

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE POR OMISSÃO 73 DISTRITO FEDERAL

RELATOR	: MIN. LUIS ROBERTO BARROSO
REQTE.(S)	: PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA
INTDO.(A/S)	: CONGRESSO NACIONAL
PROC.(A/S)(ES)	: ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO
AM. CURIAE.	: CENTRAL ÚNICA DOS TRABALHADORES - CUT
ADV.(A/S)	: JOSE EYMARD LOGUERCIO
AM. CURIAE.	: PARTIDO SOCIALISTA BRASILEIRO - PSB
ADV.(A/S)	: RAFAEL DE ALENCAR ARARIPE CARNEIRO
AM. CURIAE.	: ASSOCIACAO NACIONAL DOS PROCURADORES E DAS PROCURADORAS DO TRABALHO
ADV.(A/S)	: RUDI MEIRA CASSEL
AM. CURIAE.	: CONFEDERACAO NACIONAL DA INDUSTRIA
ADV.(A/S)	: ALEXANDRE VITORINO SILVA

VOTO

O SENHOR MINISTRO LUIS ROBERTO BARROSO (RELATOR):

1. A ação direta de inconstitucionalidade por omissão representa um compromisso com a efetividade e normatividade da Constituição, concebido pelo constituinte originário como verdadeira reação ao passado. Como já afirmei em sede doutrinária, a experiência constitucional brasileira é uma crônica da distância entre intenção e gesto, do desencontro entre norma e realidade, em boa parte por conta da omissão dos Poderes Públicos em dar cumprimento às suas normas¹.

2. A fiscalização das omissões constitucionais assume maior destaque nos sistemas baseados em constituições compromissórias e dirigentes, que, mais do que organizar e limitar o poder político, instituem direitos consubstanciados em prestações materiais exigíveis e impõem metas vinculantes para os poderes constituídos, muitas vezes

¹ Luis Roberto Barroso, *O controle de constitucionalidade no direito brasileiro: exposição sistemática da doutrina e análise crítica da jurisprudência*, 2022, p. 329/330.

ADO 73 / DF

carentes de densificação.

3. O art. 7º da CF é exemplo do caráter dirigente da Constituição: com o total de trinta e quatro incisos, o dispositivo elenca os direitos fundamentais dos trabalhadores urbanos e rurais. Nesse rol, há, em diversos momentos, referência expressa à necessidade de atuação do legislador para a concretização do direito. É o que ocorre, exemplificativamente, com a proteção da relação de emprego contra despedida arbitrária (art. 7º, I, CF²); a fixação do salário mínimo (art. 7º, IV, CF³), a regulamentação da participação nos lucros ou resultados (art. 7º, XI, CF⁴), a licença-paternidade (art. 7º, XIX, CF/88⁵), a proteção do mercado de trabalho da mulher (art. 7º, XX, CF⁶) e a proteção em face à automação, aqui em análise.

4. A proteção em face da automação é norma definidora de direito, que impõe aos poderes constituídos o dever de legislar. Apesar do comando constitucional, passados quase 35 anos da promulgação da Constituição, não houve regulamentação da matéria. O mero trâmite de

² Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

I - relação de emprego protegida contra despedida arbitrária ou sem justa causa, *nos termos de lei complementar*, que preverá indenização compensatória, dentre outros direitos;

³ Art. 7º (...)

IV - salário mínimo, fixado em lei, nacionalmente unificado, capaz de atender a suas necessidades vitais básicas e às de sua família com moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social, com reajustes periódicos que lhe preservem o poder aquisitivo, sendo vedada sua vinculação para qualquer fim;

⁴ Art. 7º (...)

XI - participação nos lucros, ou resultados, desvinculada da remuneração, e, excepcionalmente, participação na gestão da empresa, conforme definido em lei;

⁵ Art. 7º (...)

XIX - licença-paternidade, nos termos fixados em lei;

⁶ Art. 7º (...)

XX - proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei;

ADO 73 / DF

projetos de lei não é suficiente para afastar a omissão inconstitucional na adoção de providência normativa que permita a efetivação do direito assegurado. Em razão dos constantes processos evolutivos das novas tecnologias, não seria possível ao texto constitucional fornecer o detalhamento necessário à proteção do trabalhador. A delegação ao legislador ordinário permite que o direito assegurado constitucionalmente acompanhe o avanço tecnológico. A atuação do Poder Legislativo mostra-se, portanto, imprescindível para conferir concretude à norma constitucional.

