

Supremo Tribunal Federal
31/05/2011 17:54 0031108



AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº 4468

Requerente: Confederação Nacional de Saúde – CNS

Requeridos: Presidente da República e Congresso Nacional

Relator: Ministro Celso de Mello

Trabalhista. Artigos 1º e 2º da Lei nº 12.317/10, que reduz a jornada de trabalho dos assistentes sociais para 30 (trinta) horas semanais e veda a redução de salário. Alegada violação à autonomia sindical e à obrigatoriedade de participação dos sindicatos nas negociações coletivas de trabalho (artigo 8º, incisos III e VI, da Constituição), bem como ao princípio da livre iniciativa (artigo 1º, inciso IV, e artigo 170, da Carta). Inexistência de ofensa aos dispositivos constitucionais apontados. Competência privativa da União para legislar sobre direito do trabalho (artigo 22, inciso I, da Lei Maior). Manifestação pela improcedência do pedido.

Egrégio Supremo Tribunal Federal,

O Advogado-Geral da União, tendo em vista o disposto no artigo 103, § 3º, da Constituição da República, bem como na Lei nº 9.868/99, vem, respeitosamente, manifestar-se sobre a presente ação direta de inconstitucionalidade.

I – DA AÇÃO DIRETA

Trata-se de ação direta de inconstitucionalidade, com pedido de liminar, proposta pela Confederação Nacional de Saúde – CNS, tendo por objeto os artigos 1º e 2º da Lei nº 12.317, de 26 de agosto de 2010, cujo teor é o seguinte:

“Art. 1º A Lei nº 8.662, de 7 de junho de 1993, passa a vigorar acrescida do seguinte art. 5º-A:

‘Art. 5º-A. A duração do trabalho do Assistente Social é de 30 (trinta) horas semanais.’

Art. 2º Aos profissionais com contrato de trabalho em vigor na data de publicação desta Lei é garantida a adequação da jornada de trabalho, vedada a redução do salário.”

De acordo com a tese apresentada pela requerente, a norma transcrita violaria o disposto no artigo 8º, incisos III e VI, da Constituição de 1988¹, por impedir a realização de negociações sindicais entre empregados e empregadores no que diz respeito à duração da jornada de trabalho dos assistentes sociais e ao piso salarial de referida categoria profissional. Entende, nesse aspecto, que apenas aos sindicatos seria permitido deliberar sobre redução da jornada de trabalho, medida que, portanto, não poderia ter sido adotada através de norma proveniente do Poder Legislativo.

¹ “Art. 8º É livre a associação profissional ou sindical, observado o seguinte:

(...)

III - ao sindicato cabe a defesa dos direitos e interesses coletivos ou individuais da categoria, inclusive em questões judiciais ou administrativas;

(...)

Sustenta a autora, ainda, ofensa à livre iniciativa, preceito constante dos artigos 1º, inciso IV, e 170, *caput*, da Carta Republicana², pois os dispositivos impugnados contribuiriam “(...) *para o fomento do processo inflacionário, na medida em que as empresas do setor de saúde não possuem estrutura econômica para suportar os custos advindos desta medida eleitoreira, as quais serão obrigadas a repassá-lo para o consumidor final.*” (fl. 13 da petição inicial). Alega, também, que a lei sob investiva acarretaria “(...) *a falência das empresas do segmento hospitalar que não conseguirem se enquadrar na sistemática do repasse de preços, gerando por via reflexa, o aumento do custo do serviço de saúde e o desemprego.*” (fl. 13 da petição inicial).

Por derradeiro, afirma a requerente, sem indicar o dispositivo constitucional correlato, que não existiria fundamento para a redução da jornada de trabalho dos assistentes sociais, tendo em vista que o ofício por eles desempenhado não se revelaria mais desgastante em comparação com atribuições desempenhadas por outros profissionais da área da saúde ou de outras searas.

O processo foi despachado pelo Ministro Relator Celso de Mello, que admitiu o Conselho Federal de Serviço Social – CFESS na condição de

VI - é obrigatória a participação dos sindicatos nas negociações coletivas de trabalho.”

