

# A CONVENÇÃO 87 DA OIT SOBRE LIBERDADE SINDICAL DE 1948: RECOMENDAÇÕES PARA A ADEQUAÇÃO DO DIREITO INTERNO BRASILEIRO AOS PRINCÍPIOS E REGRAS INTERNACIONAIS DO TRABALHO\*

**Maristela Basso\*\***

**Fabrcio Polido\*\*\***

“Deve-se assegurar no Brasil, sem demora, o respeito aos princípios e normas internacionais do trabalho, como aqueles previstos na Constituição da OIT, na Declaração de Filadélfia de 1944 e na Declaração dos Princípios e Direitos Fundamentais do Trabalho de 1998. A liberdade sindical e a proteção do direito de sindicalização integram essa categoria específica.”

## 1 – INTRODUÇÃO

**M**ais de sessenta anos se passaram desde a adoção da Convenção nº 87 da Organização Internacional do Trabalho, relativa à liberdade sindical e à proteção do direito sindical, de 9 de junho de 1948<sup>1</sup>, e o

---

\* O presente ensaio foi concebido a partir das reflexões promovidas no “Seminário sobre Liberdade Sindical e Novos Rumos do Sindicalismo no Brasil”, realizado em Brasília, entre 25 e 27 de abril de 2012, no Tribunal Superior do Trabalho – TST, a propósito da discussão sobre a oportunidade de ratificação, pelo Brasil, da Convenção nº 87 sobre Liberdade Sindical de 1948, adotada pela Organização Internacional do Trabalho – OIT.

Enquanto resultado de produção acadêmica, a obra inédita, aqui apresentada, reflete estritamente a opinião dos autores e expressa alguns argumentos para a mudança dos contornos institucionais que o tema proporciona ao atual modelo de organização sindical no Brasil, a partir da perspectiva do Direito Internacional do Trabalho e Direito Internacional dos Direitos Humanos. Os autores agradecem ao acadêmico Rubens Massaro pela colaboração de pesquisa durante as fases de aprofundamento do estudo.

\*\* *Professora associada do Departamento de Direito Internacional e Comparado, da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo – FDUSP; doutora e livre-docente em Direito Internacional pela Universidade de São Paulo; advogada e árbitra.*

\*\*\* *Professor adjunto de Direito Internacional da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Minas Gerais – UFMG; doutor em Direito Internacional pela Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo; advogado e consultor.*

1 *Convention Concerning Freedom of Association and Protection of the Right to Organise (No. 87), July 9, 1948, 68 UNTS 17. Texto em português disponível em: <<http://www.oitbrasil.org.br/content/liberdade-sindical-e-proteção-ao-direito-de-sindicalização>>.*

Brasil continua a considerá-la intocável, em particular pela matéria ali tratada e a suposta existência de conflito normativo decorrente de seus dispositivos e a Constituição Federal de 1988. O momento de intensa e merecida evolução das normas internacionais de direitos humanos e de direito do trabalho, de desenvolvimento dos mecanismos de implementação das obrigações multilaterais assumidas no âmbito da OIT e de monitoramento das convenções ali negociadas e concluídas entre os Membros impõem, no entanto, a necessidade imperiosa de mudança e revisão de prioridades legislativas nacionais.

A mudança e revisão encontram justificativa na insubsistência de abordagens anacrônicas e crenças arraigadas entre nacionalistas e defensores de certos modelos laborais pouco funcionais diante de uma ordem global cada vez mais dependente da transparência, da democracia e do equilíbrio nas relações econômicas e profissionais. Antigas retóricas se enfraquecem diante das novas demandas de diálogo social, da autonomia decisória e da flexibilização na dinâmica das relações de trabalho.

Inegavelmente esse conflito entre o antigo e o novo modelo também se materializa na forma como as normas internacionais do trabalho são aplicadas nos ordenamentos internos, e, particularmente, pelos tribunais nacionais na tarefa de concretização de direitos fundamentais da pessoa humana, dentre eles a *liberdade sindical* e o *direito de sindicalização*.

Aliás, a liberdade de associação para fins sindicais é um dos princípios fundamentais do Direito Internacional do Trabalho. Em 1919, ainda durante a Conferência de Versalhes, as potências aliadas manifestaram o expresse reconhecimento do princípio da liberdade de associação na Parte XIII do Tratado de Versalhes (intitulada “Do Trabalho”)<sup>2</sup>, a qual deu origem à Organização Internacional do Trabalho, criada justamente como um dos mais importantes resultados dos trabalhos da Liga ou Sociedade das Nações (S.d.N)<sup>3</sup>.

Mais tarde, em 1948, os Membros da OIT adotaram a Convenção nº 87, cujo preâmbulo retoma a importância do tema, reconhecendo que a “afirmação do princípio da liberdade sindical” reside entre “os meios aptos a melhorar a condição dos trabalhadores e assegurar a paz”. O art. 2º da Convenção assim estabelece: “Os trabalhadores e os empregadores, sem distinção de qualquer espécie, terão direito de constituir, sem autorização prévia, organizações de

---

2 Tratado de Paz celebrado entre países aliados, associados e Alemanha, assinado em Versalhes, em 28 de junho de 1919, aprovado no Brasil pelo Decreto Legislativo nº 3.875, de 11.11.1919, e promulgado pelo Decreto nº 13.990, de 12.01.1920.

3 SERVAIS, Jean-Michel. *International Labour Law*. 3. ed. Halphen: Kluwer Law International, 2011. p. 28, § 22.

sua escolha, bem como o direito de se filiar a essas organizações, sob a única condição de se conformar com os estatutos das mesmas”.

Embora o Brasil tenha participado da XXXI Sessão da Conferência Geral dos Membros da OIT, em 1948, e votado por sua adoção, a Convenção nº 87 não foi ratificada pelo Poder Executivo, tendo sido objeto de um projeto de decreto legislativo somente quase quarenta anos mais tarde (o PDC nº 58/84)<sup>4</sup>. E, nessa medida, é de se pressupor que o texto da Convenção, que teve o voto favorável do Brasil na OIT, continue a repousar nas mesas de trabalho do Congresso Nacional desde então, sem que nossos parlamentares se deem conta da importância dessa Convenção para a concretização dos direitos dos trabalhadores.

Entre os argumentos levantados à época da tramitação do Projeto de Decreto Legislativo nº 587/84, e que sustentavam a negativa de ratificação da Convenção nº 87 pelo Brasil, estavam três aspectos fundamentais:

i) A suposta incompatibilidade entre o conceito de liberdade sindical estabelecido pela Convenção nº 87, que garante a autonomia dos sindicatos para organizar seus estatutos, sem qualquer obrigatoriedade de voto nas eleições sindicais, e o regime estabelecido nas Constituições de 1946 e 1967<sup>5</sup>;

ii) A incompatibilidade entre a liberdade sindical assegurada pela Convenção nº 87 da OIT e a cobrança de contribuição sindical compulsória, cuja constitucionalidade teria restado confirmada com a Constituição de 1967<sup>6</sup>;

---

4 Pela Mensagem 256, de 30.06.1949, o Executivo brasileiro encaminhou cópias autenticadas do texto da Convenção relativa à liberdade sindical e à proteção do direito sindical à apreciação do Congresso Nacional. Quarenta anos mais tarde, foi convertido em Projeto de Decreto Legislativo nº 58/84, para aprovação do plenário da Câmara. O último ato legislativo data de 20 de junho de 1984, com remessa à Mesa Diretora da Câmara dos Deputados, e consta parecer publicado em 17.08.84, no Diário do Congresso Nacional. Desde então, não houve tramitação relevante no processo legislativo concernente. Cf. *status* em: <<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=13505>>.

5 Parecer do Deputado Alfredo E. da Rocha Leão, de 14 de março de 1967, sobre a Convenção nº 87, concernente à liberdade sindical e à proteção do direito sindical, submetido à Comissão Permanente de Direito Social do Congresso Nacional, publicado no Diário do Congresso Nacional, em agosto de 1984, p. 7.943, parágrafos 12-18 (“Ressalta a evidência que o sistema da Convenção nº 87 não se coaduna com o regime constitucional brasileiro, o que significa, inequivocamente, que não pode ser ratificada pelo Brasil, a Convenção nº 87”)

6 *Idem*, parágrafos 19-28 (“Mas é preciso reconhecer que tal contribuição é incompatível com a liberdade sindical, considerada de acordo com a concepção do já referido instrumento internacional. Garantir ao indivíduo o direito de participar da vida sindical ou não participar dela; mas, ainda, quando ele não queira participar da vida sindical, obrigá-lo a contribuir para ela não corresponde ao conceito de liberdade sindical posto na Convenção nº 87”).

iii) A ratificação da Convenção nº 87 da OIT implicaria “radical alteração do direito positivo nacional”, tornando-se absolutamente inconveniente para aquele “atual momento da vida nacional”<sup>7</sup>.

Passados mais de vinte anos de redemocratização do país, e em meio ao fortalecimento dos mecanismos de interpretação conforme a Constituição e da inclinação do Supremo Tribunal Federal para “hermenêutica dos princípios constitucionais”, além da tão divulgada inserção brasileira no contexto da política externa, seria oportuno repensar sobre os exemplos e resultados oferecidos pela Convenção nº 87 sobre Liberdade Sindical, que se consagrou como instrumento de contínua mutação no quadro das normas do Direito Internacional do Trabalho.

Por outro lado, é importante observar que a inexistência de ratificação, como ato formal de aquiescência de um Estado quanto a obrigar-se por determinado tratado, segundo as regras de direito internacional<sup>8</sup>, não retira a obrigação de um país-membro da OIT de relatar ou informar ao Diretor-Geral da OIT as razões da falta de ratificação e sobre os aspectos de sua legislação e prática relativamente à matéria disciplinada na convenção.

Essa obrigação de informar tem como fundamento a regra do art. 19.5 (e) da Constituição da OIT, que delimita, inclusive, o escopo dos relatórios de monitoramento das normas internacionais do trabalho, por meio dos quais os Membros devem especificar em que medida aplicam ou pretendem aplicar os dispositivos de certa convenção não ratificada, por meio de leis, de atos administrativos ou contratos coletivos, ou quaisquer outros expedientes, relatando, inclusive, as dificuldades que impeçam ou retardem a ratificação da convenção da OIT em questão<sup>9</sup>.