5. Reconhecida a omissão inconstitucional, é necessário investigar as balizas constitucionais para regulamentação do tema. Para tanto, é necessário ter em mente que a Constituição de 1988 busca, a todo tempo, compatibilizar os postulados da livre iniciativa e da valorização do trabalho humano (arts. 1º, IV e 170, CF⁷), além de incentivar o

⁷ Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos: (...)

IV - os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa;

Art. 170. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios:

I - soberania nacional;

II - propriedade privada;

III - função social da propriedade;

IV - livre concorrência;

V - defesa do consumidor;

VI - defesa do meio ambiente;

VI - defesa do meio ambiente, inclusive mediante tratamento diferenciado conforme o impacto ambiental dos produtos e serviços e de seus processos de elaboração e prestação; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 42, de 19.12.2003)

VII - redução das desigualdades regionais e sociais;

VIII - busca do pleno emprego;

desenvolvimento tecnológico (art. 218, *caput*, CF⁸). Portanto, a proteção em face da automação não pode significar limitações ao avanço tecnológico.

6. A utilização da inovação tecnológica nos processos de produção, com a criação e aprimoramento de máquinas que passam a realizar tarefas até então só realizadas por trabalhadores, traz benefícios sociais ao tornar prescindível o trabalho humano em atividades insalubres e perigosas e ao ampliar o tempo para o lazer, para a educação, para a cultura e para o convívio social. Além disso, permite que produtos e processos sejam aprimorados, aumentando a competitividade das empresas, em favor tanto dos interesses dos consumidores como da geração de novos postos de trabalho. As novas tecnologias potencializam novos negócios e, com isso, favorecem a criação de funções relacionadas à operação, manutenção e aperfeiçoamento de artefatos e processos tecnológicos⁹.

7. Por outro lado, a inovação tecnológica aplicada aos processos produtivos pode favorecer reestruturações organizacionais

IX - tratamento favorecido para as empresas de pequeno porte constituídas sob as leis brasileiras e que tenham sua sede e administração no País. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 6, de 1995)

Parágrafo único. É assegurado a todos o livre exercício de qualquer atividade econômica, independentemente de autorização de órgãos públicos, salvo nos casos previstos em lei.

⁸ Art. 218. O Estado promoverá e incentivará o desenvolvimento científico, a pesquisa, a capacitação científica e tecnológica e a inovação. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 85, de 2015)

§ 1º A pesquisa científica básica e tecnológica receberá tratamento prioritário do Estado, tendo em vista o bem público e o progresso da ciência, tecnologia e inovação. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 85, de 2015)

⁹ Frederico Gonçalves Cezar, Valores constitucionais de proteção do trabalhador em face da automação. 2019. xvii, 257 f., il. Tese (Doutorado em Direito)—Universidade de Brasília, Brasília, 2019, pp. 94/95.

baseadas na redução de postos de trabalho, adicionando um novo desafio à busca do pleno emprego (art. 170, VIII, CF). Além disso, pode gerar questões relacionadas à saúde e segurança no trabalho (art. 7º, XXII, CF), diante do risco de acidentes com o maquinário.

8. Note-se que a questão não é nova: desde a primeira Revolução Industrial, a evolução da tecnologia empregada nos meios de produção tem repercussões sobre a oferta e a qualidade dos postos de trabalho¹⁰. O movimento Ludista, ocorrido na Inglaterra, entre 1811 e 1814, é exemplo do temor da automação no mundo no trabalho: insatisfeitos com a mecanização, os trabalhadores destruíam as máquinas, por considerá-las a causa dos problemas sociais enfrentados pela classe. O Direito do Trabalho convive, portanto, com essa dualidade apresentada pelo avanço tecnológico.

9. A Terceira Revolução Industrial – a Revolução Tecnológica ou Digital –, iniciada nas décadas finais do século XX, adiciona novos elementos a essa equação, especialmente com o avanço e lapidação da inteligência artificial. Se antes a máquina substituía o trabalhador em funções mecânicas e repetitivas, hoje, o avanço vertiginoso da inteligência artificial começa a permitir a transferência de atividades e capacidades decisórias tipicamente humanas para máquinas que são alimentadas com dados, estatísticas e informações. Já se fala agora na Quarta Revolução Industrial, como desdobramento da Revolução Digital. De acordo com Klaus Schwab¹¹, fundador do Fórum Econômico Mundial, a Quarta Revolução Industrial é produto da fusão de tecnologias, que está misturando as linhas entre as esferas física, digital e biológica e, em

¹⁰ Ibidem.

