

1. DOCTRINA NACIONAL

1.16

A REFORMA SINDICAL, ENTRE O BEM E O MAL (Análise dos pontos críticos do último anteprojeto)

MÁRCIO TÚLIO VIANA

SUMÁRIO: 1. Introdução – 2. As convenções da OIT – 3. As duas formas de representatividade – 4. O fortalecimento das cúpulas – 5. As limitações nas bases – 6. A unicidade em meio ao pluralismo – 7. A contribuição de negociação coletiva – 8. A representação nos locais de trabalho – 9. O conteúdo da negociação coletiva – 10. Ultratividade e incorporação – 11. O direito de greve – 12. A tutela jurisdicional dos direitos – 13. O Conselho Nacional de Relações de Trabalho.

1. Introdução

Lembrando um pouco aqueles seriados antigos, em que o *Super Homem* estava sempre escapando das dificuldades, a proposta de reforma sindical vai sobrevivendo às críticas, ganhando corpo, revelando melhor a sua alma e exibindo novas faces.

Mais do que isso – e seguindo a tendência da moda – revela o seu traço flexível e pragmático, incorporando sugestões¹ e às vezes até surpreendendo pela criatividade.

O resultado, a essa altura, é um coquetel de muitos sabores, o que não significa que sejam sabores ao acaso. De um modo geral, os ingredientes combinam, e é possível perceber uma certa coerência.

Naturalmente, como todo coquetel ainda não experimentado, o efeito final é em boa parte imprevisível. Mas já é possível, agora mais com mais clareza, apontar alguns riscos e oportunidades que a proposta oferece.

Dentre os riscos, como já notamos certa vez, o maior talvez seja o de abrir caminho para uma futura transformação de normas de ordem pública em normas dispositivas em nível coletivo.

⁽¹⁾ Coincidência ou não, algumas das alterações correspondem a propostas da Anamatra – Associação Nacional dos Magistrados da Justiça do Trabalho – que formou uma comissão para debater o tema.

Nessa perspectiva, o sindicato ganharia novo espaço político, pois dependeria dele a manutenção das conquistas existentes; mas ao mesmo tempo trairia a sua história, inviabilizando novas conquistas e aviltando o seu papel.

Outro risco, também grande, diz respeito à centralização excessiva de poder nas cúpulas – o que pode afastá-las das bases, facilitar a sua cooptação pelo Poder e com isso acelerar o processo de precarização.

Dentre as oportunidades, talvez a maior seja a que se abre no plano do processo, com as ações coletivas. Mas estão-se perdendo – pelo menos por ora – algumas outras, também importantes.

Uma delas seria a proteção ao emprego, direito que é *também* sindical – pois é difícil haver movimento coletivo onde cada um é obrigado a defender, com unhas e dentes, a sua própria fonte de sobrevivência.

Outra seria a abertura do sindicato para a multiplicidade das relações de trabalho e não-trabalho, tema sobre o qual falaremos adiante.

É verdade que a estrutura geral da reforma nasceu de um consenso, o que pode parecer suficiente para afastar as críticas. Mas – como também notamos uma vez – nem sempre o consenso indica paridade. Ao contrário. Do mesmo modo que a convenção coletiva já não reflete hoje o equilíbrio de ontem, o tripartismo oficial, entre nós, já nasce enfraquecido.

Basta observar que as centrais que ainda participam do FNT só englobam cerca de 33% dos sindicatos brasileiros² e – o que é mais importante – não representam o universo crescente de trabalhadores informais, precários e excluídos. Além disso, estão longe de ter a mesma força de quinze ou vinte anos atrás, e pelo menos uma delas está em conflito aberto com parte de suas bases.³

Além do mais, não se sabe até que ponto o Estado – ou mais exatamente o Governo – pode ser o fiel da balança, na medida em que ele próprio balança ora em direção ao projeto histórico do principal partido que o apóia, ora em sentido quase oposto.

Nada disso, é claro, tira a importância do Fórum, uma experiência inédita no País.⁴ Mas relativiza a idéia de que o consenso, pelo simples fato de ser um consenso, é a solução perfeita.

Na verdade, mesmo o consenso pode ter um aspecto positivo e outro negativo, pois fortalece e legitima os seus próprios *prós* e *contras*. Mas como tudo pode

(2) As centrais brasileiras agrupam cerca de 40% dos sindicatos, e as duas maiores (CUT e Força Sindical) 85% desses 40%.

(3) Especialmente a CUT, ameaçada de uma importante cisão, por parte da corrente ligada ao PSTU.

(4) Já conhecemos outras experiências de tripartismo, como as câmaras setoriais do setor automotivo, mas sem a dimensão e os objetivos do FNT.

acontecer, é também possível que os *prós*, fortalecendo em alguns aspectos o movimento sindical, acabem atenuando os efeitos negativos dos *contras*.

