

Aplicabilidade dos direitos sociais

OCTÁVIO BUENO MAGANO

Em princípio, todas as regras componentes do capítulo intitulado Dos Direitos Sociais, da nova Constituição, serão de aplicabilidade imediata (art. 4º, nº 9, "a"). Refogem ao princípio, três categorias de normas: a) as que expressamente se condicionam à expedição de lei regulamentadora; b) as que não contêm todos os elementos ensejantes de sua imediata aplicabilidade; c) as que sejam passíveis de limitação pela legislação ordinária.

Em conformidade com o princípio enunciado, serão de aplicabilidade imediata as seguintes regras: a) a que aumenta para 40% o adicional incidente sobre depósitos do FGTS, devido a empregados despedidos sem justa causa; b) a que fixa o adicional mínimo de 50%, para a remuneração das horas extraordinárias; c) a que dilata de um terço a remuneração das férias, para os empregados, cujo período aquisitivo do direito respectivo não se haja completado; d) a que reduz o módulo hebdomadário para 44 horas; e) a que estatui a jornada de seis horas para o trabalho realizado em turnos ininterruptos de revezamento; f) a que estabelece novo prazo prescricional; g) a que assegura o direito de greve no setor privado sem as limitações da Lei 4.330/64; h) a que preconiza a eleição de representante de pessoal nas empresas com mais de duzentos empregados; i) a que proíbe o trabalho aos menores de 14 anos; j) a que veda a dispensa arbitrária de empregado eleito para cargo de direção de comissões internas de acidentes e de empregada gestante, desde a confirmação da gravidez até cinco meses após o parto. Serão, ademais, de aplicabilidade imediata, as regras que se limitam a repetir preceitos já existentes, como a que trata da irredutibilidade do salário; a que garante salário mínimo para os trabalhadores de ganho variável; a concernente ao décimo terceiro salário dos trabalhadores ativos; a que prevê remuneração do trabalho noturno superior à do diurno; a que cuida do repouso semanal remunerado; as que proíbem discriminação; a que veda a dispensa de representante sindical; a que se refere à proteção



do salário; a que prevê o pagamento do salário-família; a que se propõe reduzir os riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança; a que exige a participação do sindicato no processo de negociação coletiva.

As regras cuja eficácia encontra-se expressamente condicionada à expedição de normas regulamentadoras são as seguintes: a) a que protege a relação de emprego contra despedida arbitrária ou sem justa causa (art. 7º, 1); b) a que outorga seguro-desemprego, em caso de desemprego involuntário (art. 66, das Disposições Transitórias); c) a que concede licença à gestante, com duração de 120 dias (idem); d) a que cria a licença-paternidade (ibidem); e) a que alude à assistência gratuita aos filhos e dependentes de trabalhadores em creches e pré-escolas (ibidem); f) a destinada a proteger o trabalhador em face da automação (art. 7º, 27); g) a alusiva ao acidente de trabalho (art. 66, das Disposições Transitórias); h) a que limita a

greve nas atividades essenciais (art. 9º, parágrafo 1º).

As regras desprovidas de elementos asseguradores de eficácia plena são as seguintes: a) a que estende o FGTS a empregados não optantes pelo regime respectivo; b) a concernente à adoção de novos critérios para a fixação do salário mínimo; c) a relativa à fixação de pisos salariais (salários profissionais); d) a que estabelece a participação em lucros; e) a que promete às mulheres proteção do respectivo mercado de trabalho; f) a que institui o aviso prévio proporcional ao tempo de serviço do empregado; g) a que cria a figura de atividade penosa.

As regras passíveis de limitação pela legislação ordinária dizem respeito à organização sindical e ao exercício do direito de greve. No que tange ao primeiro tópico, poderá o legislador ordinário estabelecer pré-requisitos condicionantes do registro de entidades sindicais; limita-

ções à cobrança da contribuição sindical; pressupostos da atuação —do sindicato, na defesa de interesses coletivos ou de interesses individuais dos membros da respectiva categoria profissional ou econômica. Quanto ao direito de greve, é preciso distinguir o setor público do privado. No setor público, haverá total proibição de greve de militares —considerados como tais não apenas os integrantes das Forças Armadas, mas também os servidores das polícias estaduais e dos corpos de bombeiros (art. 43, parágrafo 5º). Já os servidores civis vão gozar do direito de greve, mas apenas nos limites a serem definidos em lei complementar (art. 38, nº 7). Esse constitui caso típico de preceito constitucional de eficácia contida, o que quer dizer que o legislador ordinário poderá certamente conter ou limitar o direito em causa, estabelecendo termos e prazos condicionantes do seu exercício. Enquanto não o fizer, através de lei complementar, persistirá a vedação da legislação vigente, no sentido de que o servidor público participe de paralisação coletiva do trabalho. No setor privado, a greve foi, ao contrário, disciplinada de modo bastante abrangente. Está implícito, porém, nos textos que a ela se referem, o poder do legislador ordinário de a limitar em dois sentidos: primeiro, definindo o modelo de greve a ser considerado como atividade constitucionalmente protegida; segundo, elaborando o rol das atividades essenciais, onde necessidades inadiáveis terão de ser atendidas. Conhecido o modelo de greve constitucionalmente protegido, considerar-se-ão automaticamente ilícitas as demais formas de paralisação coletiva do trabalho, como a greve arrastão, a greve com ocupação de estabelecimento, a greve selvagem, a greve política. Tais modalidades de ação coletiva deverão mesmo ser tidas como ilícitas, porque implicam geralmente violação de outras garantias constitucionais, como o direito ao trabalho; o direito de propriedade; o pluralismo ideológico, etc.