É importante ter presente, desde já, que a *liberdade sindical como exercício da liberdade de associação* integra o rol dos *direitos individuais e coletivos*

---

7 *Idem*, parágrafos 30-36 (“Já assinalamos a impossibilidade de adotar o conceito de liberdade sindical posto na Convenção nº 87 e manter a contribuição sindical”).

8 Cf. Artigos 2 (d) e 11 e 14 da Convenção de Viena sobre Direito dos Tratados, de 1969. Incorporada ao ordenamento jurídico interno pelo Decreto nº 7.030, de 14 de dezembro de 2009.

9 Art. 19.5. Tratando-se de uma convenção:

(...)

e) quando a autoridade competente não der seu assentimento a uma convenção, nenhuma obrigação terá o Estado-Membro a não ser a de informar o Diretor-Geral da Repartição Internacional do Trabalho – nas épocas que o Conselho de Administração julgar convenientes – sobre a sua legislação e prática observada relativamente ao assunto de que trata a convenção. Deverá, também, precisar nestas informações até que ponto aplicou, ou pretende aplicar, dispositivos da convenção, por intermédio de leis, por meios administrativos, por força de contratos coletivos, ou, ainda, por qualquer outro processo, expondo, outrossim, as dificuldades que impedem ou retardam a ratificação da convenção.

sobre os quais se fundamenta a lógica e as razões da criação da OIT. Negar a ratificação da Convenção nº 87 é comprometer a própria participação na Organização como país-membro e tornar inócuos seus princípios objetivos. Dito de outra forma, não é possível, sob a perspectiva do princípio da consistência da conduta de um Estado, fazer parte da OIT, ratificando seu estatuto constitutivo e não ratificar a Convenção nº 87. Ademais, à *proteção da pessoa humana* não se contrapõe nenhum diploma legal.

É sabido que a liberdade de associação na esfera trabalhista ou laboral constitui-se categoria autônoma no Direito Internacional dos Direitos Humanos e no Direito Internacional do Trabalho<sup>10</sup>. É importante, assim, examinar a perspectiva de evolução do direito de liberdade sindical e da proteção do direito de sindicalização no contexto do sistema multilateral das relações internacionais, não apenas das Nações Unidas – ONU, como o regional da Organização dos Estados Americanos – OEA.

Nos últimos anos, a OIT tem se concentrado na tarefa crucial de examinar a implementação de uma série de convenções negociadas e adotadas sob seus auspícios, e monitorar a prática dos Estados-Membros, dentre os quais o Brasil. Constatou-se, especificamente, no sistema multilateral, casos específicos de violação dos direitos relativos à liberdade sindical e acordos coletivos, em larga medida representados pelas Convenções ns. 87 e 89.

Os desafios impostos às formas associativas laborais, como a constituição de sindicatos, nos ordenamentos internos dos Estados-Membros da OIT trazem considerações, inclusive, de efetividade das normas de direitos internacional dos direitos humanos. No Brasil, como em tantos países latino-americanos, e mesmo nos Estados Unidos, funcionários do poder executivo, legisladores e juízes ainda relutam em pautar suas decisões nas normas internacionais vigentes para fazer valer e respeitar direitos fundamentais universalmente assegurados, ainda que em seu país eles ainda não façam parte do direito interno. E isso também se aplica a certas categorias de direitos individuais e coletivos de trabalhadores que alcançam, na normativa internacional, posição de destaque e de reconhecimento; direitos que materializam a forma de operar uma sociedade democrática, plural e representativa.

Esse é justamente o espaço para a advocacia internacional dos direitos trabalhistas, o que se fez consolidar desde 1998, com a adoção, em Copenhague, da Declaração sobre Princípios e Direitos Fundamentais do Trabalho, de 1998,

---

10 Cf. SWEPSTON, Lee. Human rights law and freedom of association: Development through ILO supervision. In: *International Labour Review*, vol. 137, n. 2, 1998, p. 169 e ss. Entre nós, ver PIOVESAN, Flávia. *Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional*. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2006, p. 109 e ss.

sob os auspícios da OIT. A Declaração tem uma importância singular nesse contexto: reconhece a liberdade de associação (como garantia institucional individual) e seus desdobramentos no campo laboral dos Estados-Membros, assim como os direitos de constituição de sindicatos e de negociação coletiva.

“Evidentemente, a liberdade de associação não constitui um novo direito fundamental da pessoa humana no campo das relações do trabalho. Enquanto a noção da Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão de 1789, gestada na França revolucionária, assumia um caráter eminentemente individualista, dentro de uma perspectiva privada (1ª geração de direitos humanos), a evolução dessa categoria como garantia institucional nas constituições modernas e como direito fundamental da pessoa humana em tratados e convenções adotados após a 2ª Guerra Mundial foi acompanhada da socialização ou coletivização de interesses laborais (2ª geração).

No limite, o direito de sindicalização é uma espécie híbrida, pois consagra tanto uma vertente individual (a pretensão de um trabalhador se associar ou se reunir para a constituição ou criação de sindicatos ou entidades dessa natureza) como coletiva (a pretensão de grupos quanto à formação dos sindicatos e entes representativos de uma categoria). A Declaração de Copenhague, de 1998, estabelece, assim, princípios e direitos relativos à liberdade de associação atribuídos aos trabalhadores, compreendendo o direito de organizar, o direito de negociar coletivamente e o direito de fazer greve.”<sup>11</sup>

O presente ensaio é um estudo preliminar que objetiva oferecer subsídios doutrinários para que o Estado brasileiro reconsidere a ratificação da Convenção nº 87 da OIT sobre Liberdade Sindical e Direito de Sindicalização como alternativa para mutação das normas constitucionais, em particular quanto ao ajustamento do modelo sindical doméstico aos padrões internacionalmente vigentes.

No item 2 são discutidas as interfaces entre as convenções fundamentais da OIT, em particular a Convenção nº 87 e a Convenção nº 98, que disciplinam aspectos da liberdade sindical e negociação coletiva, e as normas do Direito Internacional dos Direitos Humanos. Pretende-se ali destacar a natureza e escopo das normas internacionais fundamentais da pessoa humana e liberdade sindical. Em seguida, no item 3, são analisados os perfis da Convenção nº 87

---

11 Nesse sentido, cf. COMPA, Lance A. *Unfair Advantage: Workers' Freedom of Association in the United States Under International Human Rights Standards*. NY: Washington/DC/London: Human Rights Watch, 2000, p. 40 e ss.

sobre Liberdade Sindical, os direitos estabelecidos e os deveres de abstenção impostos aos Membros da OIT quanto à autonomia e representatividade das organizações sindicais, assim como a interação daquele instrumento internacional com a Convenção nº 98 sobre Direito de Sindicalização e Negociações Coletivas. O item 4 analisa o atual sistema de controle ou monitoramento estabelecido pela OIT em relação às normas internacionais do trabalho, bem como a relação com o Estado brasileiro, partindo-se da prática do Comitê de Liberdade Sindical.

Com vista para as interações entre o Direito Internacional e o direito interno, o item 5 aborda os contornos constitucionais, no ordenamento brasileiro, do princípio da liberdade sindical e suas inter-relações com as normas internacionais nessa matéria, assim como a necessidade de *interpretação consistente* com o Direito Internacional do Trabalho e o Direito Internacional dos Direitos Humanos. Sustenta-se, aqui, a observância das normas internacionais relativas à liberdade sindical e proteção do direito à sindicalização em distintas modalidades (e.g.: recurso à aplicação de tratados não ratificados, dos princípios decorrentes das declarações adotadas na OIT). Por fim, à guisa de conclusão, o item 6 apresenta algumas recomendações sobre o tema, com o intuito de estimular e promover o aprofundamento da discussão e novos argumentos em torno da ratificação da Convenção nº 87da OIT, seus benefícios, riscos e desafios.

## 2 – A RELAÇÃO DE COMPLEMENTARIDADE ENTRE AS CONVENÇÕES FUNDAMENTAIS DA OIT E O DIREITO INTERNACIONAL DOS DIREITOS HUMANOS

### *2.1 – Os princípios fundamentais do Direito Internacional do Trabalho*

Em importante reflexão teórica, o Professor Ernest Mahaim<sup>12</sup>, ao iniciar sua detalhada exposição na Academia da Haia de Direito Internacional, ainda em meados da década de 1920, sustentava ser impossível compreender a origem, o desenvolvimento e a natureza da Organização Internacional do Trabalho (OIT) sem se reportar aos principais eventos da história que moldaram as relações sociais e que impropriamente levavam os autores a denominar “legislação internacional do trabalho” o conjunto das normas jurídicas aplicáveis às relações laborais com efeitos transfronteiriços.

---

12 L'Organisation permanente Du travail. In: *Recueil de Cours*, vol. 04 (1924), p. 69 e ss.

Talvez justamente aí resida a importância técnica, e ao mesmo tempo valorativa, de um dos ramos do Direito Internacional que mais modificaram a essência das relações humanas, a partir de uma perspectiva política, sociológica, econômica e cultural: o Direito Internacional do Trabalho. Entre os fundamentos das grandes revoluções presenciadas pela História – a Revolução Industrial na Inglaterra e a Revolução Francesa –, até as grandes guerras mundiais no século XX, subsequentemente, o homem resistiu combatente na tarefa de defesa e afirmação de direitos mínimos, de sobrevivência e melhores condições e ambientes de trabalho. É por tantas razões, especialmente, que se pode afirmar que sem trabalho não há dignidade; sem dignidade não há vida<sup>13</sup>.

A formação do proletariado na Inglaterra (que se industrializava), a consolidação dos espaços fabris, a expansão e o desenvolvimento dos meios de transporte e de comunicação foram elementos que desencadearam as reivindicações mais importantes em termos de concretização dos princípios, das garantias institucionais e das prerrogativas de massas trabalhadoras e menos favorecidas – primeiramente na Europa e posteriormente projetadas para o mundo. O regime das primeiras fábricas, do ponto de vista das condições de trabalho, de higiene e salubridade, era tão assustador e desumanamente degradante que não tardaria para se reclamar, de diversos lados, a intervenção dos poderes públicos para fazer cessar a exploração humana<sup>14</sup>.

