

O DIREITO DAS RELAÇÕES COLETIVAS DE TRABALHO E SEUS PRINCÍPIOS FUNDAMENTAIS: A LIBERDADE ASSOCIATIVA LABORAL

Leandro do Amaral D. de Dorneles*

INTRODUÇÃO

Expõe amplamente a literatura especializada contemporânea que a liberdade sindical é o grande ideal a ser buscado pelo direito coletivo do trabalho. Da mesma forma, quando da abordagem deste tema, invariavelmente faz-se referência à Convenção nº 87 da Organização Internacional do Trabalho (OIT), o que implicitamente consagra esta organização como uma das mais legítimas esferas de delimitação deste princípio. Mas, afinal de contas, qual o alcance deste princípio, especialmente nos dias atuais, quando, por exemplo, a sistematização do direito coletivo parece apontar para uma tendência que estimula ou, ao menos, é permissiva da pulverização dos seus sujeitos representativos?

Enfim, apresentam-se atualmente ao Direito do Trabalho inúmeras questões com forte repercussão tanto no âmbito das relações jurídicas individuais quanto no das coletivas: advento de uma sociedade pós-industrial, gradativa redução da centralidade do trabalho na dinâmica social, diversificação das relações de trabalho e dos métodos produtivos, crise do Estado social e da própria legitimidade dos tradicionais entes representativos de classe. Esse é o contexto no qual a OIT vem demarcando sua atuação, e é a partir da análise de suas Convenções, Recomendações e demais documentos normativos, bem como das decisões do Comitê de Liberdade Sindical (CLS), que se propõe, neste estudo, a sistematização do princípio da liberdade associativa laboral.

Os resultados parciais de pesquisa, que se apresentam neste artigo, estão estruturados em três partes. A primeira expõe uma das principais premissas

* Especialista, mestre e doutor em Direito; professor de Direito do Trabalho (UFRGS).

teóricas do estudo, qual seja, de que os princípios básicos do direito das situações coletivas de trabalho são desdobramentos próprios do princípio protetivo. Em sequência, busca-se uma sistematização do princípio da liberdade associativa laboral com base em uma interpretação dos principais documentos elaborados pela OIT. A seguir, algumas considerações críticas, considerando a realidade brasileira.

1 – O DIREITO DAS SITUAÇÕES COLETIVAS E O PRINCÍPIO DA PROTEÇÃO

O direito coletivo do trabalho, ou *direito das situações laborais coletivas*¹, não é exatamente uma disciplina jurídica autônoma, mas sim, inequivocamente, uma das ramificações do Direito do Trabalho. Deste, aquele retira sua função normativa básica, qual seja, a busca pelo trabalho decente². No entanto, pela especificidade de seu objeto – os sujeitos da relação de trabalho coletivamente considerados, suas representações, seus legítimos interesses, seus conflitos e meios de composição – o direito coletivo do trabalho acaba por adquirir, nos dizeres de Cabanellas, uma “relativa autonomia”³.

-
- 1 Propõe-se para discussão neste estudo a expressão utilizada pela autora portuguesa Palma Ramalho, tendo por base, resumidamente, a seguinte justificativa: “De novo por um motivo de rigor técnico, preferimos designar este centro regulativo do Direito Laboral pela expressão *direito das situações laborais colectivas*, porque é relativamente às situações jurídicas a que se reportam as suas normas e não aos respectivos titulares nem, muito menos, ao complexo normativo, que o adjectivo “colectivo” pode ser aplicado com propriedade. Para comprovar a impropriedade técnica da designação *direito colectivo do trabalho* reportada aos titulares das situações laborais, basta, aliás, atentar no facto de algumas situações laborais colectivas serem protagonizadas pelos empregadores e pelos trabalhadores individualmente e com independência em relação às respectivas associações representativas: assim, por exemplo, a legitimidade para a celebração de acordos colectivos de trabalho e de acordos de empresa é do empregador (...) e a adesão à greve é um acto individual de cada trabalhador (...)” (RAMALHO, Maria do Rosário Palma. *Direito do Trabalho*. Coimbra: Almedina, 2005. p. 33).
 - 2 O trabalho decente, *a priori*, não tem uma definição exata. “Todas as sociedades têm sua própria ideia do que é um trabalho decente, mas a qualidade de emprego pode querer dizer muitas coisas. Pode referir-se a formas de trabalhos diferentes, e também a diversas condições de trabalho, assim como a conceitos de valor e de satisfação”. Mas, acima de tudo, significa a percepção de que a *quantidade* de postos de trabalho não pode estar dissociada de sua *qualidade*, o que se obtém a partir da confluência de quatro aspectos básicos: o pleno emprego, a proteção social, a observância dos direitos fundamentais dos trabalhadores e a promoção do diálogo social.
ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO. Conferencia Internacional del Trabajo. Memorial del Director General: trabajo decente. Disponível em: <<http://www.oit.org/public/spanish/standards/relm/ilc/ilc87/rep-i.htm#1.%20La%20finalidad>>. Acesso em: 25 set. 2004.
ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO. Comisión Mundial para la Dimensión Social de la Globalización. Por una globalización justa: crear oportunidades para todos. Disponível em: <<http://www.oit.org>>. Acesso em: 15 jan. 2004. p. 122.
 - 3 CABANELLAS, Guillermo. *Derecho sindical y corporativo*. Buenos Aires: Editorial Bibliográfica Argentina, 1959. p. 15-16.

O Direito do Trabalho, basicamente, percebe seu principal objeto (a relação de emprego) a partir de duas distintas dimensões, quais sejam, a individual e a coletiva⁴. Portanto, a verificação dos princípios do direito coletivo não pode ser dissociada dos princípios gerais próprios do *Direito do Trabalho*, a partir do qual aquele se ramifica. Aliás, o raciocínio seria o mesmo se o objeto deste estudo fosse o direito das relações individuais de trabalho. Afinal, princípios nada mais são do que valores consagrados socialmente e, uma vez absorvidos pelo Direito, normatizam-se através de proposições de condutas (explícitas ou implícitas no ordenamento jurídico) de caráter extremamente abstrato. Tendo o Direito do Trabalho princípios próprios – que inclusive lhe conferem autonomia dentro da ciência jurídica – nada mais natural que tais princípios se projetem em suas subdivisões internas.

Como referido, os princípios encarnam valores básicos, que por sua vez dão o fundamento a uma disciplina do conhecimento. No caso do Direito, o fundamento básico de seus princípios e de todo o seu instrumental normativo é o valor *dignidade da pessoa humana*. Sem o resguardo a este valor o Direito perde seu verdadeiro sentido. Mais especificamente, o Direito do Trabalho, dentro da especialidade de seu objeto, tem por fundamento a *dignidade do trabalhador, ou a promoção do trabalho decente (digno)*.

Pois bem, o que vem a ser dignidade da pessoa humana? Trata-se de uma expressão recorrente na área jurídica, mas cujo delineamento faz-se extremamente complexo, inclusive, com o risco de banalização. Por isso a importância de uma resposta – mesmo que preliminar e superficial – à pergunta inicialmente proposta.

Para tanto, a filosofia ocidental moderna nos dá alguns parâmetros. A história recente desta área do saber, debatendo-se acerca desta indagação, consolidou o seguinte pressuposto: a dignidade é o *traço que distingue os seres humanos dos demais seres vivos*. Pouco, mas já é um avanço, na medida em que nos leva a uma segunda pergunta: o que torna distinto e único o ser humano? Para não cair em tautologia ao responder esta pergunta (“o traço distintivo do ser humano é a sua dignidade”, o que voltaria à pergunta inicial, sem avanços), duas concepções – em uma visão bastante superficial, mas suficiente para os propósitos deste artigo – se destacaram:

– A primeira, ainda vinculada a visões religiosas, percebia como traço distintivo do ser humano a sua imagem e semelhança a Deus;

4 ARTURO DE DIEGO, Julián. *Manual de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social* 5. ed. Buenos Aires: Abeleto Perrot, 2002. p. 63-683.

– A segunda, historicamente mais recente e prevalecente na filosofia dos direitos humanos, procura romper com a visão religiosa e percebe *nação* o traço distintivo dos seres humanos.

