

V O T O

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (RELATOR): A questão a ser analisada diz respeito à omissão legislativa, por parte do Congresso Nacional, na regulamentação da excepcional participação por trabalhadores urbanos e rurais na gestão da empresa a que se refere o art. 7º, XI, da Constituição Federal.

1) Questões preliminares

De início, pontuo a legitimidade ativa da PGR para ajuizamento da presente ação direta de inconstitucionalidade por omissão, nos termos do art. 103, VI, da Constituição Federal.

Não foram suscitadas preliminares por quaisquer dos interessados. O instrumento processual mostra-se adequado à finalidade pretendida. A petição inicial está regular. Preenchidos os requisitos, conheço da presente ação direta de inconstitucionalidade por omissão.

2) Considerações sobre a inconstitucionalidade por omissão

Tenho acentuado, em âmbito doutrinário, que a questão relativa à inconstitucionalidade por omissão consubstancia um dos temas mais espinhosos do direito constitucional hodierno:

“É possível que a problemática atinente à inconstitucionalidade por omissão constitua um dos mais tormentosos e, ao mesmo tempo, um dos mais fascinantes temas do direito constitucional moderno. Ela envolve não só a questão concernente à concretização da Constituição pelo legislador e à eficácia das normas constitucionais. A ADO desafia também a argúcia do jurista na solução do problema sob uma perspectiva estrita do processo constitucional. Quando se pode afirmar a caracterização de uma lacuna inconstitucional? Quais as possibilidades de colmatação dessa lacuna? Qual a eficácia do pronunciamento da Corte Constitucional que afirma a inconstitucionalidade por omissão do legislador? Quais as consequências jurídicas da sentença que afirma a inconstitucionalidade por omissão?

O constituinte de 1988 emprestou significado ímpar ao controle de constitucionalidade da omissão com a instituição

dos processos de mandado de injunção e da ação direta da constitucionalidade por omissão. Como essas inovações não foram precedidas de estudos criteriosos e de reflexões mais aprofundadas, afigura-se compreensível o clima de insegurança e perplexidade que elas acabaram por suscitar nos primeiros tempos.

É, todavia, salutar o esforço que se vem desenvolvendo, no Brasil, para definir o significado, o conteúdo, a natureza desses institutos. Todos os que, tópica ou sistematicamente, já se depararam com uma ou outra questão atinente à omissão constitucional, hão de ter percebido que a problemática é de transcendental importância não apenas para a realização de diferenciadas e legítimas pretensões individuais. Ela é fundamental sobretudo para a concretização da Constituição como um todo, isto é, para a realização do próprio Estado de Direito democrático, fundado na soberania, na cidadania, na dignidade da pessoa humana, nos valores sociais do trabalho, da iniciativa privada, e no pluralismo político, tal como estabelecido no art. 1º da Carta Magna. Assinale-se, outrossim, que o estudo da omissão constitucional é indissociável do estudo sobre a força normativa da Constituição.” (MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de direito constitucional*. 17. ed. São Paulo: SaraivaJur, 2022, p. 1.437)

Com efeito, nos termos do art. 103, § 2º, da Constituição Federal, a ação direta de constitucionalidade por omissão visa a tornar efetiva norma constitucional, devendo ser dada ciência ao Poder competente para adoção das providências necessárias. Objeto desse controle abstrato da constitucionalidade é a mera constitucionalidade morosa dos órgãos competentes para a concretização da norma constitucional, sejam estes órgãos legislativos ou administrativos (MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de direito constitucional*. 17. ed. São Paulo: SaraivaJur, 2022, p. 1.442).

É preciso considerar, nesse contexto, que a concretização da Constituição, em larga medida, pressupõe a edição das leis regulamentadoras pelos órgãos competentes. Dessa forma, inequivocamente, até mesmo em razão da compreensão adotada entre nós, a Constituição não basta em si mesma, daí porque o Poder Legislativo tem o poder e o dever de conformação à realidade social.

3) Análise da omissão apontada na petição inicial: excepcional

participação dos trabalhadores urbanos e rurais na gestão da empresa

O art. 7º, XI, da Constituição Federal estabelece, como direito dos trabalhadores urbanos e rurais, excepcionalmente, a participação na gestão da empresa, conforme disciplinado em lei. Confira-se a redação do dispositivo em questão:

“Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

(...)

