

A Constituição e os Direitos Sociais: Dez Anos Depois

Arion Sayão Romita*

Introdução

No dia 5 de outubro de 1998 completaram-se dez anos de vigência da Constituição da República.

Como toda constituição, nossa Lei Maior contém normas de eficácia plena, normas de eficácia contida e normas de eficácia limitada. As primeiras (eficácia plena) dispensam a intervenção do legislador infraconstitucional: são auto-aplicáveis. Já as de eficácia contida dependem da especificação de aplicabilidade que ulteriormente seja estabelecida por lei. E as de eficácia limitada são as definidoras de princípios (como as normas programáticas). Ao ser promulgada, a constituição encontra um ordenamento já vigente. Esse ordenamento velho conservará ou não vigência, na dependência da compatibilidade que ostentar em face da nova ordem constitucional. A legislação trabalhista anterior à promulgação da Constituição de 5 de outubro de 1988 foi, em grande parte, mantida pelo novo ordenamento, mas alguns preceitos da legislação ordinária foram revogados pela nova Carta Magna, por incompatibilidade. Normas infraconstitucionais deveriam ser promulgadas, a fim de ensejarem aplicabilidade aos preceitos constitucionais dotados de eficácia limitada. Algumas leis infraconstitucionais vigentes antes da Constituição sofreram alterações porque deveriam adequar-se ao novo ordenamento (sob pena de revogação por incompatibilidade). Finalmente, outros dispositivos constitucionais promulgados em 1988, embora introduzindo alterações na legislação ordinária, dispensam a edição de novas leis, por serem auto-aplicáveis. Findo o primeiro decênio de vigência da atual Constituição, cabe passar em revista os três tipos de leis acima delineados, não sem antes serem formulados alguns comentários a propósito das características da Constituição de 1988, sempre com a atenção limitada aos chamados "direitos sociais".

A natureza regulamentarista e retrógrada da Constituição de 1988

Alguém já disse que o destino de toda Constituição é polemizar com o passado. A afirmação procede em parte. A Constituição francesa de 1791 realmente polemizava com o Ancien Régime. A Constituição brasileira de 1891, a primeira republicana, sem dúvida polemizava com o regime imperial. A Constituição em vigor de 1988, no entanto, não apresenta essa característica de maneira integral. A polêmica com o passado é própria das constituições surgidas no curso de processo revolucionário, o que não ocorreu entre nós, na fase histórica que se definiu como de transição democrática, na época em que a Lei Maior foi promulgada.

A Constituição de 1988 reflete as dúvidas, as incertezas, a insegurança, o conflito de opiniões, a ebulição social que marcavam a sociedade brasileira naquela época. Pelo menos no campo da regulação das relações de trabalho, ela não se caracteriza por adotar uma orientação doutrinária pura, marcada pela inteireza de um pensamento político definido. Pelo contrário, embora declare, no art. 1º, que institui no Brasil o Estado democrático de direito, dá seguimento ao autoritarismo e ao corporativismo consagrados pela Carta outorgada de 10 de novembro de 1937, do Estado Novo.

Uma visão puramente pessimista da Constituição levaria o intérprete a parafrasear uma passagem do romance *O leopardo*, de Lampedusa. Diz o protagonista que "tudo ficará na mesma, embora tudo tenha mudado". Foi necessário mudar alguma coisa, para que tudo continuasse como antes.

A Constituição deveria ter alijado os componentes autoritários e corporativistas que se mantêm vivos entre nós desde a década de 30, exacerbados no Estado Novo e serviços do regime implantado em 1964. Não o fez, porém, e por isso merece críticas. Nesta linha negativa, o exame do texto constitucional enseja três observações, que passo a desenvolver. Primeira: a concepção estatal do Direito, que considera jurídicas apenas as normas impostas pela vontade do Estado. O apego ao positivismo jurídico constitui uma das causas do inexpressivo papel que entre nós têm desempenhado as fontes autônomas do Direito do Trabalho. Parafraseando Reinhold Zippelius, para quem "a mãe do Estado de Direito chama-se Desconfiança", podemos afirmar que a mãe da Constituição brasileira chama-se Desconfiança na atuação do legislador infraconstitucional. Segunda: o rígido tratamento dispensado à regulação das relações de trabalho, no momento em que a tônica reside na flexibilização capaz de incrementar a produtividade. A rigidez na discriminação dos direitos assegurados aos trabalhadores, no plano individual, contraria a tendência do moderno Direito Constitucional, pois é desejável que o texto da Lei Maior não desça a demasiadas minúcias, com propósito de não impedir as indispensáveis adaptações e a necessária evolução. Terceira: o caráter excessivamente intervencionista, que relega a segundo plano a negociação coletiva. Solução paradoxal, pois diversos preceitos da Carta Magna incentivam a negociação coletiva. Esta última orientação apresenta-se como a mais aconselhável, já que a autonomia coletiva se impõe como a via indispensável à regulação auto-suficiente das crescentemente complexas relações entre o capital e o trabalho. A Constituição é pródiga na utilização de expressões de significado meramente heurístico, tais como direito do trabalho, busca do pleno emprego, função social da propriedade, valorização do trabalho humano e da livre iniciativa. Já se disse que o Direito do Trabalho se propõe realizar o socialmente desejável, mas só pode fazê-lo na medida do economicamente possível. Não é tarefa do legislador eliminar o desemprego. A tentativa do constituinte de resolver os problemas sociais do Brasil mediante a enumeração de dezenas e dezenas de dispositivos sobre direito individual e coletivo do trabalho, previdência, assistência e seguridade social, cai no vazio, porque diversos deles dependem de regulação pela lei infraconstitucional. A feição regulamentarista e analítica dos dispositivos constitucionais nem sempre consegue torná-los auto-aplicáveis. As normas constitucionais, neste setor, quando não meramente programáticas, raramente são dotadas de eficácia plena, isto é, aptas a imediata aplicação independentemente da intermediação do legislador ordinário, o que reduz consideravelmente sua importância prática. Em face da revolução tecnológica, o Direito do Trabalho, no Brasil, está desatualizado e precisa de uma revisão. A partir de quê? A partir da reforma da própria Constituição; nada

se fará enquanto tivermos vigente esta Constituição, que, em 1988, já nasceu padecendo de progéria, isto é, aquela doença em que uma pessoa com 10, 11 anos já apresenta características de um ancião de 70, 80 e dura muito pouco. Esta Constituição regulamentarista, cheia de minúcias, está de costas voltadas para a realidade e é necessário reformá-la. Impõe-se a reforma do capítulo que regula os direitos sociais. Há basicamente dois métodos de regulação das relações do trabalho: primeiro, o que chamo de autoritário; segundo, o que podemos denominar democrático. O primeiro baseia-se no corporativismo e no autoritarismo, vigente na época em que a atual legislação foi promulgada, isto é, o Estado Novo de Getúlio Vargas. O sindicato era utilizado como instrumento dos interesses do Estado. Ora, o sindicato deve estar a serviço da promoção e da defesa dos direitos e interesses das classes trabalhadoras. Este é o verdadeiro sindicato democrático.

Preconiza-se então a prevalência de um segundo método, não mais aquele autoritário e corporativista do Estado Novo (que ainda impera entre nós), mas um método democrático, em obediência às diretrizes timidamente lançadas pela Constituição vigente: liberdade sindical, negociação coletiva e direito de greve.

