

Cinco minutos de Filosofia do Direito e a reforma trabalhista¹

Marcelo José Ferlin D'Ambroso²

“Ordens são ordens, é a lei do soldado. A lei é a lei, diz o jurista. No entanto, ao passo que para o soldado a obrigação e o dever de obediência cessam quando ele souber que a ordem recebida visa à prática de um crime, o jurista, desde que há cerca de cem anos desapareceram os últimos jusnaturalistas, não conhece exceções deste gênero à validade das leis nem ao preceito de obediência que os cidadãos lhes devem. A lei vale por ser lei, e é lei sempre que, como na generalidade dos casos, tiver do seu lado a força para se fazer impor. Esta concepção da lei e sua validade, a que chamamos Positivismo, foi a que deixou sem defesa o povo e os juristas contra as leis mais arbitrárias, mais cruéis e mais criminosas. Torna equivalentes, em última análise, o direito e a força, levando a crer que só onde estiver a segunda estará também o primeiro”
(Gustav Radbruch)³

S U M Á R I O

1. Introdução
2. Lei e legitimidade
3. O nazismo e o *homo sacer*; a reforma e o trabalhador
4. Direito posto e Direito deposto
5. Conclusão
6. Referências bibliográficas

¹ Artigo inspirado na palestra proferida em 12.09.2017 no Seminário sobre a Reforma Trabalhista promovida pela Escola Judicial do Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região em Porto Alegre - RS.

² Desembargador do Trabalho (TRT da 4ª Região – RS), ex-Procurador do Trabalho, ex-Presidente Fundador e atual Diretor Legislativo do IPEATRA – Instituto de Estudos e Pesquisas Avançadas da Magistratura e do Ministério Público do Trabalho, Bacharel em Direito pela Universidade Federal de Santa Catarina, Doutorando em Ciências Jurídicas e Sociais pela *Universidad Social del Museo Social Argentino – UMSA*, Pós-graduado pela Escola Superior da Magistratura do Estado de Santa Catarina, Pós-graduado em Trabalho Escravo pela Faculdade de Ciência e Tecnologia da Bahia, Especialista em Relações Laborais pela OIT (*Università di Bologna, Universidad Castilla-La Mancha*), Especialista em Direitos Humanos (Universidad Pablo de Olavide e Colégio de América), Especialista em Jurisdição Social (*Consejo General del Poder Judicial de España – Aula Iberoamericana*), Coordenador dos Grupos de Estudos de Filosofia do Direito e Responsabilidade Civil da Escola Judicial do TRT4, Professor convidado da Pós-Graduação de Direito Coletivo do Trabalho e Sindicalismo da UNISC – Universidade de Santa Cruz do Sul, e de Direito do Trabalho e Processo do Trabalho da UCS – Universidade de Caxias do Sul e UNISINOS – Universidade do Vale dos Sinos.

³ RADBRUCH, Gustav. **Filosofia do Direito**, Coimbra: Antonio Amado, 1979, p. 415.

Resumo: texto reflexivo-filosófico sobre o processo de criação das normas jurídicas, sua legitimidade, validade e aplicação, voltado para a reforma trabalhista (Lei 13467/17), trabalhando conceitos e perspectivas de Gustav Radbruch, Giorgio Agamben, Boaventura Sousa Santos e o método interpretativo de Ronald Dworkin. Propõe a indagação científica da legitimidade do processo legislativo como ponto de partida para a análise, interpretação e aplicação da norma jurídica, concluindo pela manutenção da integridade sistêmica trabalhista e a supremacia dos direitos sociais como direitos humanos de primeira ordem na Constituição da República a serem observados na aplicação da Lei 13467/17.

Abstract: reflexive-philosophical text about the process of creating legal norms, their legitimacy, validity and application, focused at labor reform (Law 13467/17), studying concepts and perspectives of Gustav Radbruch, Giorgio Agamben, Boaventura Sousa Santos and Ronald Dworkin's interpretative method. It proposes a scientific inquiry into the legitimacy of the legislative process as a starting point for the analysis, interpretation and application of legal norm, concluding by the maintenance of Labor Law as integrity and the supremacy of social rights as first-order human rights in the Constitution of the Republic to be observed in the application of Law 13467/17.

