimento do conteúdo do julgado, que são opostos os presentes embargos declaratórios.

II – DA LEGITIMIDADE RECURSAL DO ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO PARA OPOR EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

De acordo com a experiência jurisprudencial dessa Suprema Corte (Ações Diretas de Inconstitucionalidade nº 1616 e nº 2101, Relator Ministro MAURÍCIO CORRÊA, DJ de 24.08.2001 e 15.10.2001, respectivamente, e Questão de Ordem na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3916, Relator Ministro EROS GRAU, DJ de 19.10.2009), a norma do artigo 103, § 3º, da Constituição Federal é mensageira de uma atribuição processual *sui generis* a ser exercida pelo Advogado-Geral da União nos processos de controle abstrato de constitucionalidade junto ao Supremo Tribunal Federal.

Ela exterioriza, *prima facie*, um dever de curadoria dos atos normativos, prestando-se a oferecer um contraponto discursivo às objeções contra eles formuladas, em favor de sua legitimidade constitucional. Nada obstante, esse múnus pode ser relativizado em duas circunstâncias pontuais, diante de imperativos antagônicos que também caracterizam o ofício do Advogado-Geral da União, a saber: (i) a defesa dos núcleos essenciais de competência da União, quando o dissídio constitucional os coloque sob ameaça; ou (ii) a deferência à autoridade dos precedentes dessa Suprema Corte.

No exercício desse papel eclético, o Advogado-Geral da União oficia como um permanente colaborador processual desse Supremo Tribunal Federal, em prol dos diversos interesses institucionais envolvidos nas causas de

fiscalização de constitucionalidade. Tal como sucede com os *amici curiae* – e por razões institucionais muito mais prementes – a colaboração prestada pelo Advogado-Geral não se exaure em uma manifestação isolada, compreendendo diversas postulações voltadas tanto à defesa dos atos questionados como ao aperfeiçoamento do trabalho decisório da Corte.

Naturalmente que, para executar a contento essa relevante missão institucional, devem acudir em favor do Advogado-Geral da União, no mínimo, as mesmas prerrogativas que o ordenamento jurídico defere aos *amici curiae*.

Embora a matéria sobre a extensão das faculdades desse especial sujeito processual tenha sido objeto de controvérsia nesse Supremo Tribunal Federal, hoje a redação do Código de Processo Civil parece ter estabelecido, com razoável prudência, a existência de uma legitimidade recursal limitada, que assegura ao *amicus curiae* o direito a opor embargos de declaração.

Inequivocamente, essa é disciplina prestigiada pelo CPC/2015:

Art. 138. O juiz ou o relator, considerando a relevância da matéria, a especificidade do tema objeto da demanda ou a repercussão social da controvérsia, poderá, por decisão irrecorrível, de ofício ou a requerimento das partes ou de quem pretenda manifestar-se, solicitar ou admitir a participação de pessoa natural ou jurídica, órgão ou entidade especializada, com representatividade adequada, no prazo de 15 (quinze) dias de sua intimação.

§ 1º A intervenção de que trata o *caput* não implica alteração de competência nem autoriza a interposição de recursos, ressalvadas a oposição de embargos de declaração e a hipótese do § 3º.

Trata-se de valoração legislativa que ponderou, com bastante proveito, entre dois interesses cruciais para o processo civil: o de fomentar a democratização do espaço decisório do Judiciário, ampliando-o quantitativa e qualitativamente; e o de garantir a celeridade dos julgamentos, mediante controle de intervenções tumultuárias, impertinentes ou abusivas de terceiros.

Ao conceder aos *amici curiae* legitimidade recursal mitigada, o CPC/2015 buscou evitar um convite a impugnações vazias, mantendo um canal de colaboração útil à jurisdição.

Fato é que, se até mesmo aos *amici curiae* a legislação assegura legitimidade para opor embargos de declaração, com maior razão, a mesma prerrogativa deve assistir ao Advogado-Geral da União. Trata-se, na verdade, de um poder implícito decorrente do artigo 103, § 3º, da Constituição, conforme veio a ser estabelecido no seguinte precedente:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. LEI PROIBITIVA DE NEPOTISMO. VÍCIO FORMAL DE INICIATIVA LEGISLATIVA: INEXISTÊNCIA. NORMA COERENTE COM OS PRINCÍPIOS DO ART. 37, *CAPUT*, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO. 1. O Procurador-Geral do Estado dispõe de legitimidade para interpor recurso extraordinário contra acórdão do Tribunal de Justiça proferido em representação de inconstitucionalidade (art. 125, § 2º, da Constituição da República) em defesa de lei ou ato normativo estadual ou municipal, em simetria a mesma competência atribuída ao Advogado-Geral da União (art. 103, § 3º, da Constituição da República). Teoria dos poderes implícitos. 2. Não é privativa do Chefe do Poder Executivo a competência para a iniciativa legislativa de lei sobre nepotismo na Administração Pública: leis com esse conteúdo normativo dão concretude aos princípios da moralidade e da impessoalidade do art. 37, *caput*, da Constituição da República, que, ademais, têm aplicabilidade imediata, ou seja, independente de lei. Precedentes. Súmula Vinculante n. 13. 3. Recurso extraordinário provido.

(RE nº 570392, Relatora: Ministra CÁRMEN LÚCIA, Órgão Julgador: Tribunal Pleno, Julgamento em 11/12/2014, Publicação em 19/02/2015).

