

V O T O

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (RELATOR) – Rejeito o arguido pelo Ministério Público quanto à prejudicialidade da ação direta de inconstitucionalidade nº 1.625, no que discutida a validade do afastamento, sem submissão ao Congresso Nacional, da Convenção nº 158 da Organização Internacional do Trabalho – OIT. A controvérsia é estranha a este processo.

Os pressupostos de recorribilidade foram atendidos. O recurso, subscrito por advogados credenciados, foi protocolado no prazo assinado em lei.

Não prospera a alegação de generalidade dos dispositivos constitucionais evocados. Os preceitos guardam pertinência com o conflito. A interpretação jurídica não se restringe a determinada norma, devendo considerar o conjunto de enunciados válidos.

A problemática atinente à necessidade, ou não, de negociação coletiva para a dispensa em massa de empregados encerra conteúdo sensível, da maior relevância. O Supremo, provocado em virtude da premência da realidade, atua em conformidade com os ditames constitucionais.

O princípio da dignidade humana leva a conceber o trabalho como atividade remunerada, exercida dentro das necessárias condições de tempo, modo e lugar, intercalada por repousos e conducente, ao final de certo número de anos, à aposentadoria.

Chegar-se a esse mínimo consumiu alguns séculos do conturbado caminhar da evolução humana. Conhece-se a origem do Direito do Trabalho. O Estado, buscando o implemento da justiça social, entendeu que as desigualdades reinantes somente poderiam ser corrigidas com a introdução de distinções em sentido oposto, surgindo, assim, normas jurídicas a assegurarem proteção ao hipossuficiente.

No Brasil, o mercado de trabalho mostra-se desequilibrado, como ocorreu quando, no tocante à prestação dos serviços, passou-se do regime do Código Civil para o da Consolidação das Leis do Trabalho.

Naquele tempo, notou-se que ideias voltadas à liberdade maior, à manifestação de vontade, acabavam por submeter a parte mais fraca, o prestador dos serviços. No dia a dia, os seres humanos são chamados a

fazer opções e, precisando da fonte do próprio sustento, tendem a colocar em segundo plano outras reivindicações.

O Estado interveio, criando o Direito do Trabalho, com peculiaridades, a exemplo da imperatividade das normas, para que o prestador dos serviços, ante a necessidade de preservar o vínculo empregatício, não viesse a renunciar a direitos mínimos, os quais, em última análise, são praticamente fundamentais tendo em conta a dignidade do próprio homem.

A enumeração constante do artigo 7º da Constituição Federal encerra garantias individuais do trabalhador – gênero –, a revelarem a preocupação do constituinte em garantir a efetividade dos direitos decorrentes do vínculo trabalhista.

É o que está, em bom vernáculo, no inciso I, relativamente à proteção do emprego:

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;

[...]

O dispositivo divide-se em três partes. Na primeira, está consignado que a relação de emprego é protegida contra a despedida arbitrária ou sem justa causa. A ordem natural das coisas, a visão leiga, a óptica do justo e do injusto conduzem à garantia de emprego.

O segundo trecho revela que lei complementar versará indenização compensatória. Indaga-se: indenização compensatória quanto ao que garantido anteriormente? A resposta é negativa. O Estado não dá com uma das mãos para tirar com a outra. Assim não se concluir, admitir-se-á, na Carta da República, palavras e expressões inúteis, prevendo-se, no comando do inciso I do artigo 7º, ser a relação de emprego protegida contra a despedida arbitrária, aquela que, socialmente, não se justifica, ou sem justa causa, isto é, a partir do humor do tomador dos serviços. A garantia é peremptória.

A terceira parte é implícita. Eventualmente pode surgir quadro a respaldar a diminuição da folha de pessoal. Para essa situação – de ter-se, para fugir-se à morte civil, à falência, de implementar o enxugamento – há a possibilidade da verba compensatória.

O artigo 10 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias veio a ocupar espaço relativo à ausência da lei complementar a que se refere o artigo 7º, inciso I, do corpo permanente da Carta da República, protegendo a relação de emprego considerada a dispensa arbitrária ou sem justa causa em certas situações:

Art. 10. Até que seja promulgada a lei complementar a que se refere o art. 7º, I, da Constituição:

I – fica limitada a proteção nele referida ao aumento, para quatro vezes, da porcentagem prevista no art. 6º, "caput" e § 1º, da Lei nº 5.107, de 13 de setembro de 1966;

II – fica vedada a dispensa arbitrária ou sem justa causa:

a) do empregado eleito para cargo de direção de comissões internas de prevenção de acidentes, desde o registro de sua candidatura até um ano após o final de seu mandato;

b) da empregada gestante, desde a confirmação da gravidez até cinco meses após o parto.