A necessidade de reforma da Constituição

A feição regulamentarista da Constituição de 1988 não exclui a necessidade da elaboração de grande número de leis aptas a tornarem operativos os preceitos constitucionais dotados de eficácia limitada. Não passa de ilusão a tentativa de resolver os problemas sociais pela inclusão das chamadas "garantias" no corpo da Lei Maior. Os opositores da corrente que pugna pela reforma da Constituição apontam a falta de regulamentação como razão suficiente para bloquear tentativa de mudar o texto. Argumentam: não se pode reformar o que ainda não foi regulado pela legislação infraconstitucional.

O argumento, porém, não procede. E, na verdade, volta-se contra quem dele se utiliza. Se o texto constitucional mostra-se inadequado às condições sociais, sua reforma representa, antes de qualquer outra consideração, imperativo de bom senso. E a falta de regulação pela lei ordinária depõe a favor de urgente reforma: se, passados dez anos de vigência da Constituição, ainda não foram regulados os preceitos dotados de eficácia limitada, é porque eles não podem, mesmo, ser implementados por lei infraconstitucional, ou por falta de consenso ou porque eles são realmente refratários a tal providência. A Constituição teve sua lua-de-mel com a política ao ser promulgada. Contudo, é pouco provável que celebre bodas de prata e, menos ainda, bodas de ouro com a realidade, para provar sua eficácia.

No Brasil, prepondera infelizmente um acentuado otimismo sobre o papel da Constituição na tarefa de regular as relações de trabalho. Aplicam-se ao Brasil as reflexões de Rodriguez-Piñero: "Existe uma exagerada confiança na função social da normatividade jurídica, pensando-se que por meio de umas normas escritas e impostas de cima pode-se dizer às pessoas o que elas têm que fazer, como têm que fazer e assim amoldar de modo preciso as relações sociais. Acredita-se que é possível suprimir por decreto a luta de classes. Hoje, os estudiosos do Direito somos mais céticos sobre o valor do Direito na conformação efetiva das relações sociais, muito mais suscetíveis aos próprios controles do que às disposições jurídicas. Como disse Kahn-Freund, o que o jurista e o legislador podem fazer

no campo das relações de trabalho é importante, porém, muito mais importante é o trabalho do engenheiro e o do cientista, do economista particular e do administrador criativo. O papel da Lei e do Direito é, assim, modesto e secundário nas relações trabalhistas; mas entre nós não se entende desta maneira e existe uma visão excessivamente otimista sobre a operatividade do Direito neste campo, de forma que se pretende regular de forma minuciosa e detalhada a configuração e a atuação dos agentes sociais. Curioso, cabe assinalar que essa confiança tem sido continuamente desmentida pelos fatos, porém, o fracasso da norma tem sido imputado a defeitos técnicos da própria norma. Não se toma consciência de que ineficaz é o próprio instrumento legal, sua aptidão para conformar autoritariamente as relações de trabalho"(La negociación colectiva, in AAVV. Acción Sindical y sindicalismo, Ayuso, Madrid, pp. 82-83).

A Constituição brasileira de 1988 foi elaborada numa época de transição do período autoritário (regime militar implantado em 1964, que durou 21 anos) para uma nova fase histórica, que deveria caracterizar-se pela organização democrática do Estado e da sociedade. Não poderia deixar de acolher em seu texto as contradições que marcavam o instante político. Por isso, mais do que qualquer outra constituição brasileira, a de 1988 dá mostras de grande instabilidade. Os constituintes tinham consciência de que elaboravam obra transitória que, por tal motivo, deveria ser submetida a revisão após um decurso de prazo razoável.

"Mais do que quaisquer outras leis são as constituições o produto do circunstancialismo", pontifica Jorge Miranda. Prossegue: "Nascem, aplicam-se, perduram e morrem em épocas e lugares bem determinados, sob o influxo de fatores políticos, sociais, religiosos, econômicos e culturais cuja análise objetiva nem sempre se torna fácil ou imediata" (Miranda, Jorge. As Constituições portuguesas, Livraria Petrony, Lisboa, 1976, p. IX). Os referidos "fatores políticos, sociais e econômicos", do final da década de 80 sofreriam transformações no decorrer dos anos 90, daí a necessidade de reforma. Urge que se complete a passagem da nomocracia (ou império da lei na tradição democrática) para a telocracia (ou império dos fins e objetivos), como preconiza Raymond Aron (Essai sur les libertés, Calmann-Lévy, Pluriel, Paris, 1976, p. 90). Este processo exige a ação eficiente do poder público voltada para o crescimento da economia e a implantação do desejado bem-estar e desenvolvimento, com o fito de evitar a violação dos direitos humanos e a tirania do poder econômico sobre a massa de miseráveis e excluídos.

Leis necessárias ainda não promulgadas

Observando o esquema acima delineado (item 1, supra), passaremos a indicar, inicialmente, as leis infraconstitucionais que se tornam indispensáveis para que os preceitos da Lei Maior dotados de eficácia limitada efetivamente atuem no ordenamento jurídico. Ressalve-se a possibilidade de alguma involuntária omissão. O tema ora em estudo quase não tem merecido a atenção, quer dos constitucionalistas, cuja atenção se volta para assuntos de maior urgência, quer dos juslaboristas, cujo interesse nem sempre se prende a preocupações teóricas dessa natureza.

As principais leis (complementares ou ordinárias) necessárias mas ainda não promulgadas seriam as adiante relacionadas.

1ª - Art. 7º, inciso I. A Constituição exige lei complementar para regular a relação de emprego protegida contra despedida arbitrária ou sem justa causa. A prolixidade do texto

não deve induzir o entendimento de que a lei complementar se destina a regular a relação de emprego, mas sim que deve regular a proteção contra a despedida arbitrária ou sem justa causa. Essa lei - ainda segundo o preceituado pela Constituição - deverá prever indenização compensatória, entre outros direitos. O Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (art. 10, I), elevou para 40% do saldo da conta vinculada no FGTS o montante da indenização devida ao empregado despedido arbitrariamente ou sem justa causa. Hoje, a reparação é a instituída pela Lei nº 8.036, de 11.5.1990 (art. 18, § 1º). A lei complementar que deverá dispensar ao empregado proteção contra despedida arbitrária ou sem justa causa ainda não foi promulgada, o que significa que o trabalhador brasileiro ainda não goza da proteção que a Constituição lhe promete. Tal lei deverá prever indenização compensatória, o que exclui, em princípio, a possibilidade de reintegração. A indenização já foi instituída por lei ordinária (a saber, a lei que dispõe sobre o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço); mas, esta não é a lei complementar exigida pela Constituição. Essa lei deverá prever indenização compensatória, entre outros direitos. A respeito do que se deva entender por entre outros direitos, existe ampla discussão na doutrina.