Resumen: texto reflexivo-filosófico sobre el proceso de creación de normas legales, su legitimidad, validez y aplicación, centrado en la reforma laboral (Ley 13467/17), estudiando conceptos y perspectivas de Gustav Radbruch, Giorgio Agamben, Boaventura Sousa Santos y el método interpretativo de Ronald Dworkin. Propone una investigación científica sobre la legitimidad del proceso legislativo como punto de partida para el análisis, la interpretación y la aplicación de la norma jurídica, concluyendo por el mantenimiento de la integridade sistêmica laboral y la supremacía de los derechos sociales como derechos humanos de primer orden en la Constitución de la República a ser observados en la aplicación de la Ley 13467/17.

Palavras-chave: Filosofia do Direito; lei e legitimidade; processo legislativo; estado de exceção; *homo sacer*; reforma trabalhista; interpretação e aplicação da norma jurídica; interpretação construtiva; integridade sistêmica trabalhista

Key-words: Philosophy of Law; law and legitimacy; legislative process; state of exception; *homo sacer*; labor reform; interpretation and application of legal norm; constructive interpretation; Labor Law as integrity

Palabras Clave: Filosofía del Derecho; ley y legitimidad; proceso legislativo; reforma laboral; estado de excepción; *homo sacer*; interpretación y aplicación de la norma jurídica; interpretación constructiva; integridade sistêmica laboral

Introdução

Gustav Radbruch, jurista alemão e professor de Direito na Universidade de Heidelberg, convencido de que o juspositivismo havia legitimado o nazismo, abandona o positivismo e, em setembro de 1945, no pós guerra, em carta circular dirigida aos seus alunos, critica a equivalência do Direito à força, nos seus sábios *Cinco Minutos de Filosofia do Direito*⁴, que inspiram o título deste opúsculo:

“Quarto Minuto: *Certamente, ao lado da justiça o bem comum é também um dos fins do direito. Certamente, a lei, mesmo quando má, conserva ainda um valor: o valor de garantir a segurança do direito perante situações duvidosas. Certamente, a imperfeição humana não consente que sempre e em todos os casos se combinem harmoniosamente nas leis os três valores que todo o direito deve servir: o bem comum, a segurança jurídica e a justiça. Será muitas vezes, necessário ponderar se a uma lei má, nociva ou injusta, deverá ainda reconhecer-se validade por amor da segurança de direito; ou se, por virtude da sua nocividade ou injustiça, tal validade lhe deverá ser recusada. Mas uma coisa há que deve estar profundamente gravada na consciência do povo e de todos os juristas: pode haver leis tais, com um tal grau de injustiça e de nocividade para o bem comum, que toda a validade até o caráter de jurídicas não poderão jamais deixar de lhes ser negados.”*

Quinto Minuto: *Há também princípios fundamentais de direito que são mais fortes do que todo e qualquer preceito jurídico positivo, de tal modo que toda a lei que os contrarie não poderá deixar de ser privada de validade. Há quem lhes chame direito natural e quem lhes chame direito racional. Sem dúvida, tais princípios acham-se, no seu pormenor, envoltos em graves dúvidas. Contudo o esforço de séculos conseguiu extrair deles um núcleo seguro e fixo, que reuniu nas chamadas declarações dos direitos do homem e do cidadão, e fê-lo com um consentimento de tal modo universal que, com relação a muitos deles, só um sistemático cepticismo poderá ainda levantar quaisquer dúvidas.”*

No quarto minuto, Radbruch questiona a validade da lei pelos valores relativos ao bem comum, segurança jurídica e justiça, e no quinto sustenta a existência de princípios fundamentais de direito a serem observados sobre o direito positivado.

O texto, setenta e dois anos depois, vale ser lembrado, precisamente num momento histórico de máxima gravidade institucional no Brasil, quando, após discutível *impeachment* da Presidente eleita DILMA ROUSSEF, o governo supérstite de MICHEL TEMER, marcado por episódios recorrentes de escândalos e corrupção, consegue aprovar junto ao Congresso Nacional uma reforma trabalhista em tempo recorde (Lei 13467/17), não precedida de suficientes debates e esclarecimentos na comunidade jurídica e junto à população.

⁴ Idem, p. 416.

A história se repete por via transversa e, em momentos assim, é de suma importância lembrar do passado para a indagação científica da legitimidade do processo legislativo como ponto de partida para a análise, interpretação e aplicação da norma jurídica.