A favor de menores e mulheres, trabalhadores nas fábricas e usinas, e mesmo para certos empregadores, haveria um movimento mais ou menos organizado para reclamar proteção jurídica individual. Foi particularmente sobre esse primeiro movimento que o Parlamento inglês promulgou, em 1802, uma lei para a regulamentação do trabalho de aprendizes nas fábricas, certamente conhecida como uma das primeiras leis domésticas em matéria laboral. Uma lei bastante frágil, no entanto, sem instrumentos de controle e mecanismos de sanção<sup>15</sup>.

Na luta entre capital e trabalho, para além da visionária formulação de Marx e Engels, constatava-se um elemento importante para as relações internacionais: o fortalecimento de Estados soberanos, beligerantes, de um lado,

13 Cf. ROCHA, Cármen Lúcia Antunes. O princípio da dignidade da pessoa humana e a exclusão social. In: *Interesse Público*. Belo Horizonte, v. 1, n. 4, out. 1999, p. 13. Disponível em: <<http://bdjur.stj.jus.br/dspace/handle/2011/30550>>.

14 Sobre o tema da exploração do trabalho feminino e infantil no período que sucede a Revolução Industrial, ver importantes obras de Duncan Bythell, In: O'BRIEN, Patrick K.; QUINAULT, Roland (eds.). *The Industrial Revolution and British Society*. Cambridge (UK)/New York: Cambridge Univ. Press, 1993, p. 31 e ss. HUMPHRIES, Jane. *Childhood and Child Labour in the British Industrial Revolution*. New York: Cambridge Univ. Press, 2010, especialmente p. 172 e ss.

15 HUTCH Ins et HARRISON, *History of factory legislation*, London, 1903, p. 16 e ss.



e promissores conglomerados industriais, de outro, como motores de uma sociedade paradoxal<sup>16</sup>. Sua base se sustentava pela intensificação do trabalho individual (e da exploração, simultaneamente, de crianças, mulheres e idosos) e desaparecimento gradual das pequenas ligas e associações comerciais, dos artesãos, produtores, fazendeiros. No final do século XIX, com a unificação dos Estados europeus, como Alemanha e Itália, e o crescimento dos Estados Unidos da América, dava-se início ao processo das concentrações econômicas e criação das macroempresas, já estimuladas a buscar novos mercados, em diferentes países do globo.

Não diferentemente, na Europa, a Alemanha recém-unificada teve papel fundamental na organização do cenário que antecedeu à criação da Organização Internacional do Trabalho. Em 1890, o Imperador Wilhelm II levou a proposta da Suíça e convocou uma conferência internacional para discutir as condições de trabalho na Europa, que ocorreu em março daquele ano, em Berlim<sup>17</sup>. Posteriormente, o Papa Leão XIII publicou a famosa encíclica *Rerum Novarum*, na qual chamava a atenção das instituições e dos governos para adotarem medidas de proteção dos interesses da classe operária e bem-estar das populações. Em seguida, duas convenções foram realizadas em 1897: a primeira, de organizações cristãs de trabalhadores e delegados socialistas, realizada em Zurique, e a segunda, em Bruxelas, que reuniu personalidades científicas e representantes da indústria, diplomatas e antigos delegados da Conferência de Berlim de 1890.

As propostas ali existentes levaram à criação de uma Associação Internacional para Proteção Jurídica dos Trabalhadores, lançada subsequentemente no Congresso Internacional sobre Legislação do Trabalho, em Paris, em 1900<sup>18</sup>. É importante observar que os delegados na Associação tinham em mente duas questões prioritárias: a proibição de trabalho noturno de mulheres e a regulamentação do uso de substâncias tóxicas nas atividades industriais. Esses temas foram objeto, posteriormente, de duas convenções internacionais, em 1905 e

16 Cf. CUMMINS, Ian. *Marx, Engels, and National Movements*. London: Taylor & Francis, 1980, p. 28 e ss.

17 Foram Estados originariamente participantes da Conferência Internacional do Trabalho: o Império Austro-Húngaro, Bélgica, Dinamarca, França, Alemanha, Grã-Bretanha, Itália, Luxemburgo, Países Baixos, Portugal, Suécia, Noruega e Suíça. Excelente relato histórico é feito por Jean-Michel Servais. *International Labour Organization*. The Hague: Kluwer Law International, 2011, p. 13 e ss.

18 Entre os objetivos da Associação Internacional para a Proteção dos Trabalhadores estava a promoção de discussões entre aqueles que, nos países industrializados, consideravam a necessidade de adoção de normas protetivas em matéria de relações laborais. A Associação, precursora da OIT, se organizava com uma secretaria internacional encarregada de coletar e publicar (em alemão, francês e inglês) compilações de normas domésticas de direito do trabalho. Com sede na Basileia, Suíça, a Associação foi aos poucos desenvolvendo seus trabalhos, tendo sido integrada pelos Estados Unidos em 1901.

1906, e que se tornaram instrumentos precursores do então Direito Internacional do Trabalho em formação.

A Primeira Guerra Mundial paralisou as atividades da Associação Internacional para Proteção Jurídica dos Trabalhadores, tendo resultado, no entanto, na criação da Liga das Nações, produto institucional das ideologias das Forças vencedoras. No Tratado de Versalhes, entre as Potências Aliadas e a Alemanha, de 28 de junho de 1919, a Parte XIII foi dedicada à matéria do trabalho e à criação de uma organização permanente nesse domínio. O *caráter tripartite* da nova organização deveria congregiar representantes dos governos, empregadores e trabalhadores, aliás, o grande diferencial da OIT em sua existência como organização dotada de personalidade jurídica internacional. Esse caráter se explica pelas preocupações e envolvimento de trabalhadores nas negociações do Tratado de Versalhes e na ordem política e social entabulada na Liga das Nações.

Por essas razões, e para o objeto do presente estudo, é tão significativo compreender o *leitmotiv* para criação da OIT, ainda como produto da Liga das Nações. A Parte XIII do Tratado de Versalhes, que dá origem à Constituição da OIT, chama a atenção para a relação entre paz universal e justiça social nas relações internacionais e que seria urgente melhorar as condições de trabalho, “no que se refere, por exemplo, à regulamentação das horas de trabalho, à fixação de uma duração máxima do dia e da semana de trabalho, ao recrutamento da mão de obra, à luta contra o desemprego, à garantia de um salário que assegure condições de existência convenientes”<sup>19</sup>.

Do ponto de vista institucional, o Pacto da Sociedade das Nações, de 1919, por sua vez, previa justamente, em seu art. 23, a obrigação dos Estados, ressalvadas as normas de tratados preexistentes, de “assegurar e manter condições de trabalho equitativas e humanas para o homem, a mulher e a criança nos seus próprios territórios, bem como em todos os países aos quais se estendam suas relações de comércio e de indústria e, para esse fim, fundarão e manterão as necessárias organizações internacionais”.

A OIT, como observado pela doutrina clássica, consagrou-se como a primeira organização internacional do século XX caracterizada pelos elementos

---

19 Preâmbulo da Constituição da Organização do Trabalho, de 1919. Emendas subsequentes foram estabelecidas sem alterar a parte original ali contida, em 1922, 1934 e 1945. O texto atualmente em vigor da Constituição foi aprovado na 29ª Reunião da Conferência Internacional do Trabalho (Montreal – 1946) e tem, como anexo, a Declaração referente aos fins e objetivos da Organização, aprovada na 26ª Reunião da Conferência (Filadélfia -1944). O Brasil ratificou o instrumento de emenda da Constituição em 13 de abril de 1948, conforme o Decreto nº 25.696, de 20 de outubro de 1948. Disponível em: <[http://www.oitbrasil.org.br/sites/default/files/topic/decent\\_work/doc/constituicao\\_oit\\_538.pdf](http://www.oitbrasil.org.br/sites/default/files/topic/decent_work/doc/constituicao_oit_538.pdf)>.

institucionais que hoje são reconhecidos no Direito Internacional: a criação por um tratado constitutivo, a estrutura e funções atribuídas a órgãos próprios, e a existência de uma personalidade jurídica internacional independente de seus membros. Segundo seu tratado constitutivo, os principais órgãos da OIT são: i) a conferência tripartite – (ou Conferência Internacional do Trabalho); (ii) um órgão executivo tripartite – (ou Conselho de Administração); (iii) uma secretaria permanente – (a Repartição Internacional do Trabalho).

Ademais, em uma economia globalizada, como a que temos na atualidade, as normas internacionais do trabalho constituem um componente essencial do marco regulatório internacional geral para garantir que o crescimento econômico dos Estados seja benéfico para todos. Nessa mesma realidade contextual, é tarefa das instituições que lidam com as normas internacionais do trabalho a de assegurar máximo implemento ou cumprimento das obrigações multilaterais assumidas e os princípios e normas fundamentais em matéria laboral, como a dignidade do trabalhador, a liberdade sindical, a remuneração justa, dentre tantos outros.

## 2.2 – Fontes do Direito Internacional do Trabalho

A natureza do Direito Internacional do Trabalho e a sistemática de suas fontes sempre foram temas de importantes discussões doutrinárias, em particular pela evolução dos princípios gerais da disciplina, a intensa produção normativa da OIT, tanto em relação aos tratados e convenções celebrados sob seus auspícios quanto pelas decisões adotadas pela Organização e as recomendações dirigidas aos Países-Membros<sup>20</sup>. Também se destacam a doutrina e a jurisprudência em matéria de Direito Internacional do Trabalho, especialmente quanto à orientação adotada pelos comitês especiais da OIT na solução de controvérsias nesse domínio<sup>21</sup>.

É evidente que o repertório das fontes do DIT não se restringe às normas produzidas pela Organização Internacional do Trabalho, sendo suas convenções multilaterais as mais importantes. No entanto, outros instrumentos foram elaborados por organizações internacionais de vocação regional, como o Conselho da Europa e a Organização Árabe do Trabalho, além dos atos comunitários emanados da União Europeia<sup>22</sup>.