Para esta segunda concepção, por ser o único ser racional – ao menos assim se pensa a partir da filosofia moderna ocidental –, o ser humano é o único realmente capaz de livre-arbítrio. A razão humana o liberta, ao menos potencialmente, das amarras das paixões e das ações instintivas. Diante das situações da vida, o ser humano antevê, através de sua razão, inúmeras possibilidades, tendo a liberdade de escolher segundo critérios racionais, aquela mais adequada a reger suas ações. Outros seres, aprisionados pelas suas ações instintivas, não têm as mesmas potencialidades. Esse traço distintivo, que é universal ao ser humano, potencialmente o liberta das agruras do mundo, desmistificando-o, revelando mistérios inimagináveis que, uma vez dominados, abririam derradeiramente as portas em direção à emancipação humana. Por isso *nenhum ser humano pode ser senhor de outro*: todos são iguais em seu livre-arbítrio, em seu potencial emancipatório. Daí a *liberdade e a igualdade* como lemas fundamentais das revoluções burguesas, eventos históricos decorrentes da filosofia da modernidade.

No entanto, em um segundo momento, com o desenvolvimento capitalista e o advento da chamada “questão social”, a consagração, em suas dimensões puramente formais, da liberdade e da igualdade como valores regentes da normatividade aplicável às relações de trabalho revelou-se falaciosa e destoante do fundamento em prol da dignidade humana. Reconhecida a desigualdade material característica da relação de base que posteriormente seria objeto do Direito do Trabalho – a relação de trabalho subordinado (ou de emprego, mais precisamente), percebeu-se que a consagração jurídica de uma liberdade meramente formal (liberdade contratual na estipulação da relação jurídica de trabalho) acabava por aprisionar o trabalhador em um estado de miserabilidade condenável do ponto de vista jurídico (que, lembrando, tem na dignidade da pessoa humana seu fundamento principal⁵). Daí a consagração dos princípios basilares do Direito do Trabalho, pois:

– Se a dignidade da pessoa humana fundamenta o Direito e, mais especificamente, a dignidade do trabalhador o Direito do Trabalho;

5 Como, aliás, bem ilustra La Cueva: discorrendo sobre a evolução histórica do Direito do Trabalho, exalta o autor que, já no século XX, universaliza-se a ideia central do Direito do Trabalho, qual seja, “a garantia de uma existência, presente e futura, que seja digna da pessoa humana”.

LA CUEVA, Mario de. *Derecho Mexicano do Trabajo*. Mexico: Editorial Porrúa, 1954. p. 22.

– Se a dignidade está vinculada à ideia de razão humana como traço distintivo e como potencial libertador (que também é traço distintivo: o ser humano é o único capaz da derradeira emancipação, por ser o único ser potencialmente livre);

– Se a liberdade jurídica consagrada em seu aspecto puramente formal como regente das relações de trabalho revelou-se contrária à dignidade e seu propósito emancipatório;

– Então, nesta relação de base caracterizada por uma desigualdade substancial, o Direito deve buscar o reequilíbrio, desenvolvendo um anteparo normativo de preservação da dignidade do hipossuficiente, ou, em outras palavras, a igualdade e a liberdade substancial (não meramente formal).

Em outras palavras, para o Direito do Trabalho, a verdadeira liberdade somente se faz reconhecendo a desigualdade real de classes e estabelecendo um *sistema protetivo especial ao hipossuficiente, garantindo-lhe direitos mínimos*. Mais ainda: se a preservação da dignidade é um caminho emancipatório, e na medida em que a perspectiva capitalista sobre a qual o Direito do Trabalho se sustentou era de crescimento econômico constante, mais do que garantir direitos mínimos, *o Direito do Trabalho deveria se voltar à constante ampliação destes direitos mínimos*. Daí os princípios basilares do Direito do Trabalho: *proteção do trabalhador e promoção da melhoria de sua condição social*. Na condição de princípios basilares do Direito do Trabalho, ambos manifestam-se – sob lógicas distintas, mas com o mesmo propósito de resguardo da dignidade do trabalhador – tanto no direito das relações individuais, quanto no direito das relações coletivas de trabalho.

No plano individual, o princípio da proteção tem por pressuposto a hipossuficiência do trabalhador e, conseqüentemente, a garantia de direitos mínimos, nunca máximos. É como se o Direito do Trabalho operasse a partir da seguinte linguagem: “O trabalhador é hipossuficiente e, portanto, demanda proteção”. Na relação jurídica empregatícia, os polos (empregado e empregador) estão em permanente conflito, tendo em vista que seus interesses principais são conflitantes. Esse conflito se revela na medida em que a máxima satisfação da pretensão principal de um dos sujeitos implica, necessariamente, a não satisfação integral da pretensão principal do outro sujeito. O empregador visa ganhos econômicos (lucro), o mesmo ocorrendo com o empregado (maiores salários); como o aumento de salários reduz a margem de lucros, e vice-versa,

6 DORNELES, Leandro do Amaral D. de. *A transformação do Direito do Trabalho*. São Paulo: LTr, 2002. p. 15-50.

o conflito é permanente. O problema é que, historicamente, o sujeito que se revelou mais apto à satisfação de sua pretensão principal foi o empregador . Isso justificou, por parte da normatividade jurídica, uma intervenção direta na relação, através da proteção ao hipossuficiente.

Mas bem, pergunta-se, o que é proteção ao trabalhador? A dificuldade em encontrar uma resposta clara a esta pergunta demonstra o alto grau de abstração do princípio da proteção. Daí o seu desdobramento em outros subprincípios, tais como o da irrenunciabilidade⁷ e o da continuidade⁸, citando exemplificativamente. Cada um destes “subprincípios” vai se desdobrando em institutos normativos sólidos, e desta forma os princípios vão dando coerência valorativa ao aparato normativo juslaboral⁹.

O mesmo ocorre com o princípio da melhoria da condição social do trabalhador no plano individual. Para o Direito do Trabalho, a lógica operacional revela-se da seguinte forma: “não basta proteger o trabalhador; na medida do possível, deve-se promover a constante melhoria de sua condição social, a ampliação do mínimo resguardado”. O desdobramento natural deste princípio é o “subprincípio” da condição mais benéfica, que, por sua vez, tem como um dos seus desdobramentos normativos naturais o art. 468 da CLT, que veda, por via da negociação individual, alterações nas condições de trabalho que venham a prejudicar o trabalhador.

Pois bem, visto que os princípios basilares do Direito do Trabalho são o da proteção e o da promoção da melhoria da condição social do trabalhador, e que os mesmos se desdobram em “subprincípios” no plano individual, cabe fazer o mesmo raciocínio no plano coletivo. Proteção do trabalhador e promoção da melhoria da condição social são princípios do Direito do Trabalho e, como tais, manifestam-se também nas situações jurídicas coletivas. Apenas, neste plano, a lógica operacional é distinta.

7 Se o poder negocial do empregado é falho, e se a relação é subordinativa, sendo o empregador o sujeito subordinante (o que lhe dá maior poder de imposição negocial), tem-se que uma das formas necessárias de proteção é revestir os direitos trabalhistas de um caráter de indisponibilidade.

8 Sendo a relação de trabalho meio de sobrevivência do trabalhador, nada mais natural que um outro desdobramento da proteção revele-se na máxima perpetuação possível do contrato de trabalho, desenvolvendo técnicas para a sua conservação, tais como a estabilidade e as indenizações nas despedidas injustas.

9 A reprodução inversa da sequência lógica apresentada nesta explanação ajuda a entender o raciocínio desenvolvido. Ao se perguntar “qual é o fundamento do disposto no art. 7º, inciso I, da CF”, a resposta será: “o princípio da continuidade da relação de emprego”; ao se perguntar sobre o fundamento deste último, a resposta será “a proteção do trabalhador”; e, ao se indagar sobre este, a resposta derradeira será “a preservação da dignidade do trabalhador”.