Não obstante, destaca-se de plano que não é pretensão deste estudo a simples negativa de validade à Lei 13467/17, mas sim pontuar, diante dos princípios científicos do Direito, em especial por raciocínios de Filosofia do Direito, as incongruências da reforma que levam a refletir como, em pleno Século XXI, é possível que ocorram tamanhos disparates legislativos e qual a postura a ser adotada pelo operador do Direito para não repetir erros do passado.

Lei e legitimidade

No livro Elementos de Direito Constitucional, Michel Temer lecionava que “o Presidente da República participa do projeto legislativo numa medida salutar e enriquecedora do princípio da independência e harmonia dos Poderes. Mas, indubitavelmente, o momento principal da elaboração legislativa ocorre nas Casas do Congresso Nacional, centros auscultadores da opinião pública e filtros de fermentação social”⁵.

Estranhamente, no entanto, a Reforma Trabalhista foi aprovada tal e qual adveio da Presidência da República nas duas casas do Congresso Nacional, sem nenhuma alteração, *id est* sem nenhum “filtro de fermentação social”⁶.

Brevemente, este foi o roteiro do Projeto de Lei 6787/16, convertido na Lei 13467/17⁷:

- apresentação na Câmara dos deputados em 23.12.2016, portanto, em antevéspera de Natal e durante o recesso parlamentar;
- aprovação final no Senado em 11.07.2017 (o PL 6787/16 é convertido no PLC 38/17 no Senado e aprovado nas duas casas em menos de sete meses);
- sanção em 13.07.2017⁸, sem vetos;

⁵ TEMER, Michel. Elementos de Direito Constitucional. 14. Ed. rev. e amp., São Paulo: Malheiros, 1998, p. 141.

⁶ A imprensa noticia a possibilidade de uma Medida Provisória contemplar a correção de diversas impropriedades contidas na lei - apesar de ter sido sancionada sem vetos, como a limitação do imposto sindical, a permissão de atividade insalubre para gestante, etc. Se efetivamente vier a ser editada uma MP corretiva da Lei 13467/17 ter-se-á a confirmação da verdadeira tergiversação legislativa, isto é, suprimem-se os debates nas Casas Legislativas do Congresso Nacional por decretos do Poder Executivo. A notícia pode ser conferida, dentre outros, no seguinte *site*: <http://www1.folha.uol.com.br/mercado/2017/09/1917475-temer-deve-editar-em-outubro-medida-provisoria-da-reforma-trabalhista.shtml>. Acesso em 15.09.2017.

⁷ A tramitação legislativa, impressa em regime de urgência (art. 155 do RICD), pode ser conferida no endereço: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2122076>. Acesso em 15.09.2017.

⁸ A notícia publicada no *site* de notícias “UOL” afirma que “Após a sanção, Temer afirmou que ‘ninguém tinha a ousadia’ de fazer a reforma. ‘Modernizar a legislação trabalhista era uma dessas demandas sobre as quais ninguém tinha dúvida. Sobre ela muito se falava, mas ninguém tinha a ousadia e a coragem de realizá-la’”. -

- publicação no Diário Oficial da União de 14.07.2017.

É possível uma lei ter tramitação célere? Sim, é possível – especialmente em situações de consenso (leia-se, consenso entre todos os destinatários da norma, não só na classe hegemônica), porém, quando esta lei promove mudanças em mais de noventa artigos de uma Consolidação legislativa de mais de setenta anos em menos de sete meses, esperava-se que tivesse um mínimo de maturação nas Casas Legislativas, que possibilitasse aos destinatários de seu conteúdo gestionar junto ao Parlamento o indispensável debate e aprimoramento do projeto legislativo. Portanto, este é o primeiro indicativo de falta de legitimidade da reforma trabalhista⁹.

Mas interessa, em particular, o registro constante no *site* do Senado Federal, quanto à consulta popular procedida pela internet, com o seguinte resultado: 172.168 contra a reforma e somente 16.791 votantes a favor (disponível em: <https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/129049> - acesso em 22.08.2017). Este dado numérico, embora por amostragem, realmente comprova que a reforma passou longe de “auscultar a opinião pública” ou de proceder a algum “filtro”, revelando o mais importante elemento indicativo de sua ilegitimidade.