É bom notar, ainda, que nas rodadas do FNT não houve acordo sobre vários pontos. Ficaram de fora, por exemplo, as questões da organização no local de trabalho, da aplicação da norma mais favorável, da ultratividade e aspectos particulares da substituição processual. Por isso, depois do relatório final do Fórum, em agosto, o Governo tentou mais uma vez o consenso. Como não teve sucesso, acabou se decidindo pelas suas próprias propostas.

O resultado foi a elaboração de cinco anteprojetos, que em setembro foram ligeiramente alterados e em seguida reunidos num documento único, com 237 artigos. Até o mês de outubro, pelo que se dizia nos bastidores, esse anteprojeto estava em compasso de espera, esperando pelas eleições e por outras votações mais urgentes – como a reforma do Judiciário. O mais provável é que as discussões no Congresso só se iniciem por volta de fevereiro ou março, e avancem pelo ano afora.

Nesse trabalho – e mais uma vez como nos velhos seriados de *Superman* – daremos seqüência a um artigo anterior.⁵ Desta vez, enfocaremos só os pontos críticos do novo anteprojeto, aproveitando para rever, aqui e ali, algumas conclusões anteriores.

Assim, caso o leitor desconheça os aspectos gerais da reforma, talvez o melhor seja ler primeiro aquele comentário, ou algum outro,⁶ para só depois descer a essas observações pontuais. De qualquer forma, para os que não têm esse tempo, ou essa paciência, tentaremos – ao lado das observações novas – dar uma ligeira idéia do sistema que está sendo proposto, numa espécie de pequena *reprise*.

2. As convenções da OIT

Diz o anteprojeto, em seu art. 3.º, que: “integram o sistema sindical os princípios da Organização Internacional do Trabalho (...) *observadas as disposições da presente lei*” (grifos nossos).

A mesma ressalva aparece também em outros pontos, quando o texto se refere a convenções da OIT ratificadas pelo Brasil.

Ora, a nosso ver, não pode uma lei submeter tratados – e muito menos princípios – às suas próprias disposições, invertendo a hierarquia. A ressalva caberia apenas em relação a normas constitucionais.

Lembre-se que as convenções da OIT não podem ser atropeladas a qualquer momento pela lei ordinária, pois se sujeitam a denúncia só ao fim de dez anos.

⁽⁵⁾ Já nesse mesmo *site*.

⁽⁶⁾ Como, por exemplo, o do colega José Carlos Arouca, publicado na edição de maio da *Revista LTr*.

3. As duas formas de representatividade

De acordo com o anteprojeto, só se poderá criar e manter um sindicato se este tiver “representatividade comprovada”, englobando pelo menos 20% dos trabalhadores efetivos de sua base. Mas o sindicato pode também ser criado por uma entidade de nível superior, desde que esta exceda o seu próprio índice de representatividade, ou seja, tenha “gordura” a perder.⁷ Nessa hipótese, a representatividade será “derivada”.

A nosso ver, a possibilidade de se criar entidades sindicais com “representatividade derivada” deve ser repensada. Aqui ou ali, a experiência pode até se revelar positiva, como na hipótese de regiões sem qualquer tradição sindical. Mas de um modo geral corre o risco de:

a) inibir a criação de sindicatos independentes, desequilibrando a concorrência, já que os “derivados” terão atrás de si toda a força da entidade superior que os criou (e que pode ser até uma central);

b) atrelar completamente os sindicatos às entidades superiores, tirando-lhes toda autonomia, na medida em que – do mesmo modo que nasceram – podem ser extintos a qualquer momento.

É verdade que, segundo o anteprojeto, as entidades sindicais de trabalhadores e de empregadores serão “*independentes umas das outras*” (art. 7.º). Mas, pelo visto, essa “independência” só existirá entre umas e outras, e não no interior de cada classe – pelo menos no tocante aos sindicatos “derivados”.

É o que se conclui mais adiante, quando o anteprojeto afirma que: “a aquisição da personalidade sindical por representatividade derivada vincula definitivamente a entidade beneficiada à estrutura organizativa da entidade criadora” (par. ún. do art. 12).

O ideal, talvez, seria reduzir a representação derivada a circunstâncias excepcionais, e assim mesmo permitindo ao “derivado” desgarrar-se da “mãe” se conseguisse representatividade “comprovada”. Além disso, seria preciso assegurar ao “derivado” um mínimo de independência.

Por outro lado, embora o atual índice de sindicalização esteja em torno de 26%,⁸ várias lideranças sindicais acreditam que será difícil, na maior parte do País, atingir o percentual de 20% de trabalhadores “efetivamente empregados”. Assim, de duas uma: ou boa parte dos trabalhadores ficará sem representação, ou a maioria dos sindicatos, no futuro, terá representação derivada – com todos

(7) A mesma regra vale para as federações e confederações. Só as centrais é que não poderão ter representatividade “derivada”. O tema está explicado com mais detalhes em nosso artigo anterior, já referido.

