

VOTO

O SENHOR MINISTRO EDSON FACHIN: Acolho o bem lançado relatório do e. Ministro Relator Roberto Barroso.

A discussão da ação direta de inconstitucionalidade, proposta Confederação Nacional do Comércio de Bens, Serviços e Turismo - CNC, contra a Lei 5.605/2009 do Estado do Rio de Janeiro, diz respeito à vedação de imposição da obrigação de empregadas e empregados dos postos de gasolina e outros estabelecimentos comerciais ou industriais usarem uniformes que coloquem em evidência seus corpos.

Os dois principais argumentos da Autora desta ação são, em síntese: i) usurpação de competência exclusiva da União da legislar sobre direito do trabalho (art. 22, I, da CRFB); e ii) inconstitucionalidade da restrição imposta aos estabelecimentos comerciais ou industriais em face do princípio da livre iniciativa (art. 170 da CRFB), sob o argumento de que *“cabe ao empregador a organização da estrutura e espaço empresariais internos, inclusive o processo de trabalho adotado no estabelecimento e na empresa, com as especificações e orientações cotidianas no que tange à prestação de serviços, bem como a fixação de regras gerais a serem observadas no âmbito do estabelecimento e da empresa”*.

O Ministro Relator, Roberto Barroso, apresentou seu voto pela **procedência do pedido** desta ação direta de inconstitucionalidade, com arrimo na jurisprudência desta Corte e nos termos do art. 22, I, da Constituição Federal, no sentido de que a norma estadual em questão, por tratar de direito do trabalho, não poderia dispor sobre o tema. Os argumentos estão assim vertidos:

(...)

3. A lei tem o propósito legítimo de preservar as pessoas que não desejem a exposição pública de seus corpos da obrigação de fazê-lo. No entanto, não é possível chegar à discussão acerca da questão de fundo (a indevida funcionalização das pessoas), tendo em vista a existência de vício de inconstitucionalidade formal do diploma.

4. Está configurada a usurpação de competência da União. A justificativa apresentada pela Assembleia Legislativa não impressiona: ainda que o diploma promova a dignidade da pessoa humana, ele o faz no contexto específico da relação de trabalho.

5. Não se estabeleceu um código de vestuário genérico, aplicável a situações variadas. Proibiu-se o empregador, nesta qualidade, de

impor ao seu empregado, também nesta qualidade, o uso de determinadas vestimentas. A invasão da competência legislativa da União resta evidente quando se observa que o objeto da legislação impugnada é a relação jurídico-trabalhista, criando direitos e deveres às partes do contrato de trabalho (CF/88, art. 22, I).

6. Demonstrada a inconstitucionalidade formal da lei, não há necessidade de examinar os fundamentos que conduziram à declaração de sua invalidade material. A parte restante da lei (relativa às sanções) cai por arrastamento, na medida em que, sendo acessória, não subsiste de forma autônoma.

Compreendida a controvérsia dos autos, passo a expor os argumentos que me conduzem, pedindo vênias ao e. Ministro relator, à solução diversa para o pedido.

A questão constitucional trazida à apreciação desta Suprema Corte, que envolve repartição constitucional de competências constitucionais e afronta ao princípio da livre iniciativa, chama a atenção para uma premissa relevante da discussão que, de onde vejo a Constituição da República de 1988, não está bem enquadrada pela jurisprudência do Supremo Tribunal Federal: o objeto da presente ação direta de inconstitucionalidade não constitui legislação regulamentadora de direito do trabalho, mas de típica legislação protetiva dos direitos fundamentais de personalidade dos trabalhadores, especialmente da vedação ao tratamento desumano ou degradante (art. 5º, III, CRFB) e do direito à honra e à imagem (art. 5º, X, CRFB), a qual veda a imposição de uso de uniformes laborais que deixem em evidência seus corpos.

A questão da imposição de obrigação vexatória, desumana ou degradante a empregados, por força do contrato de trabalho, já foi objeto de decisões desta Corte, mas não em relação à imposição de uso de uniformes que deixam o corpo em evidência (RE 160222, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, 1ª Turma, DJ 01.09.1995; ADI 2.947, Relator Ministro Cezar Peluso, Tribunal Pleno, DJe 10.09.2010), o que torna inédito o debate aqui instaurado.