Ainda, como terceiro indicador de ausência de legitimidade se pode apontar o desprezo contido na Lei 13467/17 ao Direito enquanto ciência: aqui vale a observação de que o seu conteúdo normativo, pelas inúmeras atecnias, antinomias, impropriedades, incoerência lógica e atentados aos princípios do Direito do Trabalho e Convenções Internacionais ratificadas pelo Brasil revela um profundo desprezo pelo Direito do Trabalho. Não se trata, pois, de um mero “deslize” legislativo pela forma açodada com a qual aprovada a lei, mas parece muito mais contemplar um claro preconceito com um ramo específico do Direito - o laboral, que possui, sim, caráter tutelar (tal qual o Direito de Família, o Direito do Consumidor, o Direito Ambiental), mas nem por isso deixa de obedecer a princípios e a uma estrutura lógica de integridade sistêmica que, além do mais, é similar ao Direito trabalhista de outros Países ao redor do mundo. O preconceito revela-se pela inexistência de perquirição científica do Direito do Trabalho na reforma, demonstrando uma prática que Radbruch condenava: o Direito como força e poder, a norma pela norma.

Ora, qualquer mudança normativa no arcabouço jurídico-laboral secular deve primar pela observância de coerência, pelo menos, mínima, à ordem jurídica existente - a menos que ocorra uma revolução ou uma reviravolta na sociedade que justifique posição jurídica oposta e que, sabe-se, não é, em absoluto, o caso. Na verdade, o raciocínio seria exatamente o oposto: estando em xeque as instituições pátrias (sobretudo o Poder Executivo e o Poder Legislativo) frente aos incessantes e

Veja mais em <https://economia.uol.com.br/noticias/redacao/2017/07/13/temer-sanciona-reforma-trabalhista.htm?>. Acesso em 15.09.2017.

⁹ Para os fins deste estudo, considera-se por legitimidade a correspondência entre algo e seu destinatário.

sucessivos escândalos de corrupção que atingem quase todos os níveis e esferas da Administração Pública, deslegitimantes das autoridades, o raciocínio coerente, lógico e democrático é de que não se trataria de momento oportuno para uma reforma do gênero, quando mais na forma como feita (com rapidez impressionante, de modo similar à tática *blitzkrieg*, e sem consulta a todos atores sociais envolvidos).

E há outros indicadores a serem também considerados, mas destaca-se apenas mais um, como importante para estimular a reflexão: quantos anos levaram os debates para o advento do novo Código de Processo Civil? Há quantos anos se debate um novo Código Penal? Quanto tempo se leva discutindo a mera possibilidade de uma reforma tributária? Desnecessário precisar as respostas, pois todas passam de anos, suficiente para comparar o tempo - os menos de sete meses da reforma trabalhista de um diploma legal de mais de setenta anos em contraposição a muitos anos de discussão dos demais ramos jurídicos. Indicativo este não só de falta de legitimidade da reforma como, novamente, de desprezo ao Direito do Trabalho.

De lembrar as sábias palavras de Roberto de Aguiar, tão atuais para o momento: “A igualdade tão buscada pelo direito enquanto tese esbarra na organização sócio-econômica que é, a princípio, não isonômica, na medida em que vive do instável equilíbrio entre dominantes e dominados. Ora, em sociedade com tal característica é impossível falar-se em isonomia legal, na medida em que os dominantes no poder, por deterem a faculdade de legislar, normatizam para garantir seus interesses, em detrimento daqueles dos grupos dominados. A isonomia pode ser um desiderato ideal mas nunca uma realidade social palpável”¹⁰.

Porém, num Estado verdadeiramente democrático de direito, a lei pela lei não pode ser legitimada. Seu conteúdo, seu valor, seu grau de justiça, validade e eficácia devem ser aferidos na aplicação pelo intérprete, máxime pelos Juízes enquanto integrantes de um Poder que emana do povo e é exercido em nome do povo, na forma do art. 1º da Constituição da República.

O nazismo e o *homo sacer*, a reforma e o trabalhador

Na magistral obra *Homo sacer, o poder soberano e a vida nua*, Giorgio Agamben conecta o nazismo ao que denomina de estado de exceção¹¹, um espaço em que o homem está submetido ao

¹⁰ AGUIAR, Roberto A. R. de. **Direito, poder e opressão**. 2.ed., São Paulo: Alfa-Omega, 1984, p. 161.