Por dever de lealdade processual, não é demais consignar que o Plenário dessa Suprema Corte não chegou a apreciar, em apartado, a legitimidade recursal do Advogado-Geral da União para opor embargos de declaração em processos objetivos. Fê-lo, em precedente de 2001², para recusar

² “AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS PELA UNIÃO. IMPOSSIBILIDADE. Não sendo a União parte no processo de controle concentrado de constitucionalidade de ato normativo, não tem legitimidade para o recurso em referência. Embargos não

essa habilitação à União, ocasião em que alguns Ministros adiantaram, em *obter dicta*, que a condição do Advogado-Geral é peculiar, como foi o caso do Ministro ILMAR GALVÃO, que pontificou:

Registre-se, igualmente, não haver falar em identidade entre a União e seu Advogado-Geral, erigido pela Constituição Federal curador da presunção de constitucionalidade do ato normativo atacado em ação direta. (...) É que essa competência, prevista no art. 103, § 3º, do texto constitucional, é específica do Advogado-Geral da União, sendo especial em relação às atribuições disciplinadas no art. 131 da Carta e com elas não se confundindo (...).

Assim, a defesa do ato impugnado em ação direta pelo Advogado-Geral da União não caracteriza atividade de representação judicial ou extrajudicial da União, mas múnus especial do qual ele foi incumbido pela CF. Evidente, portanto, a impropriedade de oposição de embargos de declaração pela União em ação direta de inconstitucionalidade, na qual, repita-se, tal pessoa jurídica de direito público interno não figura como parte. (...)

A circunstância processual em exame oferece uma situação paradigmática para evidenciar a legitimidade do Advogado-Geral da União para a oposição de embargos de declaração.

III – DA NECESSIDADE DE ESCLARECIMENTO QUANTO AO ALCANCE E EXTENSÃO DO JULGADO EMBARGADO

De acordo com o artigo 1022 do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração nas seguintes hipóteses:

Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

- I - **esclarecer obscuridade** ou eliminar contradição;
- II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;
- III - corrigir erro material.

Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:

conhecidos.” (ADI nº 2323 MC-ED, Relator: Ministro Ilmar Galvão, Órgão Julgador: Tribunal Pleno, Julgamento em 16/05/2001, Publicação em 24/08/2001).

- I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;
- II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, § 1º. (Grifou-se).

O objetivo primordial dos presentes embargos de declaração é esclarecer o alcance e a extensão do julgamento proferido na presente ação direta, sobretudo quanto à inexistência de vedação absoluta ao trabalho da mulher em ambiente formalmente classificado como insalubre.

Conforme relatado, o raciocínio acolhido na maioria dos votos que compõem o acórdão embargado é no sentido de que, em situações de incerteza científica ou de potencialidade de danos à saúde da mulher, do nascituro ou do bebê, deve ocorrer o afastamento da empregada em relação às atividades que geram tais riscos.

Dessa maneira, o julgamento ora embargado afastou a necessidade de apresentação de atestado médico para o afastamento da mulher de trabalho considerado insalubre, por compreender que a imposição à trabalhadora do ônus de comprovar a insalubridade, em determinados casos, seria exigência incompatível com a Constituição da República.

Neste ponto, deve-se frisar que os presentes embargos não questionam tal conclusão, conforme obtida por essa Suprema Corte. De modo diverso, este recurso se volta a enfrentar uma **obscuridade** verificada na decisão embargada.

Objetiva-se esclarecer que o julgado sob análise, por decorrência lógica de sua própria fundamentação, não proíbe a continuidade do labor da gestante ou lactante, se houver comprovação científica – a qual não constitui ônus da trabalhadora – de que sua realocação em outra atividade não prejudica a

formação do feto ou a saúde da mulher ou da criança, ainda que exercida em ambiente formalmente classificado como insalubre.

Em outras palavras pretende-se aclarar que, ao retirar o ônus de comprovação da insalubridade, que caberia à empregada mediante a apresentação de atestado médico, a decisão não tem o efeito de vedar, completamente, o exercício de toda e qualquer atividade classificada como insalubre durante a gestação ou lactação. Isso porque pode haver, por meio de estudos científicos carreados por órgãos oficiais, comprovação acerca da ausência de risco à saúde da mulher e do feto.

Com efeito, a presunção absoluta de dano – efetivo ou potencial – em razão de exercício de atividade em local considerado insalubre, além de ignorar eventuais evidências científicas robustas supervenientes, representaria abalo desproporcional para o mercado de trabalho, bem como para as contas da previdência social.

Essa presunção, se considerada de forma peremptória, afrontaria o próprio espírito da Constituição de 1988, cujo artigo 7º, inciso XXX³, proíbe a diferenciação no exercício de funções por motivo de sexo. Frise-se, outrossim, que o artigo 7º, inciso XXXIII⁴, do texto constitucional reserva a proibição de trabalho noturno, perigoso ou insalubre apenas aos menores de dezoito anos.

Claramente, isso não significa que o legislador esteja impedido de

³ “Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

(...)

XXX - proibição de diferença de salários, de exercício de funções e de critério de admissão por motivo de sexo, idade, cor ou estado civil;”

⁴ “Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

(...)