Enquanto, idealmente, o plano individual parte do pressuposto da hipossuficiência, no plano coletivo o pressuposto é outro: a autossuficiência dos sujeitos. O trabalhador individualmente considerado é hipossuficiente, tem menor poder negocial e demanda uma proteção através da limitação da autonomia de vontades (direitos mínimos que moldam o contrato e, conseqüentemente, restringem a margem negocial das partes ao estabelecerem um “patamar jurídico básico”). Mas, historicamente, a coletividade organizada não apenas se revelou apta para contrabalançar o maior poder negocial do empregador, como representou o “pontapé” inicial para a conquista de direitos ou mesmo para o surgimento do próprio Direito do Trabalho. Sem a luta dos sindicatos, possivelmente sequer existiria o Direito do Trabalho, ao menos tal como se o conhece hoje. Nada mais natural, portanto, que ao se estruturar , este ramo jurídico reservasse um espaço para a manutenção da autonomia coletiva privada. Daí o pressuposto da autossuficiência: se na relação individual há fragilidade negocial, no plano coletivo não há¹⁰; se na relação individual a proteção se faz restringindo a autonomia negocial, com o intuito de neutralizar a hipossuficiência, no plano coletivo a proteção deve se dar através da *garantia ampla de constituição de sujeitos coletivos* igualmente aptos, presumidamente, para neutralizar a hipossuficiência dos trabalhadores nas relações negociais (e nas demais situações de defesa de seus direitos). Nas palavras de Krotoschin:

“As restrições impostas ao individualismo (...) explicam-se pela primazia que se deve atribuir ao interesse social, ainda mais tendo-se em conta que, pelo menos no sistema econômico chamado capitalista, somente assim é possível a igualdade entre as partes. Desde que a liberdade jurídica do indivíduo tem-se mostrado inoperante no terreno econômico, especialmente nas relações entre patrão e trabalhador , a associação profissional tem constituído e segue constituindo o meio pelo qual os trabalhadores, despertada sua consciência de grupo, influem primeiro sobre as condições de trabalho e, depois, sobre outros assuntos vinculados com a sua situação de trabalhadores. *O trabalhador, débil e economicamente inferior como indivíduoilhado, se faz forte mediante*

10 Trata-se de um pressuposto formal da lógica operacional do Direito do Trabalho, com base em experiências históricas; ou seja, mesmo que na prática tal autossuficiência revele-se falaciosa, o pressuposto do direito das situações laborais coletivas permanece inalterado: autossuficiência. O mesmo ocorre no direito das situações laborais individuais: por mais que o trabalhador tenha, na prática, poder negocial perante o seu empregador, para o Direito do Trabalho ele continuará sendo visto como um hipossuficiente, pois esse é um pressuposto formal da lógica operacional do plano individual, igualmente sedimentado a partir da generalização de determinadas experiências históricas.

*a organização e se coloca em pé de igualdade com os empregadores e com as suas organizações, não apenas juridicamente, mas também social e economicamente.*¹¹

Portanto, o desdobramento natural do princípio da proteção do trabalhador, no plano coletivo, é o princípio da liberdade de associação laboral (art. 8º da Constituição), basilar ao direito das relações coletivas de trabalho. No plano das relações coletivas, “proteger” é, especialmente, garantir a constituição de legítimas organizações representativas, através das quais aquele que é presumidamente hipossuficiente torna-se, também presumidamente, autossuficiente.

Mas “a proteção é insuficiente, deve-se promover a melhoria da condição social do trabalhador”. O outro princípio basilar do Direito do trabalho também se manifesta no plano coletivo, através do princípio da autodeterminação das vontades coletivas. Este é o princípio que confere às legítimas representações laborais um amplo instrumental para atuação em defesa dos interesses de classe. Aqui se destaca o incentivo à negociação coletiva¹², (a) fazendo com que normas oriundas do plano coletivo possam prevalecer, em certas circunstâncias, sobre as do plano individual¹³, (b) determinando que certas matérias somente possam ser tratadas no âmbito coletivo¹⁴, ou ainda, (c) predeterminando no tempo a vigência dos instrumentos normativos negociados¹⁵. “Sendo a negociação coletiva travada entre autossuficientes, naturalmente, deverá haver a ampliação dos direitos dos trabalhadores, por mais que esse processo revele eventuais e estratégicos retrocessos”, estabelece a lógica operacional do princípio da autodeterminação das vontades coletivas.

Na verdade, tal como ocorre entre os princípios da proteção e da melhoria da condição social do trabalhador a distinção entre os princípios da liberdade associativa laboral (sindical) e da autodeterminação das vontades coletivas

11 KROTOSCHIN, Ernesto. *Instituciones de Derecho del Trabajo*. 2. ed. Buenos Aires: Depalma, 1968. p. 177-178.

12 Embora este estímulo à negociação coletiva não esgote o alcance do princípio.

13 Exemplificativamente, art. 7º, inciso XXVI, da Constituição (“São direitos dos trabalhadores [...] reconhecimento das convenções e acordos coletivos de trabalho”) e art. 622 da CLT (“Os empregados e as empresas que celebrarem contratos individuais de trabalho, estabelecendo condições contrárias ao que tiver sido ajustado em Convenção ou Acordo que lhes for aplicável, serão passíveis da multa neles fixada”).

14 Por exemplo, art. 6º-A da Lei nº 10.101/00 (“É permitido o trabalho em feriados nas atividades do comércio em geral, desde que autorizado em convenção coletiva de trabalho e observada a legislação municipal, nos termos do art. 30, inciso I, da Constituição”).

15 Art. 614, § 3º, da CLT: “Não será permitido estipular duração de Convenção ou Acordo superior a 2 (dois) anos”.

revela-se útil apenas para fins didáticos. *Do ponto de vista normativo, são indissociáveis, um complementa o outro: liberdade associativa e autodeterminação das vontades coletivas são desdobramentos didáticos de um mesmo propósito valorativo-jurídico, qual seja, a busca pelo trabalho decente, a proteção à dignidade do trabalhador.*

2 – PRINCÍPIO DA LIBERDADE DE ASSOCIAÇÃO LABORAL (LIBERDADE SINDICAL)

Trata-se de um princípio de extrema relevância ao direito das relações coletivas de trabalho, reconhecido universalmente, inclusive perante a comunidade internacional. A Declaração Universal dos Direitos do Homem (DUDH), de 1948, por exemplo, assegura em seu art. 20 o direito de reunião e de associação pacíficas, embora ninguém seja obrigado a pertencer a uma determinada associação¹⁶. Esse direito desdobra-se no item 4 do art. 23, segundo o qual toda pessoa tem direito a fundar sindicatos e a se sindicalizar para a defesa dos seus interesses¹⁷.

Em 16 de dezembro de 1966¹⁸, a Assembleia Geral das Nações Unidas aprovou o Pacto Internacional de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais¹⁹ (PIDESC), com o intuito de delinear e, ao fazê-lo, promover a instrumentalização dos direitos econômicos, sociais e culturais assegurados na DUDH. Isso se apreende do próprio preâmbulo do referido Pacto, ao especificar que, “(...) em conformidade com a Declaração Universal dos Direitos Humanos, não se pode realizar o ideal de um ser humano livre, liberado do temor e da miséria, a menos que se criem condições que permitam a cada pessoa gozar de seus direitos econômicos, sociais e culturais, tanto como de seus direitos civis e políticos (...)”²⁰. Em seu art. 8º, o PIDESC consagra o seguinte:

16 ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Declaração Universal dos Direitos Humanos. Disponível em: <<http://www.unhchr.ch/udhr/lang/spn.htm>>. Acesso em: 15 jul. 2003.

17 No original: “4 – *Toda persona tiene derecho a fundar sindicatos y a sindicarse para la defensa de sus intereses*”. ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Declaração Universal dos Direitos Humanos. Disponível em: <<http://www.unhchr.ch/udhr/lang/spn.htm>>. Acesso em: 15 jul. 2003.

18 O PIDESC entrou em vigor no dia 23 de março de 1976, três meses após a sua trigésima quinta ratificação, nos termos do seu art. 49.

19 Aprovado pelo Congresso Nacional através do Decreto Legislativo nº 226, de 12 de dezembro de 1991, e promulgado através do Decreto nº 592, de 6 de dezembro de 1992.

20 ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Pacto Internacional de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais. Disponível em: <http://www.unhchr.ch/spanish/html/menu3/b/a_cescr_sp.htm>. Acesso em: 28 fev. 2004.

“1. Os Estados Partes no presente pacto se comprometem a garantir:

a) O direito de toda pessoa a fundar sindicatos e a filiar-se àquele de sua escolha, com sujeição unicamente aos estatutos da organização correspondente, para promover e proteger os seus interesses econômicos e sociais. Não poderão impor -se outras restrições ao exercício deste direito do que as prescritas pela lei e que sejam necessárias em uma sociedade democrática em interesse da segurança nacional ou da ordem pública, ou para a proteção dos direitos e liberdades alheios;

b) O direito dos sindicatos a formar federações ou confederações nacionais e destas a fundar organizações sindicais internacionais ou a filiar-se às mesmas;

c) O direito dos sindicatos a funcionar sem obstáculos e sem outras limitações do que as prescritas em lei e que sejam necessárias em uma sociedade democrática em interesse da segurança nacional ou da ordem pública, ou para a proteção dos direitos e liberdades alheios;

d) O direito de greve, exercido em conformidade com as leis de cada país;

2. O presente artigo não impedirá de submeter a restrições legais o exercício de tais direitos pelos membros das forças armadas, da polícia ou da Administração Pública.