¹¹ Sobre o conceito de estado de exceção, de Giorgio Agamben: “Diante do incessante avanço do que foi definido como uma “guerra civil mundial”, o estado de exceção tende sempre mais a se apresentar como o paradigma de governo dominante na política contemporânea. Esse deslocamento de uma medida provisória e excepcional para uma técnica de governo ameaça transformar radicalmente - e, de fato, já transformou de modo muito perceptível - a estrutura e o sentido da distinção tradicional entre os diversos tipos de constituição.

poder como vida nua, citando os hebreus mortos no holocausto por terem sido considerados referentes negativos da nova soberania biopolítica e, nesta qualidade, *homo sacer*, vida matável e insacrificável¹².

Acerca do poder soberano, afirma o autor:

*“A relação de abandono é, de fato, tão ambígua, que nada é mais difícil do que desligar-se dela. O bando é essencialmente o poder de remeter algo a si mesmo, ou seja, o poder de manter-se em relação com um irrelato pressuposto. O que foi posto em bando é remetido à própria separação e, juntamente, entregue à mercê de quem o abandona, ao mesmo tempo excluído e incluso, dispensado e, simultaneamente, capturado”.*¹³

E depois explicita:

“Torna-se assim compreensível a ambiguidade semântica, já anteriormente registrada, pela qual in bando, a bandono significam originalmente em italiano tanto ‘à mercê de...’ quanto ‘a seu talante, livremente’ (como na expressão correre a bandono), e bandido significa tanto ‘excluído, banido’ quanto ‘aberto a todos, livre’ (como em mensa bandita e a redina bandita). O bando é propriamente a força, simultaneamente atrativa e repulsiva, que liga os dois pólos da exceção soberana: a vida nua e o poder, o homo sacer e o soberano. Somente por isto pode significar tanto a insígnia da soberania (Bandum, quod postea appellatus fuit Standardum Guntfanonum, italice Confalone: Muratori, 1739, p. 442) quanto a expulsão da comunidade.

*É esta estrutura de bando que devemos aprender a reconhecer nas relações políticas e nos espaços públicos em que vivemos.”*¹⁴

Neste pós reforma, é possível identificar o estado de exceção na anômala aprovação da Lei 13467/17, absolutamente desconectada da aspiração social, da vontade popular, da comunidade jurídica, da ciência, das práticas sociais e jurídicas, e abstraída da grave crise institucional entre Poderes que não recomendava de forma alguma mudança de tal envergadura enquanto não sedimentada a normalidade política no País, já que a representatividade do povo não mais se fez sentir junto ao Executivo e ao Parlamento – neste momento identificados com o conceito de *bando*.

O *homo sacer* – homem sacro, de vida matável e insacrificável, é o trabalhador, cuja vida nua ligada ao soberano (poder), tem seu direito, a partir da nova lei, como passível de ser morto (*parricidi non damnatur*, na fórmula do Direito Romano arcaico lembrada por Agamben), sem que haja homicídio, isto é, ilícito.

O estado de exceção apresenta-se, nessa perspectiva, como um patamar de indeterminação entre democracia e absolutismo.” AGAMBEN, Giorgio. **O estado de exceção**; tradução de Iraci D. Poleti. São Paulo: Boitempo, 2004, pp. 13.

¹² AGAMBEN, Giorgio. **Homo Sacer: o poder soberano e a vida nua I**; tradução de Henrique Burigo, Belo Horizonte: UFMG, 2002, p.121.

¹³ Idem, p. 116.

¹⁴ Ibidem, p. 117.

A Lei 13467/17, por sua vez, exclui e inclui o trabalhador, afasta direitos mas o mantém conectado à norma, dispensa e captura, revelando a expressão crua e dura da relação de poder com aquilo que considera, a qualquer tempo, matável mas insacrificável (retórica da norma).

Arremata o autor italiano:

“Segundo opinião generalizada, realmente o estado de exceção constitui um ‘ponto de desequilíbrio entre direito público e fato político’ (Saint-Bonnet, 2001, p. 28) que – como a guerra civil, a insurreição e a resistência – situa-se numa ‘franja ambígua e incerta, na interseção entre o jurídico e o político’ (Fontana, 1999, p. 16). A questão dos limites torna-se ainda mais urgente: se são fruto dos períodos de crise política e, como tais, devem ser compreendidas no terreno político e não no jurídico-constitucional (De Martino, 1973, p. 320), as medidas excepcionais encontram-se na situação paradoxal de medidas jurídicas que não podem ser compreendidas no plano do direito, e o estado de exceção apresenta-se como a forma legal daquilo que não pode ser forma legal”¹⁵ (Grifei)

Direito posto e Direito deposto

Na monarquia, o falecimento de um monarca não tinha hiato: *le roi est mort, vive le roi* ! A expressão consagra a imediata transmissão de soberania do rei morto ao descendente (o trono nunca pode ficar vazio).