XXXIII - proibição de trabalho noturno, perigoso ou insalubre a menores de dezoito e de qualquer trabalho a menores de dezesseis anos, salvo na condição de aprendiz, a partir de quatorze anos;”

criar mecanismos de proteção da mulher contra os agentes nocivos. Entretanto, o estabelecimento de uma vedação apriorística e absoluta ao exercício de todo e qualquer trabalho classificado como insalubre às mulheres gestantes e lactantes generaliza uma proibição que foi suprimida pela Constituição de 1988, justamente para que a mulher não fosse excluída, em abstrato e *a priori*, do exercício de determinadas atividades.

Neste ponto, deve-se considerar, por um lado, que as causas de insalubridade são, muitas vezes, alargadas por entendimentos jurisprudenciais, como se verifica nas decisões do Tribunal Superior do Trabalho que concederam adicional de insalubridade a ascensorista hospitalar⁵; a porteiro de centro de saúde⁶; a pessoa que trabalha em limpeza de hotel⁷ e a professora de nataçã⁸.

Não se pode, contudo, presumir que toda e qualquer pessoa que realize atividades em hospitais ou hotéis, por exemplo, está sujeita a atividade que enseja risco à gestação ou à lactação. Aliás, tal circunstância foi levantada no voto do Ministro ROBERTO BARROSO, como se verifica no seguinte trecho:

Impressionou-me o argumento utilizado da tribuna, relativamente às trabalhadoras na área de saúde. **Mas a verdade é que este artigo vigorou por muitos anos, sem que se tivesse interditado, observadas as precauções adequadas, o trabalho feminino em hospitais. Embora o argumento impressione, eu não acho que, da redação original, a qual estamos propondo restabelecer, isso seja impeditivo, desde que com os equipamentos e precauções adequados.** (Fl. 29 do inteiro teor do acórdão; grifou-se).

De fato, o artigo 394-A da Consolidação das Leis do Trabalho, na

⁵ RR nº 1002073-72.2016.5.02.0005, Relatora: Desembargadora Convocada Cilene Ferreira Amaro Santos, Órgão Julgador: 6ª Turma, Julgamento em 29/05/2019, Publicação em 14/06/2019.

⁶ RR nº 11207-08.2016.5.03.0137, Relatora: Ministra Delaíde Miranda Arantes, Órgão Julgador: 2ª Turma, julgamento em 27/11/2018, Publicação em 30/11/2018.

⁷ RR nº 107600-91.2013.5.17.0013, Relator: Ministro José Roberto Freire Pimenta, Órgão Julgador: 2ª Turma, Julgamento em 29/08/2018, Publicação em 31/08/2018.

⁸ RR nº 25-83.2012.5.09.0012, Relator: Ministro Luiz Philippe Vieira de Mello Filho, Julgamento em 25/02/2015, Publicação em 06/03/2015.

redação conferida pela Lei nº 13.287/2016, previa, apenas, que “*a empregada gestante ou lactante será afastada, enquanto durar a gestação e a lactação, de quaisquer atividades, operações ou locais insalubres, devendo exercer suas atividades em local salubre*”.

Assim, a redação anterior do artigo 394-A da Consolidação das Leis do Trabalho não contemplava, expressamente, o direito à percepção do adicional de insalubridade durante o afastamento, o que é garantido pelo texto atual desse dispositivo, aspecto em que se revela mais benéfico à trabalhadora.

Conforme assinalado pelo Ministro ROBERTO BARROSO, não havia impedimento ao trabalho das mulheres gestantes e lactantes em ambiente hospitalar, salvo nos casos especificados em Normas Regulamentadoras, nos quais existia efetivo risco à saúde. Contudo, com a crescente ampliação do alcance da insalubridade, especialmente na via judicial, torna-se praticamente impossível a realocação das mulheres que trabalham, por exemplo, em ambiente hospitalar, durante o período gestacional.

Há, portanto, em determinados casos, um descompasso entre a insalubridade normativa e a insalubridade técnica (nesse sentido é o Parecer nº 01/2019/CHT/DTE - Anexo I), que evidencia o impacto de uma eventual presunção absoluta de que a classificação da atividade como insalubre gera riscos à gestante e à lactante. Isso porque, se for esse o entendimento prevalecente, não será admitida prova em contrário e, portanto, deverá ser aplicada a regra constante do artigo 394-A, § 3º, da Consolidação das Leis do Trabalho⁹, iniciando-se a percepção do salário-maternidade.

Tal circunstância, decerto, representaria ônus desarrazoado aos

⁹ “Art. 394-A. (...)”

§ 3º *Quando não for possível que a gestante ou a lactante afastada nos termos do caput deste artigo exerça suas atividades em local salubre na empresa, a hipótese será considerada como gravidez de risco e ensejará a percepção de salário-maternidade, nos termos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, durante todo o período de afastamento.*”

cofres públicos, na medida em que o custo do salário-maternidade é repassado ao Estado. Considerem-se, por exemplo, os seguintes dados, constantes da Nota Técnica SEI nº 3873/2019/ME (Anexo II):

8. No âmbito do setor de serviços, do total de 16.777.645 trabalhadores, 2.073.663 estavam empregados em estabelecimentos cujas atividades estavam relacionadas à prestação de serviços médicos, odontológicos e veterinários. Entre estes trabalhadores, 76,6% eram mulheres, conforme Tabela 1 (arquivo anexo).

9. No que se refere especificamente ao trabalho em hospitais e clínicas, observa-se que em 2017, havia um total de 1.796.055 pessoas trabalhando formalmente em estabelecimentos cuja atividade estava relacionada a “atividades de atendimento hospitalar”[1], seja no setor público o privado. Desde total, 1.290.780 eram mulheres, o que representa 71,9%.

