

A NOVA CONSTITUIÇÃO E SUAS IMPLICAÇÕES NA LEGISLAÇÃO TRABALHISTA BRASILEIRA (*)

Marcelo Pimentel (**)

Já me ocupei demoradamente, em outras palestras, das novas normas relativas ao trabalho, à organização de trabalhadores e à Justiça do Trabalho. Mas, sinto que se faz necessário dizer algo sobre a nossa vida institucional, próxima a ser iniciada, como um todo: enfim, examinar, ainda que rapidamente, as mudanças institucionais que a Constituição adotou e fazer uma síntese das suas conseqüências possíveis. Sob minha visão pessoal e objetiva de espectador da anterior Constituinte, gostaria, *se não me faltasse engenho e arte, de concluir dizendo se a Constituição pode justificar alguma expectativa de redenção nacional ou não.*

Concluiu-se um texto forjado passo a passo, sem um outro básico, que ditasse uma orientação pelo menos primária. Daí um certo descabimento, até desconsideração, em obra que não prima pela técnica. Mas, vai nos reger e, como conseqüência, as imperfeições já não interessam mais a quem vai aplicá-las.

A primeira perplexidade do texto constitucional na esfera trabalhista é principalmente doutrinária. As relações de trabalho podem sofrer mais ou menos intervenção governamental, parecendo óbvio, hoje, que, quanto mais liberdade se conceder às partes, melhor, desde que preservado o interesse público, maior que o interesse das partes por mais especial que seja. Uma das interferências do Estado que menos se deseja, numa democracia, é a que limita o direito de associação. Entretanto, o texto em debate consagra uma singular intervenção do constituinte na vida associativa sindical. Vamos nos fixar na categoria econômica: todos podem constituir livremente as associações que quiserem, mas, os trabalhadores não: só podem ter um sindicato em cada base territorial. A "base territorial" é algo semelhante ao feudo: uma forma astuta de governar autoritariamente através de organismos autoritários. Curiosamente, o texto assegura liberdade de associação, que independe de autorização e sobre cujo funcionamento o Estado não pode intervir, salvo para dissolução por sentença judicial. Mais ainda: as associações civis, quando autorizadas em seu instrumento constitutivo, têm legitimidade para representar seus filiados em juízo ou fora dele. Só os trabalhadores e empregadores é que não têm essa liberdade, porque os sindicatos atuais (e com eles as federações e confederações) consagraram o seu **monopólio de representação** e, mais, o **monopólio do enquadramento sindical**, porque são eles próprios que definirão a sua "base territorial", que apenas não poderá ser "inferior à área

(*) Conferência proferida na reabertura do 50.º Fórum de Debates da Federação do Comércio de Brasília.

(**) O autor é Ministro Presidente do Tribunal Superior do Trabalho.

de um município". Só o sindicato único é substituto processual da famosa "categoria", outra modelagem fascista que subsistirá na Constituição. Não obstante, em matéria de mandado de segurança coletivo, ele concorre com qualquer "entidade sindical ou qualquer associação legalmente constituída".

A outra perplexidade reside, precisamente, no mandado de segurança coletivo: qual associação pode impetrá-lo "em defesa dos interesses de seus membros ou associados"? Como se resolverá o conflito de representação, quando os detentores do privilégio sindical (os sindicatos) defenderem os seus associados e outras associações defenderem os seus (que podem até ser os mesmos) em sentido contrário? Quem estará mais **legitimado** para representar esses "associados"? Novamente a lógica indica que a vitória será dos detentores do monopólio sindical, que traçarão, assim, até nos conflitos judiciais, os limites precisos de seu feudo ou privilégio de representação.

Para complicar o problema, outra perplexidade: quando se tratar de mandado de injunção "para exercício das liberdades constitucionais", não estarão ambos legitimados, o sindicato e a associação civil de trabalhadores, em relação à **liberdade de associação** de seus associados? Novamente a Justiça será chamada a convalidar o **privilégio** "sindical" contra a liberdade de associação, proclamando um conflito intercontextual na própria Constituição?

A ação de inconstitucionalidade também poderá ser ajuizada contra os atos que firam a liberdade de associação? E, em tal caso, terá a Justiça que prestigiar a liberdade de associação ou o privilégio sindical? Creio que o **monismo pluralista** da Constituição vai suscitar demandas sem fim.