3. Nada que esteja disposto neste artigo autorizará aos Estados Partes na Convenção da Organização Internacional do Trabalho de 1948, sobre a liberdade sindical e a proteção ao direito de sindicalização, a adotar medidas legislativas que menosprezem as garantias previstas na referida Convenção ou a aplicar a lei de forma a menosprezar ditas garantias.”²¹

Nesse sentido, o PIDESC repete a regra já existente na DUDH – de que um trabalho decente pressupõe a oportunidade do próprio trabalhador escolher e decidir o que deve entender por dignidade – e vai além, garantindo às representações sindicais o direito de coalizão, de ramificação e de atuação, inclusive através da greve.

21 ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Pacto Internacional de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais. Disponível em: <http://www.unhchr.ch/spanish/html/menu3/b/a_cescr_sp.htm>. Acesso em: 28 fev. 2004. A referida convenção é a de número 87, que será tratada adiante.

Já o preâmbulo da Constituição da OIT esclarece que, em primeiro lugar a sua atuação pauta-se pelo fomento da justiça social²². Esta, segundo o mesmo documento, não pode ser estabelecida enquanto houver um grande número de pessoas trabalhando em condições de injustiça, miséria e privações, o que sempre ensejará uma ameaça à paz e à harmonia universais. É, portanto, gente a melhora destas condições de trabalho degradantes, especialmente no que diz respeito à duração do trabalho, ao fomento da contratação e ao combate ao desemprego, à garantia de um salário capaz de atender as necessidades vitais básicas do trabalhador, à proteção ao trabalho infante-juvenil, feminino e do trabalhador estrangeiro, à isonomia, à *liberdade de atuação sindical* ao ensino profissionalizante, entre outras questões²³. Tendo em vista esta situação descrita, surgiu a OIT com o intuito de atuar no âmbito internacional, uma vez que “(...) se qualquer nação não adotar um regime de trabalho realmente decente, esta omissão constitui um obstáculo aos esforços das outras nações que desejem melhorar a sorte de seus trabalhadores em seus próprios países”²⁴.

A Declaração de Filadélfia, que complementa os fundamentos de atuação da OIT, ainda estabelece que a liberdade de associação e de expressão é fundamental para o progresso constante.

Mais recentemente, em 18 de junho de 1998, a Conferência Internacional do Trabalho aprovou a Declaração da OIT Relativa aos Princípios e Direitos

22 Ramon explica que os princípios nos quais se baseia a política jurídico-laboral podem ser sintetizados na noção de justiça social. Para o autor no Direito do Trabalho, a justiça social consiste em harmonizar as relações obreiro-patronais e buscar uma proporcional distribuição dos bens produzidos na mesma relação. Essa simbiose entre proporcionalidade e harmonia deve ser alcançada mediante os princípios (critérios de medida) da preeminência (o ser humano é a fonte, o centro e o fim das normas laborais), da dignidade, da vitalidade (o Direito do Trabalho deve se voltar para a conservação e a melhoria da vida dos trabalhadores), da liberdade (trabalhadores e empregadores são livres para eleger sua ocupação e para associar-se), da dotação (os trabalhadores devem ter acesso à propriedade), da igualdade (reconhecimento da igualdade entre empregadores e trabalhadores, e destes entre si, quando cabível), da desigualdade (reconhecimento da desigualdade entre empregadores e trabalhadores, e destes entre si, quando cabível), da nivelção (busca do equilíbrio entre as classes sociais), da produção (busca pelo melhor rendimento no trabalho), da proteção (proteção especial aos trabalhadores, justificada pela hipossuficiência) e da participação (que visa a uma melhor distribuição de benefícios entre trabalhadores e empregadores).

MUÑOZ RAMON, Roberto. *Derecho del Trabajo: teoría fundamental*. México: Editorial Porrúa, 1976. p. 22-23.

ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO. Constitución. Disponível em: <<http://www.oit.org>>. Acesso em: 3 maio 2005.

23 ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO. Constitución. Disponível em: <<http://www.oit.org>>. Acesso em: 3 maio 2005.

24 Convém lembrar que as restrições constitucionais à liberdade associativa laboral se referem, especificamente, às entidades sindicais (art. 8º, incisos II, III), e não, por exemplo, às associações profissionais, cuja liberdade está resguardada pela primeira parte do *caput* do art. 8º.

Fundamentais no Trabalho (DRPDFT). O seu art. 1º recorda que, ao se incorporar livremente à OIT, todos os seus Membros aceitaram os princípios e direitos enunciados em sua Constituição e na Declaração de Filadélfia e estão comprometidos a se esforçar por atingir os objetivos gerais da Organização em toda a medida de suas possibilidades e atendendo às suas condições específicas. Já o seu art. 2º, classifica como garantia fundamental para o trabalho decente, entre outros temas, *a liberdade de associação e a liberdade sindical e o reconhecimento efetivo do direito de negociação coletiva*.

Tradicionalmente, as normas e a literatura especializada referem-se à liberdade sindical como princípio maior regente do direito coletivo do trabalho, e a ela se vincula a ideia de pluralidade sindical. Neste estudo, a partir de uma análise das normas e documentos elaborados pela OIT, propõe-se outra classificação: liberdade associativa laboral. Esta expressão revela-se mais ampla do que a expressão liberdade sindical. No Brasil, por exemplo, tem-se atualmente um regime de liberdade associativa (art. 8º *caput*, da Constituição), mas não de pluralidade sindical (art. 8º, inciso II, da Constituição)²⁵.

A Convenção nº 87 da OIT, referida como fundamento básico da pluralidade sindical, embora formalmente denominada “Convenção sobre a liberdade sindical e a proteção do direito de sindicalização”, em seu texto, refere a autonomia para os trabalhadores e empresas constituírem *quaisquer organizações* que estimem convenientes (art. 2º) e, em seu art. 10, esclarece que o seu objeto é “toda organização” de trabalhadores ou de empregadores que tenha por objeto fomentar e defender os interesses de suas respectivas classes. Sindicato é um tipo de organização representativa dos interesses de classe – aquele historicamente consagrado, juridicamente privilegiado e, possivelmente, o mais eficiente na satisfação de seus propósitos. Mas há outras formas de associação e organização que cada vez mais tomam força: coalizões efêmeras de negociação de greve, associações profissionais, conselhos de gestão, representações não sindicais de trabalhadores, conselhos tripartites de concertação social etc. Trata-se de uma diversificação representativa extremamente relevante, não apenas por que se reporta a um fenômeno concreto, inegavelmente existente nas mais diversas realidades da produção, mas também porque atualmente se apresenta, no mundo do trabalho pós-industrial, crescentes fenômenos de complexificação e diversificação das relações de trabalho (e, conseqüentemente, de suas legítimas representações). Talvez, ciente disso, a Conferência Internacional do

25 Não esquecendo que a Declaração de Filadélfia (Declaração relativa aos fins e objetivos da OIT) consagra a *liberdade de associação* como um dos princípios fundamentais sobre os quais se sustenta a atuação da OIT.

Trabalho tenha proposto, como princípio fundamental ao trabalho decente, a *liberdade de associação* e a liberdade sindical, em 1998, conforme já referido²⁶.

É corrente a ideia de que o princípio da liberdade de associação laboral justifica-se na ideia de autonomia coletiva privada, noção que reconhece legitimidade e suficiência aos grupos sociais organizados na defesa direta de seus respectivos interesses²⁷. A autonomia coletiva privada pressupõe o pluralismo social, situando os grupos organizados em uma zona intermediária entre o interesse privado e o público, tendo nestes seus principais limites, embora atue de forma autônoma em relação ao poder público²⁸.

Mais especificamente no que se refere à liberdade associativa laboral, em uma concepção ideal, tal princípio manifesta-se em um duplo aspecto, a saber:

– *Liberdade individual de associação* ao sindicato, ou seja, consagrando a autonomia do sujeito, conforme o seu interesse, de filiação, de não filiação, e de desfiliação, conforme o caso, das associações constituídas²⁹;

26 Nos dizeres de Santos, a autonomia coletiva privada consiste “(...) no poder reconhecido aos grupos sociais de criar normas jurídicas para a tutela de interesses de uma coletividade, comunidade ou classe de pessoas globalmente consideradas, revelando-se como um instrumento de tutela de interesses coletivos pertinentes ao grupo globalmente considerado, que não se confundem com a mera soma de interesses individuais dos membros da coletividade nem com os interesses pertinentes a toda a sociedade”. Ainda, para o autor, uma visão ampla da autonomia coletiva privada deve consagrar algumas garantias, como (a) a de fundação de sindicatos, (b) a de constituição de órgãos não associativos, como conselhos tripartites de concertação social, (c) a autonomia para redação dos estatutos sindicais, observados princípios gerais democráticos, (d) a do exercício da concertação social, (e) a da participação na elaboração do regulamento interno das empresas, e (e) a do livre exercício da negociação coletiva. SANTOS, Ronaldo Lima dos. *Teoria das normas coletivas*. São Paulo: LTr, 2007. p. 125-149.