10. Com o recorte etário de 18 a 39 anos, o número de mulheres trabalhando em estabelecimentos cuja atividade estava relacionada a atividades de atendimento hospitalar era de 657.370, o que representa 73,3% do total (Tabela 2 - arquivo anexo).

(...)

12. Do ponto de vista da ocupação, observa-se que em 2017, havia 2.343.925 trabalhadores contratados em ocupações relacionadas à área de saúde, independente do local de trabalho ser hospital (Tabela 3 - arquivo anexo). Deste total, 1.793.169 ou 76,5% eram mulheres. Para a faixa etária de 18 a 39 anos, o total de trabalhadores contratados em ocupações relacionadas à área de saúde passa para 1.260.002, sendo 1.010.976 ou 76,5% mulheres.

Nesse contexto, o incremento na hipótese de pessoas que devem ser afastadas de seu labor resulta em aumento indiscriminado do público-alvo da proteção previdenciária definida no artigo 394-A, § 3º, da Consolidação das Leis do Trabalho, sem que tenham sido levados em consideração os impactos severos nas já combalidas contas da Previdência Social.

Sob esse viés, deve-se ter em vista, ainda, que o salário-maternidade é benefício previdenciário que não se sujeita ao teto do Regime

Geral da Previdência Social, nos termos do artigo 72 da Lei nº 8.213/1991¹⁰.

Além disso, em relação ao princípio da precaução – também invocado como fundamento da decisão, conforme salientado –, tem-se que a sua aplicação, nos termos da jurisprudência desse Supremo Tribunal Federal, está adstrita às circunstâncias de incerteza científica. Nesse sentido, confira-se:

(...) 2. O princípio da precaução é um critério de gestão de risco a ser aplicado sempre que existirem incertezas científicas sobre a possibilidade de um produto, evento ou serviço desequilibrar o meio ambiente ou atingir a saúde dos cidadãos, o que exige que o estado analise os riscos, avalie os custos das medidas de prevenção e, ao final, execute as ações necessárias, as quais serão decorrentes de decisões universais, não discriminatórias, motivadas, coerentes e proporcionais. (...)

(RE nº 627189, Relator: Ministro DIAS TOFFOLI, Órgão Julgador: Tribunal Pleno, Julgamento em 08/06/2016, Publicação em 03/04/2017).

Nos presentes embargos, pretende-se aclarar que, em aplicação *a contrario sensu* do princípio da precaução, em caso de certeza científica sobre a ausência de dano, devidamente atestada por órgão público com conhecimento técnico adequado, será possível o exercício de trabalho considerado formalmente insalubre por gestantes e lactantes.

Pugna-se, dessa maneira, pelo esclarecimento no sentido de que o julgamento proferido não institui presunção absoluta de impedimento do trabalho de mulheres gestantes e lactantes em ambientes formalmente classificados como insalubres, mas o admite nos casos em que houver

¹⁰ “Art. 72. O salário-maternidade para a segurada empregada ou trabalhadora avulsa consistirá numa renda mensal igual a sua remuneração integral.

§ 1º Cabe à empresa pagar o salário-maternidade devido à respectiva empregada gestante, efetivando-se a compensação, observado o disposto no art. 248 da Constituição Federal, quando do recolhimento das contribuições incidentes sobre a folha de salários e demais rendimentos pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço.

§ 2º A empresa deverá conservar durante 10 (dez) anos os comprovantes dos pagamentos e os atestados correspondentes para exame pela fiscalização da Previdência Social.

§ 3º O salário-maternidade devido à trabalhadora avulsa e à empregada do microempreendedor individual de que trata o art. 18-A da Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006, será pago diretamente pela Previdência Social.”

evidências científicas de ausência de dano potencial ou efetivo às trabalhadoras, aos fetos e às crianças.

IV – PEDIDO DE MODULAÇÃO DOS EFEITOS

A produção imediata dos efeitos da decisão proferida nos presentes autos impacta, de forma contundente, o funcionamento de diversas atividades, a exemplo das relacionadas aos serviços de saúde, em todo o País, como demonstram os dados em anexo.

Com efeito, caso seja reconhecida a necessidade de esclarecimento, em razão do entendimento de que o órgão público competente pode atestar a segurança na continuidade do trabalho de gestantes e lactantes em determinados locais formalmente classificados como insalubres, é preciso outorgar ao Poder Executivo um período necessário à regulamentação da nova sistemática vislumbrada, em que o ônus da prova recairá sobre o Poder Público, e não sobre a empregada.

A possibilidade de modulação dos efeitos de uma decisão consiste em técnica que tem por objetivo a preservação do interesse social e da segurança jurídica, bem como a manutenção da paz social.

Referida técnica adveio da percepção de que a declaração de nulidade ou a fixação de nova interpretação de determinada norma, com efeitos retroativos, poderia causar consequências sociais e jurídicas mais deletérias que a própria manutenção do dispositivo, ofendendo a Constituição, assim, em maior grau do que se não houvesse pronúncia de nulidade da lei.

Esse mecanismo de conformação dos efeitos da decisão encontra previsão legal no artigo 27 da Lei nº 9.868/1999. Veja-se:

Art. 27. Ao declarar a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo, e

tendo em vista razões de segurança jurídica ou de excepcional interesse social, poderá o Supremo Tribunal Federal, por maioria de dois terços de seus membros, restringir os efeitos daquela declaração ou decidir que ela só tenha eficácia a partir de seu trânsito em julgado ou de outro momento que venha a ser fixado.