Assim sendo, importante se faz chamar a atenção e deixar registrado, no presente caso, que o conteúdo da norma cuja inconstitucionalidade se alega, com fundamento na competência exclusiva da União para legislar sobre direito do trabalho (art. 22, I, da Constituição Federal), diz respeito ao

direito fundamental à imagem e à honra (art. 5º, X, CRFB), bem como ao direito a não ser submetido a tratamento desumano ou degradante na relação laboral (art. 5º, III, CRFB).

Insisto, portanto, que a norma impugnada tem conteúdo que vai além da regulamentação típica das relações contratuais do direito do trabalho, pois se apresenta como norma cuja finalidade é densificar o âmbito de proteção de direitos fundamentais dos sujeitos envolvidos na relação trabalhista, submetendo o contrato laboral à eficácia horizontal dos direitos fundamentais.

Ao analisar controvérsias constitucionais como a posta nos presentes autos, é necessário fazer emergir das relações decorrentes dos contratos laborais os direitos de personalidade dos trabalhadores, e com isso, reconhecer-se, para além do direito do trabalho, a complexidade de tais relações, e suas interfaces com o direito civil, em seu capítulo de direitos da personalidade, bem como com o direito constitucional, no capítulo dos direitos fundamentais individuais e coletivos.

Apresenta-se evidente, portanto, como primeira premissa aqui posta, que não se trata de legislação típica regulamentadora de direito do trabalho ou do direito civil, porquanto mesmo diante de uma análise menos verticalizada, em termos de compreensão hermenêutica, já é possível chegar à conclusão de que se consubstancia em norma concretizadora dos direitos fundamentais à vedação ao tratamento desumano ou degradante (art. 5º, III, CRFB) e do direito à honra e à imagem (art. 5º, X, CRFB), a exigir releitura da tradicional repartição de competências constitucionais no contexto da doutrina e jurisprudência brasileiras.

A repartição de competências é característica fundamental em um Estado federado para que seja protegida a autonomia de cada um dos seus membros e, por conseguinte, a convivência harmônica entre todas as esferas, com o fito de evitar a secessão. Nesta perspectiva, esta distribuição pode se dar em sentido horizontal ou vertical, levando em conta a predominância dos interesses envolvidos.

Repartir competências compreende compatibilizar interesses para reforçar o federalismo em uma dimensão realmente cooperativa e difusa, rechaçando-se a centralização em um ou outro ente e corroborando para que o funcionamento harmônico das competências legislativas e executivas otimizem os fundamentos (art. 1º) e objetivos (art. 3º) da Constituição da República.

Ao construir uma rede interligada de competências, o Estado se compromete a exercê-las para o alcance do bem comum e para a satisfação de direitos fundamentais. E nesse contexto, é necessário avançar do modo como a repartição de competências há tempos é lida – a partir de um modelo estanque que se biparte no sentido horizontal ou vertical, ou ainda, em competência legislativa ou administrativa – para um modelo em que o princípio informador seja a máxima efetividade dos direitos fundamentais como critério de distribuição destas competências.

E não se está aqui a afirmar que a sistemática de repartição de competências não seja relevante para o Estado Federal brasileiro, mas que esta não pode ser vista como o princípio informador mais relevante na solução de controvérsias constitucionais, sob pena de resultar em excessiva centralização de poder na figura da União.

E esta centralização leva a que Estados, Distrito Federal e Municípios, embora igualmente integrantes da República Federativa do Brasil, conforme comando normativo disposto no art. 1º, da Constituição da República, tenham suas respectivas competências sufragadas, assumindo um papel secundário na federação brasileira, contrariamente ao determinado pelo Texto Constitucional.