XI - participação nos lucros, ou resultados, desvinculada da remuneração, e, excepcionalmente, **participação na gestão da empresa, conforme definido em lei;**”

Quanto ao dispositivo em exame, José Afonso da Silva aponta o reconhecimento dos trabalhadores enquanto elementos externos à empresa, viabilizando, no entanto, a participação na empresa de duas formas. Transcrevo a lição do eminentíssimo professor:

“2.9 *Participação nos lucros e cogestão.* O art. 7º, XI, manteve o direito de participação nos lucros das empresas, que vem da Constituição de 1946, mas não foi aplicado, por falta de lei que o regulamentasse. O enunciado da norma agora é um pouco diferente; mas, quanto à eficácia e aplicabilidade, continua a depender de lei. Diz que é direito dos trabalhadores a ‘participação nos lucros, ou resultados, desvinculada da remuneração, e, excepcionalmente, participação na gestão da empresa, conforme definido em lei’. O texto reconhece, assim, que os trabalhadores são elementos exteriores à empresa, como mera força de trabalho adquirida por salário. A norma sugere duas formas de participação: (a) *participação nos lucros ou nos resultados;* (b) *participação na gestão.* Ambas correlacionam-se com o fim da ordem econômica de assegurar a todos ‘existência digna, conforme os ditames da justiça social’. Trata-se de promessa constitucional – e, portanto, de norma de eficácia limitada e aplicabilidade deferida, que existe desde 1946, dependente de lei para efetivar-se.

(...)

A *participação na gestão das empresas* é admitida apenas *excepcionalmente.* Não se sabe bem o porquê do ‘*excepcionalmente*’, nem qual seu alcance. ‘*Excepcionalmente*’

em função do quê? Nesses termos, essa participação não chega a ser sequer uma possibilidade de *cogestão*, que importará real poder de codecisão, sem que necessariamente os trabalhadores, por seus representantes, tenham que integrar a diretoria da empresa. Não raro se propõe a implementação do texto constitucional mediante a eleição, em assembleia dos acionistas, de um ou dois trabalhadores da empresa para integrar sua diretoria. Aí não ocorre a participação de trabalhadores na gestão da empresa, pois o eleito é representante dos acionistas. Outra forma às vezes sugerida é a da escolha de um ou dois membros da diretoria, dentre os trabalhadores da empresa, por eleição destes. Isso também não é satisfatório. Na França, por exemplo, a lei prevê a presença de quatro representantes do pessoal no conselho de administração das sociedades anônimas, mas sem poder de decisão; não se pode falar, aí, de participação na gestão." (SILVA, José Afonso da. *Comentário contextual à Constituição*. 10. ed. São Paulo: Editora JusPodivm, 2024, p. 181-182)

A crítica exposta por José Afonso da Silva bem evidencia a problematicidade que gira em torno do dispositivo ora em exame. Há, de certo modo, enorme dificuldade em delimitar, de forma mais precisa, a participação dos trabalhadores urbanos e rurais na gestão da empresa e, mais ainda, existe certa perplexidade ante a ausência de completa regulamentação da temática, especialmente considerado o transcurso de mais de 35 (trinta e cinco) anos da promulgação da Constituição Federal.

Observe-se que o próprio texto constitucional estabelece a *excepcionalidade* da participação dos trabalhadores urbanos e rurais na gestão da empresa, mas o quê pode ser aí enquadrado? A complexidade em responder a essa pergunta ajuda compreender a inerente dificuldade em regulamentar a questão e a multiplicidade de arranjos que podem ser formulados.

A experiência internacional a respeito do tema permite vislumbrar uma série de mecanismos, de formas e de intensidades distintas para implementação do direito de participação na gestão da empresa. Em alguns países, tal como na Alemanha, a questão é tratada, em alguns setores, como um forma de *cogestão* da empresa, o que é bem evidenciado pela *MontanMitbestG*. Editado em 1951, referido diploma normativo viabilizou uma composição paritária do Conselho de Vigilância da empresa e possibilitou a indicação, pelos empregados, de

um diretor para junta diretiva empresarial. Em outros países, exemplo mais emblemático é a França, a participação na gestão da empresa se dá mediante o fortalecimento de instrumentos tipicamente sindicais.

A engenharia legislativa, nesse contexto, embora dotada de complexidade, ganha contornos especialmente relevantes na conformação da participação dos trabalhadores urbanos e rurais na gestão da empresa, notadamente na concretização da *excepçionalidade* a que se refere o art. 7º, XI, da Constituição Federal.

Com efeito, não há dúvidas que a excepcional participação dos trabalhadores urbanos e rurais na gestão da empresa pressupõe a elaboração de uma lei – nos exatos termos do art. 7º, XI, da CF/88 (“*conforme definido em lei*”) –, sendo, pois, incumbência do legislador infraconstitucional a árdua e complexa tarefa de concretização da Constituição Federal.