E no Direito, morta a lei, *quid iuris et quid ius*?

Boaventura Sousa Santos traça um parâmetro:

“O mapa, o poema e o direito, embora por diferentes razões, distorcem as realidades sociais, as tradições ou os territórios, e todos os fazem segundo certas regras. Os mapas distorcem a realidade para instituir a orientação: os poemas distorcem a realidade para instituir a originalidade; e o direito distorce a realidade para instituir a exclusividade. No tocante ao direito, por exemplo, e independentemente da pluralidade de ordens normativas que circulam na sociedade, cada uma destas, considerada em separado, aspira a ser exclusiva, a deter o monopólio da regulação e o controlo da acção social dentro do seu território jurídico. De forma bem patente, este é o caso do direito estatal. Para funcionar adequadamente, uma determinada lei do trabalho, por exemplo, não só deve negar a existência de outras ordens normativas informais (tais como os regulamentos de fábricas, o direito da produção, etc.) que possam interferir no seu campo de aplicação, como também tem de revogar todas as leis estatais do trabalho que tenham regido anteriormente as mesmas relações laborais. Isto constitui, como sabemos, uma dupla distorção da realidade. Por um lado, há outras ordens normativas que funcionam e são eficazes no mesmo território jurídico. Por outro lado, visto

¹⁵ AGAMBEN, Giorgio. **O estado de exceção**; Tradução de Iraci D. Poleti. São Paulo: Boitempo, 2004, pp. 11-2.

que o direito e a sociedade são mutuamente constitutivos, as anteriores leis laborais, mesmo depois de revogadas, deixam, ainda assim, as suas marcas nas relações de trabalho que regiam. Apesar de revogadas, continuam presentes nas memórias das pessoas e das coisas: a revogação jurídica não significa erradicação social.”¹⁶

Por esta ótica, cabe invocar Ronald Dworkin, filósofo pós-positivista americano, ao sustentar a integridade sistêmica do Direito: “segundo o direito como integridade, as proposições jurídicas são verdadeiras se constam, ou se derivam, dos princípios de justiça, equidade e devido processo legal que oferecem a melhor interpretação construtiva da prática jurídica da comunidade.”¹⁷

Avançando, o autor norte-americano menciona a tarefa do intérprete como de proceder a um romance na forma de construção em cadeia, quer dizer, na continuidade da interpretação pela unidade da obra e não como um novo início: adequação (compatibilidade com os capítulos anteriores), interpretação construtiva e justificação – respeito aos princípios, práticas sociais e precedentes são elementos a compor este trabalho interpretativo. Para tanto, invoca a figura do juiz Hércules, que deve buscar o método da interpretação construtiva que, por sua vez, “consiste em impor um propósito a um objeto ou prática, a fim de torná-lo o melhor exemplo possível da forma ou do gênero aos quais se imagina que pertençam”¹⁸. Identificar quais princípios justificam as leis e precedentes do passado são, neste caminho, etapas para a manutenção da integridade sistêmica¹⁹.

Portanto, usando os ensinamentos de Dworkin, na interpretação da reforma se deve buscar a coerência sistêmica, compatibilizando as mudanças legislativas com os princípios do Direito do Trabalho, notadamente o princípio da proteção, da irrenunciabilidade de direitos, da continuidade da relação de emprego, etc., Convenções da OIT, os direitos sociais previstos no art. 7º da Constituição, normas laborais de ordem pública (*ius cogens*), e o respeito às práticas jurídicas assentadas na comunidade trabalhista.

O pós-reforma não comporta, nestes termos, a interpretação de “boca da lei” (a literal, inclusive desejada e expressa no texto legislativo²⁰), muito menos celebrar o “novo Direito” em detrimento do revogado e das práticas consolidadas existentes, mas antes convida o operador do Direito a refletir profundamente sobre a norma positivada, desnudar o processo legislativo que a originou e buscar a aplicação coerente e sistêmica em continuidade da obra jurídica já existente.