[...]

O preceito há de ser interpretado de forma estrita. Repita-se, a única forma de corrigir desigualdades é com a força da lei.

Eis a premissa: a legalidade é medula do Estado Democrático de Direito, base da vida gregária. Ninguém é obrigado a fazer ou deixar de fazer algo, exceto em razão de lei – inciso II do artigo 5º da Constituição de 1988.

De acordo com o ensinamento de José Afonso da Silva, para concretização do princípio da legalidade, o texto constitucional refere-se, em rigor técnico, à lei formal, isto é, ato normativo emanado dos órgãos de representação popular, elaborado em conformidade com o processo legislativo descrito na Constituição (SILVA, J. A. *Curso de direito constitucional positivo*. 39. ed. São Paulo: Malheiros, 2015. p. 424).

O constituinte originário foi cuidadoso ao proteger o trabalhador, evitando que pudesse vir a ser pressionado, com ameaça de perda do emprego, a ceder relativamente ao ajustado e estampado no contrato.

Fez ver, no rol dos incisos do artigo 7º do Documento Básico, homenagem ao interesse coletivo, sobreposto ao individual, subjetivo, nas espécies “acordo coletivo” e “convenção coletiva”. Abriu margem, por meio de um desses instrumentos, ao abrandamento de certos preceitos no tocante a três matérias: o salário, a jornada de trabalho e carga horária semanal e o turno de revezamento.

VI – irredutibilidade do salário, salvo o disposto em convenção ou acordo coletivo;

[...]

XIII – duração do trabalho normal não superior a oito horas diárias e quarenta e quatro semanais, facultada a compensação de horários e a redução da jornada, mediante acordo ou convenção coletiva de trabalho;

XIV – jornada de seis horas para o trabalho realizado em turnos ininterruptos de revezamento, salvo negociação coletiva;

[...]

O ajuste será válido desde que se tenha acordo coletivo, com participação do sindicato e da empresa, ou convenção coletiva formalizada pelos sindicatos, o profissional e o que congregue a categoria econômica.

É possível, partindo-se do texto constitucional, flexibilizar o Direito do Trabalho, afastando a imperatividade das normas trabalhistas que justificam, até mesmo, a existência desse ramo do Direito.

A Constituição Federal o faz de maneira exaustiva, taxativa . Vale dizer: as exceções contempladas afastam a possibilidade de se inserir outras no cenário jurídico.

Poderá ter-se alegação no sentido de, mediante o inciso XXVI do artigo 7º, haver ocorrido “o reconhecimento das convenções e acordos coletivos de trabalho”. Se tomado separadamente o preceito, será possível a flexibilização, independentemente do tema.

A Carta da República é um grande todo. Não contém preceitos isolados, passíveis de interpretação como se fossem de autonomia maior, até mesmo podendo chegar-se a um paradoxo, a uma incoerência.

A inteligência das normas, sejam de natureza constitucional ou ordinária, pressupõe a interpretação sistemática. Não se justificaria relativizar, de forma específica, as garantias alusivas à irredutibilidade do

salário, à jornada e carga horária semanal e ao turno de revezamento, se a cláusula do reconhecimento das convenções e acordos coletivos já encerrasse a valia de um desses instrumentos para chegar-se a ampla flexibilização.

Como, então, cogitar, sem que se abandone a supremacia da Lei Maior, de atos ordinários a elastecerem essas exceções? Não há como, a menos que fechemos o apontado pelo Presidente Dutra como “livrinho”, já que costumava portar uma miniatura da Constituição Federal. Quando, ao discutir com os Ministros de Estado, não se chegava a consenso sobre certa questão, perguntava o que dispunha o livrinho.

É o que transparece vivenciar-se nesta quadra, na qual se proclama que a flexibilização do Direito do Trabalho é a solução para a retomada do desenvolvimento, a saída da estagnação. Há o vezo de acreditar-se que se pode corrigir as mazelas do País por meio da alteração da Constituição Federal, olvidando-se o fato de que esta deve ser, tendo em conta a segurança jurídica, estável, perene.

A paz social pressupõe a confiança mútua, o respeito a direitos e obrigações estabelecidos, em prol do bem comum, não sendo consentâneo com a vida civilizada alterar regras norteadoras da relação jurídica, conferindo, a partir de simples interpretação, eficácia a suplantar garantias constitucionais, sob pena de ter-se a babel.