É certo que a **Lei 12.353/2010** dispõe sobre “*a participação de empregados nos conselhos de administração das empresas públicas e sociedades de economia mista, suas subsidiárias e controladas e demais empresas em que a União, direta ou indiretamente, detenha a maioria do capital social com direito a voto*”, mas, como se lê de sua própria descrição, o seu âmbito de incidência é limitado às empresas públicas, às sociedades de economia mista e outras vinculadas à União. Não ignoro, por igual, que a **Lei 14.195/2021**, ao alterar a **Lei 6.404/1976**, possibilita, em relação às sociedades anônimas, de acordo com o respectivo estatuto, a participação no Conselho de Administração de representantes do empregados.

O fato, contudo, é que ainda há um **vasto universo de empresas** para as quais inexiste idêntica ou similar previsão de excepcional participação dos empregados em sua gestão, o que permite concluir pela presença de uma omissão de caráter inconstitucional.

Ou seja, a excepcional participação dos trabalhadores urbanos e rurais na gestão da empresa ainda não foi objeto da mesma atenção legislativa que a participação nos lucros e nos resultados, o que inviabiliza a plena efetividade do art. 7º, XI, da Constituição, a evidenciar omissão inconstitucional. Nesse sentido, colaciono fragmento da manifestação do Advogado-Geral da União:

“Em primeiro lugar, cabe reconhecer, como bem ressaltado nas informações trazidas aos autos pelo Congresso Nacional, que existe legislação federal a cuidar, em particular, da participação de trabalhadores em conselhos de

administração de sociedades por ações e de empresas estatais federais.

(...)

Essa normatização, entretanto, não substancia, em sua plenitude, a efetividade do direito fundamental previsto no art. 7º, inc. XI, da Carta da República, a preceituar a participação de trabalhadores urbanos e rurais na gestão da empresa, notadamente ao se ter presente que há diversas outras tipologias de sociedades empresariais que figuram, no campo da livre iniciativa, na qualidade empregadoras.

(...)

Vê-se que o arcabouço legislativo infraconstitucional, no que respeita à concretização dos direitos fundamentais sociais dos trabalhadores urbanos e rurais insculpidos no art. 7º, inc. XI, parte final, da Carta Política, está aquém do escopo traçado pelo poder constituinte originário, pois se restringe à previsão de assento de representantes dos empregados em conselhos de administração de estatais federais e sociedades por ações. Essa limitação certamente não se coaduna com o Estado Democrático de Direito fundamentado nos valores sociais do trabalho e da livre iniciativa (art. 1º, IV, da Constituição).

(...)

Diante das razões acima expostas, constata-se a existência de omissão constitucional por parte do Congresso Nacional, no que respeita à edição da lei referida no artigo 7º, inciso XI, parte final, da Constituição Federal.” (eDOC 18)

Nesse contexto, embora exista, de fato, indiscutível hermetismo na temática, passados mais de 35 (trinta e cinco) anos da promulgação da Constituição Federal, já transcorreu lapso suficiente para amadurecimento da questão, de modo que não há mais como remediar a solução desse problema, cabendo, dessa forma, ao legislador infraconstitucional o devido equacionamento da matéria.

Nem se diga que o fato de tramitarem projetos de lei no âmbito do Congresso Nacional impediria o reconhecimento da mora constitucional.

É bem verdade que a complexidade de algumas obras legislativas não permite que elas sejam concluídas em prazo exíguo. O próprio constituinte houve por bem excluir do procedimento abreviado os projetos de código (CF, art. 64, § 4º), reconhecendo expressamente que obra dessa envergadura não poderia ser realizada de afogadilho. Haverá

trabalhos legislativos de igual ou maior complexidade. Não se deve olvidar, outrossim, que as atividades parlamentares são caracterizadas por veementes discussões e difíceis negociações, que decorrem mesmo do processo democrático e do pluralismo político reconhecido e consagrado pela ordem constitucional (art. 1º, *caput*, e inciso I).

Não tenho dúvida, entretanto, em conformidade com a jurisprudência desta Corte, em admitir que também a *inertia deliberandi* das Casas Legislativas pode ser objeto da ação direta de inconstitucionalidade por omissão. Dessa forma, pode o Supremo Tribunal Federal reconhecer a mora do legislador em deliberar sobre a questão, declarando, assim, a inconstitucionalidade da omissão.