2ª - Art. 7º, inciso V. A Constituição inclui entre os direitos assegurados aos trabalhadores urbanos e rurais piso salarial proporcional à extensão e à complexidade do trabalho. Lei ordinária deverá dispor a respeito da matéria, explicitando qual o montante abaixo do qual não poderá o empregador pagar salário ao empregado, devendo este piso guardar proporção com a extensão e a complexidade do trabalho. Ádua tarefa esta, atribuída pela Lei Maior ao legislador ordinário! Como será possível, para cada profissão ou grupo de trabalhadores que prestam serviços subordinados, fixar aquele limite mínimo, com observância dos parâmetros de antemão fixados pelo texto constitucional? Como deve entender-se, em cada caso, o alcance dos requisitos extensão e complexidade do trabalho? Na fase econômica que o País atravessa, marcada por mudanças tecnológicas, rápidas transformações nos métodos de produção, extinção de profissões inteiras, será viável a fixação de pisos salariais nos moldes preconizados pela Constituição? Admitindo-se venha ser promulgada esta lei, qual será o efeito bumerangue que ela produzirá? Como reagirão os empregadores?

3ª - Art. 7º, inciso X. Segundo a Constituição, constitui crime a retenção dolosa do salário. Mas só a lei ordinária poderá tipificar o delito e cominar apenas aos infratores da lei penal. É certo que o Decreto-Lei nº 368, de 19/12/1968, art. 4º, já comina a pena de detenção de um mês a um ano aos diretores, sócios, gerentes e outros dirigentes de empresa que, estando a empresa em débito salarial com seus empregados, pagar honorários, gratificações, etc. ou distribuir lucros, dividendos, etc. a seus sócios. Entretanto, o alcance do preceito constitucional é bem mais amplo: a mera retenção dolosa dos salários constitui crime. A figura típica e as penas deverão constituir objeto de lei ordinária, ainda não promulgada.

4ª - Art. 7º, inciso XI. A Constituição assegura aos trabalhadores urbanos e rurais participação nos lucros ou resultados, e, excepcionalmente, participação na gestão da empresa, conforme definido em lei. A participação nos lucros, ou resultados, já foi regulada por medida provisória. Como se sabe, a MP nº 794, de 29/12/1994, editada pelo Presidente Itamar Franco, regula a participação dos trabalhadores nos lucros ou nos resultados da empresa e vem sendo mensalmente reeditada pelo Presidente Fernando Henrique Cardoso. O Congresso Nacional, porém, ainda não a apreciou, a fim de transformá-la em lei ou elaborar um projeto de lei de conversão apto a implementar o preceito constitucional, que não é auto-aplicável. Alguns dispositivos dessas medidas provisórias foram considerados inconstitucionais e, em certos casos, medidas provisórias têm tido sua redação alterada em sucessivas reedições, a fim adequá-las às normas constitucionais. Quanto à "excepcional"

participação dos trabalhadores na gestão da empresa, nada se fez no plano legislativo, em ordem a torná-la medida eficaz na prática das relações de trabalho. Um pequeno passo foi dado, neste sentido: a Convenção nº 135, aprovada pela Conferência da Organização Internacional do Trabalho em 1971, já foi ratificada pelo Brasil: o Decreto nº 131, de 22/05/1991, promulga a Convenção, que entrou em vigor para o Brasil em 18.5.1991. Entretanto, esta convenção internacional cuida apenas dos representantes eleitos pelos trabalhadores e dos delegados sindicais. O Congresso Nacional ainda não se ocupou da Recomendação nº 143, adotada pela OIT na mesma sessão da Conferência em que foi aprovada a Convenção nº 135. Esta recomendação dispõe sobre a proteção e as facilidades que devem ser asseguradas aos representantes dos trabalhadores na empresa. De nada vale ratificar a Convenção nº 135 sem que, por lei, sejam asseguradas proteção e facilidades que propiciem aos representantes dos trabalhadores, e bem assim aos delegados sindicais, o eficaz exercício de suas funções. Mas a participação dos trabalhadores na gestão da empresa não se exaure neste nível de representação: exige normatividade infraconstitucional apta a implementar o preceito da Lei Maior de tal forma que os trabalhadores possam ter assento nos órgãos institucionais da sociedade comercial, nos quais são tomadas as decisões sobre a política da produção da empresa. Neste sentido, nada se fez até agora.

5ª - Art. 7º, inciso XIX. A Constituição de 1988 concedeu aos trabalhadores urbanos e rurais licença-paternidade, nos termos fixados em lei. De acordo com o disposto no art. 10, § 1º, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, até que a lei venha a disciplinar a mencionada licença-paternidade, o prazo a que se refere o inciso é de cinco dias. Na verdade, o inciso não se refere a qualquer prazo, mas entende-se a duração da licença, de acordo com a norma transitória, é de cinco dias (até que lei ordinária disponha sobre o instituto). Mas, neste sentido, nada foi feito até a presente data.

6ª - Art. 7º, inciso XX. A Constituição determina seja efetuada proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei. Curiosa norma esta, que, à primeira vista, conflita com o disposto no art. 5º, I, da Constituição, pois homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações, nos termos da própria Constituição e, além disso, o art. 7º, inciso XXX, proíbe diferença de salários, de exercício de funções e critério de admissão por motivo de sexo. Não se entende muito bem o que significa a expressão mercado de trabalho da mulher. Se houvesse escravidão, o entendimento da expressão mercado de trabalho seria facilitado... Mas, é claro que não se pode tomar o preceito constitucional ao pé da letra, mas sim emprestar-lhe significação metafórica. Mesmo nestes termos, não constitui fácil tarefa para o legislador conceituar mercado de trabalho da mulher, para o fim de lhe dispensar proteção. Note-se: o que a Constituição determina que se proteja não é o trabalho da mulher, mas o mercado de trabalho. E quais serão os "incentivos específicos", mediante os quais tal proteção será dispensada? Até o momento, ao que se saiba, nenhuma medida legislativa ousou levar a árdua empreitada a peito...

7ª - Art. 7º, inciso XXI. A Constituição confere aos trabalhadores urbanos e rurais direito a aviso prévio proporcional ao tempo de serviço, nos termos da lei. Não há lei ordinária que disponha sobre a matéria. Vigoram os dispositivos da Consolidação das Leis do Trabalho, que não prevêem duração do prazo do pré-aviso na proporção do tempo de serviço. Prevalece o prazo uniforme, fixado pela própria Constituição: trinta dias. Baldadas foram as tentativas de preencher o vazio legislativo por cláusulas de sentenças normativas, porque se trata de matéria que constitui objeto de reserva legal. Se a Constituição determina que a lei disponha sobre o aviso prévio proporcional ao tempo de serviço, a Justiça do Trabalho está inibida de se pronunciar sobre o tema, confiado à providência legislativa pela qual esperam

os trabalhadores há dez anos. A lei que viesse a dispor sobre a proteção contra a despedida arbitrária ou sem justa causa poderia ocupar-se do assunto, mas neste caso seria exigida lei complementar, de aprovação mais difícil, pois exige quorum qualificado (maioria absoluta: art. 69 da Constituição).