27 RUDIGER, Dorothee Susanne. *O contrato coletivo no Direito Privado: contribuições do Direito do Trabalho para a teoria geral do contrato*. São Paulo: LTr, 1999. p. 94-108.

28 KROTOSCHIN, Ernesto. *Instituciones de Derecho del Trabajo*. 2. ed. Buenos Aires: Depalma, 1968. p. 194-196. Conforme expõe o autor, alguns sistemas jurídicos admitem certas restrições à ideia de liberdade associativa (tais como mecanismos de sindicalização incentivada ou até mesmo compulsória) em seu duplo aspecto – em especial à liberdade individual de associação – tendo em vista o propósito próprio do direito das situações coletivas de trabalho, qual seja, a atenuação ou eliminação da ideia de hipossuficiência na relação capital/trabalho. Segundo expõe, “(...) a agrupação de trabalhadores e de empregadores, sobretudo dos primeiros, obedece a uma necessidade sociológica e econômica. Não apenas a consciência de grupo impulsiona a associação, senão que no campo prático da vida laboral ela resulta da impossibilidade para o trabalhador ilhado de se manter frente ao poderio econômico do empregador”. Mais adiante, expõe que: “Se tem em conta que se uma das funções mais importantes das organizações, especialmente das obreiras, consiste na representação dos trabalhadores para se fazerem ouvir com uma força igual à patronal, deve se dar a estas organizações a possibilidade de ser autenticamente representativas, aumentando, no que for possível, o número de seus aderentes por todos os meios que não se considerem contrários aos bons costumes”.

29 Para outra classificação, mais ampla do que a aqui proposta, Nascimento aponta como desdobramentos (ou “dimensões”) da liberdade sindical a liberdade de associação (faculdade dos trabalhadores

– *Liberdade organizacional*, que pressupõe a autonomia para os trabalhadores se agruparem e constituírem associações para a defesa dos interesses de seus integrantes, em caráter efêmero ou permanente, conforme a necessidade e a demanda a ser defendida, destacando-se os sindicatos. A liberdade organizacional igualmente consagra a autonomia para os sindicatos desdobram-se em federações, confederações e entidades representativas afins³⁰.

Presente na liberdade organizacional está a ideia de pluralidade. Esta, por sua vez, se aperfeiçoa na medida em que contempla uma série de possibilidades ou prerrogativas, a saber:

a) *Coexistência de múltiplas organizações sindicais representativas* – ou seja, na inexistência de monopólios sindicais fictícios, impostos pela legislação ou pelo poder público (unicidade representativa), característica que não abarca a autolimitação espontânea (unidade representativa). A multiplicidade significa a *garantia da possibilidade jurídica* de coexistência simultânea de mais de uma organização sindical representativa do mesmo grupo de trabalha-

agruparem-se em associações representativas), de organização (autonomia dos trabalhadores para escolher livremente os meios de união), liberdade de administração (consagração da ideia de democracia interna e de não ingerências externas), a liberdade de exercício das funções (garantia de um amplo espectro de instrumentos jurídicos para que as associações ajam em busca da satisfação de seus interesses e de suas demandas) e a liberdade de filiação e de desfiliação (garantia de filiação ou desfiliação do trabalhador em relação às associações existentes). NASCIMENTO, Amauri Mascaro. *Compêndio de Direito Sindical*. 5. ed. São Paulo: LTr, 2008. p. 39-51.

Neste artigo, está se partindo da distinção, como princípios maiores do direito coletivo, entre o princípio da liberdade de associação laboral e o princípio da autodeterminação das vontades coletivas, e neste último, aqui não abordado, estariam abrangidas a autonomia administrativa e funcional.

- 30 Conforme a Ementa nº 319 do CLS: Apesar de que os trabalhadores possam ter interesse em evitar que se multipliquem as organizações sindicais, a unidade do movimento sindical não deve ser imposta mediante intervenção do Estado por via legislativa, pois dita intervenção é contrária ao princípio enunciado nos arts. 2º e 11 da Convenção nº 87. A Comissão de Expertos em Aplicação de Convênios e Recomendações da OIT tem assinalado que “existe uma diferença fundamental quanto às garantias estabelecidas para a liberdade sindical e a proteção do direito de sindicalização entre uma situação, de um lado, em que o monopólio sindical é introduzido ou mantido por lei e, de outro, as situações de fato, que existem em certos países em que todas as organizações sindicais se agrupam voluntariamente em uma só federação ou confederação, sem que isso resulte direta ou indiretamente das disposições legislativas aplicáveis aos sindicatos e à criação de associações profissionais. O fato de que os trabalhadores e os empregadores obtenham, em geral, vantagens ao evitar uma multiplicação do número das organizações competidoras não parece suficiente, a efeito, para justificar uma intervenção direta ou indireta do Estado, sobretudo a intervenção deste por via legislativa”. Ainda que apreciando em todo o sentido o desejo de um governo de fomentar um movimento sindical forte, evitando os efeitos de uma multiplicação indevida de pequenos sindicatos competidores entre si e cuja independência poderia ver-se comprometida por sua debilidade, o Comitê tem assinalado que é preferível em tais casos que o governo procure alentar os sindicatos para que se associem voluntariamente e formem organizações fortes e unidas, e não que imponha por via legislativa uma unificação obrigatória que priva os trabalhadores do livre exercício de seus direitos sindicais e viola os princípios incorporados nas Convenções Internacionais do Trabalho relativas à liberdade sindical.

dores em uma mesma base territorial. Aqui, o ideal é o da unidade do movimento sindical: a partir da atuação das inúmeras entidades sindicais existentes, aquelas que se revelassem, através de sua atuação, mais aptas na defesa dos interesses de classe acabariam por absorver as demais existentes, em um processo de “aglomeração espontânea”, livremente desencadeada pelos próprios trabalhadores, e não através da imposição externa³¹. O esquema a seguir exemplifica a questão:



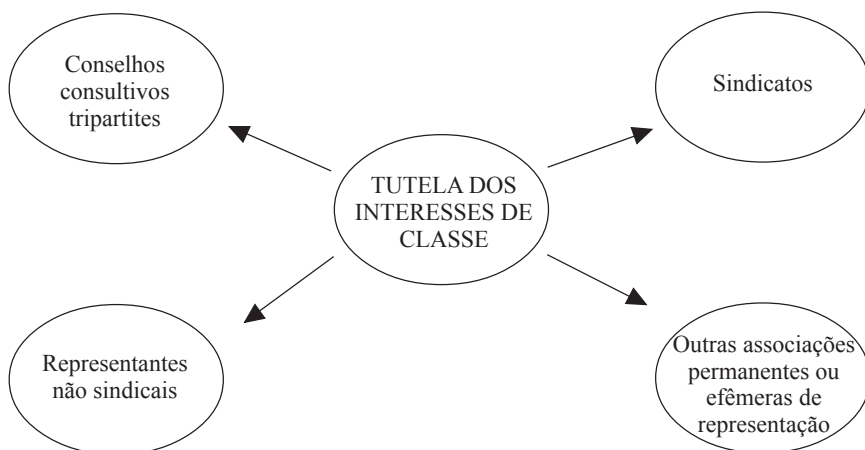
A garantia da multiplicidade de sindicatos como ideal jurídico-normativo está presente na Convenção nº 87 da OIT , que, em seu art. 2º, consagra a possibilidade de todos os trabalhadores e empregadores de constituírem as organizações que estimarem convenientes, sem prévia autorização, bem como de se afiliar às mesmas, com a condição básica de observância dos respectivos estatutos. Segundo a Ementa nº 313 do CLS: “A existência de uma organização sindical em um setor determinado não deveria constituir um obstáculo para a constituição de outra organização, se os trabalhadores assim o desejam”. Da mesma forma, a Ementa nº 314: “As disposições de uma constituição nacional relativas à proibição de criar mais de um sindicato por categoria profissional ou econômica, qualquer que seja o grau de organização, sobre uma base territorial dada que não poderá ser inferior à área de um município, não estão em conformidade com os princípios da liberdade sindical”. As Ementas ns. 315 e 316, inclusive, facultam a possibilidade de criação de mais de um sindicato por empresa, se assim for o desejo da base representada.

b) *Diversidade representativa* – a diversidade consagra a ideia de inexistência de formas preestabelecidas para a representação dos trabalhadores.

31 RUSSOMANO, Mozart Victor. *Princípios gerais de Direito Sindical*. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1998. p. 99-100.