¹¹ Cf. Klaus Schwab, *The fourth industrial revolution*. New York: Crown Business, 2017; Klaus Schwab, *The fourth industrial revolution: what it means and how to respond*. World Economic Forum, 14 jan. 2016. Disponível em: <https://www.weforum.org/agenda/2016/01/the-fourth-industrial-revolution-what-it-means-and-how-to-respond/>. Acesso em: 15.05.2023.

ADO 73 / DF

alguma medida, redefinindo o que significa ser humano.

10. Como também já afirmei em sede doutrinária, as utilidades da inteligência artificial são incomensuráveis e vão desde robôs que realizam com maior precisão cirurgias delicadas até carros autônomos que causam muito menos acidentes do que os dirigidos por seres humanos. Os riscos também são elevados, alguns imediatos e outros de longo prazo. Entre os que já representam uma ameaça contemporânea está, justamente, o desaparecimento de empregos, com a substituição de trabalhadores humanos por máquinas e a exclusão social dos que já não têm mais condições de se adaptar às novas demandas do mercado, que ficarão desprovidos de perspectivas e de poder político. Portanto, o futuro do trabalho dependerá das decisões que tomamos hoje.

11. Nesse novo cenário, a automação atinge, agora, o setor de serviços e trabalhadores com grau superior de formação profissional, em tarefas que passam a ser desempenhadas por novas tecnologias de informação e comunicação baseadas em algoritmos. Após o recente lançamento do *ChatGPT*, diversas matérias jornalísticas foram publicadas com a mesma pergunta: “*ChatGPT vai roubar meu emprego?*”¹². De acordo com os estudos divulgados, as profissões mais impactadas pelos *chatbots* seriam as de jornalista, tradutor, contabilista e programador.

12. Nesse sentido, a Organização para a Cooperação e

¹² Cf: (i) <https://www.uol.com.br/tilt/noticias/redacao/2023/04/06/chatgpt-vai-roubar-seu-emprego-e-estudo-mostra-profissionais-mais-expostos-a-ia.htm>; <https://www.infomoney.com.br/economia/chatgpt-destruicao-de-empregos-e-rapida-e-visivel-ja-criacao-e-lenta-e-invisivel-diz-pastore/>;

(ii) <https://www.terra.com.br/economia/dinheiro-em-dia/o-chatgpt-vai-roubar-o-seu-emprego-temos-mas-noticias,9580f62743e7d8497f77d8b34185a6956lqlv39q.html>; e

(iii) <https://ne10.uol.com.br/noticias/tecnologia/2023/03/15192321-chatgpt-quem-vai-perder-o-emprego-para-o-chatgpt.html>. Acesso em 03.05.2023.

ADO 73 / DF

Desenvolvimento Econômico - OCDE ressaltou, em 2018¹³, que a automação voltou ao centro do debate por conta da crescente evolução da inteligência artificial. A popularização do uso da inteligência artificial tem o potencial de afetar empregos altamente qualificados que, no passado, estavam protegidos da automação. Na visão da OCDE, esse novo contexto torna a automação uma das principais questões relacionadas ao mercado de trabalho do futuro.

13. Também a Organização Internacional do Trabalho (OIT) está atenta aos impactos da automação no mundo do trabalho atual. A Nota Informativa divulgada pela Comissão Mundial sobre o Futuro do Trabalho¹⁴ indica que, apesar das variações de percentuais nas avaliações de impacto, não há como ignorar que a automação mudará a natureza e a quantidade de tarefas a serem desempenhadas pela força de trabalho mundial, que se verá sem emprego ou forçada a mudar de profissão.

14. Estudo voltado a analisar o futuro do trabalho no Brasil, igualmente realizado pela OIT no ano de 2018, menciona análise elaborada pela consultoria McKinsey que estima uma perda de até 50% dos postos de trabalho no Brasil em função do crescente uso de processos automatizados, tecnologia de informação e inteligência artificial, capazes de substituir progressivamente trabalhos rotinizados, até mesmo aqueles exercidos por trabalhadores altamente especializados¹⁵. Também o Fórum

¹³

OECD, Job Creation and Local Economic Development 2018: Preparing for the Future of Work, OECD Publishing, Paris, p. 25-62. Disponível em: https://read.oecd-ilibrary.org/employment/job-creation-and-local-economic-development-2018_9789264305342-en#page4. Acesso em: 09.05.2023.