(8) Dados do PNAD/IBGE. Para algumas lideranças sindicais, o crescimento dessa taxa (de 16,8 para 18,2%, de 1999 a 2003) se deve em grande parte à expansão do setor agro-exportador, formado basicamente por grandes empresas.

os riscos que essa figura oferece. Mas essa última alternativa depende de haver sobras suficientes de representatividade das entidades superiores – o que pode ser também difícil.

Na verdade, a aferição *apenas* numérica da representatividade de um sindicato talvez não seja o melhor critério. Um pequeno sindicato, ainda novo, pode ter um número reduzido de filiados e ainda assim ser combativo e sério – e *qualitativamente* representativo.

Note-se, por fim, que o anteprojeto não diz claramente se o sindicato fala apenas pelos filiados, ou por todos os que trabalham naquele ramo de atividade. Nas ações coletivas, só pode agir em defesa dos não filiados se receber procuração (art. 159). E nas negociações coletivas? Voltaremos ao tema mais adiante.

4. O fortalecimento das cúpulas

O anteprojeto fortalece as entidades de grau superior, especialmente as centrais, em termos de poder. Assim é, por exemplo, que elas poderão não só criar ou desfazer entidades menores, como participar de órgãos oficiais de organização e controle do sindicalismo nacional.⁹

Naturalmente, o fortalecimento das cúpulas tem um aspecto positivo, pois dá coesão, unidade e peso político ao movimento sindical. Aliás, é curioso notar, a propósito, que também as empresas seguem a mesma tendência centralizadora, seja se unindo em oligopólios, seja controlando as “parceiras” que compõem a sua rede. Mas há o risco: um sistema sindical centralizador pode se tornar não só mais burocrático, como mais cooptável – acelerando a sua própria adesão ao projeto neoliberal.

A propósito, talvez se possa dizer que esse processo de recuo histórico esteja atingindo até mais as cúpulas que as bases – como mostra, por exemplo, a aproximação crescente entre a CUT e a Força Sindical. Assim, é preciso não só que as cúpulas se fortaleçam, para unificar e coordenar as bases, mas que – dialeticamente – as bases controlem as cúpulas, não só formalmente, mas em termos reais. E essa interação exige mecanismos tão firmes quanto os que reprimem os atos anti-sindicais.¹⁰

5. As limitações nas bases

O anteprojeto organiza o sindicato segundo o ramo de atividade preponderante dos empregadores, em âmbito correspondente a pelo menos um município (art. 19).

Assim, como se vê, há um limite mínimo positivo. Mas há também um limite máximo que nos parece negativo.

⁽⁹⁾ V. comentários mais à frente.

⁽¹⁰⁾ Idem.

De fato, o sindicato ficará preso ao ramo da atividade patronal. Não poderá abrir as suas portas para a diversidade, que hoje inclui desempregados, subempregados, cooperativados, estagiários, pequenos autônomos e excluídos em geral. Continuará sendo apenas um sindicato *de empregados*.

Note-se que o trabalhador já não percorre, agora, uma estrada em linha reta, contínua e ascendente – que o levava do aprendizado ao último degrau do ofício. Hoje pode ser contramestre e amanhã servente, camelo ou mendigo. Sua vida é cheia de idas e vindas, recortes e emendas, numa relação – como disse alguém – de permanente curto-circuito.

Essa realidade faz nascer um novo paradoxo. O mesmo contexto que fragiliza e diminui o direito do trabalho começa a produzir o sonho de um novo Direito, maior do que nunca foi, capaz de proteger o trabalhador em seus múltiplos percursos pela vida. Mas para que essa utopia se realize, é preciso que o sindicato comece a produzi-la desde logo, acolhendo em seu interior essas mesmas vidas fragmentadas.

Aliás, essa abertura para as bases é vital para o próprio sindicato. Como já não encontra massas uniformes de trabalhadores, partilhando o mesmo ambiente da empresa, só lhe resta como alternativa sair em busca de pessoas dispersas, reinventando *em outras bases* a solidariedade.

Pode ser que um sonho como esse se revele irrealizável. Mas seria preciso pelo menos tentar.

6. A unicidade em meio ao pluralismo

O anteprojeto permite que o sindicato existente à véspera da nova lei mantenha o monopólio de representação. Assim, a ordem jurídica brasileira continuará se opondo à Convenção 87, que – segundo a própria OIT – nada mais faz que explicitar a sua Constituição, e por isso nem precisaria ser ratificada.