² “*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:”

amicus curiae e, nos termos do artigo 12 da Lei nº 9.868/99, solicitou informações aos requeridos e determinou a oitiva do Advogado-Geral da União e do Procurador-Geral da República.

Em atendimento à solicitação e em conformidade com o invocado artigo 22, inciso I, da Carta de 1988, o Presidente da República defendeu a constitucionalidade da norma hostilizada, informando que a União detém competência privativa para legislar sobre direito do trabalho, incluindo-se normas que disponham sobre jornadas de trabalho diferenciadas. Afirmou, ademais, que a obrigatoriedade de participação dos sindicatos nas negociações coletivas de trabalho, nos termos previstos na Lei Maior, não inviabiliza a concessão de direitos trabalhistas por outras vias, como a legislativa.

Por sua vez, o Senado Federal igualmente defendeu a constitucionalidade da norma impugnada, sob o argumento de ausência de correlação entre autonomia sindical e outorga de direitos laborais mediante lei. Afirmou, ainda, e em contrariedade ao sustentado pela requerente, que o processo legislativo não “*despreza a composição dos interesses em negociação*” (fl. 10 das informações).

Na sequência, vieram os autos para manifestação do Advogado-Geral da União.

II – DO MÉRITO

Conforme relatado, a autora entende que os artigos 1º e 2º da Lei nº 12.317/10 violariam o artigo 8º, incisos III e VI, da Constituição da República, ao reduzir a jornada laboral dos assistentes sociais para 30 (trinta) horas semanais, sem repercussão salarial. De acordo com os argumentos expostos pela requerente, a realização de negociação coletiva, com a devida participação sindical, seria imprescindível para que tal benefício fosse legitimamente concedido.

No entanto, a argumentação não merece prosperar, tendo em vista que a fixação de jornada diferenciada de trabalho através de lei é plenamente compatível com o Texto Constitucional, consoante se passa a demonstrar.

A Constituição Federal de 1988 estatui, em seu artigo 8º, incisos III e VI, o seguinte:

“Art. 8º É livre a associação profissional ou sindical, observado o seguinte:

(...)

III - ao sindicato cabe a defesa dos direitos e interesses coletivos ou individuais da categoria, inclusive em questões judiciais ou administrativas;

(...)

VI - é obrigatória a participação dos sindicatos nas negociações coletivas de trabalho;”

Como se vê, o legislador constituinte originário atribuiu aos sindicatos função de suma relevância na persecução de direitos e interesses dos trabalhadores e das categorias econômicas, tanto nas hipóteses de substituição processual (inciso III do artigo 8º da Carta) quanto nas negociações coletivas de trabalho (inciso VI do artigo 8º da Lei Maior).

Em análise à função dos sindicatos na defesa dos interesses de seus representados, assim manifesta-se José Afonso da Silva, *verbis*:

“5. DEFESA DOS INTERESSES E DIREITOS DA CATEGORIA. Trata-se de um direito de substituição processual, que, no caso, consiste no poder que a Constituição conferiu aos sindicatos de ingressar em juízo na defesa de direitos e interesses coletivos e individuais da categoria. É algo diferente da representação nas negociações ou nos dissídios coletivos de trabalho. Claro que, aqui, o sindicato está no exercício da prerrogativa que lhe é conatural. O ingresso em juízo – e em qualquer juízo –, ou mesmo na Administração, para defender direito ou interesses individuais especialmente, mas também coletivos da categoria, é atribuição inusitada, embora de extraordinário alcance social. Trata-se, a nosso ver, de substituição processual, já que ele ingressa em nome próprio na defesa de interesses alheios.

(...)