Muitas vezes, o conhecimento de perplexidades práticas surge somente após a ulatimação dos julgamentos em sede de controle concentrado. Com isso, revela-se adequado o uso dos embargos declaratórios para provocar a manifestação desse Supremo Tribunal Federal quanto à modulação dos efeitos da decisão final do Plenário, diante da inexistência de outro instrumento apto a debatê-la neste momento processual. Nesse sentido, veja-se:

EMBARGOS DECLARATÓRIOS. LEIS 10.052/2014 E 7.461/2001 DO ESTADO DE MATO GROSSO. ANALISTA ADMINISTRATIVO. EMISSÃO DE PARECERES JURÍDICOS. INCONSTITUCIONALIDADE. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS APONTADOS. **MODULAÇÃO DE EFEITOS EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VIABILIDADE. DEMONSTRAÇÃO DE SITUAÇÃO DE EXCEPCIONALIDADE. EFICÁCIA PROSPECTIVA À DECLARAÇÃO DE INVALIDADE DA NORMA.** 1. O acórdão embargado enfrentou e decidiu, de maneira integral e com fundamentação suficiente, toda a controvérsia veiculada na inicial, reafirmando a jurisprudência reiterada do SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. 2. Embargos de declaração não se prestam a veicular inconformismo com a decisão tomada, nem permitem que as partes impugnem a justiça do que foi decidido, pois tais objetivos são alheios às hipóteses de cabimento típicas do recurso (art. 1.022 do CPC/2015). 3. **A jurisprudência do SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL admite o conhecimento de embargos declaratórios para a modulação da eficácia das decisões proferidas em controle concentrado de constitucionalidade, desde que comprovada suficientemente hipótese de singular excepcionalidade (ADI 3.601 ED, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, DJe de 15/12/2010).** 4. Tendo em vista o considerável intervalo de tempo transcorrido desde a promulgação das leis estaduais atacadas (2001 e 2014) e os incontáveis atos de representação judicial e de consultoria ou assessoramento jurídicos praticados por servidores investidos nos cargos de analista administrativo da área jurídica, surge, inevitavelmente, o interesse em resguardar as atividades desenvolvidas, bem como suas consequências para a efetividade do funcionamento do Estado. 5. Modulam-se os efeitos da declaração de inconstitucionalidade, para atribuição de eficácia *ex nunc*, a partir da data de publicação da ata de julgamento dos presentes embargos declaratórios. 6. Embargos de Declaração

parcialmente acolhidos.

(ADI nº 5108 ED-terceiros, Relator: Ministro ALEXANDRE DE MORAES, Órgão Julgador: Tribunal Pleno, Julgamento em 12/11/2018, Publicação em 23/11/2018; grifou-se).

Em julgados anteriores, caracterizados por efeitos retrospectivos sobre políticas públicas diversas, essa Suprema Corte entendeu de acolher embargos declaratórios e modular, para o futuro, a eficácia da decisão, como ilustrado nos precedentes a seguir:

EMBARGOS DECLARATÓRIOS. LEIS 10.052/2014 E 7.461/2001 DO ESTADO DE MATO GROSSO. ANALISTA ADMINISTRATIVO. EMISSÃO DE PARECERES JURÍDICOS. INCONSTITUCIONALIDADE. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS APONTADOS. **MODULAÇÃO DE EFEITOS EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VIABILIDADE.** DEMONSTRAÇÃO DE SITUAÇÃO DE EXCEPCIONALIDADE. EFICÁCIA PROSPECTIVA À DECLARAÇÃO DE INVALIDADE DA NORMA. (...) 4. Tendo em vista o considerável intervalo de tempo transcorrido desde a promulgação das leis estaduais atacadas (2001 e 2014) e os incontáveis atos de representação judicial e de consultoria ou assessoramento jurídicos praticados por servidores investidos nos cargos de analista administrativo da área jurídica, **surge, inevitavelmente, o interesse em resguardar as atividades desenvolvidas, bem como suas consequências para a efetividade do funcionamento do Estado.** 5. Modulam-se os efeitos da declaração de inconstitucionalidade, para atribuição de eficácia *ex nunc*, a partir da data de publicação da ata de julgamento dos presentes embargos declaratórios. 6. Embargos de Declaração parcialmente acolhidos.

(ADI nº 5108 ED-terceiros, Relator: Ministro ALEXANDRE DE MORAES, Órgão Julgador: Tribunal Pleno, Julgamento em 12/11/2018, Publicação em 23/11/2018; grifou-se);

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI DO ESTADO DO PARÁ N. 7.621/2012. PEDIDO DE MODULAÇÃO DOS EFEITOS. EMBARGOS PROVIDOS. 1. Satisfeitos os requisitos para a modulação dos efeitos da decisão que declara a inconstitucionalidade de ato normativo, tem o Supremo Tribunal Federal o dever constitucional de, independentemente de pedido das partes, aplicar o art. 27 da Lei nº 9.868/99. Precedentes. 2. *In casu*, a norma julgada inconstitucional dispunha, sem que se observassem os requisitos formais estabelecidos pela Constituição Federal, que reserva à lei complementar de iniciativa do Supremo Tribunal Federal a disciplina acerca da promoção e remoção de magistrados. 3. **Hipótese em que a**

declaração de inconstitucionalidade com eficácia retroativa apresenta inegável risco à segurança jurídica, em vista do tempo em que viveu a norma e das inúmeras decisões proferidas pelos magistrados que foram promovidos ou removidos sob seu auspício. 4. Embargos declaratórios conhecidos e providos para esclarecer que a decisão de declaração de inconstitucionalidade da Lei do Estado do Pará n. 7.621/2012 tem eficácia a partir da data da publicação do acórdão embargado.