Enquanto a ideia de coexistência de múltiplas organizações sindicais representativas rechaça o monopólio sindical, a ideia de diversidade representativa afasta o monopólio de uma forma representativa única: os interesses dos trabalhadores devem poder se fazerem representados por sindicatos, associações, coalizões efêmeras e quaisquer outras representações não sindicais estrategicamente eleitas pelos próprios trabalhadores.

De certa forma, a ideia de diversidade já se encontra parcialmente fundamentada neste estudo, ao se justificar a utilização da expressão “liberdade associativa laboral” em detrimento da consagrada “liberdade sindical” (arts. 2º e 10º da Convenção nº 87; art. 2º da DRPDFT de 1998; Declaração de Filadélfia). Mas há ainda outros documentos que dão base à agumentação em seu favor. Exemplificativamente, a Convenção nº 135 sobre os representantes dos trabalhadores, de 1971, em seu art. 3º, estende seus efeitos aos *representantes laborais que exerçam funções não exclusivas dos sindicatos*. A Convenção nº 144 sobre a consulta tripartite (normas internacionais do trabalho), de 1976, estabelece disposições de fomento a instâncias ou conselhos consultivos tripartites (capital/trabalho/governo) em matérias afeitas ao mundo do trabalho. Em sentido semelhante, a Convenção nº 150 (sobre a administração do trabalho, de 1978) e a Recomendação nº 113 (sobre a consulta, de 1960). A Convenção nº 154 sobre a negociação coletiva, de 1981, em seu art. 3º, contempla a possibilidade de *representantes não sindicais* de trabalhadores participarem de negociações coletivas. A Recomendação nº 94, sobre a colaboração no âmbito da empresa, de 1952, em seu art. 1º, propõe o estímulo à implantação de instâncias de colaboração entre trabalhadores e empregadores no âmbito empresarial em matérias de interesse comum, não abrangidas dentro do campo de ação dos organismos de negociação coletiva.



A diversidade representativa afina-se à ideia de estímulo à “concertação social” tão presente na atuação da OIT, ainda mais considerando-se o pluralismo tão característico das sociedades atuais. Por concertação social pode-se entender um sistema de permanente diálogo social entre poder público e as legítimas representações sociais, visando democratizar o poder, dar maior legitimidade às políticas de administração pública das relações de trabalho, além de proporcionar que os próprios atores sociais envolvidos participem diretamente no processo de transformação de suas pretensões em direitos. Conforme se observa, a partir da leitura da Ementa nº 1.076 do CLS, trata-se para a OIT de um necessário processo de responsabilização dos atores sociais na “busca do bem estar e da prosperidade da comunidade em geral”, ainda mais se tendo em conta a “complexidade crescente dos problemas que se colocam nas sociedades”.

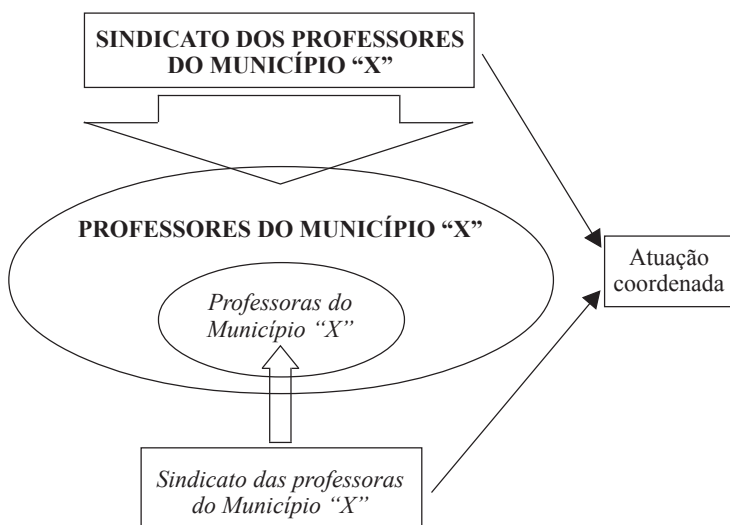
c) *Cindibilidade dos interesses representados* – ou seja, na possibilidade de que um grupo de trabalhadores representados por um determinado sindicato se divida (cisão), conforme seus interesses mais específicos venham à tona e não se revelem adequadamente representados pela entidade já existente, eventualmente voltada a interesses mais genéricos ou majoritários. Em suma, o que se busca através da ideia de cindibilidade é a garantia jurídico-normativa de que os grupos minoritários tenham, também, o direito e a liberdade de coalizão própria, se assim entenderem apropriado. E ainda, pode-se concluir que, para o ideal de concertação social arquitetado pela OIT, ambas as espécies de representações (gerais e específicas) não deveriam se excluir, mas se complementar em suas atuações.

A cindibilidade igualmente consagra a ideia de que, em termos de organização laboral e de representação sindical, não deve haver base material ou territorial mínima (ou elementar) a ser obrigatoriamente observada. Ao longo de seu desenvolvimento, o direito das relações coletivas de trabalho consagrou, como critérios delimitadores de sua base material de representação, as noções de empresa, de profissão (ou ofício)³² e, como critério consagrado no ordenamento brasileiro, de categoria. No primeiro caso, a “célula” básica de representatividade sindical é o local de trabalho ou a unidade econômica, presumindo-se o despertar dos laços de solidariedade que caracterizam o sindicalismo a partir de um critério espacial; no segundo caso, a representatividade é estabelecida a partir do ofício, profissão ou das atribuições exercidas pelo trabalhador, presumindo-se o despertar dos laços de solidariedade a partir de um critério de identidade funcional; e, no terceiro caso, uma espécie de

32 Vide nota de rodapé nº 2.

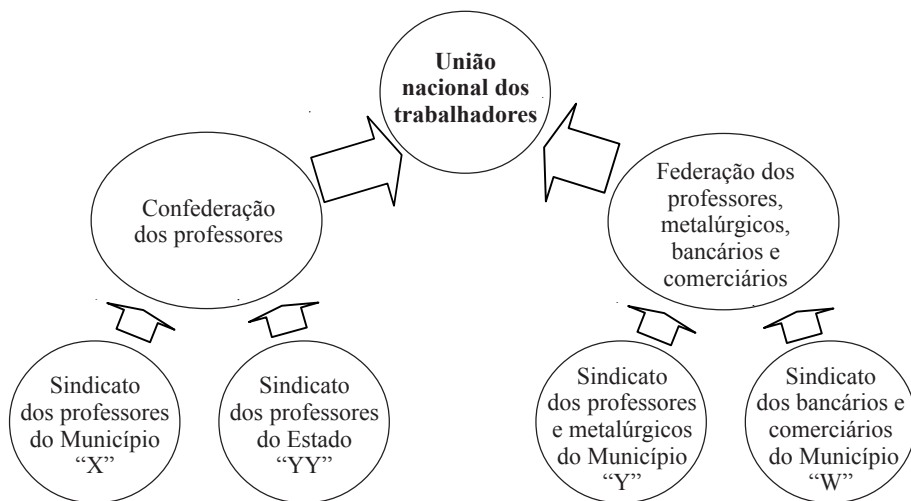
simbiose dos sistemas de enquadramento anteriormente referidos, tem-se uma maior abstração do conceito de profissão (ou ofício) e a representatividade passa a se formar a partir do setor de atividade econômica em que o trabalhador presta seus serviços, identificado com base na atividade preponderante do empregador.