¹⁴ International Labour Organization (ILO), Global Commission on the Future of Work, The impact of technology on the quality and quantity of jobs, 2018. Disponível em: https://www.ilo.org/wcmsp5/grouups/publications/-/documents/publication/wcms_618168.pdf. Acesso em: 16.05.2023.

¹⁵ Organização Internacional do Trabalho (OIT), Futuro do Trabalho no Brasil: Perspectivas e

ADO 73 / DF

Econômico Mundial reportou, em relatório de 2020, a aceleração em 68% da automação de tarefas, no Brasil, como resposta à epidemia da Covid-19¹⁶.

15. O documento da OIT indica que as transformações tecnológicas no setor de tecnologia da informação e da comunicação, em especial a partir do final do século XX, têm causado desemprego em diversos segmentos econômicos. Podem ser citadas como exemplo a automatização no atendimento e prestação de serviços bancários, a mecanização no cultivo e na colheita de commodities agrícolas e a robotização na produção de veículos¹⁷. Por outro lado, essas inovações permitem a criação de novos postos de trabalho, vindos, majoritariamente, do desenvolvimento, distribuição e gerenciamento de plataformas digitais, inovações, tecnologias, design, marcas e outros fatores intangíveis e da gestão das cadeias de valor¹⁸. Milhões de empregos já estão sendo criados nessas áreas em países como Estados Unidos e Alemanha e na China. Não é, portanto, propriamente no chão de fábrica, mas no “entorno” dela que estará a criação de empregos.

16. A OCDE¹⁹ destaca, contudo, que os efeitos da automação sobre a perda de postos de trabalho podem ser repentinos, enquanto

Diálogos Tripartites, 2018. Disponível em: https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/-/-americas/-/-ro-lima/-/-ilo-brasilia/documents/publication/wcms_626908.pdf. Acesso em: 15.05.2023.

¹⁶ World Economic Forum (WEF). Future of Jobs Report 2020, p. 71. Disponível em: https://www3.weforum.org/docs/WEF_Future_of_Jobs_2020.pdf. Acesso em: 12.05.2023.

¹⁷ Organização Internacional do Trabalho (OIT), Futuro do Trabalho no Brasil: Perspectivas e Diálogos Tripartites, 2018, p. 25.

¹⁸ Organização Internacional do Trabalho (OIT), Futuro do Trabalho no Brasil: Perspectivas e Diálogos Tripartites, 2018, p. 31.

¹⁹ OECD, Job Creation and Local Economic Development 2018: Preparing for the Future of Work, OECD Publishing, Paris, p. 25-62. Disponível em: https://read.oecd-ilibrary.org/employment/job-creation-and-local-economic-development-2018_9789264305342-en#page4. Acesso em: 09.05.2023.

pode levar um tempo considerável até que novos empregos sejam criados para substituir os perdidos. Além disso, as habilidades profissionais dos empregos perdidos com a automação não necessariamente serão as mesmas exigidas pelos novos postos. Portanto, embora a automação também crie postos de trabalho, essas novas atividades não necessariamente serão exercidas pelo conjunto de trabalhadores que tiveram seus empregos suprimidos, a menos que lhes seja garantida a capacitação necessária para tanto. Esse cenário torna evidente a necessidade de se conferir especial atenção à profissionalização e treinamento dos trabalhadores para exercer essas novas atividades.

17. Em 2020, a OCDE divulgou novo estudo²⁰, que analisa o impacto da Covid-19 sobre a digitalização e automação do trabalho. A pandemia acelerou o processo de automação, tendo em vista que muitas empresas recorreram a tecnologias de substituição de mão de obra, como forma de permitir a continuidade da atividade empresarial, com observância aos protocolos sanitários de distanciamento e isolamento social. Estima-se que quase metade dos empregos nos países pertencentes à OCDE sofra impactos pela automação: 32% têm um risco de automação entre 50% e 70%, enquanto outros 14% têm risco de automação superior a 70%. O estudo ressalta que, em geral, o risco de automação diminui à medida que o nível de qualificação dos empregos aumenta. Ademais, o impacto é maior sobre áreas menos urbanizadas. Portanto, se não houver uma regulamentação adequada, a automação pode reforçar as desigualdades sociais e regionais já existentes.