(ADI nº 4788 AgR-ED, Relator: Ministro EDSON FACHIN, Órgão Julgador: Tribunal Pleno, Julgamento em 07/02/2018, Publicação em 02/04/2018; grifou-se)

Na espécie, as consequências são similares, o que autoriza o afastamento da eficácia retroativa e imediata do julgamento, de modo a preservar a integridade dos atos praticados sob a vigência da expressão declarada inconstitucional. A viabilidade da modulação prospectiva é amplamente admitida pela jurisprudência desse Plenário. Confira-se:

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI FEDERAL Nº 11.516/07. CRIAÇÃO DO INSTITUTO CHICO MENDES DE CONSERVAÇÃO DA BIODIVERSIDADE. LEGITIMIDADE DA ASSOCIAÇÃO NACIONAL DOS SERVIDORES DO IBAMA. ENTIDADE DE CLASSE DE ÂMBITO NACIONAL. VIOLAÇÃO DO ART. 62, *CAPUT* E § 9º, DA CONSTITUIÇÃO. NÃO EMISSÃO DE PARECER PELA COMISSÃO MISTA PARLAMENTAR. INCONSTITUCIONALIDADE DOS ARTIGOS 5º, *CAPUT*, E 6º, *CAPUT* E PARÁGRAFOS 1º E 2º, DA RESOLUÇÃO Nº 1 DE 2002 DO CONGRESSO NACIONAL. MODULAÇÃO DOS EFEITOS TEMPORAIS DA NULIDADE (ART. 27 DA LEI 9.868/99). **AÇÃO DIRETA PARCIALMENTE PROCEDENTE. (...) 7. A segurança jurídica, cláusula pétrea constitucional, impõe ao Pretório Excelso valer-se do comando do art. 27 da Lei 9.868/99 para modular os efeitos de sua decisão, evitando que a sanatória de uma situação de inconstitucionalidade propicie o surgimento de panorama igualmente inconstitucional. 8. Deveras, a proteção do meio ambiente, direito fundamental de terceira geração previsto no art. 225 da Constituição, restaria desatendida caso pudessem ser questionados os atos administrativos praticados por uma autarquia em funcionamento desde 2007. Na mesma esteira, em homenagem ao art. 5º, *caput*, da Constituição, seria temerário admitir que todas as Leis que derivaram de conversão de Medida Provisória e não observaram o disposto no art. 62, § 9º, da Carta Magna, desde a edição da Emenda nº 32 de 2001, devem ser expurgadas com efeitos *ex tunc*. 9. **A modulação de efeitos possui variadas modalidades, sendo adequada ao caso *sub judice* a denominada *pure prospectivity*, técnica de superação da jurisprudência em que “o****

novo entendimento se aplica exclusivamente para o futuro, e não àquela decisão que originou a superação da antiga tese” (BODART, Bruno Vinícius Da Rós. Embargos de declaração como meio processual adequado a suscitar a modulação dos efeitos temporais do controle de constitucionalidade. *RePro*, vol. 198, p. 389, ago/2011). 10. Não cabe ao Pretório Excelso discutir a implementação de políticas públicas, seja por não dispor do conhecimento necessário para especificar a engenharia administrativa necessária para o sucesso de um modelo de gestão ambiental, seja por não ser este o espaço idealizado pela Constituição para o debate em torno desse tipo de assunto. Inconstitucionalidade material inexistente. 11. Ação Direta julgada improcedente, declarando-se incidentalmente a inconstitucionalidade dos artigos 5º, *caput*, e 6º, *caput* e parágrafos 1º e 2º, da Resolução nº 1 de 2002 do Congresso Nacional, postergados os efeitos da decisão, nos termos do art. 27 da Lei 9.868/99, para preservar a validade e a eficácia de todas as Medidas Provisórias convertidas em Lei até a presente data, bem como daquelas atualmente em trâmite no Legislativo. (ADI nº 4029, Relator: Ministro LUIZ FUX, Órgão Julgador: Tribunal Pleno, Julgamento em 08/03/2012, Publicação em 27/06/2012; grifou-se).

No presente caso, como ressaltou o Ministro ROBERTO BARROSO, o entendimento desse Supremo Tribunal Federal almejou retomar a situação normativa da redação anterior do dispositivo, impondo o afastamento das gestantes e lactantes, independentemente do grau de insalubridade e de recomendação médica.

Entretanto, do resultado do julgamento exsurge situação distinta daquela anteriormente prevista. É que a redação originária do artigo 394-A, da Consolidação das Leis do Trabalho, nela incluído pela Lei nº 13.287/2016, previa, simplesmente, o seguinte:

Art. 394-A. A empregada gestante ou lactante será afastada, enquanto durar a gestação e a lactação, de quaisquer atividades, operações ou locais insalubres, devendo exercer suas atividades em local salubre.