A cindibilidade consagra o entendimento, segundo o qual, dentro destas bases mínimas (materiais, geográficas ou mistas, conforme a tradição do sistema jurídico em análise) de organização consagradas, podem existir grupos e interesses mais específicos (ou minoritários), que igualmente devem ter assegurado o direito de associação, como, por exemplo, na constituição de sindicatos ou organizações para a defesa dos interesses específicos das mulheres dentro da profissão ou categoria dos bancários. E a coexistência destas organizações não é excludente, mas complementar: uma empregada bancária, por exemplo, pode ter interesse em se associar no sindicato dos bancários, na defesa daqueles interesses que são comuns à empresa, profissão ou categoria (conforme o caso) e, simultaneamente, em se associar ao sindicato das mulheres bancárias, para a defesa dos seus interesses profissionais específicos decorrentes da questão de gênero. Nesse caso, o critério associativo é a especialização infinita de interesses *conforme os mesmos vão se legitimando e se organizando*. Como tais interesses não serão, possivelmente, coincidentes ou excludentes, não há que se falar necessariamente em um ideal de unidade, e sim no ideal de coordenação: organizações de representação material mais geral agindo de forma harmônica e coordenada com as organizações de representação mais específica. O esquema a seguir exemplifica a questão:



A ideia de cindibilidade, além de implícita no já referido art. 2º da Convenção nº 87 da OIT, pode ser percebida a partir da análise de algumas das decisões elaboradas pelo Comitê de Liberdade Sindical. A Ementa nº 209 dispõe que “a expressão ‘sem nenhuma distinção’ que contém [o art. 2º da Convenção nº 87] significa que se reconhece a liberdade sindical sem discriminação de nenhuma classe devida à ocupação, ao sexo, à cor, à raça, às crenças, à nacionalidade, às opiniões políticas etc., não só aos trabalhadores do setor privado da economia, senão também aos funcionários e aos agentes dos serviços públicos em geral”. A liberdade de associação e organização sindicais alcança inclusive trabalhadores permanentes, temporários, em período de prova e domésticos (Ementas ns. 255, 256 e 267 do CLS): todos têm direito a constituir suas organizações específicas. Nesse sentido, dispõe a Ementa nº 217, do mesmo comitê, que “o estabelecimento, para os efeitos do reconhecimento do direito de associação, de uma lista de profissões com caráter limitativo, estaria em contradição com o princípio de que os trabalhadores, sem distinção, devem ter direito a constituir as organizações que estimem convenientes e se afiliar às mesmas”. Ainda, da mesma forma que é possível a coexistência de várias organizações representativas, a liberdade associativa também deve possibilitar que um mesmo trabalhador (ou empregador) se filie, simultaneamente, a quantas organizações estimar conveniente. Neste sentido, a Ementa nº 360 do CLS: “Os trabalhadores deveriam poder, se assim o desejarem, afiliar-se simultaneamente a um sindicato de ramo e a um sindicato de empresa”.

d) *Unidade fundamental dos interesses representados* – enquanto a ideia de cindibilidade dos interesses representados reconhece a diversidade de relações – e, conseqüentemente, a diversificação das condições de vida e a especialização das respectivas demandas – a ideia de unidade fundamental não permite o esquecimento de que, dentro da diversidade, há unidade. As organizações podem ser empresariais, municipais, regionais e nacionais; organizações de âmbito territorial local podem se agrupar em uniões (federações, confederações, por exemplo) de âmbito territorial maior. A prerrogativa da unidade não se aplica apenas no que se refere aos limites territoriais, mas também materiais: trabalhadores de empresas, profissões e categorias distintas podem se agrupar em uma organização única, representativa dos interesses gerais de todos. Por mais que atualmente se identifique um processo de particularização de condições e demandas, os trabalhadores ainda são uma *classe social* definida a partir do papel que desempenham no espaço produtivo capitalista: fornecedores, nos termos e limites de um contrato preestabelecido, de sua força de trabalho. Isso lhes dá um contorno básico, lhes permite a identificação de interesses básicos em comum, que não podem ser negligenciados no âmbito da liberdade associativa. O esquema a seguir exemplifica a questão:



A ideia da unidade fundamental, além de igualmente implícita no art. 2º da Convenção nº 87, revela-se em inúmeros outros dispositivos elaborados pela OIT. Já foi visto que o art. 10º da mesma Convenção se reporta a qualquer organização representativa voltada aos interesses de classe. O art. 5º estabelece que as organizações de trabalhadores têm o direito de constituir federações e confederações, assim como de filiarem-se às mesmas, e toda organização, federação ou confederação têm o direito de filiar-se às organizações internacionais de trabalhadores e de empregadores. Segundo as Ementas ns. 714, 716 e 719 do CLS, uma legislação que impeça a formação de federações ou confederações formadas pela união de organizações provenientes de atividades distintas está em confronto com o princípio da liberdade associativa. Ainda, conforme a Ementa nº 335, é lícita, se espontaneamente assim o desejarem os trabalhadores e empregadores, a constituição de uma organização única, abarcando trabalhadores de categorias, profissões ou localidades distintas.

3 – A LIBERDADE DE ASSOCIAÇÃO LABORAL: CONSIDERAÇÕES CRÍTICAS

Até o presente, buscou-se a descrição do princípio da liberdade associativa tendo por referência principal a produção normativa da OIT. Ultrapassada esta primeira etapa, algumas reflexões se fazem necessárias.

A primeira diz respeito aos desdobramentos aqui propostos do princípio da liberdade associativa laboral: coexistência de múltiplas organizações sindicais, diversidade representativa, cindibilidade dos interesses representados

e unidade fundamental dos interesses representados. Até que ponto tais desdobramentos, muitos se perguntarão, não enfraquece a ação coletiva laboral? Aqui cabe frisar que tais aspectos da liberdade associativa são tidos pela OIT como meras *possibilidades jurídicas, e não obrigatoriedades*. Para a OIT, que atua em um campo complexo e diversificado – as diversas realidades produtivas mundiais de seus países membros –, o mais relevante é que os vários sistemas jurídicos nacionais propiciem aos próprios trabalhadores (e empregadores) *organizarem-se espontaneamente*, adotando os modelos associativos que estimarem convenientes e se revelarem, na prática, mais bem sucedidos no propósito de tutela dos interesses de classe. *Não há um modelo ou fórmula ideal*, daí a pregação da liberdade em uma acepção tão ampla. O pressuposto é que não há um modelo padrão a ser preestabelecido: os diversos sistemas jurídicos devem dar plena liberdade para que o modelo mais apto seja estabelecido conforme as demandas produtivas, culturais, econômicas etc., acomodem-se mais adequadamente, conciliando o propósito fundamental do direito das relações laborais coletivas, qual seja, a proteção do trabalhador. A mesma liberdade é necessária para que um determinado modelo preestabelecido se adapte, eventualmente, às realidades cambiantes do mundo produtivo pós-industrial. A liberdade associativa laboral não é (tão somente) um fim em si, mas sim (igualmente) um meio para se chegar ao melhor modelo de tutela das demandas laborais coletivas e ao trabalho decente.

Essa preocupação pela liberdade associativa laboral é facilmente justificável na medida em que, em diversas realidades nacionais – incluindo-se a latino-americana, em geral, e a brasileira, em especial –, as organizações sindicais foram cooptadas, em algum momento histórico, pelo poder público e utilizadas como instrumento de manobra ideológica. Ou ainda, não se pode perder de vista que as diversas sociedades são regidas por distintos centros de produção de poder – Economia (produção), Direito, Política, Ciência etc. – e quanto mais autônomos são estes centros uns dos outros, provavelmente mais estáveis serão as instituições da realidade em apreço. No entanto, em muitos países essa autonomia não se apresenta de forma sólida, e o poder econômico acaba cooptando o poder político e o direito. Nestas situações, o Direito do Trabalho – ramo do direito cujo objeto recai sobre uma relação social nuclear ao processo produtivo capitalista – e as organizações laborais coletivas – historicamente, um dos principais movimentos sociais que se revelaram aptos para contrapor forças com o poder econômico capitalista – podem ser manipulados por regramentos jurídicos excessivamente detalhistas e restritivos.

Além disso, consolidada a lógica capitalista há séculos, somando-se a isso o grande desenvolvimento atual das tecnologias de manipulação da

informação, não há mais sentido, generalizando, pensar o trabalhador como um ser incapaz, demandante de ações tutelares por parte do Estado, em um viés tipicamente paternalista. Com essa afirmação, e isso deve ser destacado, não se quer justificar ou defender a desnecessidade de uma atuação estatal nas relações produtivas. *Nas realidades em que a fragilidade laboral é evidente – o mundo produtivo é muito diversificado, e lidar com modelos jurídicos únicos é uma tarefa cada vez mais difícil –, a ação estatal se justifica, mas nunca para oprimir os processos de amadurecimento das organizações laborais e de desenvolvimento das relações coletivas.*

Assim, para a OIT, o papel do Estado se aperfeiçoaria:

a) Através da *propositura normativa de modelos facultativos de associação laboral* ou, pelo menos, não impeditivos de modelos alternativos espontaneamente estabelecidos. Nesse sentido, por exemplo, as Ementas ns. 346 e 384 do CLS:

“346. O Comitê indicou que em diversas oportunidades, e em particular a propósito da discussão do projeto de Convenção sobre o direito de sindicalização e de negociação coletiva, a Conferência Internacional do Trabalho havia invocado a questão do caráter representativo dos sindicatos e admitido, até certo ponto, a distinção que às vezes se faz entre os diferentes sindicatos de acordo com seu grau de representatividade. A Constituição da OIT, no § 5º do art. 3, consagra a noção de “*organizações mais representativas*”. Por conseguinte, o Comitê estimou que *o simples fato de que a legislação de um país estabeleça uma distinção entre as organizações sindicais mais representativas e as demais organizações sindicais não deveria ser em si criticável*. No entanto, é necessário que uma distinção deste gênero não tenha como consequência conceder às *organizações mais representativas* – caráter que se deriva de um número mais elevado de afiliados – privilégios que excedam de uma prioridade em matéria de representação nas negociações coletivas, consultas com os governos, ou, inclusive, em matéria de designação dos delegados ante organismos internacionais. Em outras palavras, *tal distinção não deveria ter por consequência privar as organizações sindicais, que não tenham sido reconhecidas como as mais representativas, dos meios essenciais para defender os interesses profissionais de seus membros nem do direito de organizar sua gestão e sua atividade e de formular seu programa de ação, previsto pela Convenção nº 87.*”