8ª - Art. 7º, inciso XXIII. A Constituição assegura aos trabalhadores urbanos e rurais adicional de remuneração para as atividades penosas (entre outras). Já existe lei que concede adicional de remuneração para as atividades insalubres ou perigosas, mas para as atividades penosas, ainda não foi promulgada lei específica. Mais uma vez, a Lei Maior abre espaço para o princípio da reserva legal: o inciso em exame dispõe claramente que este adicional será devido "na forma da lei". Por tal motivo, a Justiça do Trabalho não tem como exercer poder normativo neste particular. Entretanto, por via da negociação coletiva, este desiderato tem sido alcançado, não sendo raras as convenções coletivas ou os acordos coletivos de trabalho que incluem entre suas cláusulas o adicional de remuneração para as atividades penosas. Para que o benefício seja desfrutado pelos trabalhadores em geral (e não apenas pelos beneficiados por instrumentos normativos de formação autônoma), só mesmo a lei ordinária a que se refere o texto constitucional terá o condão de regular a matéria definitivamente. O principal obstáculo anteposto à tarefa do legislador será conceituar atividade penosa.

9ª - Art. 7º, inciso XXV. A Constituição concede aos trabalhadores urbanos e rurais direito a assistência gratuita aos filhos e dependentes desde o nascimento até seis anos de idade em creches e pré-escolas. Somente por lei ordinária poderá este preceito constitucional tornar-se eficaz. Não é indicado o sujeito passivo da obrigação de propiciar o benefício. A lei, provavelmente, incumbirá os empregadores de prestar a assistência. Poderia ser adotado, por analogia, algum dos procedimentos observados relativamente à contribuição social do salário-educação (art. 212, § 5º, da Constituição).

10ª - Art. 7º, inciso XXVII. A Constituição determina seja instituída, em favor dos trabalhadores urbanos e rurais, proteção em face da automação, na forma da lei. Portanto, lei ordinária (e não sentença normativa: princípio da reserva legal) deverá dispensar tal proteção. As dificuldades práticas para a efetivação da medida podem ser de imediato aquilatadas: o que se entende por automação? De que meios pode o legislador valer-se para alcançar o alvo visado pelo texto constitucional? Será cabível a previsão de um adicional em benefício do trabalhador que vier a ser atingido pelos efeitos da automação? E muitas outras questões, que só o exame aprofundado das condições de trabalho nas empresas poderá revelar.

11ª - Art. 7º, parágrafo único. A Constituição assegura à categoria dos trabalhadores domésticos vários direitos concedidos aos trabalhadores urbanos e rurais, a saber: salário mínimo; irredutibilidade de salário; décimo terceiro salário; repouso semanal remunerado; gozo de férias anuais remuneradas com pelo menos um terço a mais do que o salário normal; licença à gestante; licença-paternidade; aviso prévio proporcional ao tempo do serviço e aposentadoria. Alguns desses direitos dependem da intermediação do legislador infraconstitucional (licença-paternidade e aviso prévio proporcional ao tempo de serviço). Portanto, a legislação ordinária deverá adaptar a normatividade hoje aplicável aos domésticos ao preceito constitucional em exame.

12ª - Art. 5º, incisos V e X. A Constituição assegura, em dois incisos, indenização por dano moral decorrente da violação da intimidade, da vida privada, da honra e da imagem das pessoas. O empregado, como pessoa e como sujeito da relação de emprego, pode sofrer agravo que atinja algum daqueles atributos da personalidade. São frequentes as demandas,

em curso perante o Judiciário Trabalhista, que têm por objeto cobrança de indenização por dano moral. Mas, ainda não foi promulgada lei ordinária que disponha sobre a matéria, de sorte que pairam dúvidas a respeito de inúmeras questões práticas: competência jurisdicional (qual a justiça competente: a Comum ou a do Trabalho?), montante da indenização, casos em que ela é devida, limite do valor da indenização, indenização em caso de despedida abusiva, etc. Urge que se providencie com urgência a edição de uma lei que regule a matéria.

13ª - Art. 5º, inciso XXI. A Constituição assegura às entidades associativas, quando expressamente autorizadas, legitimidade para representar seus filiados judicial ou extrajudicialmente. Os sindicatos (de empregados, de empregadores, de trabalhadores autônomos e de profissionais liberais) são "entidades associativas" e, em consequência, gozam da prerrogativa de representar seus associados, em juízo ou fora dele. Entretanto, só podem fazê-lo quando "expressamente autorizados". Este preceito deve ser entendido em consonância com o disposto no art. 8º, inciso III, da Constituição, em cujos termos cabe ao sindicato a defesa dos direitos e interesses coletivos ou individuais da categoria, inclusive em questões judiciais ou administrativas. Neste último dispositivo, a Carta Magna não exige "expressa autorização" e também não reproduz a limitação da legitimidade dos direitos e interesses dos "filiados", como se vê no inciso XXI. Sabe-se quão viva é a controvérsia que lavra assim na doutrina como na jurisprudência a propósito dessas candentes questões. Só mesmo uma lei ordinária bem meditada poderá pôr termo às divergências e regular de maneira satisfatória a atuação das entidades sindicais em juízo.

14ª - Art. 5º, inciso LXX, alínea b. A Constituição outorga legitimidade às organizações sindicais (entenda-se: entidades sindicais de qualquer grau) para impetrar mandado de segurança coletiva em defesa dos interesses de seus membros ou associados. Lei ordinária ainda não promulgada deverá regular os requisitos, o processo, a competência, a eficácia da decisão, os limites subjetivos da sentença que conceder o writ, etc. Tem sido aplicada, por analogia, a Lei nº 1.533, de 31/12/1951, que regula o mandado de segurança tradicional, mas questões específicas do mandado de segurança coletivo deverão ser dirimidas por lei específica, que levará em conta, por certo, as peculiaridades do processo trabalhista caso a impetração seja dirigida à Justiça do Trabalho.

15ª - Art. 8º, I. A Constituição dá liberdade aos interessados para a fundação de sindicatos, mas ressalva o "registro no órgão competente". Não esclarece, porém, qual seja este órgão. Lavra divergência na doutrina e na jurisprudência a respeito da exigência de registro da entidade sindical que tiver sido criada após a promulgação da Carta de 1988. Sucessivos atos normativos têm sido expedidos pelo Ministério do Trabalho. Inúmeros mandados de segurança foram impetrados perante o Superior Tribunal de Justiça. Grande número de decisões dos Tribunais do Trabalho, no julgamento de dissídios coletivos de interesses, têm sido proferidos incidenter tantum, a propósito da legitimidade das entidades sindicais para representar as categorias profissionais e econômicas em litígio. Enorme quantidade de processos surgem na Justiça Comum dos Estados, ensejados por divergência entre entidades sindicais a propósito da representatividade. Torna-se necessário que uma lei ordinária regule em definitivo essa exigência da Constituição, a fim de prevenir as disputas judiciais e aliviar a carga de serviço dos tribunais.