É verdade que, diante do contexto em que vivemos, não é tão simples concluir que a unicidade seja um mal. Mas a solução adotada mostra que a preocupação dos reformadores foi mais a de contentar as atuais lideranças que a de inibir uma maior fragmentação do movimento sindical.

Teria sido possível *costurar* um consenso sem a garantia daquela espécie de direito adquirido? Nunca se sabe. De todo modo, é importante notar que a escolha pelo monopólio será feita pela assembléia, incluindo filiados e não filiados (art. 40); e dependerá de representação “comprovada” (art. 42). Esses dois detalhes atenuam o possível equívoco do anteprojeto.

7. A contribuição de negociação coletiva

Para custeio do sistema sindical, o anteprojeto prevê que todos os destinatários do contrato coletivo – filiados ou não – terão de pagar uma “contribuição de

negociação coletiva”, que “não comportará oposição” (art. 46), o que parece um avanço.

O problema é quanto ao valor máximo (1% do valor da remuneração recebida pelo empregado no ano anterior), que corresponde a quase três vezes o da atual contribuição sindical obrigatória. Para quem ganha baixos salários, sem sobras, pode ser excessivo.

É verdade, como dizíamos, que aquele valor será o *máximo*. De todo modo, por analogia ao que acontece com as contribuições patronais (que não podem exceder 0,8% do capital social da empresa), seria melhor que o valor fosse progressivo, acompanhando a renda do trabalhador.

Mas a contribuição negocial, atrelada ao fim do “imposto”, oferece outra espécie de risco, em sentido contrário. Pode ser usada, estrategicamente, para inviabilizar um sindicato – ou o trabalho de sua diretoria. Basta que uma assembléia, dominada pela oposição, fixe-a num valor ínfimo, ou mesmo em zero. Seria viável contornar esse risco?¹¹

8. A representação nos locais de trabalho

A representação nos locais de trabalho é uma das mais importantes bandeiras da classe trabalhadora. Segundo o anteprojeto, porém, sua “finalidade exclusiva” será a de promover o entendimento com o empregador (art. 61). A mesma ênfase se percebe mais à frente: ao alinhar os objetivos da representação (art. 64), o anteprojeto fala primeiro em integração, diálogo e entendimento, e só em último lugar em “fiscalização da lei”.

Essa opção estratégica fica ainda mais clara logo à frente, quando o anteprojeto dá poderes ao novo órgão não só para mediar dissídios individuais (arts. 91 e seguintes), como para conduzir a negociação coletiva (art. 90), caso o sindicato se omita. Assim, de um lado legitima e consolida a experiência das comissões de conciliação prévia, e de outro cria quase um sindicato de empresa.

A proposta tem certo apoio no direito comparado e – num outro contexto – poderia oferecer aspectos positivos. Basta notar que os conflitos seriam resolvidos no próprio ambiente que os gerou, e essa aproximação geográfica facilitaria, em tese, uma melhor percepção dos problemas e adaptação das soluções. Além disso, os trabalhadores se envolveriam mais, politizando-se; e esse ambiente poderia forjar novas lideranças.

No entanto, num contexto de insegurança no emprego, os riscos são bem maiores que as oportunidades. A mediação individual – especialmente no local de trabalho – tende a servir mais para a renúncia que para uma verdadeira transação, que envolva *res dubia*.

⁽¹¹⁾ Outro perigo, aventado por um dirigente sindical, é o de que alguns sindicatos comprem a adesão de trabalhadores, usando para isso os fundos dessa contribuição.

É verdade que os representantes dos trabalhadores – tal como já acontece nas CCPs – terão estabilidade provisória. Mas não serão eles, e sim os próprios trabalhadores, os titulares dos direitos *mediados*. E como essa mediação se dará no interior da empresa, só terá sentido se realizada também no interior da relação de emprego (ou seja, em seu curso).

Ora: se nem à Justiça os trabalhadores vão, enquanto estão empregados, o que os fará recorrer àquele órgão? O mais provável é que o *demandante* costumeiro se torne o próprio empregador, ávido pelos acordos com “eficácia liberatória” (art. 93, par. ún.¹²). Será ele que os convocará, talvez por ordem alfabética, para quitar com descontos e parcelamentos as horas extras não pagas. E quem seria hoje capaz de recusar uma proposta do patrão?¹³

Por sua vez, a negociação coletiva – mesmo *extra-muros* – tende a ser usada cada vez mais *ao contrário*, ou seja, mais para desconstruir do que para inventar novos direitos. Esse novo papel tem o suporte da própria Constituição, que lhe permite reduzir salários.¹⁴ E será tanto mais perigoso quanto a negociação se afastar do sindicato, que – mesmo em crise – tem sempre mais força que um pequeno grupo de trabalhadores na empresa.