7. PARTICIPAÇÃO NAS NEGOCIAÇÕES COLETIVAS DE TRABALHO.

Esta é uma prerrogativa importante dos sindicatos, pela qual lhes cabe representar, perante as autoridades administrativas e judiciárias, os interesses gerais da respectiva categoria ou profissão liberal ou os interesses individuais dos associados e, especialmente, celebrar convenções coletivas de trabalho, que são o ‘acordo de caráter normativo, pelo qual dois ou mais sindicatos representativos de categorias econômicas e profissionais estipulam

condições de trabalho aplicáveis, no âmbito das respectivas representações, às relações individuais de trabalho' (CLT, art. 611). Hoje a questão assume natureza de participação, mais do que de simples representação (...). Isso prestigia os sindicatos e transforma as negociações coletivas em um poderoso instrumento de solução de controvérsias trabalhistas.”³

Observa-se, portanto, que os sindicatos detêm a função de representação da respectiva categoria nas esferas judicial e administrativa, bem como nas negociações coletivas de trabalho.

Todavia, não há como se depreender, dos dispositivos constitucionais transcritos, que as negociações coletivas sejam *obrigatórias* para a concessão de direitos a determinada categoria profissional. A obrigatoriedade reside na participação dos sindicatos sempre que se realizar qualquer negociação coletiva.

Também não se deve entender que as negociações coletivas encetadas com a participação de sindicatos sejam o único mecanismo a permitir mudança nas condições de trabalho. Na verdade, conforme leciona Sergio Pinto Martins⁴, as negociações coletivas surgiram diante da necessidade de se estabelecer “*um sistema de proteção aos trabalhadores*”, mas “*desde que o Estado passou a intervir na relação laboral, a negociação coletiva acabou suprimindo as lacunas da legislação estatal*”.

A esse respeito, cumpre fazer referência ao seguinte trecho das informações prestadas pelo Presidente da República:

³ SILVA, José Afonso da. **Comentário contextual à constituição**. São Paulo: Malheiros, 6. ed., p. 197.

“Assim, não se questiona, em qualquer momento, que na negociação coletiva, inclusive quando se tratar de duração da jornada de trabalho, a intervenção do sindicato é obrigatória, pois pressupõe a defesa dos interesses econômicos do trabalhador. Como visto, esta proteção constitucional, ao mesmo tempo em que visa permitir que os direitos dos trabalhadores possam ser ampliados por via de convenções ou acordos coletivos, por outro lado, garante que jamais possam ser restringidos aqueles direitos já conquistados por lei, como é o caso da categoria dos Assistentes Sociais. Ou seja, o fato de existir dispositivo constitucional expresso que determine a participação dos sindicatos das categorias profissionais e econômicas nas negociações coletivas não significa que uma lei federal não possa estabelecer garantias e direitos a trabalhadores, segmentos econômicos ou profissionais.”
(fl. 7 das informações presidenciais).

Pode-se dizer, dessa forma, que as negociações coletivas possuem um papel complementar na afirmação de direitos trabalhistas, jamais excluindo a atuação do Poder Legislativo.

Inclusive, o artigo 22, inciso I, da Carta Republicana dispõe que compete privativamente à União legislar sobre direito do trabalho. Assim, os aspectos da relação de emprego inerentes ao exercício da atividade laboral inserem-se no ramo do direito do trabalho – como, no caso dos autos, o tempo que os profissionais de assistência social devem prestar o serviço ou ficar à disposição do empregador – e devem ser disciplinados através de lei federal.

Esse Supremo Tribunal pronunciou-se no sentido de que as leis disciplinadoras de jornada laboral são de competência privativa da União, justamente por configurarem norma de direito do trabalho. Observe-se:

⁴ MARTINS, Sergio Pinto. **Direito do trabalho**. São Paulo: Atlas, 18. ed., p. 763.

“MEDIDA CAUTELAR EM AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE - LEI 2.586/1996 DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO QUE ESTABELECE NORMAS DE PREVENÇÃO RELATIVAS ÀS ATIVIDADES QUE POSSAM DESENCADear LESÕES POR ESFORÇOS REPETITIVOS - ALÍNEA B DO INCISO III DO ART. 3º DA LEI Nº 2.586/1996 QUE REGULA JORNADA E INTERVALOS DE TRABALHO - VIOLAÇÃO DA COMPETÊNCIA EXCLUSIVA DA UNIÃO PARA LEGISLAR SOBRE DIREITO DO TRABALHO (ART. 22, INCISO I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL). Cautelar deferida para suspender, sem redução de texto, quanto aos empregados celetistas, a alínea b, do inciso III, do art. 3º, da Lei nº 2.586, de 3 de julho de 1996.”