---

20 Na atualidade, a OIT conta com 185 Membros, tendo adotado 189 convenções, 5 protocolos e 201 recomendações (*status* 2012). Dados gerais podem ser consultados em: <<http://www.ilo.org/normlex>>.

21 Cf., por exemplo, base de dados *Normlex* relativa aos casos submetidos ao Comitê de Liberdade Sindical. Disponível em: <<http://www.ilo.org/normlex>>.

22 Cf. SERVAIS, Jean-Michel. *International Labour Law*. 3. ed. cit., p. 65, § 85.

A Organização Internacional do Trabalho manteve, nas últimas décadas, intensa cooperação horizontal com as mencionadas organizações, criando ambiente favorável à multiplicação de normas do trabalho a fim de estabelecer convergência das formas de regulamentação das relações laborais internas e internacionais. O objetivo principal é justamente aquele de promover as oportunidades para homens e mulheres, com acesso a trabalho decente e produtivo, em condições de liberdade, igualdade, segurança, dignidade e diálogo social<sup>23</sup>. Esses são, aliás, o conjunto de valores que permeiam as normas internacionais do trabalho.

Nota-se, assim, que as fontes normativas do DIT encontram-se, na atualidade, extremamente inter-relacionadas com a cooperação entre Estados e organizações internacionais. A OIT coopera com outras organizações na preparação de textos de tratados, decisões e recomendações, de modo a assegurar um grau satisfatório de coordenação. Isso ocorre com a participação de observadores em reuniões e conferências diplomáticas, e também em sessões de comitês especializados, de modo a facilitar o intercâmbio de experiências e o controle dos mecanismos de produção normativa no domínio do Direito Internacional do Trabalho.

Há tratados em outras matérias, como em Direitos de Autor e Conexos, que refletem a cooperação entre organizações, como a participação conjunta da então União de Berna para a Proteção das Obras Literárias e Artísticas (hoje integrante da Organização Mundial da Propriedade Intelectual – OMPI), a Organização das Nações Unidas para a Educação, a Ciência e a Cultura (UNESCO) e a OIT na elaboração e monitoramento da Convenção de Roma para a Proteção dos Artistas e Intérpretes, Produtores de Fonogramas e Organismos de Radiodifusão, de 26 de outubro de 1961 (Decreto nº 57.125, de 19 de outubro de 1965)<sup>24</sup>.

### 2.3 – A OIT e as convenções internacionais do trabalho

As convenções internacionais do trabalho adotadas sob os auspícios da OIT são tratados multilaterais especiais, preparados e negociados pelas delegações dos Membros e representantes de empregadores e trabalhadores

---

23 Cf. informações oferecidas pela OIT em sua apresentação de objetivos em <<http://www.ilo.org/ifpdial/lang--en/index.htm>>.

24 SERVAIS, Jean-Michel. *International Labour Law*. 3. ed. cit., p. 65, § 88. Destacam-se, ainda, os trabalhos conjuntos da OIT e UNESCO na adoção de importantes recomendações em matéria trabalhista relacionada à educação, como a Recomendação sobre o Estatuto do Pessoal Docente, adotada em Paris em 5 de Outubro de 1966. Sobre a cooperação da OIT com outras organizações, cf. WOLF, Francis. L'interdépendance des conventions internationales du travail. In: *Recueil des Cours*, vol. 121 (1967), p. 165 e ss.

com o objetivo de estabelecer princípios e direitos fundamentais relativos ao trabalho<sup>25</sup>. Por força das normas da Constituição da OIT, elas devem ser submetidas aos respectivos Estados e seus poderes competentes para aprovação e posterior ratificação<sup>26</sup>.

As recomendações, também adotadas pela OIT, funcionam como diretrizes ou comandos não vinculantes (*soft law*) e que buscam complementar o objetivo das convenções, especificando como elas podem ser aplicadas na prática pelos Países-Membros da Organização. Em larga medida, as obrigações multilaterais do trabalho, assumidas nas convenções da OIT, e as recomendações expressam os principais atos normativos no contexto da Organização.

É importante observar que tanto as convenções como as recomendações são adotadas na Conferência Internacional do Trabalho, que se reúne anualmente, e a obrigação imediata para qualquer Membro da OIT é justamente aquela de submeter os textos das convenções adotadas aos seus respectivos parlamentos ou congressos nacionais para aprovação.

O principal objetivo das competências normativas da OIT é o de permitir que os Países-Membros ratifiquem as convenções ali adotadas, num sistema que, muito frequentemente, diferencia-se dos métodos tradicionais de negociação, conclusão, ratificação e entrada em vigor dos tratados internacionais em geral.

Em especial, uma convenção da OIT que tenha sido ratificada por determinado Estado-Membro entra em vigor após um ano da data de ratificação. Disso decorrem duas *obrigações fundamentais de submissão*: a de aplicação das normas nos ordenamentos internos e a de notificação à Repartição Internacional dos relatórios sobre aplicação em intervalos periódicos<sup>27</sup>.

Qualquer Estado-Membro, no entanto, tem obrigação de informar à OIT sobre as medidas adotadas internamente para conformar-se às normas internacionais do trabalho, podendo ser objeto de reclamação e procedimentos com base na alegada violação de uma convenção que por aquele tenha sido ratificada e descumprida. Segundo Xavier Beaudonnet:

“En virtud de la Constitución de la OIT, los convenios internacionales del trabajo crean obligaciones jurídicas específicas a los Estados Miembros, independientemente de que medie o no ratificación. Es el caso

---

25 Emprestamos aqui a terminologia das “convenções especiais”, mencionada no Artigo 38.1 (a) do Estatuto da Corte Internacional de Justiça, como integrante do rol das fontes do Direito Internacional Público.

26 cf. art. 19 da Constituição da OIT.

27 Art. 19.5 para convenções da OIT e Artigo 19.6 para recomendações dela emanadas.

de la *obligación de sumisión*, en virtud de la cual cada Estado debe, en un plazo de doce meses, o dieciocho meses máximo, presentar los convenios y recomendaciones adoptados por la Conferencia, a la autoridad encargada de legislar sobre los temas tratados por el instrumento respectivo.

Con respecto a los convenios, la obligación de sumisión tiene como objetivo permitir un debate nacional sobre su eventual ratificación. Asimismo, los Estados Miembros que no hayan ratificado un convenio, están no obstante, en la obligación de rendir una memoria sobre el estado de su legislación y la práctica interna relativa al contenido de dicho convenio, así como sobre las perspectivas de ratificación si así lo decide el Consejo de Administración de la OIT.<sup>28</sup>

A doutrina jusinternacionalista tem observado, com razão, algumas características distintivas concernentes aos tratados e convenções multilaterais da OIT<sup>29</sup>, os quais, por sua dinâmica e existência especial na ordem internacional, transformaram, inclusive, a disciplina do Direito dos Tratados:

“i) ausência de assinatura ou firma na versão oficial do texto das convenções internacionais do trabalho<sup>30</sup>; o que existe é a autenticação, pelo Presidente da Conferência Internacional do Trabalho ou pelo Diretor da Repartição Internacional do texto adotado;

ii) exceção à regra de apresentação do texto das convenções aos poderes competentes (e.g.: Congresso Nacional e parlamentos) pelo Executivo e subsequente autorização para ratificação, considerando que as convenções internacionais do trabalho serão necessariamente submetidas pelo Executivo ao Legislativo para aprovação, por força do Artigo 19.5(b) da Constituição da OIT<sup>31</sup>;

28 *Derecho internacional del trabajo y derecho interno*. 1. ed. Turin: Centro Internacional de Formación de la OIT, 2009, p. 45.

29 Sobre o tema, ver VALTICOS, Nicolas. Un système de contrôle international: la mise en oeuvre des conventions internationales du travail. In: *Recueil des Cours*, vol. 123 (1968), p. 311 e ss.

30 MELLO, Celso D. de Albuquerque. *Curso de Direito Internacional Público*. Vol. I. 12. ed. Rio de Janeiro/São Paulo: Renovar, 2000. p. 215.

31 Cf. MELLO, Celso D. de Albuquerque. *Curso de Direito Internacional Público*. Vol. I. cit., p. 241-42, §§ 44-45. Assim se manifestando: “(...) na aprovação de ato internacional, o Congresso se limita a autorizar o Executivo, e caso este queira, a ratificar e a promulgar o tratado. Vale dizer que, mesmo com a aprovação, o tratado, convenção ou acordo internacional não se completa, nem se torna obrigatório. Para tanto, depende ainda de ato do Executivo, cuja prática é confiada ao ajuizamento discricionário deste”. Atualmente o Decreto Legislativo apenas aprova o tratado. Pode-se acrescentar ainda que a aprovação de um tratado começa pela Câmara. A mensagem é enviada pelo Presidente ao Congresso Nacional. A citada mensagem é capeada por um aviso do Ministro Chefe do Gabinete Civil ao Secretário da Câmara dos Deputados”.

As convenções internacionais do trabalho representam uma exceção a esse princípio, uma vez que serão necessariamente submetidas pelo Executivo ao Legislativo para aprovação, em virtude do que estabelece o art. 19, n. 5, letra b, da Constituição da OIT. Essa é a interpretação oficial da OIT. Entretanto, o Brasil já sustentou que as convenções só seriam submetidas ao Legislativo se o Executivo assim o entendesse. Nesse sentido está a nota da Delegação Brasileira ao BIT em 1951 e a prática do Ministério do Trabalho naquela época. Atualmente o Brasil segue a orientação da OIT e envia a convenção ao Congresso.

iii) admissão de ratificação condicional, segundo a qual a data de entrada em vigor da convenção é subordinada à sua posterior ratificação por outros Estados, o que se justificaria pela concorrência econômica internacional e pelo fato de as convenções internacionais do trabalho serem aprovadas por voto individual dos representantes na OIT e não pelos Estados apenas<sup>32</sup>;

iv) o Estado que não ratifica uma convenção da OIT pode ser questionado pela Organização sobre as razões da recusa, nascendo de tal solicitação a obrigação de informar;

v) impossibilidade de reservas às convenções internacionais do trabalho, a não ser quando expressamente previstas pelos Membros em seu texto; isso porque na OIT não existe um mecanismo de aprovação das reservas, sobretudo pela dificuldade que haveria para consultas às demais partes negociadoras dos tratados<sup>33</sup>;

vi) do ponto de vista do direito interno, a aplicabilidade das normas das convenções da OIT ratificadas por determinado País-Membro não se subordina ao princípio da reciprocidade, o qual somente pode ser invocado em situações excepcionais, em tratados que os tenham previstos e entre Estado e Estado, e não relativamente a uma organização internacional<sup>34</sup>;

vii) Monitoramento e controle da aplicação das convenções não ratificadas pela OIT, o que faz com que os Membros a executem mesmo diante da ausência de ratificação ou busquem comprovar boa-fé na implementação de práticas conformes às normas dos tratados adotados<sup>35</sup>;

32 Vale destacar que, nas Conferências Internacionais do Trabalho, participam delegações dos Estados e representações econômicas (patronais) e profissionais (trabalhadores). As convenções não são assinadas, porém, autenticadas pelo Presidente da Conferência ou pelo Diretor da Repartição Internacional.