Em sentido positivo, o anteprojeto prevê para o representante proteção contra transferência unilateral, liberdade de opinião, acesso às informações necessárias, crédito de horas e local adequado para executar suas funções (arts. 83 a 85 e 87). Além disso, o anteprojeto garante ao sindicato o direito de avocar a negociação coletiva (art. 90, § 1.º). Quanto à garantia de emprego, já referida acima, dura apenas até o fim do mandato (art. 83, I), o que facilita retaliações e dificulta a independência do representante.

9. O conteúdo da negociação coletiva

Em nome da boa-fé, o anteprojeto reafirma o dever dos atores coletivos de participar da negociação coletiva, formulando propostas e contrapropostas (art. 99, II), sob pena de se caracterizar conduta anti-sindical (art. 99, § 2.º, c/c o § 1.º) Embora esse dever não signifique a obrigação de *celebrar* o contrato coletivo (art. 100), pode ensejar alguma dúvida quando a negociação abranger ape-

(12) A cópia do anteprojeto que nos chegou às mãos fala em “eficácia liberatória em relação às parcelas que forem expressamente discriminadas”. Não se sabe se houve erro de redação (faltaria um “não”, antes do “forem”) ou se é isso mesmo. Mas seja como for não há grande diferença.

(13) É verdade que também em juízo há acordos que envolvem verdadeiras renúncias. Mas pelo menos há a presença do juiz, que às vezes as inibe, e além disso há sempre a ameaça de uma sentença desfavorável ao empregador.

(14) Lembre-se que a CLT já criara a possibilidade de negociação coletiva direta, havendo recusa da entidade sindical. Para grande parte da doutrina, porém, essa norma não tem suporte na CF/88, embora não seja esta a posição dominante no TST.

nas cláusulas tidas como inegociáveis por uma das partes. O risco se agrava pelo fato de que, segundo o anteprojeto: “Havendo recusa devidamente comprovada à negociação por parte das entidades representativas, será conferida a outra entidade sindical do mesmo ramo ou setor de atividade a titularidade da negociação coletiva” (art. 103).

Assim, pode acontecer, por exemplo, que uma empresa proponha uma negociação apenas sobre o “banco de horas”, hipótese que o sindicato rechaça por uma questão de princípios. Em seguida, a empresa corre um abaixo-assinado entre os empregados e se dirige ao MTE, pedindo que outra entidade ocupe o lugar da primeira.

O anteprojeto incorpora um princípio elogiável, que é o da prevalência da norma mais favorável (art. 105, § 3.º). Ao mesmo tempo, porém, dispõe que “o contrato coletivo de maior abrangência poderá indicar a matéria que não será objeto de modificação em níveis inferiores” (art. 101, § 3.º).

Como conjugar os dois dispositivos?

Uma possibilidade é entender que o contrato coletivo “maior” só poderá imobilizar o “menor” no sentido “descendente”. Em outras palavras, o “maior” pode impedir que o “menor” *piore* as condições ajustadas, mas não que as *melhore*.

Se fosse assim, porém, bastaria o princípio da norma mais favorável. A outra regra seria inútil. Além disso, como se sabe, aquele princípio incide quando há dois ou mais instrumentos *em vigor*. E na hipótese só haveria a regra do contrato coletivo “maior”, pois a outra não poderia *sequer nascer*.

Desse modo, no futuro, o mais provável é que se conclua que os dois dispositivos são independentes. Assim, em teoria, o “enrijecimento” de uma cláusula poderá impedir tanto a sua “diminuição” quanto a sua “superação”, em termos de benefícios aos trabalhadores.

Mas se o problema fosse apenas evitar que o contrato coletivo “menor” reduzisse as condições de salário e/ou trabalho fixadas no “maior”, bastaria – como notamos – o princípio da norma mais favorável.

Assim, o “enrijecimento” só terá utilidade prática se for usado para impedir que surjam cláusulas mais benéficas aos trabalhadores – ou seja, para inibir a aplicação futura do princípio da norma mais favorável. Assim, por exemplo, se fixado um reajuste de x , não se poderá estipular, em nível inferior, $x + 1$.

Por outro lado, o contrato coletivo abrangerá “todos os representados na empresa, setor ou ramo de atividade” (art. 102, § 4.º). Mas aqui surge uma dúvida: o que se deve entender por “representados”? Aparentemente, seriam só os filiados. Mas se fosse assim, qual a razão da norma que autoriza a cobrança de contribuição negocial dos não filiados? Assim, a conclusão é a de que o contrato coletivo abrange todos, filiados ou não. Se houver vários sindicatos, todos se sentarão à mesa, com representação proporcional (art. 10).

Foi suprimida a “arbitragem compulsória” da Justiça do Trabalho, que constava da redação primitiva, em caso de não haver consenso na negociação coletiva. Mas também aqui há um ponto de dúvida, como se verá mais adiante.