¹⁶ SANTOS, Boaventura Sousa. **A crítica da razão indolente – contra o desperdício da experiência, para um novo senso comum: a ciência, o direito e a política na transição paradigmática**. 2.ed., São Paulo: Cortez Editora, vol. 1, 2000, pp. 198-9.

¹⁷ DWORKIN, Ronald. **O império do Direito**. 2.ed., São Paulo: Martins Fontes, 2007, p. 57.

¹⁸ Idem, p. 272.

¹⁹ Ronald Dworkin elenca três etapas de interpretação, sinteticamente: pré-interpretativa (identificação do direito, princípios e normas), interpretativa (significado e justificação do Direito, valores e objetivos que a prática requer), pós-interpretativa (a melhor interpretação, melhor ajuste para o que a prática requer).

²⁰ Por exemplo, conforme o art. 611-A, §2º, com a redação da reforma, “no exame da convenção coletiva ou do acordo coletivo de trabalho, a Justiça do Trabalho **observará** o disposto no § 3º do art. 8º desta Consolidação” – grifei, cujo conteúdo limita o intérprete ao exame da validade formal do negócio jurídico.

Conclusão

O cenário pós reforma pode ter um caráter devastador e assustador, por tudo que representa. No entanto, dado o passo pelo legislador, cabe ao intérprete a operação corretiva da distorção sistêmica provocada pela Lei 13467/17 na aplicação da norma ao caso concreto. Preservadas, ainda, estão as instituições e deverão o Poder Judiciário, o Ministério Público e a Advocacia cumprirem com seu papel republicano na busca da afirmação concreta dos postulados básicos da Constituição, como o conteúdo jurídico da melhoria da condição social do trabalhador (CF, art. 7º), a prevalência dos direitos humanos (art. 4º), os fundamentos da República (art. 1º) concernentes à dignidade da pessoa humana, cidadania, valor social do trabalho, função social da propriedade, e, ainda, o objetivo fundamental da República (art. 3º) de construir uma sociedade livre, justa e solidária, reduzir as desigualdades sociais e promover o bem de todos sem preconceitos.

O esforço deverá se voltar sobretudo para a supremacia dos direitos sociais contidos no art. 7º da Constituição, que representam, em última análise, direitos humanos de primeira ordem – de eficácia plena e imediata, na forma do art. 5º, §1º, porquanto sua inobservância torna a vida do trabalhador uma vida nua ou, até mesmo, indigna de ser vivida.

Esta é a tarefa de hermenêutica que se propõe para a aplicação da Lei 13467/17.

Referências bibliográficas

AGAMBEN, Giorgio. **O estado de exceção**; Tradução de Iraci D. Poleti. São Paulo: Boitempo, 2004.

_____. **Homo Sacer: o poder soberano e a vida nua I**; tradução de Henrique Burigo, Belo Horizonte: UFMG, 2002.

AGUIAR, Roberto A. R. de. **Direito, poder e opressão**. 2.ed., São Paulo: Alfa-Omega, 1984.

DWORKIN, Ronald. **O império do Direito**. 2.ed., São Paulo: Martins Fontes, 2007.

_____. **Levando os direitos a sério**. São Paulo: Martins Fontes, 2002.

_____. **A matter of principle**. Cambridge, Massachusetts, London: Harvard University Press, 2000.

FARIA, José Eduardo. **Poder e legitimidade**. São Paulo: Perspectiva, 1978.

FERRAZ JR., Tercio Sampaio. **Teoria da Norma Jurídica**. 3.ed., Rio de Janeiro: Forense, 1997.

FOUCAULT, Michel. **A verdade e as formas jurídicas**. Rio de Janeiro: Nau, 1996.

HERKENHOFF, João Baptista. **Direito e utopia**. 2.ed., São Paulo: Acadêmica, 1993.

RADBRUCH, Gustav. **Filosofia do Direito**, Coimbra: Antonio Amado, 1979.

SANTOS, Boaventura Sousa. **A crítica da razão indolente – contra o desperdício da experiência, para um novo senso comum: a ciência, o direito e a política na transição paradigmática**. 2.ed., São Paulo: Cortez Editora, vol. 1, 2000.

STRECK, Lenio Luiz. **Hermenêutica jurídica e(m) crise – uma exploração hermenêutica da construção do Direito**. 11.ed. rev., atual. e amp., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2014.

TEMER, Michel. **Elementos de Direito Constitucional**. 14. Ed. rev. e amp., São Paulo: Malheiros, 1998.