Note-se que não havia previsão de antecipação do início do salário-maternidade em caso de afastamento das atividades, hipótese que foi incluída pelo § 3º do referido dispositivo, acrescentado pela Lei nº 13.467/2017. Confira-

se:

Art. 394-A. Sem prejuízo de sua remuneração, nesta incluído o valor do adicional de insalubridade, a empregada deverá ser afastada de:
(...)

§ 3º Quando não for possível que a gestante ou a lactante afastada nos termos do *caput* deste artigo exerça suas atividades em local salubre na empresa, a hipótese será considerada como gravidez de risco e ensejará a percepção de salário-maternidade, nos termos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, durante todo o período de afastamento.

A nova legislação concedeu, portanto, uma possibilidade excepcional, no caso de necessidade de afastamento, de extensão de benefício previdenciário que, conforme ressaltado anteriormente, não se adstringe ao teto do Regime Geral de Previdência Social.

Em resumo, a Lei nº 13.467/2017, de um lado, exigiu o atestado médico para o afastamento da gestante e lactante em determinadas situações insalubres e, de outro, possibilitou a antecipação do salário-maternidade. Frise-se que essa hipótese de fruição antecipada do benefício apenas se tornou realidade com o surgimento da referida lei.

Assim, esse salário-maternidade atenderia a um contingente restrito de trabalhadoras, dado que, pela disposição legal, a maioria das empregadas poderia continuar desempenhando suas atividades, o que só não ocorreria em caso de recomendação médica.

Com o advento da decisão ora embargada, a antecipação desse benefício previdenciário se torna fenômeno generalizado, transformando em regra o que, na lógica da lei, seria a exceção. Haveria, portanto, extensão do alcance de um benefício previdenciário, sem a necessária atenção à fonte de custeio correspondente.

Nada obstante, sobrevindo o esclarecimento do julgado – para reconhecer a possibilidade de comprovação, por órgão oficial, da continuidade do trabalho pela gestante ou lactante em atividade formalmente insalubre, mas sem prejuízo à sua saúde, bem como à do feto e à do bebê –, faz-se necessário estabelecer normativa que regule a forma dessa comprovação.

Para tanto, será indispensável um esforço administrativo, com o envolvimento de diversos órgãos, a fim de oferecer uma regulamentação sobre a forma de comprovação da segurança do ambiente de trabalho para a saúde da mulher, de modo a prestigiar a segurança jurídica.

Enquanto não houver essa regulamentação de forma tecnicamente adequada, vigorará, no plano fático, situação anômala, em que é reconhecida a possibilidade de comprovação de segurança no exercício de atividade insalubre, mas remanesce o pagamento indistinto do salário-maternidade antecipado.

Essa circunstância atrai, por consequência, uma razão de interesse público que também tem aptidão para sustentar a necessidade de modulação dos efeitos da presente decisão, que é o impacto atuarial da concessão generalizada do salário-maternidade a todas as profissionais gestantes e lactantes de áreas majoritária ou completamente compostas por atividades classificadas como insalubres, a exemplo do trabalho em hospitais.

Isso porque o desequilíbrio atuarial que decorreria da aplicação imediata da decisão é consideravelmente maior do que aquele que deveria ser suportado a partir de uma correta compreensão dos limites do julgado, ou seja, a de que a presunção em favor da gestante e lactante não é absoluta.

Dessa maneira, os motivos expendidos são bastantes para demonstrar a presença de razões de segurança jurídica e de excepcional interesse

social aptos a recomendar a eficácia prospectiva do julgamento.

Portanto, na hipótese de acolhimento do pedido de esclarecimento, requer-se a esse Supremo Tribunal Federal a modulação dos efeitos da decisão, a fim de que sejam produzidos apenas no prazo de 6 (seis) meses após o trânsito em julgado da presente ação direta, de modo a conferir, ao Poder Executivo, prazo razoável para a regulamentação necessária.

V – PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO

O Código de Processo Civil em vigor admite, excepcionalmente, que seja atribuído efeito suspensivo aos embargos de declaração, caso fiquem demonstrados a relevância na fundamentação e o risco de dano grave ou de difícil reparação. Eis o teor do § 1º do artigo 1.026 do referido diploma:

Art. 1.026. Os embargos de declaração não possuem efeito suspensivo e interrompem o prazo para a interposição de recurso.

§ 1º A eficácia da decisão monocrática ou colegiada poderá ser suspensa pelo respectivo juiz ou relator se demonstrada a probabilidade de provimento do recurso ou, sendo relevante a fundamentação, se houver risco de dano grave ou de difícil reparação. (Grifou-se).

Na espécie, a relevância da fundamentação está demonstrada nos itens anteriores, que evidenciam a necessidade de esclarecimento sobre o alcance do acórdão embargado e, por conseguinte, da vedação às atividades laborais das gestantes e lactantes em locais insalubres.

Verifica-se, igualmente, o perigo de dano de difícil reparação, na medida em que, se não for esclarecido o alcance da decisão, os prejuízos aos cofres públicos, em razão da concessão automática de salário-maternidade a todas as profissionais gestantes e lactantes que não puderem ser realocadas no

trabalho, representarão grave abalo nas contas da Previdência Social.

Ressalte-se, neste ponto, que o número de trabalhadoras no âmbito da saúde constitui parcela expressiva da força de trabalho, e que, por força jurisprudencial, praticamente todas as atividades desenvolvidas em estabelecimentos de saúde são consideradas insalubres, o que impede a realocação dessas profissionais.