10. Ultratividade e incorporação

Diz o anteprojeto que o contrato coletivo tem vigência por até três anos, salvo acordo em sentido contrário (art. 105). Mas aqui surge (ou ressurgue) também uma dúvida: qual a função desse prazo?

É que o prazo de um convênio coletivo pode ter um ou dois usos – dependendo do ponto de vista.

Para uns, serve apenas para impedir que os empregados *admitidos a partir dele* se beneficiem de suas cláusulas. Para outros, serve também para evitar que os empregados *já existentes* mantenham aquelas cláusulas para sempre, ou pelo menos até que surjam outras mais benéficas.

Pois bem. O *primeiro efeito* pode ser neutralizado quando se adota a regra da ultratividade. Nesse caso, o contrato coletivo se estende pelo tempo afora, normalmente até que sobrevenha outro. Assim, continua plenamente ativo, inclusive em relação aos empregados admitidos depois do prazo.

A propósito desse ponto, o anteprojeto tem duas regras. De um lado, permite que as partes regulem a extensão temporal dos efeitos do contrato coletivo (art. 105, § 1.º). De outro, impõe essa dilação, por 90 dias, quando as partes não chegam a um consenso sobre o novo contrato (art. 105, § 2.º).

Já o *segundo efeito* não vem sendo aceito pela jurisprudência, mas é reconhecido por autores do porte de Délio Maranhão e Pinho Pedreira. Para eles, todo novo direito, não importa a sua origem, incorpora-se aos contratos individuais. Torna-se cláusula. *Contratualiza-se*. Não se sujeita, portanto, a limites temporais. Além disso, mesmo um novo contrato coletivo não poderia “diminuir” o anterior. Trata-se de *direito adquirido*.

Note-se que as duas questões se tocam, mas não se confundem. A ultratividade garante a aplicação do contrato coletivo aos novos empregados, e ao mesmo tempo dá alguma sobrevida às cláusulas inseridas nos contratos individuais. Mas como ela própria instala um novo prazo, não garante a incorporação *definitiva* das mesmas cláusulas.

Ora, o anteprojeto não é claro a respeito. Em conseqüência, fica a dúvida: poderá um contrato coletivo fixar para os empregados que *já trabalham* naquele ramo condições piores que as anteriores?

Como dizíamos, parte da doutrina nega essa possibilidade. Mas não é esse o entendimento hoje dominante.

Em termos práticos, a alteração *in peius* tem aspectos positivos e negativos.

A vantagem é que os empregadores terão menos receio de aceitar reivindicações. Sua duração será sempre precária. Além disso, não haverá a tentação de trocar os mais antigos pelos mais novos.

A desvantagem é que tudo, a cada vez, terá de recomeçar do zero – inviabilizando ou dificultando novas conquistas, especialmente num contexto desfavorável ao sindicato. E não é só. Além de piorar as condições já existentes, um contrato coletivo de nível mais amplo poderá impedir que um outro as melhore – como vimos no item 10.

Pesando os prós e os contra, parece-nos mais interessante a tese da incorporação definitiva das cláusulas aos contratos individuais, salvo havendo uma troca pelo menos igual. Mas esse direito, para não gerar seqüelas, teria de ser articulado à proteção ao emprego.

É verdade que a própria Constituição permite a redução de salários, via convenção coletiva. Mas essa norma pode ser interpretada no sentido de que terá de haver uma contrapartida do mesmo nível ou melhor.

11. O direito de greve

O anteprojeto reafirma que a greve é um direito fundamental (art. 107), conceituando-a como: “a suspensão coletiva e temporária, total ou parcial, da prestação de serviços”.

Se compararmos essa definição com a atual, notaremos que faltam duas palavras: “a empregador”.¹⁵

Desse modo, o conceito se amplia, viabilizando, por exemplo, a greve do terceirizado em face do tomador (que não é o seu empregador), ou mesmo a de não-empregados, como estagiários e autônomos. No entanto, continuam ausentes as chamadas “greves atípicas”, como a “operação tartaruga” e a “greve de zelo”.

Ora, seria interessante se o anteprojeto se referisse à greve de uma maneira mais ampla, conceituando-a como simples ruptura do cotidiano da prestação de serviços.¹⁶ É que, como já notamos em outras paragens,¹⁷ o atual desequilíbrio na relação de forças entre os atores coletivos tem exigido dos trabalhadores o uso de formas alternativas (e um pouco menos arriscadas) de resistência.

Mais adiante, o anteprojeto repete a Constituição, afirmando que os trabalhadores são titulares do direito de greve e decidem a oportunidade de exercê-lo. Naturalmente, embora o texto não o diga, cabe-lhes ainda definir os *interesses* a serem defendidos, como também consta da Constituição.