(ADI-MC nº 1862, Relator: Ministro Néri da Silveira, Órgão Julgador: Tribunal Pleno, Julgamento: 18/03/1999, Publicação: DJ 01/12/2006; grifou-se).

Conclui-se, portanto, ser lícito ao legislador federal dispor sobre a jornada de trabalho de determinado segmento profissional, desde que se observe o limite fixado no artigo 7º, inciso XIII, da Carta Republicana, de 44 (quarenta e quatro) horas semanais.

Nessa linha, verifica-se a existência de diversos outros diplomas normativos que estabelecem jornadas laborais diferenciadas. É o caso da Lei nº 8.856/94⁵, que fixa em 30 (trinta) horas semanais a jornada dos profissionais de fisioterapia e terapia ocupacional. Da mesma forma, a Lei nº 7.394/85⁶ estabelece que a duração semanal do trabalho de técnicos em radiologia é de 24 (vinte e quatro) horas semanais. A jornada do advogado empregado não pode exercer 20 (vinte) horas semanais, salvo acordo ou convenção coletiva ou, em caso de dedicação exclusiva, consoante preleciona

⁵ “Art. 1º. Os profissionais Fisioterapeuta e Terapeuta Ocupacional ficarão sujeitos à prestação máxima de 30 horas semanais de trabalho.”

⁶ “Art. 14. A jornada de trabalho dos profissionais abrangidos por esta Lei será de 24 (vinte e quatro) horas semanais.”

o artigo 20 do Estatuto da OAB⁷ (Lei nº 8.906/94). Os bancários devem perfazer um total de 30 (trinta) horas semanais (artigo 224 da CLT⁸), enquanto os empregados no serviço de telefonia, telegrafia submarina ou subfluvial, radiotelegrafia ou radiotelefonía devem trabalhar no máximo 36 (trinta e seis) horas semanais (artigo 227 da CLT⁹).

Outrossim, registre-se que a norma hostilizada acarretou notória melhoria nas condições de trabalho dos assistentes sociais, conferindo concretude ao artigo 7º, *caput*, da Carta Magna, que prega a melhoria da condição social dos trabalhadores urbanos e rurais. Dessa feita, ao contrário do que sustenta a requerente, a norma hostilizada não trata de privilégio destituído de fundamento, valendo transcrever, por oportuno, o seguinte excerto da manifestação apresentada pelo Conselho Federal de Serviço Social, admitido como *amicus curiae*, no presente feito:

“(...) os assistentes sociais são profissionais ‘que apresentam alto grau de contato interpessoal, ficam mais expostos aos agentes nocivos da atividade e têm sua saúde física e mental, assim como sua qualidade de vida e profissional, mais afetadas, já que interagem de forma muito ativa com os usuários de seus serviços.’
(...)

De acordo com pesquisas citadas pela relatora da matéria, entre os profissionais de saúde, o assistente social, ao lado do médico e do enfermeiro, é o que apresenta um dos maiores índices de estresse. A carga de responsabilidade depositada nesse

⁷ “Art. 20. A jornada de trabalho do advogado empregado, no exercício da profissão, não poderá exceder a duração diária de quatro horas contínuas e de vinte horas semanais, salvo acordo ou convenção coletiva ou em caso de dedicação exclusiva.”

⁸ “Art. 224. A duração normal do trabalho dos empregados em bancos, casas bancárias e Caixa Econômica Federal será de 6 (seis) horas contínuas nos dias úteis, com exceção dos sábados, perfazendo um total de 30 (trinta) horas de trabalho por semana.”