33 Cf. MELLO, Celso D. de Albuquerque. *Curso de Direito Internacional Público*. Vol. I. cit., p. 268-69 § 73-B: “Tal fato decorre da dificuldade de se consultar as demais partes no tratado, tendo em vista que os representantes dos patrões e empregados participam na mesma posição dos representantes dos governos na elaboração da convenção. Assim as convenções internacionais do trabalho não estão sujeitas a reservas, mas elas têm ‘cláusula de flexibilidade’, que dá aos Estados uma certa elasticidade na sua aplicação. Acresce ainda que mesmo no caso de convenções não ratificadas a OIT pode exigir dos Estados relatórios sobre como eles agem e agirão na matéria objeto da convenção. No caso da liberdade sindical, o Estado tem que respeitá-la mesmo sem ratificar qualquer convenção sobre a matéria. Alguns princípios gerais se transformam em norma costumeira”. Trata-se justamente de uma inversão da faculdade das reservas em matéria de tratados, pois elas surgem em virtude da intervenção do Poder Legislativo para aprovação do tratado. E o Legislativo, ao aprovar o texto do tratado, formula ressalvas que se tornam obrigatórias para o Executivo para que ele pretenda ratificar o tratado.

34 Cf. BEAUDONNET, Xavier. *Derecho Internacional del Trabajo y Derecho Interno*. 1. ed. Turin: Centro Internacional de Formación de la OIT, 2009. p. 45,

35 Na precisa opinião do Professor MELLO, Celso D. de Albuquerque. *Curso de Direito Internacional Público*. Vol. I. cit., p. 218: “A conclusão a que podemos chegar é que a ratificação, no seu sentido tradicional de ato do Executivo após aprovação do tratado pelo Legislativo, se encontra em decadência”.

viii) Vinculação da observância e aplicação das normas das convenções multilaterais aos trabalhos de comitês e comissões de monitoramento na OIT.”

As particularidades dos procedimentos de elaboração, adoção (nos quais concorre, como examinado, a participação plural de representantes dos Estados, trabalhadores e empregadores) e a implementação das convenções da OIT revelam que as normas internacionais do trabalho são parte de um corpo ou constelação normativa integrada, ao invés de uma série de tratados distintos ou sucessivos sobre matérias afins<sup>36</sup>.

Essa racionalidade tem consequências sobre a interpretação das normas convencionais: em caso de dúvidas, as convenções da OIT devem ser interpretadas sistematicamente, preferencialmente com referência a todo o articulado que constituem. Tanto é assim que nos trabalhos preparatórios da OIT, os negociadores tomaram o cuidado de evitar contradições textuais e normativas, apontando para uma regra de interpretação evolutiva e conforme às normas convencionais preexistentes<sup>37</sup>.

Francis Wolf<sup>38</sup> observa, por exemplo, que a complementaridade das convenções internacionais do trabalho se explica pela interdependência de certos fatores, comuns à elaboração e adoção das normas e sua relação com a Constituição da OIT:

“A interdependência das convenções internacionais do trabalho é evidentemente mais pronunciada à medida que vários fatores entram em jogo. Primeiramente, as convenções são todas derivadas de um mesmo molde: são apresentadas inicialmente em suas minutas, elaboradas e adotadas pela Conferência Internacional do Trabalho, de acordo com procedimentos uniformes prestabelecidos. Em segundo lugar, as

36 Cf. SERVAIS, Jean-Michel. *International Labour Law*. 3. ed. cit., p. 89, § 162.

37 Essa mesma técnica foi empregada, por exemplo, pelos negociadores do GATT na Rodada Uruguai do GATT, em 1994, na elaboração de normas do Acordo Constitutivo da Organização Mundial do Comércio e acordos comerciais multilaterais, todos incorporados ao ordenamento brasileiro pelo Decreto nº 1.355/94.

O Artigo 2.2 do Acordo sobre Aspectos dos Direitos de Propriedade Intelectual Relativos ao Comércio (TRIPS), anexo IC do Acordo Constitutivo da OMC, assim estabelece: “Nada nas Partes I a IV deste Acordo derrogará as obrigações existentes que os Membros possam ter entre si, em virtude da Convenção de Paris, da Convenção de Berna, da Convenção de Roma e do Tratado sobre a Propriedade Intelectual em Matéria de Circuitos Integrados”. Ali existe uma importante regra de interpretação que busca preservar coerência e compatibilidade mínimas entre tratados internacionais, ainda quando estes tenham sido negociados em distintos foros: no caso, na OMPI e OMC.

38 L'interdépendance des conventions internationales du travail. In: *Recueil des Cours*, vol. 121 (1967), p. 113.



convenções internacionais do trabalho situam-se no quadro geral da Constituição (da OIT), são todas de uma mesma natureza jurídica. Em terceiro lugar, elas têm diversas funções estreitamente relacionadas umas com as outras. Em quarto lugar, as condições nas quais se desenvolve a elaboração das convenções do trabalho podem ser destacadas, ressaltadas e, se necessário, enfatiza-se sua interdependência; não somente é evitado qualquer conflito com as obrigações decorrentes das convenções, como esforços contínuos são feitos para fazer com que suas obrigações, se aceitas, sejam complementares.”<sup>39</sup>

Do mesmo modo, é importante destacar o *caráter inovador* das convenções trabalhistas para o desenvolvimento de duas disciplinas mais importantes que regulam a vida internacional das pessoas no plano internacional: o Direito Internacional Público e o Direito Internacional Privado. Fundamentalmente, o conjunto de tratados adotados sob os auspícios da OIT teve papel de modernização das competências e técnicas de elaboração das normas internacionais, portanto, do *treaty-making power*, pelos Estados e organizações internacionais.

Primeiro, porque buscam disciplinar certos aspectos das relações jurídicas laborais, que podem ser tanto públicos como privados, nos ordenamentos internos dos Membros da OIT. Trata-se, como observa Virginia Leary<sup>40</sup>, de um objetivo expresso e deliberado dessas convenções e das próprias competências da Organização. A utilização dos tratados como instrumentos normativos formais permitiu melhorias importantes – quantitativas e qualitativas – na estrutura e função dos direitos sociais e laborais tutelados e desenvolvidos nos ordenamentos internos; dos padrões de vida dos trabalhadores e das relações de diálogo social e de emprego nos Países-Membros da OIT.

Segundo, porque o regime de elaboração e produção normativas das convenções do trabalho, como examinado acima, apoia-se em uma estrutura negociadora *tripartida* ou *tripartite*: não apenas delegados dos Países-Membros

---

39 Tradução livre do original: “L’interdépendance des conventions internationales du travail est évidemment d’autant plus marquée que divers facteurs entrent en jeu. Premièrement, les conventions sont toutes issues d’un même moule: elles sont mises en chantier, élaborées et adoptées par la Conférence internationale du Travail selon des procédures uniformes pré établies. En second lieu, les conventions internationales du travail, se situant dans le cadre général de la Constitution, sont toutes d’une même nature juridique. En troisième lieu, elles sont diverses fonctions étroitement liées les unes aux autres. En quatrième lieu, les conditions dans lesquelles s’effectue la rédaction des conventions internationales du travail permettent de souligner tout particulièrement et, le cas échéant, de renforcer leur interdépendance; non seulement tout conflit quant aux obligations prévues par les diverses conventions est, bien entendu, évité, mais des efforts constants sont déployés afin que ces obligations, si elles sont acceptées, se complètent”.

40 *International Labour Conventions and National Law: The Effectiveness of the Automatic Incorporation of Treaties in National Legal Systems*. The Hague: M. Nijhoff/Brill, 1982, p. 6 e ss.

decidem sobre o texto dos tratados, como também representantes de empregadores e trabalhadores. Trata-se de uma característica que definitivamente não foi perseguida por organizações internacionais mais jovens, inclusive outras agências especializadas das Nações Unidas. Mais um aspecto, portanto, da singularidade ou especialidade das fontes convencionais do Direito Internacional do Trabalho.

Os instrumentos adotados pela OIT também foram precursores dos numerosos tratados de direitos humanos (nos níveis multilateral e regional) que seguiram e se multiplicaram após o término da Segunda Guerra Mundial. Normas internacionais de proteção dos direitos fundamentais da pessoa foram sendo gradativamente positivadas, como mesmo demonstra a evolução conceitual e valorativa da Declaração dos Direitos Humanos de 1948 e da entrada em vigor dos Pactos de 1966 sobre Direitos Cíveis e Políticos e Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, adotados pelos Membros das Nações Unidas.

Pode se dizer, portanto, que as fórmulas das Convenções da OIT aperfeiçoaram categorias de tratados destinados à criação de normas gerais (*substantive law-making treaties*), existentes anteriormente em outras matérias, como em regulamentação postal e telegráfica; proteção dos direitos de propriedade intelectual (e.g.: as convenções adotadas pelos países da União de Paris para Proteção da Propriedade Industrial e da União de Berna para Proteção das Propriedades Literárias e Artísticas); transportes fluviais e terrestres e proteção contra combatentes de guerra.