⁽¹⁵⁾ Quem nos fez notar essa diferença foi uma ex-aluna, hoje mestra e autora de uma bela dissertação sobre greves atípicas, Isabelle Siqueira Maksud.

⁽¹⁶⁾ É o que sugerem alguns autores, como Roberto A. O. Santos e Palomeque Lopez. Note-se que é possível, mesmo em face do direito posto, defender a legalidade daquelas greves, seja com base na Constituição, que não restringe o conceito, seja interpretando em sentido amplo a palavra “parcial”, contida na lei e no anteprojeto.

⁽¹⁷⁾ *Direito de resistência*, São Paulo: LTr, 1996, e o artigo “Legalidade das greves atípicas”.

Por outro lado, o anteprojeto amplia as garantias dos grevistas, declarando, por exemplo, que “é nulo de pleno direito todo ato que represente discriminação em razão do exercício do direito de greve” (art. 111, § 4.º).

Além disso, veda a dispensa do trabalhador “durante a greve”, assim como a contratação “de mão de obra destinada à substituição de grevistas”. O melhor seria proibir a dispensa *em razão da greve*, seja antes ou depois dela;¹⁸ e impedir também a contratação de *empresa* fornecedora de mão de obra.

12. A tutela jurisdicional dos direitos

O ponto alto do anteprojeto diz respeito à tutela jurisdicional dos direitos difusos, coletivos, individuais homogêneos e “individuais puros” – estes últimos entendidos como divisíveis, tendo por titulares pessoas determinadas e interrelacionados por um ponto comum de fato ou de direito (art. 142, IV).

Para a defesa dessas quatro categorias de direitos, “são admissíveis todas as espécies de ações capazes de propiciar sua tempestiva, adequada e efetiva tutela jurisdicional” (art. 139). A competência é das varas do trabalho. A legitimidade (concorrente) é das entidades sindicais e do Ministério Público (art. 145).

Com isso, o anteprojeto explicita e reafirma o que já estava implícito. E enfrenta o grande vício de nosso sistema, no campo do acesso à Justiça.

De fato, como se sabe, o trabalhador só reclama quando – tendo perdido o emprego – não tem mais o que perder. E isso o torna um demandante vulnerável, propenso a qualquer acordo, já que – sem a sua fonte de subsistência – depende do resultado da demanda para sobreviver.

Mas não é só essa a distorção.

Se há os que demoram a reclamar, há também os que nunca reclamam, seja por medo das listas negras, seja por necessidade de boas referências. E esse tipo de demora – muito mais grave que a lentidão dos processos – só pode ser superado com a criação de um sistema de proteção ao emprego, ou (no mínimo) com a substituição processual ampla.

O anteprojeto prevê a tutela antecipada nas obrigações de fazer e em matéria de salário (arts. 146, 147 e 163). Na hipótese dos direitos individuais homogêneos, só menciona a possibilidade de conciliação pelo sindicato, o que também é um avanço. Na hipótese dos direitos individuais puros, permite-a ao substituído, mas ouvido o substituto (art. 168). Seria interessante proibir, expressamente, a renúncia e a desistência individuais.

No capítulo III do mesmo título, o anteprojeto trata das ações de prevenção e repressão às condutas anti-sindicais. Começa exemplificando aquelas condu-

⁽¹⁸⁾ Talvez se pudesse fixar um prazo, dentro do qual se presumiria que a despedida foi provocada pela participação na greve. Depois desse prazo, o ônus da prova seria do empregado.

tas. Várias delas se articulam, de modo inteligente, com os outros direitos de natureza material e processual contidos no anteprojeto. Assim é, por exemplo, que constituem atos anti-sindiciais:

“(…)

VI – induzir o trabalhador a requerer sua exclusão de processo instaurado por entidade sindical em defesa de direito individual;

VII – contratar, fora dos limites desta Lei, mão-de-obra com o objetivo de substituir trabalhadores em greve (...).”

Outro ponto elogiável diz respeito aos mecanismos abertos ao juiz – que poderá não só “ordenar a cessação do comportamento ilegítimo e a eliminação de seus efeitos” (art. 174), como aplicar duas espécies de multas, uma coercitiva e a outra punitiva (art. 176). Na verdade, não se trata de algo realmente novo, mas a explicitação é muito importante.

Mais adiante, o anteprojeto cuida “da ação em matéria de greve”, destinada a “garantir serviços mínimos e a coibir conduta anti-sindical durante a greve” (art. 179). Na primeira hipótese, a competência será do tribunal do trabalho. Na segunda, da vara do trabalho.

O capítulo V do mesmo título cuida da arbitragem – que poderá ser pública ou privada, mas sempre voluntária. Desse modo, o anteprojeto se ajusta à reforma do Judiciário, que quase certamente limitará o poder normativo da Justiça do Trabalho à hipótese em que ambas as partes o desejarem.