Há outras perplexidades a apontar.

O salário, por mandamento constitucional, terá que ser "nacionalmente unificado". Não se poderia pensar em coisa pior para o trabalhador urbano dos grandes centros: o salário mínimo será sempre nivelado por baixo, isto é, para não prejudicar a economia dos Estados mais pobres. Isto também gera perplexidade: a quem interessa essa "unificação"? Ou será o vício da **unicidade**...

O mesmo vício vai para o "piso salarial", supostamente maior que o salário mínimo, mas que contemplará apenas "a extensão e a complexidade do trabalho". Novamente, o piso, para ser fiel ao mandamento constitucional, terá que ser nacionalmente unificado, pois a extensão e complexidade de cada profissão são presumivelmente as mesmas em todo o território nacional. Mais uma vez, vou repisar aquilo que venho afirmando em artigos, conferências e contatos com congressistas: foi um erro regular tanta coisa na Constituição. As "garantias" tornam-se um **boomerang**, podendo voltar-se contra o trabalhador ou pela rigidez do texto, ou pela imprevisão ou inexperiência do constituinte. Os pisos profissionais, tal como o salário mínimo, serão nivelados por baixo. Na verdade, a Constituição nada teria a ver com piso profissional. Nem o legislador ordinário seria capaz de normatizar razoavelmente esta matéria, que é típica da negociação coletiva.

A participação nos lucros, "desvinculada da remuneração", cria uma figura jurídica **sul generis**: participação em lucros que não é salário nem lucro. Certamente, o que se quis evitar foram os efeitos em cadeia da participação como salário, para diversas incidências, como, por exemplo, as contribuições à Previdência Social. Mas, isto poderá ter reflexos nocivos na economia do trabalhador ou de sua família, quando de sua aposentadoria ou morte, rebaixando muito a sua renda real que servirá de base para os proventos.

Se a idéia é desenvolver a negociação coletiva, não faz sentido que a lei, e muito menos a Constituição, obrigue a novos direitos, como o piso salarial, o décimo tercelro com base na remuneração integral de dezembro (o que "esfria as concessões de fim de ano no plano contratual"), o salário-família aos dependentes (que já é prestação previdenciária, com custeio próprio), a duração semanal de 44 horas, a dobra salarial nas férias, a licença à gestante, o aviso prévio proporcional ao tempo de serviço, o adicional por trabalho penoso, a aposentadoria (outra prestação previdenciária e não trabalhista), a assistência gratuita a filhos e dependentes, a participação nas vantagens advindas da modernização tecnológica e da automação, o seguro contra acidentes do trabalho (outra prestação inserida no sistema da previdência social) etc. Não se trata de combater estes direitos, mas de indagar por que razão os constituintes insistiram em julgar necessário **dar alguma coisa de novo** aos trabalhadores na Constituição, como a justificar a sua eleição por eles, quando o que se quer é negociação coletiva livre, através da qual essas e outras vantagens serão ajustadas à realidade de cada setor da produção ou mesmo de cada empresa. Assim não pensando, o constituinte, a cada direito que se **enrlece** sob a forma constitucional, está reduzindo o espaço de negociação das partes. Creio que, na raiz de tudo isto, está o medo da negociação coletiva e de seu consectário, a greve, quando, na verdade, seria desejável prever mecanismo de defesa da sociedade contra as greves insuportáveis e incabíveis para a coletividade e liberar as partes, no mais, para a livre negociação. Mais uma vez, não definimos o que queremos em matéria de negociação coletiva, ou definimos precariamente, até porque o poder normativo da Justiça do Trabalho vai se exercer, mas com certa imprecisão, pela inexperiência e o inusitado da nova competência. Os "novos direitos", na Constituição, podem empolgar alguns, mas, realmente, torna-se claro que ali não deveriam estar, por se caracterizar como legislação infraconstitucional.