No limite, todos eles são tratados multilaterais que resultaram, efetivamente, em melhorias substanciais na qualidade de vida dos indivíduos nas ordens internacional e internas. Sobretudo se contextualizados num espaço de tempo – final do século XIX e meados do século XX – em que as distâncias territoriais, crises, guerras e conflitos humanos eram ainda mais significativos<sup>41</sup>.

### 2.4 – A OIT e as convenções fundamentais

Desde sua criação, a OIT serviu de importante foro multilateral para negociação e adoção de convenções internacionais em matéria de direito do trabalho, tarefa que lhe permitiu consolidar um conjunto de normas especiais destinadas à regulamentação de uma variedade de relações sociais laborais, sob o fundamento da justiça social, além da preocupação com a efetividade e a aplicação dessas normas entre os Países-Membros.

---

41 Sobre isso, cf. BASSO, Maristela. *Direito Internacional da propriedade intelectual*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2002; LEARY, Virginia. *International Labour Conventions and National Law*, p. 6-7.

O desenvolvimento das normas internacionais do trabalho assentou-se num regime global de instrumentos internacionais concernentes às relações laborais e de política social, estruturado sob três pilares, como será examinado: i) governança; ii) mecanismos de controle de aplicação das normas; iii) procedimentos especiais para apreciação de casos relativos à violação de obrigações internacionais do trabalho.

Justamente por essa razão, diz-se que o Direito Internacional do Trabalho, para além de ser um regime autônomo (*self-contained regime*), fruto da especialização das vertentes internacionais do Direito, compõe-se de um repertório de mecanismos de caráter intrusivo, por requerer dos Países-Membros a adaptação, modernização e modificação de seus direitos domésticos com o objetivo de fazer cumprir as obrigações multilaterais assumidas no âmbito da organização<sup>42</sup>.

As chamadas convenções fundamentais da OIT são parte integrante da Declaração de Princípios Fundamentais e Direitos do Trabalho de 1998 e destinam-se à ratificação e aplicação por todos os Membros da Organização. São oito as convenções internacionais cronologicamente consideradas, e o Brasil apenas não ratificou a Convenção nº 87 sobre Liberdade Sindical:

“i) *Convenção nº 29 relativa à eliminação do trabalho forçado de 1930*<sup>43</sup>: regulamenta obrigações sobre a proibição do trabalho forçado ou obrigatório em todas as suas formas. Entre as exceções, contudo, estão o serviço militar, o trabalho penitenciário adequadamente supervisionado e o trabalho obrigatório em situações de emergência, como guerras, incêndios, terremotos;

ii) *Convenção nº 87 relativa à Liberdade Sindical e Proteção do Direito de Sindicalização de 1948*: estabelece a liberdade associativa para fins sindicais e o direito de todos os trabalhadores e empregadores de constituir organizações representativas de interesses e de a elas se afiliarem, sem prévia autorização; a Convenção dispõe de outras garantias institucionais para o livre funcionamento dessas organizações, sem ingerência das autoridades públicas e governamentais.

iii) *Convenção nº 98 relativa ao Direito de Sindicalização e de Negociação Coletiva de 1949*<sup>44</sup>: estabelece proteção contra atos ou condutas

---

42 ALVAREZ, Jose E. The new treaty makers. In: *Boston College International & Comparative Law Review*, vol. 25, 2002, p. 222 e ss.

43 Cf. Decreto nº 41.721, de 25.06.57.

44 Aprovada pelo Decreto Legislativo nº 49, de 27.08.52, e incorporada ao ordenamento jurídico brasileiro pelo Decreto nº 42.288, de 19.09.57.

de discriminação que busquem limitar ou cercear a liberdade sindical (práticas antissindicais) eventualmente endereçadas a organizações de trabalhadores e de empregadores; proibições expressas contra atos de ingerência de umas nas outras, e medidas de promoção da negociação coletiva entre as partes, para facilitação do diálogo tripartite – entidades de trabalhadores, empregadores/empresas e autoridades governamentais;

iv) *Convenção n° 100 relativa à Igualdade de Remuneração de 1951*<sup>45</sup>: estabelece normas relativas à assimilação de direitos de remuneração e benefícios entre homens e mulheres por trabalho de igual valor, portanto, medidas antidiscriminatórias concernentes à remuneração;

v) *Convenção n° 105 relativa à Abolição do Trabalho Forçado de 1957*<sup>46</sup>: estabelece proibição do recurso a toda e qualquer forma de trabalho forçado ou compulsório como meio de coerção ou de educação política; castigo por expressão de opiniões políticas ou ideológicas; mobilização de mão de obra; como medida disciplinar no trabalho; punição por participação em greves, ou como medida de discriminação.

vi) *Convenção n° 111 relativa à Discriminação (Emprego e Ocupação) de 1958*<sup>47</sup>: estabelece a formulação de políticas nacionais que visem eliminar toda a discriminação em matéria de emprego, formação profissional e condições de trabalho por motivos de raça, cor, sexo, religião, opinião política, ascendência nacional ou origem social, e promoção da igualdade de oportunidades e de tratamento;

vii) *Convenção n° 138 relativa à Idade Mínima de 1973*<sup>48</sup>: objetiva a abolição do trabalho infantil, ao estipular que a idade mínima de admissão ao emprego não deverá ser inferior à idade de conclusão do ensino obrigatório.

viii) *Convenção n° 182 relativa às Piores Formas de Trabalho Infantil de 1999*<sup>49</sup>: defende a adoção de medidas imediatas e eficazes que garantam a proibição e a eliminação das piores formas de trabalho infantil.”

Ao lado das convenções fundamentais, outros instrumentos da OIT, por fazerem referência a temas de singular importância no Direito Internacional

---

45 Cf. Decreto n° 41.721, de 25.06.57.

46 Cf. Decreto n° 58.822, de 14.07.66.

47 Cf. Decreto n° 62.150, de 19.01.68.

48 Cf. Decreto n° 4.134, de 15.02.02.

49 Cf. Decreto n° 3.597, de 12.09.00.

## DOCTRINA

do Trabalho e concernentes às relações sociais do trabalho, foram classificados como *convenções prioritárias* ou *convenções de governança*. São elas:

“i) *Convenção nº 81 relativa à inspeção do trabalho de 1947*<sup>50</sup>: estabelece a manutenção de um sistema de inspeção do trabalho nos estabelecimentos industriais;

ii) *Convenção nº 122 relativa à política de emprego de 1964*<sup>51</sup>: dispõe sobre o estabelecimento de uma política ativa para promover o emprego estimulando o crescimento econômico e o aumento dos níveis de vida;

iii) *Convenção nº 129 relativa à inspeção do trabalho na agricultura de 1969*<sup>52</sup>: trata da manutenção de um sistema de inspeção do trabalho na agricultura, aplicável a empresas agrícolas nas quais trabalham empregados ou aprendizes, independentemente da forma de remuneração e à natureza, forma ou duração do seu contrato de trabalho; e

iv) *Convenção nº 144 relativa à Consulta Tripartite de 1976*<sup>53</sup>: dispõe sobre a consulta efetiva entre representantes do governo, dos empregadores e dos trabalhadores sobre as normas internacionais do trabalho.”

Em outro bloco de convenções da OIT, estas são agrupadas em doze subcategorias distintas, a saber, *convenções técnicas*: (i) direitos humanos básicos; (ii) emprego; (iii) políticas sociais; (iv) administração do trabalho; (v) relações industriais; (vi) condições de trabalho; (vii) segurança social; (viii) emprego de mulheres; (ix) emprego de crianças e jovens; (x) trabalhadores migrantes; (xi) trabalhadores indígenas; e (xii) outras categorias especiais.

Essa classificação das Convenções da OIT em *fundamentais*, *prioritárias* e *técnicas* foi produto da elaboração da própria organização e que sistematiza as normas de acordo com sua generalidade, especialidade e caráter essencial ou fundamental, sobretudo quanto à relação por elas mantidas com a sua carta constitutiva, a Declaração da Filadélfia, de 1944, e, mais recentemente, a Declaração de Princípios Fundamentais e Direitos do Trabalho de 1998<sup>54</sup>.

---

50 Decreto nº 41.721, de 25.06.57.

51 Decreto nº 66.499, de 27.04.70.

52 Não ratificada pelo Brasil.

53 Decreto nº 2.518, de 12.03.98

54 Para uma visão geral dos instrumentos, cf. <<http://www.ilo.org/normlex>>.

*2.5 – Relação entre as normas das convenções da OIT e o Direito Internacional dos Direitos Humanos*

Paralelamente à existência e atuação da OIT, os trabalhos das Nações Unidas levaram à adoção da Declaração dos Direitos Humanos de 1948 – como resposta ao reconhecimento da positivação dos direitos fundamentais no plano internacional.

Entre eles foram também afirmados direitos essenciais relativos ao trabalho, resumidos, especialmente, no Artigo XXIII da Declaração, que consagra os seguintes direitos e liberdades individuais: direito ao trabalho, livre escolha de emprego, condições justas e favoráveis de trabalho e proteção contra o desemprego, além de igualdade salarial; direito à remuneração justa e satisfatória para a existência individual e da família e uma existência compatível com a dignidade humana, assegurados outros meios de proteção sindicado.

E, por fim, estabelece o Artigo XXIII que “toda pessoa tem direito a organizar sindicatos e neles ingressar para proteção de seus interesses”<sup>55</sup>.

Como observado por Swepston<sup>56</sup>, em 1948, havia dois surpreendentes desenvolvimentos na área então nascente do Direito Internacional dos Direitos Humanos: o primeiro, no tempo, foi a adoção da Convenção nº 87 sobre Liberdade Sindical, da OIT; o segundo, a adoção da Declaração de Direitos Humanos alguns meses depois (dezembro de 1948). Isso é o que permitiu, inclusive, que a íntima relação entre os instrumentos guiasse, posteriormente, os mecanismos de supervisão e monitoramento da OIT nesse domínio. A interação entre as normas internacionais favoreceu, portanto, o fortalecimento dos direitos humanos do trabalhador nos Membros das Nações Unidas e OIT<sup>57</sup>.