No entanto, prevê o art. 196 a possibilidade de recusa na celebração do compromisso arbitral. Nessa hipótese, “as demais entidades envolvidas na negociação coletiva serão citadas para integrar a relação processual e comparecer à audiência destinada à tentativa de conciliação, oportunidade em que deverão apresentar a proposta de redação da cláusula controversa e as razões que a justificam, sob pena de ser acolhida a proposta do requerente”.

O texto não é claro. Talvez se refira à hipótese em que haja mais de um sindicato profissional, e nem todos aceitem submeter a questão à Justiça do Trabalho. Se for assim, a arbitragem se tornaria obrigatória em relação a esses sindicatos.

13. O Conselho Nacional de Relações de Trabalho

O anteprojeto cria o Conselho Nacional de Relações de Trabalho, órgão do Ministério do Trabalho, mas de composição paritária, envolvendo Governo, trabalhadores e empresários. O CNRT terá uma câmara tripartite e duas câmaras bipartites.

A primeira terá as atribuições mais importantes, como, por exemplo, propor ao MTE os setores e ramos de atividades das entidades sindicais, os critérios através dos quais esses setores e ramos serão agregados e as diretrizes de políticas públicas no âmbito das relações de trabalho. Será também de sua alçada

“acompanhar as greves em serviços e entidades essenciais para efeito de mediação e estatística” (art. 134, XX).

As câmaras bipartites serão formadas: uma, por Governo e trabalhadores; a outra, por Governo e empregadores. Dentre as suas atribuições estão as de “opinar nas impugnações ao reconhecimento de personalidade sindical”, mediar e conciliar os conflitos relacionados à representatividade e gerir o Fundo Solidário de Promoção Social – o FSPS – destinado ao custeio do CNRT e de “programas, estudos, pesquisas e ações voltadas à promoção das relações sindicais e do diálogo social”.

Como se vê, o MTE volta a enquadrar e regular o sistema sindical brasileiro, institucionalizando e radicalizando o que vem sendo chamado, no direito comparado, de *neocorporativismo*.

Saber com certeza se esse mecanismo será bom ou ruim para o movimento sindical é um tanto difícil.

Basta notar, como já o fizemos, que o fiel da balança do tripartismo será sempre o Governo, e cada Governo tem o seu próprio perfil. Aliás, um mesmo Governo pode ter, ao mesmo tempo, vários perfis, às vezes conflitantes entre si.

Seja como for, e tal como em alguns outros pontos da reforma, os riscos são grandes.

Basta um breve olhar para trás e ao nosso redor.

Nos *anos gloriosos* do fordismo, o sindicato servia para legitimar a produção em série e manter calmos os trabalhadores. Em troca, porém, podia impor limites à acumulação capitalista, o que por sua vez também ajudava o sistema – já que transformava os trabalhadores em consumidores.

É claro que o quadro era muito mais complexo e contraditório do que essa singela descrição – mesmo porque os termos daquele pacto estavam sempre sendo questionados e revistos. Basta lembrar, por exemplo, como às vezes o capital opunha séria resistência às reivindicações dos trabalhadores. Mas o que queremos notar, apenas, é que, em última análise, os interesses coincidiam.

Agora, o sindicato volta a ser útil ao sistema, mas sem que o sistema lhe seja útil – pelo menos em termos de lhe ceder espaço para novas conquistas. Ou seja: já não existe aquela coincidência, mesmo relativa, de interesses. Tanto a classe capitalista como o Estado – este, às voltas com a sua própria crise – servem-se do sindicato para externalizar mais esse custo: o custo político da flexibilização. E isso acontece em todo o mundo.

Desse modo, se o sindicato readquire alguma força política, não é tanto à custa de novas lutas, e sim em razão desse novo papel. Por isso mesmo, o poder que o sistema lhe promete tende a se expressar não por meio de enfrentamentos, mas de entendimentos. E o objeto desses entendimentos tende a ser não mais direitos a conquistar, mas o direito já conquistado.

No caso brasileiro, isso não significa, naturalmente, que haja um plano secreto para desvirtuar o papel das centrais. Nem que tenha sido essa a razão do FNT. Mas o perigo é que o aprofundamento desse processo de institucionalização do sindicato acabe facilitando a sua completa adesão.

É verdade, como se costuma dizer, que *o futuro a Deus pertence*. Em teoria, tanto pode acontecer que o Poder Executivo coopte e/ou pressione o sindicato, como o inverso – ou até as duas coisas ao mesmo tempo. Na verdade, se for aprovada a reforma, a realização de qualquer dessas (e outras) alternativas também dependerá um pouco de nós – o que não deixa de ser uma esperança.