16ª - Art. 8º, III. A Constituição declara que ao sindicato cabe a defesa dos direitos e interesses coletivos ou individuais da categoria, inclusive em questões judiciais ou administrativas. Sindicatos de trabalhadores têm ajuizado um sem número de ações perante a Justiça do Trabalho no uso dessa prerrogativa, o que abre espaço a intermináveis debates

a respeito da legitimação: trata-se de legitimação ordinária ou extraordinária (substituição processual)? Além disso, abusos têm sido cometidos no bojo de processos já decididos, porque as importâncias depositadas em juízo por força de decisões condenatórias nem sempre chegam às mãos de seus destinatários, isto é, os interessados no litígio (que, segundo certa corrente doutrinária e jurisprudencial, são "substituídos processualmente"). É necessária a individualização desses interessados? A expedição de alvará que autorize o levantamento das quantias depositadas em juízo deve ser individualizada, ou deve ser expedido um só alvará em favor do presidente do sindicato autor? Quais são os limites subjetivos da coisa julgada? Uma série infindável de outras indagações pertinentes têm sido formuladas. É certo que o Tribunal Superior do Trabalho aprovou o Enunciado 310 de sua súmula, mas o enunciado não tem eficácia vinculante. Só uma lei ordinária bem redigida poderá pôr termo a tal série de controvérsias e regular a contento a matéria. 17ª - Art. 8º, inciso IV. Segundo o disposto neste preceito constitucional, a assembléia geral do sindicato fixará a contribuição que, tratando-se da categoria profissional, será descontada em folha, para custeio do sistema confederativo da respectiva representação. Este dispositivo, no entendimento do Supremo Tribunal Federal, é auto-aplicável, mas só alcança os associados da entidade. Entretanto, a larga controvérsia doutrinária e jurisprudencial a respeito do tema está longe de ser pacificada. De todo em todo, conveniente seria a promulgação de uma lei ordinária destinada a regular as contribuições sindicais. Esta lei deveria: extinguir a contribuição sindical compulsória (o imposto sindical regido pela Consolidação das Leis do Trabalho); suprimir a chamada contribuição assistencial; regular a contribuição confederativa, fixando limites para os descontos a serem efetuados na folha de pagamento e disciplinando a distribuição da verba arrecadada (quanto para o sindicato, para a federação e para a confederação); instituir a cobrança de uma quota de solidariedade, a ser prestada pelos não-associados que se beneficiaram com o resultado da negociação coletiva levada a cabo pelo sindicato.

18ª - Art. 8º, inciso VI. A Constituição considera obrigatória a participação dos sindicatos nas negociações coletivas de trabalho. Entende-se que a obrigatoriedade se aplica apenas aos sindicatos de trabalhadores. As empresas, isoladamente ou em conjunto, podem participar de negociação coletiva, sem a presença do sindicato da respectiva categoria econômica, até porque a Lei Maior reconhece expressamente o acordo coletivo de trabalho (art. 7º, inciso XXVI), que - como se sabe - não é instrumento intersindical (CLT, art. 611, § 1º). Mas, uma lei ordinária deveria ser promulgada para regular o instituto da negociação coletiva. O ordenamento jurídico brasileiro não contempla lei sobre negociação coletiva, entretanto, esta lei é necessária. Há regulação legal dos instrumentos resultantes da negociação (CLT, arts. 611 e segs.), mas impera o vazio legislativo quanto à negociação em si. Parâmetros legais deveriam dispor sobre o procedimento negocial, conduta dos participantes, obrigações recíprocas, dever de boa-fé e de prestar informações, etc. Afinal, a Lei Maior estimula a negociação coletiva, pois a ela faz expressa alusão em diversos dispositivos (entre outros: art. 7º, incisos VI, XIII, XIV, XXVI; art. 8º, inciso VI; art. 114, §§ 1º e 2º), todavia, ainda não existe lei que regule o instituto. Esta lei é, sem dúvida, indispensável.

19ª - Art. 8º, parágrafo único. Este preceito constitucional estende à organização de sindicatos rurais e de colônias de pescadores as disposições do art. 8º da Lei Maior, atendidas as condições que a lei estabelecer. Até o momento, esta lei não foi votada. E é necessária a promulgação da lei em tela, a fim de se estabelecer o regramento legal da organização de sindicatos rurais e de colônias de pescadores.

20^a - Art. 11. A Constituição assegura, nas empresas de mais de duzentos empregados, a eleição de um representante destes com a finalidade exclusiva de promover-lhes o entendimento direto com os empregadores. Não há dúvida de que a representação dos trabalhadores nas empresas e a delegação sindical já constituem objeto de regulação por via infraconstitucional, mercê da ratificação, pelo Brasil, da Convenção n° 135, da Organização Internacional do Trabalho. Mas o preceito constitucional em foco (art. 11) exige regulação por lei ordinária, apta a dirimir grande número de dúvidas que assaltam o espírito do intérprete. Basta lembrar as seguintes: a eleição do representante dos trabalhadores pode dar-se nas empresas com menos de duzentos empregados? Como se apura o número de duzentos empregados: em cada estabelecimento ou no conjunto deles, caso haja diversos estabelecimentos? Se a empresa tiver mais de um estabelecimento em várias localidades de todo o território nacional, como será computado o número desses empregados? Quais são as garantias asseguradas ao representante? Qual será o número de representantes: um, qualquer que seja o número de empregados, ou um para cada grupo de duzentos empregados? Além de outras, que certamente surgirão na prática.

21^a - Art. 8º, VIII. A Constituição veda a dispensa do empregado sindicalizado a partir do registro da candidatura a cargo de direção ou representação sindical, ou seja, consagrou a chamada estabilidade provisória do dirigente sindical, mas não previu o número de dirigentes da entidade aos quais a medida se aplica. Como a Constituição também reconhece a autonomia sindical (art. 8º, inciso I), questiona-se em doutrina e bem assim na jurisprudência a recepção do art. 522 da CLT, em cujos termos a administração do sindicato será exercida por uma diretoria constituída, no máximo, de sete membros e de um conselho fiscal composto de três membros. Uma corrente sustenta que o número de dirigentes será aquele que o estatuto da entidade fixar; outra, aceita a limitação prevista pela CLT, que não teria sido ab-rogada pela Carta Magna; uma terceira prefere confiar ao Poder Judiciário a decisão em cada controvérsia concreta ocorrente. Só uma lei ordinária poderia regular a matéria de modo satisfatório, mas esta lei ainda não existe.

22^a - Art. 37, inciso VI. A Constituição garante ao servidor público civil o direito à livre associação sindical. Ainda não foi promulgada a lei ordinária que deve dispor sobre a sindicalização do servidor público civil. Lavra na doutrina e na jurisprudência divergência em torno do alcance do preceito em foco: a sindicalização do servidor público apresenta as mesmas características da associação sindical no setor privado da economia? A resposta, ao que parece, está contida no art. 39, § 3º da Constituição, que estendeu aos servidores ocupantes de cargo público o disposto em diversos incisos do art. 7º, mas não mencionou o art. 8º (que cuida da sindicalização dos trabalhadores das empresas privadas). Portanto, a sindicalização do servidor público deve observar apenas os parâmetros impostos pelo Estado democrático de direito, princípio estruturante (Constituição, art. 1º), afastando-se do modelo autoritário e corporativista consagrado pelo art. 8º, com o qual o referido princípio é incompatível. Esta opinião doutrinária, contudo, não é pacífica, pois vozes autorizadas já se levantaram, sustentando que o fenômeno sindical é um só, quer se trata de servidor público, quer de empregado privado e, em conseqüência, à sindicalização do servidor público aplicam-se as exigências constitucionais próprias de sindicalismo dos empregados em geral, como unicidade sindical, sindicalização por categoria, contribuição sindical compulsória, etc. Só mesmo lei ordinária promulgada com esta finalidade específica poderá regular a matéria de maneira que sejam espancadas as dúvidas e prevenidas disputas judiciais.