“384. Toda obrigação imposta a um sindicato – à exceção de certas cláusulas puramente formais – de copiar seus estatutos sobre um modelo

obrigatório seria contrária às regras que garantem a liberdade sindical. *Muito diferente é o caso em que um governo se limita a pôr um modelo de estatuto à disposição das organizações em formação sem impor a aceitação do modelo proposto.* A preparação de tipos de estatutos e regras para guia dos sindicatos, sempre que as circunstâncias sejam tais que não exista de fato nenhuma obrigação de aceitá-los nem nenhuma pressão exercida em tal sentido, não estranha necessariamente uma intervenção no direito das organizações de redigir seus estatutos e regimentos em completa liberdade.”

b) *Coibindo modelos de organizações laborais distorcidos*, desde que assim caracterizados por intermédio de procedimentos formais comandados por organismos neutros, como o Poder Judiciário. Nesse sentido, a Ementa nº 495 do CLS estabelece que a liberdade sindical se justifica na medida em que as associações operam através de atividades lícitas, sempre com o intuito de defesa dos interesses profissionais. Práticas sindicais que afetem direitos fundamentais de terceiros – como o boicote, por exemplo – destoam dos limites próprios da liberdade sindical (Ementa nº 518 do CLS). Ainda, a Ementa nº 687 estabelece que “o cancelamento do registro de um sindicato somente deveria ser possível por via judicial”, nunca por via administrativa (Ementa nº 684 do CLS), o que se justifica para garantir o amplo direito de defesa (Ementa nº 699 do CLS) e evitar abusos na interpretação legal (Ementa nº 680 do CLS).

c) *Preservando os direitos básicos* (direito das condições mínimas e princípio da irrenunciabilidade) e as condições de trabalho mais benéficas aos trabalhadores (princípio da norma mais favorável). Como já referido anteriormente³³, a própria ideia de trabalho decente para a OIT envolve a proteção social e a observância dos direitos fundamentais dos trabalhadores. Além disso, o art. 3º da Recomendação nº 91 da OIT (sobre os contratos coletivos, de 1951) estabelece que, em um eventual conflito entre normas oriundas do contrato individual e normas oriundas da negociação coletiva, estas devem ser aplicadas desde que as primeiras não sejam mais favoráveis aos trabalhadores.

Em outras palavras, a liberdade de associação laboral não afasta ou impede a ação estatal normativa, apenas lhe dá limites, privilegiando as legítimas organizações ou modelos surgidos a partir dos próprios trabalhadores, dentro do pressuposto de que o desenvolvimento real da concertação e do diálogo

33 Na ideia de “desenvolvimento real da concertação e do diálogo social” está implícita a necessidade de que os atores sociais estejam em posição de equivalência, o que se obtém, para a OIT, através do desenvolvimento espontâneo, mais ou menos “dirigido” pelo Estado, das organizações de classe.

social³⁴ é um dos principais meios para a efetiva proteção e promoção da melhoria da condição social dos trabalhadores.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Neste artigo, está-se abordando o princípio da liberdade de associação laboral em uma “concepção ideal”, a partir de uma leitura possível acerca da produção normativa elaborada pela OIT. Os esquemas e a classificação, até então referidos, retratam a ideia de que as organizações representativas de trabalhadores e empregadores devem ter ampla liberdade para se estruturar, nas diversas realidades nacionais, conforme seus interesses se apresentem legítimos e conforme as estratégias livremente eleitas para defendê-los se revelem mais aptas. Não se trata de uma organização necessária. O pressuposto é que, conforme as opções sejam ofertadas, as próprias organizações se autodeterminem e, à medida que esta autodeterminação se revele imprópria, haja liberdade para a estipulação e implementação de novas estratégias associativas, até que algum modelo revele-se mais apto na defesa de classe. Em suma, a “palavra de ordem” para a OIT é a voluntariedade na busca de um modelo de organização ideal e maduro, e não a sua imposição fictícia.

No Brasil, embora os princípios da liberdade de associação laboral e da autodeterminação das vontades coletivas estejam previstos no art. 8º da Constituição – com algumas restrições previstas no próprio texto constitucional – não é demais recordar que nossa cultura juslaboral coletiva alimentou-se historicamente de outras fontes que não a autonomia coletiva privada. Boa parte dos principais institutos sindicais brasileiros tem origem na concepção corporativista, cujos pressupostos, em alguns aspectos, apresentam-se diametralmente opostos aos que aqui estão apresentados³⁵.

A influência do modelo corporativista no Brasil explica a permanência de alguns institutos bastante peculiares que caracterizam o hibridismo do atual sistema sindical brasileiro. Em que pese a consagração do princípio, em análise no art. 8º da Constituição³⁶, o inciso II do mesmo artigo restringe a possibilidade

34 Em especial, pelo fato das concepções corporativistas, ao contrário dos pressupostos que fundamentam a ideia de autonomia coletiva privada, negarem a legitimidade do conflito de classes como um importante instrumento promotor do desenvolvimento e da justiça social. No mesmo sentido, SANTOS, Ronaldo Lima dos. *Teoria das normas coletivas*. São Paulo: LTr, 2007. p. 133.

35 “É livre a associação profissional ou sindical, observado o seguinte:”

36 “É vedada a criação de mais de uma organização sindical, em qualquer grau, representativa de categoria profissional ou econômica, na mesma base territorial, que será definida pelos trabalhadores ou empregadores interessados, não podendo ser inferior à área de um Município.”

de criação de mais de um sindicato em uma determinada base territorial (“unicidade sindical”)³⁷; o inciso III respalda a manutenção da categoria única como célula básica de representatividade sindical; o inciso IV mantém a figura da contribuição sindical compulsória, de natureza tributária ³⁸, e o art. 14, § 2º, mantém, embora atualmente bastante desfigurado, o atípico poder normativo da Justiça do Trabalho (o que transfere ao Poder Judiciário a tarefa de solução de determinado conflito negocial coletivo)³⁹. Sem entrar no mérito da conveniência, ou não, da permanência de tais institutos no sistema brasileiro, inegável é a sua estranheza *quando analisados sob o ponto de vista do ideal de liberdade associativa, ao menos tal como o mesmo se revela a partir da atuação da OIT.*

No entanto, essa mesma “estranheza” talvez seja dissipada quando a análise do modelo brasileiro atual parta das peculiaridades históricas e culturais arraigadas em nosso sindicalismo, que não podem ser rompidas abruptamente. A realidade sindical nacional é extremamente diversificada e, assim, certas limitações jurídicas que em algumas circunstâncias possam se apresentar justificáveis⁴⁰, em outras talvez representem empecilhos à atuação de associações representativas mais efetivas. De qualquer forma, como reflexão, fica a impressão de que, dentre os institutos geralmente apontados como resquícios de um modelo corporativista e opressivo, a regra da unicidade deva ser uma das primeiras a ser repensada em uma eventual proposta de reforma legal.

37 “Assembleia geral fixará a contribuição que, em se tratando de categoria profissional, será descontada em folha, para custeio do sistema confederativo da representação sindical respectiva *independentemente da contribuição prevista em lei.*” (não grifado no original)

38 “Recusando-se qualquer das partes à negociação coletiva ou à arbitragem, é facultado às mesmas, de comum acordo, ajuizar dissídio coletivo de natureza econômica, podendo a Justiça do Trabalho decidir o conflito, respeitadas as disposições mínimas legais de proteção ao trabalho, bem como as convencionadas anteriormente.”

39 É o caso, por exemplo, do chamado “poder normativo”. Trata-se de uma função atípica e controvertida conferida ao Judiciário Trabalhista, condenável quando abordado a partir das premissas das normas e decisões da OIT. Mas dentre os argumentos em sua defesa está o fato – inegável, diga-se de passagem – de que, para grande parte das organizações brasileiras, o pressuposto da autossuficiência sobre o qual se sustenta o plano das relações coletivas é falacioso, justificando, muitas vezes, a interferência do Poder Judiciário na composição de conflitos coletivos.