Qual deve ser a postura do Judiciário diante de conflito de interesses? A de não potencializar a dogmática para, posteriormente, à mercê dessa última, enquadrar o caso concreto. O juiz há de idealizar a solução mais justa, levando em conta a formação humanística possuída, e, depois, buscar o indispensável apoio no direito posto. Ao fazê-lo, cumprirá ter presente o mandamento constitucional de regência da matéria.

A atuação judicante é vinculada ao direito positivo, visando preservar a Lei das leis, a Constituição Federal, que precisa inclusive ser um pouco mais amada pelos brasileiros, especialmente os homens públicos. Há de vingar a autocontenção, em jogo campo dos mais delicados, porquanto sujeito ao princípio da legalidade.

É impertinente potencializar razões pragmáticas, articulando com a interpretação de normas abertas a encerrarem os valores constitucionais do trabalho e os objetivos fundamentais da República, a ponto de ter-se mitigada a ordem jurídica, a ser observada por todos, principalmente por este Tribunal, guarda maior da Constituição Federal.

O tratamento conferido à dispensa em massa de trabalhadores deve considerar as balizas constitucionais e legais, a conferirem segurança às relações.

O contrato de trabalho é comutativo, sinalagmático, e possui natureza autônoma. Inscreve-se no campo da livre manifestação de vontade – artigo 5º, incisos II e XX, da Carta da República.

O prestador dos serviços quase sempre é subordinado, sob o ângulo econômico, ao tomador. Quem trabalha o faz porque precisa, porque a vida econômica é impiedosa, a impelir à obtenção do numerário indispensável à viabilização do sustento próprio e da família.

A subordinação jurídica está prevista, em bom vernáculo, no artigo 2º da Consolidação das Leis do Trabalho, revelando caber, àquele que admite e assalaria, dirigir a prestação, ou seja, organizar o serviço, controlar a execução e manter a disciplina no local do trabalho.

O poder de dirigir não é absoluto. As diretrizes estão no arcabouço normativo. Há de se buscar o equilíbrio imprescindível à preservação da intangibilidade da dignidade do homem.

A iniciativa da rescisão, disciplinada no artigo 477 da Consolidação das Leis do Trabalho, é ato unilateral, não exigindo concordância da parte contrária, muito menos do sindicato que congregue a categoria profissional. Cumpre ao empregador proceder à anotação na Carteira de Trabalho e Previdência Social, comunicar aos órgãos competentes e realizar, no prazo e na forma estabelecidos no dispositivo, o pagamento das verbas devidas. É desinfluyente a ruptura ser alargada.

A dispensa coletiva constitui cessação simultânea de grande quantidade de contratos de trabalho, por motivo singular e comum a todos, ante a necessidade de o ente empresarial reduzir definitivamente o quadro de empregados, presentes razões de ordem econômica e financeira.

O tema foi objeto de normatização tendo em conta a edição da Lei nº 13.467, de 13 de julho de 2017, por meio da qual acrescido, à Consolidação das Leis do Trabalho, o artigo 477-A:

Art. 477-A. As dispensas imotivadas individuais, plúrimas ou coletivas equiparam-se para todos os fins, não havendo necessidade de autorização prévia de entidade sindical ou de celebração de convenção coletiva ou acordo coletivo de trabalho para sua efetivação.

Descabe, ante a preponderância da autonomia das partes contratantes, assentar, no campo da generalidade, a exigência do instrumento negocial considerada a rescisão em massa.

É preciso – até mesmo em virtude da máxima segundo a qual Direito é bom senso – atentar para a ordem natural das coisas, cuja força surge insuplantável.

Não há vedação ou condição à despedida coletiva. O tema observa a regência constitucional e legal do contrato individual de trabalho, presentes os preceitos fundamentais referentes à dignidade da pessoa humana, ao valor social do trabalho e à função social da empresa – artigos 1º, incisos III e IV, e 170, cabeça e inciso III, da Carta da República.

Em Direito, o meio justifica o fim, não o inverso. A sociedade almeja e exige a correção de rumos, mas há de ocorrer ausente açodamento. Avança-se culturalmente quando respeitada a supremacia da Carta da República. Eis o preço a ser pago por viver-se em um Estado Democrático de Direito. É módico e está ao alcance de todos.

Provejo o extraordinário para, reformando o acórdão recorrido, assentar a desnecessidade de negociação coletiva considerada a dispensa em massa de trabalhadores.

Eis a tese: “A dispensa em massa de trabalhadores prescinde de negociação coletiva”.