23^a - Art. 37, inciso VII. A Emenda Constitucional n° 19 alterou a redação do dispositivo

em exame. Antes, exigia a Lei Maior fosse promulgada lei complementar; agora, declara que o direito de greve do ocupante de cargo ou emprego público será exercido nos limites definidos em lei específica. Inexiste lei que regule o direito de greve do servidor público. A própria Lei nº 7.783, de 28/06/1989, que dispõe sobre o exercício do direito de greve dos empregados do setor privado, reitera, no art. 16, a recomendação do texto constitucional, no sentido de que lei complementar (entenda-se: lei específica, ou seja, lei ordinária que disponha sobre o tema, nos termos da Emenda nº 19) seja promulgada. Esta lei jamais foi editada e espera-se que o seja com a possível brevidade, porque, enquanto tal não se der, os servidores públicos estão proibidos de fazer greve, segundo o entendimento doutrinário e jurisprudencial predominante. Entretanto, a despeito da proibição, são freqüentes as greves dos servidores públicos: como os limites do exercício do direito de greve não estão previstos em lei, as greves dos servidores públicos não observam limite algum, nem mesmo os previstos pelo art. 9º, § 1º da Constituição, que não se aplicam à greve dos servidores públicos, como se tem entendido.

24ª - Art. 114, §§ 1º e 2º. A Constituição exige que, antes de ser suscitado dissídio coletivo (sem distinção quanto à natureza, jurídica ou de interesses), as partes devem tentar, por via da negociação coletiva, a composição de suas divergências. Frustrada a negociação coletiva, as partes poderão eleger árbitros. Só em caso de recusa das partes à negociação ou à arbitragem, é facultado aos sindicatos ajuizar dissídio coletivo. Está em vigor a Lei nº 9.307, de 23/09/1996, que dispõe sobre a arbitragem, mas ela não visou ao instituto aplicável aos litígios trabalhistas. Será necessária a promulgação de uma lei ordinária que regule a arbitragem não só dos dissídios individuais mas também dos coletivos, pois a lei que dispõe sobre a arbitragem nos pleitos de natureza civil mostra-se inadequada às demandas trabalhistas, até pelas peculiaridades dos direitos em jogo, num e noutro caso.

25ª - Art. 129, inciso III. A Constituição outorga ao Ministério Público legitimidade para promover o inquérito civil e a ação civil pública para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos. O Ministério Público do Trabalho, que integra o Ministério Público da União (Constituição, art. 128, alínea c), tem, portanto, legitimidade para promover o inquérito civil e a ação civil pública no âmbito da Justiça do Trabalho. Essa atribuição é expressamente atribuída ao Ministério Público do Trabalho pela Lei Complementar nº 75, de 20/05/1993, que, em seu art. 83, inciso III, autoriza o MPT a promover a ação civil pública no âmbito da Justiça do Trabalho, para defesa de interesses coletivos, quando desrespeitados os direitos sociais constitucionalmente garantidos. A lei que introduziu a ação civil pública no ordenamento jurídico brasileiro é a Lei nº 7.347, de 24/07/1985, portanto, anterior à Constituição de 1988. Ela não foi redigida com o pensamento voltado para a Justiça do Trabalho, mas é com base nesse diploma legal que o Ministério Público do Trabalho promove o inquérito civil e a ação civil pública. Daí uma série de questões, derivadas da necessidade de se adaptar à normatividade emanada da Lei nº 7.347 às peculiaridades do processo do trabalho. Discute-se, inicialmente, a competência: competente é o órgão jurisdicional de primeiro grau (Junta de Conciliação e Julgamento), ou a competência assiste ao Tribunal Regional do Trabalho, por se tratar, sempre, neste tipo de ação, de direitos coletivos (analogia com os dissídios coletivos)? E outras questões surgem, em grande número, na prática judiciária. Reclama-se, em consequência, a promulgação de uma lei ordinária que regule a ação civil pública trabalhista.

Leis
já promulgadas

necessárias

As mudanças introduzidas pela Constituição em 1988 no ordenamento trabalhista acarretaram, em certos casos, a necessidade de adaptação de leis vigentes aos novos cânones constitucionais.

Algumas leis ordinárias já foram promulgadas, após a vigência da Constituição de 5 de outubro de 1988, com o propósito de retirar do ordenamento preceitos legais tacitamente revogados pela Lei Maior e de regular de modo atualizado institutos que se mostravam inadaptados à nova ordem constitucional.

Algumas dessas leis são adiante relacionadas.

1ª - Art. 7º, inciso II. A Constituição assegura aos trabalhadores urbanos e rurais seguro-desemprego, em caso de desemprego involuntário. Para regular o instituto do seguro-desemprego, foi promulgada a Lei nº 7.998, de 11/01/1990, alterada por numerosas leis posteriores: 8.352, de 28/12/1991; 8.458, de 11/09/1992; 8.736, de 29/11/1993; 8.900, de 30/06/1994.

2ª - Art. 7º, inciso III. A Constituição inclui, entre os direitos assegurados aos trabalhadores urbanos e rurais, fundo de garantia por tempo de serviço. O instituto do FGTS fora introduzido

no Brasil pela Lei no 5.107, de 13/09/1966, portanto, anteriormente à vigência da atual Constituição. Para adaptá-lo à nova ordem constitucional, foi promulgada a Lei nº 8.036, de 11/05/1990.

3ª - Art. 7º, inciso IV. A Constituição introduziu na regulação do salário mínimo diversas alterações, entre as quais se salientam: fixação por lei; unificação em nível nacional; acréscimo de quatro necessidades vitais básicas que deveriam ser por ele atendidas, a saber, educação, saúde, lazer e previdência social; reajustamento periódico que lhe preserve o poder aquisitivo; vedação de sua vinculação para qualquer fim. Em face dessas novidades, várias

leis foram aprovadas: 8.222, de 05/09/1991, revogada pela Lei no 8.419, de 07/05/1992, esta por seu turno revogada pela Lei no 8.542, de 23/12/1992. O art. 10 desta última lei foi revogada pela Lei no 8.700, de 27/08/1993, que introduziu alterações na Lei nº 8.542 e foi, por sua vez, revogada pela Lei no 8.800, de 27/05/1994, que estabeleceu o programa de estabilização econômica (Plano real). Permanece em vigor a definição de salário mínimo contida no art. 6º e seus parágrafos, da Lei nº 8.542, de 23/12/1992.

4ª - Art. 7º, inciso VII. A Constituição estabelece a garantia de salário nunca inferior ao mínimo, para os que percebem remuneração variável. Esta garantia já era assegurada pela jurisprudência pacificada, há muito, dos Tribunais do Trabalho. De qualquer forma, foi aprovada a Lei no 8.716, de 11/10/1993, que dispõe sobre a garantia do salário mínimo aos trabalhadores que percebem remuneração variável.

5ª - Art. 7º, inciso VIII. A Constituição assegura aos trabalhadores urbanos e rurais décimo terceiro salário com base na remuneração integral ou no valor da aposentadoria. Deixando de lado a impropriedade vocabular em que incide o texto da Lei Maior, quanto aos inativos, que não recebem "salário" e sim proventos (ou benefício previdenciário), cabe lembrar a Lei nº 9.001, de 30/03/1995, que acrescentou o parágrafo 3º ao art. 1º da Lei no 4.090, de 13/07/1962, para conceder gratificação proporcional na extinção dos contratos a prazo e resultante de aposentadoria. Na verdade, o esforço legislativo foi inútil, pois a gratificação

proporcional nos casos em tela já era consagrada pela jurisprudência pacífica dos Tribunais do Trabalho.