No novo texto, as instituições permanecem intactas e os institutos jurídicos pouco se modificam, a despeito da salutar distinção entre garantia de emprego e fundo de garantia do tempo de serviço. Pouco ou nada de útil se fez para dar a estabilidade desejada pelos trabalhadores. O que vai acontecer é tão-só o encarecimento da dispensa, passando o empregador a pagar a importância de 40% do montante dos depósitos do FGTS, e não apenas os 10%. Se o congressista não encontrar um meio de regulamentar, com eficiência, o instituto da estabilidade, a rotatividade da mão-de-obra vai continuar, sacrificando selvagememente o operário brasileiro, como hoje acontece, anulando as conquistas sociais e diminuindo os horizontes de progresso do trabalhador.

Deixemos, pois, de lado o problema peculiar a cada uma dessas instituições e institutos jurídicos e vejamos o que será o mundo das relações de trabalho no Brasil, de um modo geral, a partir da nova Constituição. As entidades estatais continuam fortes, a intervenção estatal permanece onipresente na atividade privada: basta ver a ampliação que recebe o título sobre a ordem social, assim como o da ordem econômica e financeira. Sabemos que há uma declaração de prevalência do princípio da propriedade privada e da livre concorrência; sabemos que há até mesmo a perspectiva de a nova Constituição gerar um imperativo de desestatização em muitos setores. Mas, nada disto deverá ser levado a termo, pois a força do sistema vigente se fez presente na multiplicação de regras intervencionistas, algo incompatível com os propósitos de desestatização de empresas e diminuição da presença do Estado na economia e no controle das relações sociais. Sabemos também que o sistema financeiro nacional deverá ser "estruturado" pelo Estado, mas vemos a presença prevalecente do Estado no mercado financeiro e não conseguimos imaginar como ela se reduzirá, com tantos "programas constitucionais" a cumprir. Até juro temos tabelados e execrado o capital estrangeiro que os outros países acolhem com entusiasmo. A atividade estatal na economia tem algumas peculiaridades: é capaz de ser liberal em momentos de crise e parcimoniosa em momentos de abundância, sempre em favor de seus projetos políticos. Em outros termos, a economia estatal é uma economia viciada e viciadora: tudo submete a interesses políticos, fazendo com que, na economia privada, também se reflitam esses interesses e que o desenvolvimento dos direitos sociais se submeta àquela "sinalização" a que nos referimos, às vezes com dano para a economia privada, outras vezes com indevida vantagem para ela.

O Brasil ameaça entrar na chamada "terciarização da economia", deslocando os problemas sociais, inclusive e especialmente os trabalhistas, da economia industrial para a economia terciária. No setor de serviços e no público, nunca houve tanta greve, proporcionalmente, como no ano que passou. A União operária com que sonhava Marx é agora uma quimera, porque os interesses se conflitam cada vez mais, desde a economia agrária até a terciária. No mundo todo, esse conflito interno na enorme e crescente "classe trabalhadora" revela que ela não é uma só classe, mas, na verdade, está em todas as classes sociais. Isto não reduz a gravidade do conflito trabalhista, mas, ao contrário, torna-o mais complexo e impossíveis as soluções unitárias, como as pensadas desde o século passado pelas mais diferentes correntes políticas. A divisão entre capitalistas e comunistas vai desaparecendo, com a evolução chinesa e a **perestroika** caminhando a passos largos para a ocidentalização da Rússia. Devemos considerar também a internacionalização da economia, que tornou obsoletos os preconceitos contra o capital estrangeiro — salvo no Brasil, vejamos só — e trouxe grande prejuízo às economias mais fechadas. O desemprego, entretanto, continua a assustar, principalmente nas economias mais avançadas, já que nas economias atrasadas ele é uma decorrência necessária, principalmente sob a forma de subemprego, como no Brasil. Esse problema não se resolve com iniciativas estatais, principalmente agora em que se empobreceu a União, mas com fortalecimento da economia de mercado, como já começa a ser percebido por muitos socialistas.

Tudo isto reclama uma postura de vanguarda das elites brasileiras, já que parcialmente fracassados os esforços para uma Constituição menos intervencionista. Não discursos. Não artigos de Constituição. Não leis. Não URPs. Não portarias e instruções. Mas, *consciência da realidade e determinação de agir. Meu desejo e minha esperança é que, a partir da Constituição brasileira, não queiramos recriar o Brasil.* Eu disse em um Congresso Internacional em Fortaleza e repeti para os estudantes, em Campinas: precisamos é libertá-lo do clientelismo, da corrupção, da demagogia, libertar as forças produtivas, empresários e trabalhadores da tutela estatal, permitindo que o Brasil mostre ao mundo que somos um povo, não um estado cartorial, ou uma república de mandarins.