Na esteira da positivação dos direitos fundamentais no plano internacional, o Pacto Internacional sobre os Direitos Civis e Políticos, de 16 de dezembro de 1966<sup>58</sup>, por sua vez, também estabelece uma série de deveres dos Estados e também para os particulares, sobretudo quanto à proibição de escravidão, tráfico de escravos, servidão, trabalho forçado ou obrigatório (art. 8º). Especificamente em relação à liberdade sindical, seu art. 22 assim estabelece:

“Art. 22.

1. Toda pessoa terá o direito de associar-se livremente a outras, inclusive o direito de construir sindicatos e de a eles filiar-se, para a proteção de seus interesses.

---

55 Art. XXIII: 4 da Declaração de Direitos Humanos de 1948.

56 “Human rights law and freedom of association”, cit., p. 169.

57 Esse é o reflexo, inclusive, do *status* de agência especializada das Nações Unidas, ocupada pela OIT no conjunto das organizações internacionais contemporâneas.

58 Incorporado ao ordenamento brasileiro pelo Decreto nº 592/92.

2. O exercício desse direito estará sujeito apenas às restrições previstas em lei e que se façam necessárias, em uma sociedade democrática, no interesse da segurança nacional, da segurança e da ordem públicas, ou para proteger a saúde ou a moral públicas ou os direitos a liberdades das demais pessoas. O presente artigo não impedirá que se submeta a restrições legais o exercício desse direito por membros das forças armadas e da polícia.

*3. Nenhuma das disposições do presente artigo permitirá que Estados Partes da Convenção de 1948 da Organização do Trabalho, relativa à liberdade sindical e à proteção do direito sindical, venham a adotar medidas legislativas que restrinjam – ou aplicar a lei de maneira a restringir – as garantias previstas na referida Convenção.”*

Das normas convencionais acima analisadas, é possível constatar que os Membros das Nações Unidas (ONU) reconheceram e positivaram o direito de sindicalização no rol dos direitos fundamentais da pessoa humana, assegurando a liberdade sindical em plenitude e de constituição de sindicatos e de participação em suas respectivas entidades ou organizações. E mais, o Artigo 22.3 estabelece uma obrigação para os Estados-Partes, conexas à Convenção nº 87, que se justifica pela observância de um País-Membro da OIT que tenha ratificado e que seja Estado-Parte do Pacto de Direitos Cívicos e Políticos de 1966.

O direito de sindicalização também foi levado em consideração pelo Pacto dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais de 1966, cujo art. 8º estabelece a obrigação, de caráter programático, para os Membros da ONU de assegurar o conteúdo mínimo do que seria a liberdade sindical:

“1. Os Estados-Partes do presente pacto comprometem-se a garantir:

a) o direito de toda pessoa de fundar com outras sindicatos e de filiar-se ao sindicato de sua escolha, sujeitando-se unicamente à organização interessada, com o objetivo de promover e de proteger seus interesses econômicos e sociais. O exercício desse direito só poderá ser objeto das restrições previstas em lei e que sejam necessárias, em uma sociedade democrática, no interesse da segurança nacional ou da ordem pública, ou para proteger os direitos e as liberdades alheias;

b) o direito dos sindicatos de formar federações ou confederações nacionais e o direito desta de formar organizações sindicais internacionais ou de filiar-se às mesmas;

## DOUTRINA

c) o direito dos sindicatos de exercer livremente suas atividades, sem quaisquer limitações além daquelas previstas em lei e que sejam necessárias, em uma sociedade democrática, no interesse da segurança nacional ou da ordem pública, ou para proteger os direitos e as liberdades das demais pessoas;

d) o direito de greve, exercido de conformidade com as leis de cada país.

2. O presente artigo não impedirá que se submeta a restrições legais o exercício desses direitos pelos membros das forças armadas, da política ou da administração pública.

3. Nenhuma das disposições do presente artigo permitirá que os Estados-Partes da Convenção de 1948 da Organização Internacional do Trabalho, relativa à liberdade sindical e à proteção do direito sindical, venha a adotar medidas legislativas que restrinjam – ou a aplicar a lei de maneira a restringir – as garantias previstas na referida Convenção.”

Esse dispositivo basicamente reitera os princípios estabelecidos na Convenção da OIT nº 87 sobre liberdade sindical e proteção do direito sindical, como será examinado no item 3 abaixo, e também acrescenta referência expressa ao direito de greve, que é, na lógica do Pacto de 1966, um direito fundamental do trabalhador<sup>59</sup>. Por outro lado, ela autoriza amplas exceções aos direitos concedidos a funcionários públicos, e limitações ao direito de sindicalização quando necessárias para o atendimento dos interesses de segurança nacional, ordem pública ou de proteção dos direitos e liberdades de outros indivíduos.

O Artigo 8.3, no entanto, faz ressalva, expressa, às normas da Convenção da OIT nº 87 no que diz respeito aos seus Estados Partes, o que sugere, pela especialidade da matéria ali regulada, que os Países-Membros das Nações Unidas preservaram o regime mais favorável para trabalhadores e empregadores como reflexo do amplo exercício das liberdades associativas para fins sindicais<sup>60</sup>.

É importante observar que o caráter programático de muitas normas do Pacto de 1966 sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais entrecacha-se com o caráter da aplicação imediata (*self-executing*) das normas do Direito Internacional do Trabalho, como seria o caso das normas substantivas das Convenções nº 87 e nº 98 da OIT. Por isso mesmo, as últimas empregam termos

59 Art. 8.1 (d) do Pacto das Nações Unidas sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais de 1966.

60 Cf. Item 3 para exame aprofundado de certos dispositivos da Convenção nº 87 da OIT.



bastante objetivos para que os Membros possam aprofundar seus sistemas de relações laborais e sociais, portanto, em seus ambientes domésticos.

Em geral, os princípios internacionais do trabalho, de acordo com as Convenções e Recomendações adotadas sob os auspícios da Organização, não buscam impor um sistema específico. No entanto, as convenções fundamentais da OIT, por sua natureza, objetivos e âmbito de aplicação, estabeleceram níveis de hierarquia e relevância singulares no contexto das normas internacionais do trabalho, inclusive pelos efeitos intrusivos sobre os direitos internos, moldando e ajustando normas constitucionais dos Países-Membros. Não fosse assim, não teriam sido objeto de preocupação dos trabalhos dos Comitês da OIT.

### *2.6 – Observações quanto ao caráter essencial das convenções fundamentais da OIT*

Em importante estudo sobre o Direito Internacional do Trabalho, Jean-Michel Servais<sup>61</sup> observa que toda ordem jurídica interna deve integrar incontáveis fatores políticos, econômicos, sociais e culturais na formulação das suas normas, incluindo o componente histórico. Por isso, as convenções teriam de apresentar mais do que regras mínimas, isto é, princípios básicos que possam ser *transportados* ou *remetidos* para a maioria, senão todos, os sistemas nacionais.

O Direito Internacional do Trabalho, assim, objetiva reconciliar a defesa dos princípios gerais da liberdade, com respeito às características individuais de cada Estado-Membro da OIT, no que se refere à capacidade institucional doméstica para incorporar suas normas aos ordenamentos internos.

As relações coletivas em matéria de direito do trabalho são, naturalmente, tópico importante de análise, reflexão e discussão na OIT, o que fez com que os Membros assim as reconhecessem na Declaração de Copenhague sobre Princípios e Direitos Fundamentais do Trabalho (*Declaration on Fundamental Principles and Rights at Work*), de 1998<sup>62</sup>. A Declaração incluiu a liberdade sindical e efetivo reconhecimento do direito de negociação coletiva ao rol desses princípios, atribuindo-lhes o caráter de direitos essenciais do sistema e da racionalidade de funcionamento do próprio Direito Internacional do Trabalho.

---

61 *International Labour Law*. 3. ed. Halphen: Kluwer Law International, 2011, p. 111 e ss.

62 Os quatro princípios fundamentais nas relações de trabalho, segundo a Declaração de Princípios de 1998, são os seguintes: (i) liberdade de associação e reconhecimento efetivo do direito à negociação coletiva; (ii) eliminação de todas as formas de trabalho forçado ou obrigatório; (iii) abolição efetiva do trabalho infantil; e (iv) eliminação da discriminação com respeito ao emprego.

As relações coletivas do trabalho, como se sabe, constituem-se e se materializam entre empregadores (individualmente ou em grupo) e trabalhadores organizados em sindicatos ou de outra forma representados, e, em outras circunstâncias, entre estes e as autoridades públicas. Em particular, associações de empregadores e sindicatos desempenham um papel intermediário e ajudam o Estado a regular relações coletivas e greves com o melhor equilíbrio possível entre o interesse de todos<sup>63</sup>.

Especificamente sobre as relações coletivas do trabalho, a OIT adotou dois instrumentos básicos relativos à liberdade sindical e negociação coletiva, como mencionado: a Convenção nº 87 sobre liberdade sindical e proteção do direito sindical de 1948, e a Convenção nº 98 sobre o direito de negociação coletiva de 1949, que são consideradas convenções fundamentais da OIT e “convenções irmãs”. A primeira é dedicada especialmente às relações entre empregadores, trabalhadores e suas organizações com os Estados e autoridades públicas, e a segunda, às relações entre empregadores, assalariados e suas respectivas associações.

Ainda que tenham sido concluídas no final da década de 1940, no contexto subsequente ao término da Segunda Guerra Mundial, da reconstrução do continente europeu e da retomada do desenvolvimento industrial, e poderiam ser consideradas, por uma leitura incauta e precipitada, ultrapassadas, as normas dessas convenções têm *caráter essencial* às relações laborais. Isso se deve, sobretudo, ao fato de elas preservarem o componente do *diálogo social* entre diferentes níveis de instituições da sociedade contemporânea: (i) empresas, (ii) trabalhadores e (iii) autoridades governamentais.

E, como é evidente, sem diálogo social não existem avanços e benefícios no contexto de otimização e concretização dos direitos sociais e laborais, que as constituições nacionais, a exemplo da Constituição de 1988, em larga medida buscam assegurar. Assim, as convenções fundamentais da OIT servem de espelho para salvaguarda de interesses coletivos e diretamente indutores de desenvolvimento social e humano.