6ª - Art. 7º, inciso XIII. A Constituição faculta a compensação de horários e a redução da jornada, mediante acordo ou convenção coletiva de trabalho. O art. 6º da Lei nº 9.601, de 21/01/1998, alterou a redação do art. 59, § 2º, da CLT, para fixar em cento e vinte dias (e não mais em uma semana) o período no qual se fará a compensação. Este prazo foi ampliado para um ano pelo art. 2º da Medida Provisória nº 1.709, de 06/08/1998, que (até o momento: novembro de 1998), já está em sua terceira edição (MP nº 1.709-3, de 29/10/1998).

7ª - Art. 7º, inciso XVIII. A Constituição assegura a licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de cento e vinte dias. Para adaptar o instituto, que é de natureza previdenciária, ao novo mandamento constitucional, a Lei nº 8.861, de 25/03/1994, deu ao art. 71 da Lei nº 8.213, de 24/07/1991, sua atual redação.

8ª - Art. 7º, inciso XXIX. A Constituição regula a prescrição da ação trabalhista, alterando o art. 11 da Consolidação das Leis do Trabalho. Para adaptar o teor do art. 11 consolidado ao preceito constitucional, foi promulgada a Lei nº 9.658, de 05/06/1998.

9ª - Art. 7º, inciso XXX. A Constituição proíbe diferença de salários, de exercício de funções e de critério de admissão por motivo (entre outros) de sexo. A Lei nº 7.855, de 24/10/1989 (art. 13) revogou diversos dispositivos da Consolidação das Leis do Trabalho sobre trabalho da mulher, que haviam sido tacitamente revogados, por incompatibilidade, pela Constituição de 1988. Entre esses dispositivos encontram-se (citados a títulos de curiosidade histórica) o que considerava presumidamente autorizado o trabalho da mulher casada (art. 446) e o que exigia atestado de bons antecedentes, fornecido pela autoridade competente, como um dos documentos obrigatórios para que a mulher maior de 18 anos pudesse trabalhar no horário noturno em casas de diversões, hotéis, restaurantes, bares e estabelecimentos congêneres (art. 380). Ainda em cumprimento a este preceito constitucional, foi promulgada a Lei nº 9.029, de 13/04/1995, que proíbe a exigência de atestado de gravidez e esterilização e outras práticas discriminatórias e limitativas, para efeito de acesso à relação de emprego, ou sua manutenção, por motivo de sexo, origem, raça, cor, estado civil, situação familiar ou idade.

10ª - Art. 7º, inciso XXXIII. A Constituição proíbe qualquer trabalho a menores de quatorze anos, salvo na condição de aprendiz. Para adequar a legislação ordinária sobre trabalho do menor ao preceito constitucional, a Lei nº 8.069, de 13/07/1990, que dispõe sobre o estatuto da criança e do adolescente, contém dispositivos (arts. 60 a 69) que regulam o direito à profissionalização e a proteção no trabalho.

11ª - Art. 8º, inciso I. A Constituição veda ao Poder Público a interferência e a intervenção na organização sindical. Em outros termos, consagra a autonomia sindical. Com base neste preceito, a Lei nº 8.865, de 29/03/1994, revogou os incisos VI e VIII do art. 530 da Consolidação das Leis do Trabalho, que proibiam a eleição para cargos administrativos nas entidades sindicais dos que professassem ideologia de partido político cujo registro tenha sido cassado e dos que tenham sido destituídos de cargo administrativo ou de representação sindical.

12ª - Art. 9º. A Constituição assegura aos trabalhadores urbanos e rurais o direito de greve. Este direito é exercido nos termos da Lei nº 7.783, de 28/06/1989.

13ª - Art. 37, caput. A Constituição inclui (além de outros) o princípio de moralidade entre aqueles a que obedece a administração indireta (na qual se compreendem a empresa pública, a sociedade de economia mista e outras entidades que explorem atividade

econômica, regidas pela legislação do trabalho). A Lei nº 8.429, de 29/05/1992, aplicável a tais entidades, dispõe sobre as sanções cominadas aos servidores, no caso de enriquecimento ilícito no exercício de emprego (atos de improbidade).

14ª - Art. 37, inciso II. A Constituição exige aprovação prévia em concurso público para investidura em cargo ou emprego público. A Lei nº 9.528, de 10/12/1997, no art. 3º, deu nova redação ao art. 453, § 1º, da Consolidação das Leis do Trabalho, ao dispor que, na aposentadoria espontânea de empregados das empresas públicas e sociedades de economia mista, é permitida sua readmissão, condicionada à prestação de concurso público. Este dispositivo foi declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento de ação direta de inconstitucionalidade.

15ª - Art. 37, inciso VI. Ao assegurar aos servidores públicos, inclusive da administração indireta, o direito à livre associação sindical, a Constituição implicitamente lhes concedeu o direito à negociação coletiva, mas não o direito à propositura de dissídio coletivo perante a Justiça do Trabalho. A Lei nº 8.112, de 11/12/1990, que dispõe sobre o regime jurídico dos servidores públicos civis, incluiu, no art. 240, alíneas d e e o gozo dos direitos de negociação coletiva e de ajuizamento de dissídios coletivos. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade de ambos os dispositivos e, mais tarde, a Lei nº 9.527, de 10/12/1997, expressamente os revogou, de sorte que, atualmente, sem embargo da garantia de livre associação sindical, os servidores da administração direta não têm direito de negociação coletiva. Direito de suscitar dissídio coletivo, na verdade, nunca o tiveram, ante a manifesta inconstitucionalidade da alínea e do art. 240 da Lei nº 8.112, expressamente revogada pela Lei nº 9.527.

16ª - Art. 100. A Constituição dispõe que, à exceção dos créditos de natureza alimentícia, os pagamentos devidos pela Fazenda Federal, Estadual ou Municipal, em virtude de sentença judiciária, far-se-ão exclusivamente na ordem cronológica de apresentação dos precatórios. A Lei nº 8.197, de 27/06/1991, regula os pagamentos devidos pela Fazenda Pública em virtude de sentença judiciária e, no art. 4º (com a redação dada pela Lei nº 9.081, de 19/07/1995), dispõe que tais pagamentos far-se-ão, exclusivamente, na ordem cronológica da apresentação dos precatórios judiciais (praticamente, reproduz *ipsis verbis* o texto constitucional, como se só uma lei ordinária pudesse dar eficácia a um preceito da Lei Maior).

17ª - Art. 111, § 3º. A Constituição determina que a lei disponha sobre a competência do Tribunal Superior do Trabalho. É certo que já existia normatividade infraconstitucional a respeito da competência do Tribunal Superior do Trabalho (CLT, art. 702). Sem embargo, a Lei nº 7.701, de 21/12/1988, regulou a competência das Turmas e das seções especializadas do Tribunal Superior do Trabalho.