A Constituição, na área do trabalho, é conservadora de certas instituições estonovistas brasileiras, como já afirmei em artigos e agora quero repetir, porque a repetição longe de cansar talvez reflita resultados.

Nada há mais perigoso, hoje, do que ser conservador por princípio, pois o nosso dever é o de, sem preconceitos, sem idéias preconcebidas, estarmos prontos a mudar, a reformar, sem revolucionar. Por isso, o conservadorismo se fez progressismo, aqui e alhures. Todos sentem a necessidade de uma mutação constante de instituições, de práticas, de estilos e de idéias, sempre a serviço da liberdade e da dignidade humanas. A direita política, pelo próprio significado, deveria ser uma corrente aceitável no plano do pensamento político, mas assumiu, em nossa linguagem, uma conotação pejorativa, como que preparada para nos lançar à esquerda. Culturalmente, *é como se todos devêssemos nascer canhotos, para sermos progressistas.*

O resultado desse patrulhismo político aí está: concessões irrealizáveis, ao gosto da esquerda, e resistência à mudança, ao gosto da direita, para alegria da esquerda, que gosta de ver acentuarem-se as contradições do sistema capitalista. Para onde vamos? Para a inércia, diria eu, a pior das soluções, porque apta a fermentar decepções e reanimar frustrações ativistas. O revolucionário, para mim, é aquele que não sabe para onde vai, mas sabe de onde quer sair. O pior que nos pode acontecer é isto: em pouco tempo, todos saberem que não querem essa Constituição, embora não saibam ainda que Constituição desejam. Já conhecíamos o fenômeno de perto, pois o anterior sistema jurídico de há muito vinha sendo desrespeitado, porque parecia desajustado à realidade, embora ninguém saiba qual o sistema jurídico que pode substituí-lo, inclusive com a descrença quanto à pertinência desta Constituição. A Nação vive sua crise existencial, que me parece, sobretudo, uma crise de pensamento político. O desencanto é geral, com os diferentes sistemas econômicos e políticos. É a hora perigosa do crepúsculo, em que tudo se confunde, e até um demagogo pode ser aclamado como salvador da Pátria.

Temos necessidade de ordem, logo, de Governo cuja autoridade seja amplamente reconhecida e respeitada. Não é possível pretender uma democracia forte, com um povo livre e Governo respeitado. Praza aos céus que a entrega aos sindicatos do poder discricionário de decidir quando e como vão fazer uma greve não leve a Nação para o caos. Estamos no coletivismo, no sindicalismo, não na democracia pluralista, em que todas as classes sociais e todas as correntes de pensa-

mento possam ter livre curso. Que não cheguemos ao autoritarismo sindical para não gerar atritos: Inconformidade do Poder Executivo para com abusos do poder sindical; Inconformidade do Poder Judiciário, por causa da inutilidade dos seus esforços para assegurar a tranqüilidade pública, ante a onipotência do sindicato corporativista e neo-feudalista; e inconformidade do Poder Legislativo, porque as suas leis, lentas e ineficazes, nada poderão contra o "poder sindical único" que se consolidou nessa estranha democracia. Se estou errado, o tempo dirá, e então reconheceremos que o Brasil inventou uma Nova República sindicalista democrática.

Lutei contra emendas desastrosas que vilipendiavam a competência do Tribunal Superior do Trabalho, como aquela que castrava a possibilidade de uniformização da jurisprudência, regionalizando o Direito do Trabalho. As decisões regionais não seriam passíveis de revisão, porque os recursos de revista só teriam cabimento por violação literal à lei. Diminua-se 80% da competência, e em contrapartida, haveria o caos na Justiça do Trabalho. A Petrobrás, por exemplo, teria que se regionalizar para enfrentar as decisões díspares de Regionais. Uma loucura sem nexo. Estaremos lutando, como até agora temos feito, para obter uma remodelação do sistema processual do trabalho de modo a dinamizá-lo. O nosso panorama atual não é alentador. Estamos com Juntas marcando audiência com um ano de atraso e os processos, pela tramitação cada dia mais difícil, vão se acumulando. As medidas que vamos sugerindo permitirão uma desobstrução e uma tramitação mais célere.