As peculiaridades da atividade parlamentar, que afetam, inexoravelmente, o processo legislativo, não justificam inércia por largo período na regulamentação de dispositivos constitucionais, conduta essa que pode colocar em risco a própria ordem constitucional. No mesmo sentido, verifica-se que tal entendimento encontra ressonância na jurisprudência desta Corte:

“AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE POR OMISSÃO. INATIVIDADE DO LEGISLADOR QUANTO AO DEVER DE ELABORAR A LEI COMPLEMENTAR A QUE SE REFERE O § 4º DO ART. 18 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, NA REDAÇÃO DADA PELA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 15/1996. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE. 1. A Emenda Constitucional nº 15, que alterou a redação do § 4º do art. 18 da Constituição, foi publicada no dia 13 de setembro de 1996. Passados mais de 10 (dez) anos, não foi editada a lei complementar federal definidora do período dentro do qual poderão tramitar os procedimentos tendentes à criação, incorporação, desmembramento e fusão de municípios. Existência de notório lapso temporal a demonstrar a inatividade do legislador em relação ao cumprimento de inequívoco dever constitucional de legislar, decorrente do comando do art. 18, § 4º, da Constituição. 2. Apesar de existirem no Congresso Nacional diversos projetos de lei apresentados visando à regulamentação do art. 18, § 4º, da Constituição, é possível constatar a omissão inconstitucional quanto à efetiva deliberação e aprovação da lei complementar em referência. As peculiaridades da atividade parlamentar que afetam, inexoravelmente, o processo legislativo, não justificam uma conduta manifestamente negligente ou

desidiosa das Casas Legislativas, conduta esta que pode pôr em risco a própria ordem constitucional. A *inertia deliberandi* das Casas Legislativas pode ser objeto da ação direta de **inconstitucionalidade por omissão.** 3. A omissão legislativa em relação à regulamentação do art. 18, § 4º, da Constituição, acabou dando ensejo à conformação e à consolidação de estados de inconstitucionalidade que não podem ser ignorados pelo legislador na elaboração da lei complementar federal. 4. Ação julgada procedente para declarar o estado de mora em que se encontra o Congresso Nacional, a fim de que, em prazo razoável de 18 (dezoito) meses, adote ele todas as providências legislativas necessárias ao cumprimento do dever constitucional imposto pelo art. 18, § 4º, da Constituição, devendo ser contempladas as situações imperfeitas decorrentes do estado de inconstitucionalidade gerado pela omissão. Não se trata de impor um prazo para a atuação legislativa do Congresso Nacional, mas apenas da fixação de um parâmetro temporal razoável, tendo em vista o prazo de 24 meses determinado pelo Tribunal nas ADI nºs 2.240, 3.316, 3.489 e 3.689 para que as leis estaduais que criam municípios ou alteram seus limites territoriais continuem vigendo, até que a lei complementar federal seja promulgada contemplando as realidades desses municípios.” (ADI 3.682/MT, de minha relatoria, Tribunal Pleno, DJe 6.9.2007);

“AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE POR OMISSIONE. REGULAMENTAÇÃO DO FUNDO DE GARANTIA DAS EXECUÇÕES TRABALHISTAS PREVISTAS NO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL N. 45/2004. PROJETO DE LEI EM TRAMITAÇÃO HÁ DEZESSEIS ANOS. CONFIGURAÇÃO DA INERTIA DELIBERANDI. PRECEDENTES. INSTITUIÇÃO DO FUNDO DE GARANTIA DAS EXECUÇÕES TRABALHISTAS COMO GARANTIA DA EFETIVIDADE DA PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE POR OMISSIONE JULGADA PROCEDENTE.” (ADO 27/DF, Rel. Min. Carmen Lúcia, Tribunal Pleno, DJe 28.8.2023).

É importante notar que omissão inconstitucional somente se configura se a inexistência de norma regulamentadora excede um período razoável de deliberação legislativa. No que concerne a esse ponto, entendo que há extrapolamento de tempo razoável, porquanto o art. 7º,

XI, da Constituição é norma originária, portanto, promulgada há mais de 35 (trinta e cinco) anos, não tendo sido realizada a regulamentação pertinente ao excepcional direito de participação na gestão da empresa.

Assim, incontestável a omissão do Congresso Nacional na regulamentação do art. 7º, XI, da Constituição Federal, na parte em que se refere à excepcional participação dos trabalhadores urbanos e rurais na gestão da empresa.

4) Conclusão

Ante o exposto, **conheço** a presente ação direta de inconstitucionalidade por omissão, **julgo procedente** o pedido, para reconhecer a mora do Congresso Nacional na regulamentação do art. 7º, XI, CF/88, no ponto em que prevê a excepcional participação dos trabalhadores urbanos e rurais na gestão da empresa.

Fixo prazo de 24 (vinte e quatro) meses, a contar da publicação da ata deste julgamento, para adoção das medidas legislativas constitucionalmente exigíveis para suplantar a omissão.

É como voto.