No caso dos autos, a proteção contra o tratamento desumano ou degradante (art. 5º, III, CRFB) e o direito à honra e à imagem (art. 5º, X, CRFB), está densificada pela norma estadual ora impugnada (Lei 5.605/2009 do Estado do Rio de Janeiro), a qual tem este objetivo explicitado já na sua ementa:

“ Proíbe os postos de gasolina e outros estabelecimentos de serviços, comerciais ou industriais a impor uso de uniformes que coloquem em evidência o corpo das funcionárias e ou funcionários. ”

Por isso, não se vislumbra afronta à competência privativa da União para legislar sobre direito do trabalho, mas típico exercício de competência comum, compartilhada entre todos os entes federativos, de zelar pela guarda da Constituição, especialmente dos direitos fundamentais nela previstos, das leis e das instituições democráticas, expressamente autorizada no artigo 23, I, da CRFB.

Verifica-se, portanto, que a norma estadual ora examinada não se apresenta redundante, nem desnecessária, pois que a proteção por ela oferecida carece de similar regulamentação por parte da legislação federal,

de modo que não se sustenta o argumento da sua incompatibilidade com a Constituição, notadamente se for levada também em consideração a norma do artigo 25, parágrafo primeiro, da Constituição da República.

Em concreto, tem-se que as restrições impostas pela Lei 5.605/2009 do Estado do Rio de Janeiro são: adequadas ao fim de coibir as práticas vedadas expressamente pela Constituição da República no inciso III do artigo 5º; necessárias porque não há como preservar a imagem e honra dos trabalhadores, quanto aos uniformes laborais, sem considerar que tais uniformes sejam compatíveis com a ética social subjacente; e, por fim, apresentam-se razoáveis por dar concretude a direitos fundamentais que beneficiarão parcela significativa e importante da população economicamente ativa brasileira.

Por fim, não merece melhor sorte o argumento de que a norma estadual impugnada afronta o artigo 170 da CRFB, bem como o direito fundamental ao livre exercício profissional (art. 5º, XIII, CRFB), pois que a livre iniciativa é princípio cujo âmbito de proteção há de ser compatibilizado com o rol dos demais direitos fundamentais, conforme está registrado em diversos precedentes desta Suprema Corte (AC 1.657, Relator Ministro Cezar Peluso, Tribunal Pleno, DJe 30.08.2007; ADI 4.066, Relatora Ministra Rosa Weber, Tribunal Pleno, DJe 07.03.2018; ADI 5.472, Relator Ministro Edson Fachin, Tribunal Pleno, DJe 14.08.2018; ADI 3.863, Relator Ministro Edson Fachin, DJe 05.10.2018; ADI 4.306, Relator Ministro Edson Fachin, Tribunal Pleno, DJe 19.02.2020).

No caso dos autos, a livre iniciativa do empregador de conduzir a relação trabalhista, conforme características próprias de seu negócio, deve ser compatibilizada com os direitos de personalidade, especialmente os expressamente previstos na Constituição, pois que a Constituição é norma que se irradia também para as relações privadas.

Dessa forma, tem-se que a igualdade e equilíbrio entre os entes federativos, a Constituição ressalta a necessidade de maximização do exercício destas competências para que o Estado cumpra seu desiderato de pacificação e satisfação social. É este novo olhar que se propõe a partir da nova ordem inaugurada pela Constituição Federal de 1988. Uma mirada voltada para: a otimização da cooperação entre os entes federados; a maximização do conteúdo normativo dos direitos fundamentais; o respeito e efetividade do pluralismo com marca característica de um Estado Federado.

E nesses múltiplos olhares, o meu direciona-se para uma compreensão menos centralizadora e mais cooperativa da repartição de competências no federalismo brasileiro. Nesse contexto, dou interpretação expansiva à competência comum fixada no art. 23, I, da Constituição Federal, para compreender a legislação local protetiva, ora questionada, como parte de uma política pública contra a coibição de práticas que gerem tratamento desumano e degradante, além de potencialmente violadora da honra e imagem de sujeitos de uma relação contratual específica, como é a trabalhista, fruto de um esforço cooperativo entre entes federativos interessados em, solidariamente, zelar e guardar a Constituição e as leis brasileiras sobre o tema.

Diante do exposto, proponho, ainda que em breves linhas, uma revisitação da jurisprudência desta Corte quanto ao tema, com a devida vênua do Ministro Roberto Barroso, Relator do presente feito, e dos que o acompanharem, declarando meu voto pela **improcedência** do pedido desta ação direta de inconstitucionalidade.

Plenário Virtual - minuta de voto 21/05/2017