O ano próximo será um ano de dificuldades na implantação do sistema novo que se criou, especialmente do poder normativo na Justiça do Trabalho, do mandado de Injunção e os novos direitos, inclusive a estabilidade. Mas, a isto se somarão ainda as dificuldades do panorama político e as perspectivas pouco alentadoras ou alertadoras do panorama econômico. O País não respira aliviado pela pressão externa e pelo volume dos compromissos internos. A incerteza política se soma a fantástica crise do medo. O rico dorme pensando na pobreza e o pobre, já por si só conformado, somente vê diante de si a miséria. A pressão dos preços esmaga as esperanças. O País sofre o amargor da crise.

A Constituinte através de seus representantes mais responsáveis decidiu por retirar do texto constitucional a parte que eliminava o recurso de revista por divergência de julgados entre os Tribunais Regionais do Trabalho.

Durante 4 meses tentamos demonstrar o equívoco cometido no 1.º Turno de votações, pois a função uniformizadora do TST na interpretação da lei trabalhista é fundamental para que milhares de ações versando sobre o mesmo tema sejam solucionadas e outras milhares não sejam propostas.

Apontamos que a jurisprudência uniformizadora equipara a todos, sem distinções de regiões.

Os que ardorosamente defendiam o texto do primeiro turno alegavam que a exagerada demora na tramitação dos processos no TST justificava a extinção do recurso. Estranhável nos pareceu tal comportamento, pois a demora no TST não era tão grande assim e a solução para tal tipo de problema nunca foi a eliminação

das hipóteses de recurso e sim a ampliação dos Tribunais e sua modernização. O TST foi aumentado para 27 Ministros e no Senado agora já está tramitando substitutivo da Câmara a projeto-de-lei dividindo o TST Pleno em duas Seções especializadas para dissídios individuais e coletivos, o que, no mínimo, duplicará a produção do Tribunal Pleno.

A verdadeira causa para a eliminação do recurso de revista por divergência foi dada por alguns Constituintes a possibilidade de os trabalhadores exercerem influência sobre os Tribunais Regionais do Trabalho.

Tais manifestações revelam que a demora na tramitação dos processos no TST não foi o verdadeiro motivo (infundadas as afirmações de que os processos levam de 5 a 10 anos no TST), mas simples pretexto, o que nos leva a concluir que a tentativa de evitar o recurso por divergência seria feita **ainda que rápida a tramitação dos processos no TST...**

As manifestações públicas de alguns Constituintes causam grande preocupação, pois é inconcebível que se tente aprovar dispositivos constitucionais com o objetivo de possibilitar a prática de influências ou de pressões sobre órgãos do Poder Judiciário, que deve ser imparcial na aplicação e na interpretação da lei, pois a justiça não se faz sob pressões.

Felizmente a competência foi resguardada e o recurso por divergência preservado.

Creio que estamos vivendo, no Brasil, uma crise de medo. Sem perspectivas. Disse em Fortaleza e vou repeti-lo agora que o País vive a síndrome do medo, único companheiro permanente de uma Nação que não divisa mais seu futuro. Há medo em todos os sentidos. Medo da fome, medo da agressão ao capital estrangeiro, que vai nos abandonar, medo dos empresários que aumentam os preços, medo do Governo, que não define recursos, medo do comunismo, medo dos militares e dos golpes, medo de si mesmo, como se devêssemos todos ser pacientes de um psicanalista, o que pode acontecer, se esta síndrome do medo não for desfeita.