⁹ “Art. 227. Nas empresas que explorem o serviço de telefonia, telegrafia submarina ou subfluvial, de radiotelegrafia ou de radiotelefonía, fica estabelecida para os respectivos operadores a duração máxima de seis horas contínuas de trabalho por dia ou 36 (trinta e seis) horas semanais.”

profissional é grande, pois dele depende, em muitos casos, a continuação do tratamento pelo indivíduo.

(...)

A relatora do Projeto, que veio a se transformar na Lei nº 12.317/2010, teve acesso a vários documentos que, para além de seu conhecimento da profissão, comprovam que a profissão do assistente social está sujeita ao estresse ocupacional e institucional, tendo em vista que mantém uma relação constante e direta com a 'população submetida a situação de pobreza, a violência, ao descaso das autoridades, a violação de direitos.'

(fl. 20 da manifestação do CFESS).

Assim, vê-se que a redução da jornada de trabalho dos assistentes sociais atende ao princípio da razoabilidade, pois tende a preservar a saúde e a integridade emocional dos referidos trabalhadores.

Por fim, no tocante à alegação de que a norma hostilizada ofenderia o princípio da livre iniciativa, cumpre observar que a requerente não logrou demonstrar de que forma tal preceito constitucional restaria violado. Afirma, simplesmente, que a redução da jornada fomentaria o processo inflacionário e que as empresas do setor de saúde não suportariam os custos advindos da alteração legislativa guerreada. Todavia, não carrou aos autos elemento apto a corroborar tais afirmações, as quais não passam, portanto, de suposições.

A livre iniciativa é fundamento da República Federativa do Brasil e da ordem econômica, consoante se vê dos artigos 1º, inciso IV, e 170, da Constituição Federal. Ao tratar do tema, José Afonso da Silva¹⁰ preleciona:

¹⁰ SILVA, José Afonso da. **Comentário contextual à constituição**. São Paulo: Malheiros, 6. ed., p. 39.

“A livre iniciativa é fundamento da ordem econômica (art. 170). Ela constitui um valor do Estado Liberal. Mas no contexto de uma Constituição preocupada com a realização da justiça social não se pode ter como um puro valor o lucro pelo lucro. Seus valores (possibilidade de o proprietário usar e trocar seus bens, autonomia jurídica, possibilidade de os sujeitos regularem suas relações do modo que lhes seja mais conveniente, garantia a cada um para desenvolver livremente a atividade escolhida), hoje, ficam subordinados à função social da empresa e ao dever do empresário de propiciar melhores condições de vida aos trabalhadores, exigidas pela valorização do trabalho (art. 170).”

Diante disso, vê-se que os dispositivos sob invectiva não ofendem a livre iniciativa, pois a compreensão de tal princípio, inserido no contexto de um Estado Democrático de Direito, atrela-se à necessidade de proporcionar aos trabalhadores a melhoria de sua condição social.

Assim, conclui-se pela constitucionalidade dos artigos 1º e 2º da Lei nº 12.317, de 26 de agosto de 2010.

III – DA CONCLUSÃO

Diante do exposto, o Advogado-Geral da União manifesta-se pela improcedência do pedido veiculado pela requerente, declarando-se a constitucionalidade dos artigos 1º e 2º da Lei nº 12.317, de 26 de agosto de 2010.

São essas, Excelentíssimo Senhor Relator, as considerações que se tem a fazer em face do artigo 103, § 3º, da Constituição Federal.

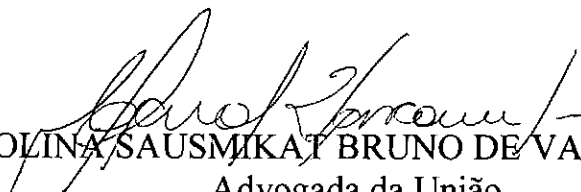
Brasília, 31 de maio de 2011.



LUÍS INÁCIO LUCENA ADAMS
Advogado-Geral da União



GRACE MARIA FERNANDES MENDONÇA
Secretária-Geral de Contencioso



CAROLINA SAÚSMIKAT BRUNO DE VASCONCELOS
Advogada da União