18ª - Art. 114. A Constituição regula a competência da Justiça do Trabalho. De certa forma aplicando essa competência, a Lei nº 8.984, de 07/02/1995, atribui à Justiça do Trabalho o encargo de julgar os dissídios que tenham origem no cumprimento de convenções ou acordos coletivos de trabalho, mesmo quando ocorram entre sindicatos ou entre sindicato de trabalhadores e empregador.

19ª - Art. 179. A Constituição prevê a possibilidade de dispensar tratamento jurídico diferenciado às microempresas e às empresas de pequeno porte, visando a incentivá-las pela simplificação de suas obrigações. A Lei nº 8.864, de 28/03/1994, estabelece normas para as referidas empresas, inclusive quanto ao tratamento diferenciado nos campos previdenciário e trabalhista (arts. 15 a 22).

Dispositivos constitucionais que alteraram a legislação ordinária, mas que são auto-aplicáveis e, portanto, dispensam a promulgação de leis específicas

Há preceitos constitucionais dotados de eficácia plena. São tidos por self executing self acting, ou seja, são auto-aplicáveis. Dispensam, por sua natureza, a intervenção do legislador infraconstitucional para atuarem de modo imediato. Sua eficácia é direta e imediata, a partir da promulgação da própria Constituição. Entre esses preceitos, no campo trabalhista, podem ser lembrados os adiante relacionados.

1º - Art. 7º, inciso VI. A Constituição consagra a irredutibilidade do salário, salvo o disposto em convenção ou acordo coletivo. Em regra geral, as normas proibitivas são auto-aplicáveis. As normas que estabelecem vedações prescindem da atuação do legislador infraconstitucional, pois a exclusão de alguma hipótese seria, em si mesma, inconstitucional. Só são admitidas exceções previstas pelo próprio texto da Lei Maior. É o que ocorre com o preceito ora em exame, que veda redução nos salários, ressalvada a concordância dos próprios trabalhadores, expressa não individualmente, mas por via coletiva, ou seja, mercê da vontade declarada por seus órgãos de classe (os sindicatos). Este preceito altera a legislação anterior a 5 de outubro de 1988, pois o art. 468 da CLT veda a alteração unilateral das condições do contrato (e, portanto, da estipulação salarial) por ato do empregador; permite a alteração consensual, mas ainda assim, desde que não resultem prejuízos para o empregado, direta ou indiretamente. Por força da Constituição de 1988, a alteração in peius é permitida, desde que a vontade dos trabalhadores seja veiculada por intermédio de seus órgãos de classe.

2º - Art. 7º, inciso XIV. A Constituição prevê jornada de seis horas para o trabalho realizado em turnos ininterruptos de revezamento, salvo negociação coletiva. Outra hipótese de reserva de negociação coletiva. Se for adotado o regime de turnos ininterruptos de revezamento, a jornada é de seis horas; mas, outra duração diária de trabalho pode ser adotada desde que resultante de negociação coletiva. Desnecessária, neste caso, a intermediação da lei ordinária, porque os sindicatos sabem, melhor do que o Estado-legislador, o que lhes convém. Este preceito inovou a normatividade anterior, pois a jornada normal de oito horas (CLT, art. 58) prevalecia mesmo para o regime de turnos de revezamento, mas a norma constitucional em exame, por sua natureza, é auto-aplicável.

3º - Art. 7º, inciso XVI. A Constituição fixou a remuneração do serviço extraordinário em montante superior, no mínimo, em cinquenta por cento à do normal. De acordo com o disposto no art. 59, § 1º, da CLT, a hora extraordinária resultante de acordo seria remunerada com o acréscimo de vinte por cento e, quando decorrente das circunstâncias excepcionais previstas pelo art. 61, contaria com o acréscimo de vinte e cinco por cento. Havia hipóteses, na regulação da tutela especial, de adicional de vinte e cinco por cento e, às vezes, mais (exemplo: trabalho em minas de subsolo, art. 296; ferroviários, art. 241), mas a Constituição elevou o adicional para cinquenta por cento. Não é necessária a expedição de qualquer lei ordinária para explicitar o valor do adicional, já fixado pela Constituição.

4º - Art. 7º, inciso XVII. A Constituição houve por bem criar um acréscimo à remuneração das férias. Dispôs que a remuneração das férias contaria com um terço a mais do que o salário normal. A Consolidação das Leis do Trabalho (arts. 142 e 145) não previa qualquer valor a ser acrescentado à remuneração das férias. Mas, a partir de 5 de outubro de 1988, a

remuneração é acrescida de um terço. Não se faz necessária a expedição de qualquer lei ordinária para regular a matéria, pois se trata de simples cálculo aritmético: a remuneração das férias é paga com o acréscimo de um terço, e basta.

5º - Art. 7º, inciso XXI. Na parte em que fixou a duração do aviso prévio em trinta dias, a Constituição é auto-aplicável. A Consolidação das Leis do Trabalho (art. 487, incisos I e II) previa dois prazos: oito dias e trinta dias, conforme a hipótese, mas a Carta de 1988 estabeleceu que o aviso prévio seria, no mínimo, de trinta dias. Portanto, foi tacitamente revogado o dispositivo da norma infraconstitucional que previa menor duração para o pré-aviso, em certas hipóteses. A partir de 5 de outubro de 1988, o prazo do aviso prévio, em qualquer caso, é de trinta dias, não sendo preciso que o legislador adapte o teor do art. 487 consolidado à nova disposição constitucional.

6º - Art. 8º, inciso I. A Constituição consagrou a autonomia sindical, ao dispor que a lei não poderá exigir autorização do Estado para a fundação de sindicato e ao vedar a interferência e a intervenção do Poder Público na organização sindical. Como norma proibitiva, é auto-aplicável. Ficaram, portanto, tacitamente ab-rogadas todas as disposições da Consolidação das Leis do Trabalho sobre reconhecimento e investidura sindical (arts. 515 a 522, com exceção do art. 516, que consagra a unicidade sindical), administração do sindicato (arts. 522 e 528), eleições sindicais (arts. 529 a 532), gestão financeira do sindicato e sua fiscalização (arts. 548 e 552), enquadramento sindical (arts. 570 a 577), assim como sobre penalidades (arts. 553 a 557), além de diversas disposições gerais (exemplos: art. 558, 559, 564 a 566). Desnecessária será a promulgação de qualquer lei ordinária para declarar a revogação desses dispositivos, ante a flagrante incompatibilidade entre eles e o preceito da Lei Maior.

7º - Art. 8º, inciso IV. Ao criar a contribuição para custeio do sistema confederativo (também conhecida como contribuição confederativa), a Constituição autorizou a assembléia geral do sindicato a fixá-la, mediante dispositivo que, segundo o entendimento predominante, é dotado de eficácia plena. Portanto, esse preceito constitucional, tido por auto-aplicável, dispensa a promulgação de lei ordinária destinada a regular a cobrança da contribuição confederativa. Contudo, essa contribuição só pode ser cobrada dos associados, já que os não associados não podem participar da assembléia geral que delibera sobre a respectiva cobrança.

*Membro da Academia Nacional de Direito do Trabalho
Professor do Mestrado em Direito da Universidade Estácio de Sá

ROMITA, Arion Sayão. A Constituição e os Direitos Sociais: Dez Anos Depois. Disponível em <<http://www.estacio.br/graduacao/direito/revista/revista1/artigo1.htm>>. Acesso em 20/09/06.