18. Nota-se, assim, que um dos principais aspectos na proteção em face da automação envolve o acesso a programas de capacitação quando o processo de introdução de novas tecnologias

²⁰ OECD, Job Creation and Local Economic Development 2020: Rebuilding Better, OECD Publishing, Paris, p. 60-73. Disponível em: https://read.oecd-ilibrary.org/employment/job-creation-and-local-economic-development-2020_b02b2f39-en#page4. Acesso em: 09.05.2023.

importar na redução de postos de trabalho. Desse modo, permite-se que o trabalhador, diante da automação da sua tarefa, seja realocado na mesma empresa ou, em caso de dispensa, seja reabsorvido pelo mercado de trabalho. Ressalto, nesse sentido, que a Constituição, ao tratar do incentivo ao desenvolvimento científico, determina ao Estado a promoção da capacitação científica e tecnológica (art. 218, CF²¹).

19. Além da proteção relacionada ao desemprego estrutural, a automação tem, também, um conteúdo relacionado à segurança do trabalho, diante do risco de acidentes com o maquinário. Esse viés impõe ao empregador a adoção das medidas cabíveis para a preservação de um meio ambiente de trabalho saudável e seguro, tanto com a oferta de treinamento adequado aos empregados para a realização de atividades em sistemas automatizados, como com a não utilização de tecnologias lesivas e impositivas de ritmos extenuantes de trabalho²².

20. Ressalto que tais preocupações já constam, inclusive, dos projetos de lei apresentados ao Congresso Nacional (alguns deles já arquivados). O exame dessas propostas demonstra que as principais medidas protetivas estão relacionadas a (i) negociação entre empresas e sindicatos com o objetivo de atenuar os efeitos negativos e permitir o reaproveitamento dos empregados em outras funções; (ii) priorização do vínculo de emprego de trabalhadores idosos, tendo em vista a maior dificuldade de realocação em um mercado de trabalho automatizado; (iii) criação de programas de treinamento, capacitação e aperfeiçoamento profissional, a cargo do Poder Público, das empresas ou dos sindicatos profissionais; e (iv) treinamento para exercício da nova atividade, com orientações sobre saúde e segurança no trabalho.

²¹ Art. 218. O Estado promoverá e incentivará o desenvolvimento científico, a pesquisa, a capacitação científica e tecnológica e a inovação.

²² Luciano Martinez e Mariana Maltez, O direito fundamental à proteção em face da automação. In: *Revista de Direito do Trabalho*, v. 43, n. 182, p. 21-59, out. 2017, p. 11.

21. No mesmo sentido, em consulta pela Assessoria Internacional do STF por meio da Comissão de Veneza, países como Espanha, Holanda e República Tcheca, ressaltam que, apesar da inexistência de legislação específica sobre o tema, a proteção em face da automação engloba questões como (i) identificação e prevenção de riscos ocupacionais, com a implementação de normas de saúde e segurança no trabalho; (ii) treinamento e capacitação dos trabalhadores para adaptação e utilização das novas tecnologias; (iii) prevenção contra demissões por motivos técnicos ou econômicos, inclusive com possibilidade de deslocamento do empregado para outras funções dentro da empresa.

22. Nesse cenário, reconheço a omissão constitucional e, consequentemente, o dever de legislar a respeito da proteção do trabalhador em face da automação dentro das balizas fixadas pela Constituição de 1988. Deixo, contudo, de fixar prazo para atuação do Congresso Nacional e de definir regramento provisório sobre o tema. A regulamentação da matéria exige um equilíbrio tênue entre a intervenção estatal para proteção do trabalhador e o estímulo aos avanços tecnológicos, com a inevitável transformação dos modelos de produção. De fato, temas envolvendo aspectos técnicos ou científicos de grande complexidade podem não ter no Judiciário o árbitro mais qualificado, por falta de informação ou de conhecimento específico. Também o risco de efeitos sistêmicos imprevisíveis e indesejáveis pode recomendar uma posição de cautela e de deferência nessa matéria. Deve-se, portanto, respeitar a margem de discricionariedade do legislador com relação à opção pelo modelo de regulamentação a ser adotado.

23. Diante do exposto, conheço da ação direta de inconstitucionalidade por omissão e julgo procedente o pedido, para reconhecer a existência de omissão constitucional na regulamentação da proteção do trabalhador em face da automação (art. 7º, XXVII, CF).

ADO 73 / DF

24. É como voto.