À luz deste apanhado, que bem caracteriza a verossimilhança das alegações e o perigo de dano irreparável, desponta premente a concessão de efeito suspensivo aos declaratórios, até que seja esclarecido o alcance do julgamento sob análise, conferindo-se segurança jurídica à aplicação da decisão desse Supremo Tribunal Federal.

VI - PEDIDOS

Em face do exposto, o Advogado-Geral da União postula:

- (i) o reconhecimento de sua legitimidade recursal para oposição de embargos declaratórios no processo de controle de constitucionalidade, com o consequente recebimento do recurso;
- (ii) a atribuição de efeito suspensivo ao recurso, tendo em vista, especialmente, os vultosos prejuízos, sobretudo aos cofres públicos, oriundos de entendimento pela presunção absoluta e genérica de proibição do trabalho de gestantes e lactantes em todo e qualquer ambiente formalmente classificado como insalubre;
- (iii) sejam, ao final, acolhidos os presentes embargos de

declaração, para:

(iii.i) esclarecer que a inconstitucionalidade da exigência de apresentação de atestado médico para o afastamento de gestantes e lactantes de atividades insalubres não significa presunção absoluta de que essas atividades, em todo e qualquer caso, apresentam risco de dano à mãe, ao nascituro e ao bebê; ou seja, esclarecer que, havendo prova científica, apresentada por órgão oficial, de que determinada atividade não prejudica, efetivamente, os destinatários da proteção, o exercício de atividades formalmente consideradas como insalubres será permitido;

(iii.ii) por conseguinte, modular os efeitos da decisão proferida, a fim de que sejam produzidos apenas depois de 6 (seis) meses contados do trânsito em julgado da presente ação direta, de modo a permitir a regulamentação necessária.

Termos em que espera deferimento.

Brasília, 30 de setembro de 2019.

RENATO DE LIMA FRANÇA Assinado de forma digital por RENATO DE LIMA FRANÇA
Dados: 2019.09.30 18:29:57 -03'00'

RENATO DE LIMA FRANÇA
Advogado-Geral da União Substituto

IZABEL VINCHON NOGUEIRA DE ANDRADE:63569043134 Assinado de forma digital por IZABEL VINCHON NOGUEIRA DE ANDRADE:63569043134
Dados: 2019.09.30 18:37:02 -03'00'

IZABEL VINCHON NOGUEIRA DE ANDRADE
Secretária-Geral de Contencioso

MARIA HELENA MARTINS ROCHA PEDROSA
Advogada da União



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
SECRETARIA-GERAL DE CONTENCIOSO

Excelentíssimo Senhor Ministro ALEXANDRE DE MORAES, Relator da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 5.938

A Advocacia-Geral da União (art. 103, § 3º, da CR e art. 4º, IV, da Lei Complementar nº 73/1993) vem, nos termos do art. 4º, inciso II e § 1º, da Resolução nº 642, de 14 de junho de 2019, desse Supremo Tribunal Federal, requerer **DESTAQUE** ao julgamento dos Embargos de Declaração na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 5.938, atualmente incluída na Lista nº 353/2019.AM, com julgamento agendado para iniciar em 01 de novembro de 2019 no Plenário Virtual.

O pedido para que o julgamento seja realizado no plenário presencial está afeto à importância do impacto social do julgamento e, entre outras razões:

a) ao **impacto atuarial da concessão generalizada do salário-maternidade** a todas as profissionais gestantes/lactantes de áreas majoritária ou completamente compostas por atividades classificadas como insalubres, a exemplo do trabalho em hospitais;

b) à necessidade de se aclarar que o julgado **não proíbe a continuidade do labor da gestante/lactante em atividade diversa** que não prejudique a formação do feto ou a saúde da mulher ou da criança, ainda que exercida em ambiente formalmente classificado como insalubre;

c) ao abalo **desproporcional** para o mercado de trabalho e **para as contas da previdência que eventual presunção absoluta de dano** – efetivo ou potencial – em razão de exercício de atividade em local considerado insalubre representaria;

d) à necessidade de **modulação dos efeitos da decisão proferida** para que a produção imediata de efeitos não impacte, de forma contundente, o funcionamento de diversas atividades, a exemplo das relacionadas aos serviços de saúde, em todo o País e, ainda, porque é prudente se outorgar ao Poder Executivo um período necessário à regulamentação da nova sistemática vislumbrada, em que o ônus da prova recairá sobre o Poder Público e não sobre a empregada.

Diante dessas considerações, pede-se deferimento do destaque para que a solução da questão posta nos Embargos de Declaração na ADI 5.938 seja debatida presencialmente de modo a se evitar que no resultado do julgamento possa eventualmente haver presunção de voto, característica inerente aos julgamentos virtuais.

Brasília, de outubro de 2019.

ANDRE LUIZ DE ALMEIDA
MENDONCA

Assinado de forma digital por ANDRE LUIZ DE
ALMEIDA MENDONCA
Dados: 2019.10.29 17:09:52 -03'00'

ANDRÉ LUIZ DE ALMEIDA MENDONÇA
Advogado-Geral da União

IZABEL VINCHON NOGUEIRA DE ANDRADE
Secretária-Geral de Contencioso

Assinado de forma digital por
ADRIANO MARTINS DE
PAIVA/45785066300
Dados: 2019.10.29 17:26:58
-03'00'