Disse-o e repito que, arriscando-me em seara alheia, diria que o medo se instala onde há anseios reprimidos. A nossa sociedade anseia por uma verdadeira democracia, em que todas as correntes de pensamento se exercitem através do respeito às correntes contrárias e como condição mesma desse exercício da liberdade. O **patrulhismo** da esquerda, o **militarismo** da direita, o **comodismo** do centro são frutos do medo; nessa síndrome, os que falam mais corajosamente, estão, antes de tudo, defendendo a sua própria pele, a sua concepção do mundo, como se pudessem sobreviver apenas com o sacrifício dos demais. Embora subsista o anseio democrático, há um imediatismo político que não tem doutrina; tem apenas táticas de luta, manhas, espertezas, astúcias, "jeitinho", "jogo de cintura" brasileiros, que fazem de nós uma Nação que exhibe prepotência e corrupção ao lado de manifestações tão comoventes, quanto passageiras de solidariedade humana. Tudo porque nunca aprendemos a respeitar os adversários e a conviver com eles. A síndrome do medo se desdobra na síndrome da rebelião: é preciso negar, é preciso contestar, é preciso mudar. A síndrome leva à necessidade de mudar, embora nin-

guém saiba para o que; os que reagem às manifestações dessa síndrome do medo, negam a mudança por instinto, por medo, não por convicção. Medo do golpe, medo da revolução e medo de não acontecer nada. Este último é talvez o pior de todos, o mais característico da síndrome que me atrevo a descrever: quase todos têm medo de que se passe mais um ano sem acontecer nada, e a inflação nos engolindo, os corruptos enriquecendo, os prepotentes se fortalecendo e os revolucionários formando cuidadosamente o seu "caldo de cultura", e todos com medo do que pode acontecer, de qualquer lado...

Um mundo de entendidos fala nos jornais, no rádio e na televisão sobre esses assuntos, diante de um povo apalermado, que entende mas não compreende, tal como quem lhes fala.

Os médicos, os engenheiros, os advogados, os sociólogos, os economistas, etc. sonham em ser escriturários do Banco do Brasil, porque as possibilidades estatísticas são muito pequenas. Desperdiçam o conhecimento que adquiriram para livrar-se da fome ou voam para fora do Brasil para fazer lá o que não têm coragem de fazer aqui: lavar os retretes, passear com os cachorros das madames ou varrer ruas na frustração de um eldorado inatingível onde o sonho do verde dos dólares se transformará mesmo é na anemia pela alimentação precária.

O povo precisa aprender democracia antes de mais nada. É preciso dizer ao povo que, na democracia, ninguém deve votar com ódio, como represália, mas com a serenidade de quem está decidido a suportar qualquer Governo, contanto que ele suporte a Constituição e a cumpra. Vamos ter uma Constituição ideologicamente contraditória e tecnicamente prolixa. Em meio a tudo isto, teremos que conviver com ela e aprender a aperfeiçoá-la em clima de paz e segurança. Ela é responsabilidade nossa. Democracia, ao contrário do que muita gente pensa, não se prova nos palanques, nas passeatas, no barulhaço, nas invasões, na ocupação de terras: tudo isto é meio de protesto, não de aprimorar a democracia. Democracia é respeito pela Constituição e pelas instituições, não porque elas existam, mas porque elas existem e são a condição da nossa convivência pacífica e do nosso consenso para a realização do progresso do País.

Mas, democracia não é apenas consenso. O consenso existe até na sociedade de malfetores. Estamos vivendo um momento de agitação intelectual e de exaltação do "social", do consenso em praça pública. Procura-se dar ao povo aquilo que lhe foi vendido pela propaganda, não o que ele realmente precisa.

E é este o clima que se quer criar: depois da euforia da eleição dos constituintes, um pré-fabricado desencanto com a Constituição.

Não cabe aqui esmiuçar os diversos "inflacionários" da nova Constituição, todos já o fizeram. Mas, como disse, teremos que aceitar a nova Constituição como vier. Resta-nos exercitar a democracia. Aperfeiçoar, ao longo das décadas, o texto constitucional, através de emendas meditadas e amadurecidas no diálogo sereno. E perseverar na prática de uma democracia adulta, sem gritarias e protestos, confiantes nas instituições, confiantes em que através delas (porque o povo as criou pelos seus representantes) teremos, pelo menos, meios institucionais para a reali-

zação da liberdade e do poder democrático. Se a confiança nos **meios** (dados pela Constituição) não existir, todos os meios serão "legitimados" em praça pública... e a história começará de novo.

Quem compreender isto, compreendeu democracia. Quem não compreender, verá revolução. Disto o mundo está cansado!