Regras e princípios concebidos nesses instrumentos convencionais são complementados pelos trabalhos e recomendações dos órgãos supervisores da OIT, os quais, apesar do caráter não vinculante (*soft law*), fornecem orientações úteis para traduzir as disposições das convenções para a realidade nacional. Outras convenções internacionais do trabalho e recomendações incluem

---

63 SERVAIS, Jean-Michel. *International Labour Law*. 3. ed. cit., p. 111.

orientações mais detalhadas na aplicação desses princípios gerais em certos domínios específicos<sup>64</sup>.

As Convenções ns. 87 e 98 da OIT partem de um contexto social de reconhecimento universal: a *liberdade* (ou autonomia) que os atores privados – trabalhadores e empregadores – têm para formar seus próprios grupos de representação e de atuação, a partir de condições necessárias, se mínimas, para o desenvolvimento de suas organizações (o *determinismo sindical*). Para tanto, existe consenso de que tal objetivo venha contar com um quadro normativo internacional que estabeleça a independência das organizações e assegure a sua plena capacidade de agir nos diferentes contextos domésticos, portanto, nos Estados-Membros da OIT.

As convenções também consideram as relações bipartidas e tripartidas na esfera trabalhista, dependendo se autoridades governamentais estejam ou não envolvidas entre os ditos atores privados. O Direito Internacional do Trabalho propõe canais de comunicação, intercâmbio de experiências e procedimentos para que os Membros cooperem entre si e assegurem, minimamente, a interação equitativa entre os particulares e o Estado<sup>65</sup>.

A Declaração de Princípios e Direitos Fundamentais no Trabalho, de 1998, reforçou o caráter essencial dos direitos de sindicalização e negociação coletiva, afirmando-os como *direitos fundamentais das relações de trabalho*. Parte-se da constatação de que organizações de trabalhadores e empregadores independentes e o reconhecimento de seus direitos de entabular negociações coletivas são de importância crucial para a concretização das condições mínimas de trabalho, dos objetivos estratégicos da OIT e instrumentos para a governança do mercado de trabalho<sup>66</sup>.

E mais, a Declaração ainda reforça a obrigação dos Membros de observância geral dessas normas e princípios fundamentais, independentemente de terem ou não ratificado as convenções da OIT dessa categoria:

---

64 *Idem*, p. 112 (assim se manifestando: “As convenções e recomendações da OIT enfatizam a importância das liberdades individual e coletiva de trabalhadores e empregadores, e boa harmonização entre eles para a boa administração corporativa. Esses são direitos fundamentais”).

65 *Idem*, p. 112-113.

66 Nesse sentido, essa modalidade de governança pode ser entendida como a aptidão das partes – Estados, empregadores e trabalhadores – de planejar, formular e implementar políticas, e cumprir as funções constitucionalmente estabelecidas. No contexto global, ela resulta em responsabilidades e transparência, igualmente. Sobre isso, cf. PIERIK, Roland. Globalization and Global Governance: A Conceptual Analysis. In: W. P. Heere, (Ed.), *From Government to Governance: The Growing Impact of Non-State Actors on the International and European Legal System*. Cambridge: Cambridge Univ. Press, 2004, p. 454 e ss.

“Todos os Membros, ainda que não tenham ratificado as convenções referidas (fundamentais), têm um compromisso derivado do fato de pertencer à Organização, de respeitar, promover e tornar realidade, de boa-fé e em conformidade com a Constituição, os princípios relativos aos direitos fundamentais que são objetos dessas Convenções (...).”<sup>67</sup>

A afirmação do caráter essencial das convenções fundamentais da OIT encontra justificativa na campanha global formulada pela Organização para minimizar os riscos de ingerência de autoridades governamentais (e, em certos casos, de lideranças ou facções políticas) no funcionamento das entidades sindicais. O acompanhamento dos relatórios de monitoramento produzidos pelo Comitê de Liberdade Sindical nas últimas décadas aponta para existência de condutas estatais ilícitas do ponto de vista internacional. Elas se baseiam, por exemplo, na suspensão arbitrária do funcionamento de certos sindicatos; intervenção governamental nos assuntos internos das entidades e associações; prisões, ameaças e assassinatos de líderes sindicais. Por essa razão, a Declaração teve o mérito de expor, em nível internacional, a necessidade de os Membros da OIT continuarem atentos à criação de normas domésticas conducentes com a responsabilidade internacional laboral e que assegurem garantias mínimas para o exercício dos direitos de sindicalização e negociação coletiva<sup>68</sup>.

Essa nota característica das Convenções ns. 87 e 98 da OIT permite reforçar os elementos que ligam feixes ou grupamento de direitos coletivos do trabalho – direito de sindicalização e de negociação coletiva – às vertentes dos direitos fundamentais reconhecidos e positivados. São direitos passíveis, portanto, de uma análise centrada nos estágios atuais de *internacionalização* e

---

67 § 2º da Declaração:

“2. Declares that all Members, even if they have not ratified the Conventions in question, have an obligation arising from the very fact of membership in the Organization, to respect, to promote and to realize, in good faith and in accordance with the Constitution, the principles concerning the fundamental rights which are the subject of those Conventions, namely:

- (a) freedom of association and the effective recognition of the right to collective bargaining;
- (b) the elimination of all forms of forced or compulsory labour;
- (c) the effective abolition of child labour; and
- (d) the elimination of discrimination in respect of employment and occupation.”

68 Cf. informações sobre a Declaração de 1998 OIT em <<http://www.ilo.org/declaration/principles/freedomofassociation/lang--en/index.htm>>.

*especificação*<sup>69</sup>. Internacionalização porque caminharam para uma pretensão de validade normativa universal, como demonstram as convenções de Direito Internacional dos Direitos Humanos e do Direito Internacional do Trabalho. Especificação pois atendem a situações concretas de uma categoria determinada de indivíduos e grupos, aos quais são atribuídos direitos.

A orientação dos tribunais da Justiça do Trabalho no Brasil tem ainda, de modo muito tímido, enfatizado a necessidade de observância das normas internacionais originadas das convenções fundamentais da OIT e seu caráter essencial afirmado pela Declaração de Princípios e Direitos Fundamentais no Trabalho de 1998<sup>70</sup>. Isso parece fazer despertar, como será examinado, a demanda pela interpretação minimamente consistente e interativa das normas constitucionais vigentes, em particular aquelas relativas aos princípios da liberdade de associação e liberdade sindical, com os tratados de direitos humanos e do direito internacional do trabalho<sup>71</sup>.

Toda a análise precedente, portanto, importa para reconhecer e reiterar que as Convenções n° 87 e n° 98 do OIT consagram e incluem a liberdade sindical e o direito de sindicalização no rol dos *direitos fundamentais da pessoa humana*, razão pela qual não podem ser consideradas como simples normas internacionais convencionais quanto à sua aplicação no direito brasileiro.

---

69 Retomamos aqui a divisão sistemática de Gregório Peces-Barba (*Curso de derechos fundamentales*. Madrid: Eudema, 1991, p. 134-173) para as fases da evolução histórica dos direitos fundamentais (processos de positivação, generalização, internacionalização e especificação).

70 Cf. por exemplo, o acórdão do TST no AIRR n° 227940-81.2004.5.02.0018 – 1ª Turma – Rel. Lelio Bentes Corrêa – DEJT 25.02.2010 (cuja ementa parcialmente se transcreve “1. Nos termos da jurisprudência iterativa, atual e notória da SBDI-1 desta Corte superior, a imposição de contribuição assistencial em favor da agremiação sindical a empregados ou empresas a ela não associados ofende o princípio da liberdade de associação consagrado nos termos do art. 8º, inciso V, da Constituição da República. Tal dispositivo dá efetividade, no plano normativo interno, ao princípio erigido no art. 2º da Convenção n° 87 da Organização Internacional do Trabalho – instrumento que, conquanto ainda não ratificado pelo Brasil, inclui-se entre as *normas definidoras dos Princípios e Direitos Fundamentais no Trabalho, conforme Declaração firmada em 1998, de observância obrigatória por todos os Países-Membros daquele organismo internacional*). Grifos nossos.

No mesmo sentido, cf. TST, *Sinthoresp vs. Bar e Lanches Alameda*, AIRR-112100-37.2008.5.02.0065, 2ª Turma, Ministro-Relator José Roberto Freire Pimenta, acórdão de 20 de junho de 2012; TST, *Sinthoresp vs. Aleção*, AIRR-140900-80.2008.5.02.0031, 1ª Turma, Ministro-Relator Lelio Bentes Corrêa, acórdão de 20 de junho de 2012; *Sinthoresp vs. Casa Branca*, AIRR-219540-27.2005.5.02.0056, 7ª Turma, Ministra-Relatora Delaíde Miranda Arantes, 27 de junho de 2012.

71 Cf. itens 5.2 e 5.3 *infra*.

### 3 – A CONVENÇÃO Nº 87 DE 1948 SOBRE A LIBERDADE SINDICAL COMO CONVENÇÃO FUNDAMENTAL DA OIT E MODELO PARA O DIÁLOGO SOCIAL

#### 3.1 – Significado da Convenção nº 87 da OIT e o paradigma fundamental

A Convenção nº 87 da OIT, de 1948, consagra duplamente o princípio geral da liberdade de associação para fins sindicais (“liberdade sindical”) e o direito de sindicalização, entendido, fundamentalmente, como o direito de trabalhadores e empregadores reconstituírem ou formarem organizações que tenham por propósitos institucionais a defesa dos interesses das respectivas categorias<sup>72</sup>. Nesse sentido, o art. 2º da Convenção estabelece:

“Os trabalhadores e os empregadores, sem nenhuma distinção e sem autorização prévia, têm o direito de constituir as organizações que considerem convenientes, assim como o de filiar-se a estas organizações, com a única condição de observar seus respectivos estatutos.”

O processo de negociação entre Estados – o qual conduziu à adoção da Constituição da OIT de 1944, considerou a liberdade de associação na esfera laboral *princípio essencial* para o funcionamento e aperfeiçoamento das condições de trabalho, bem como para a consecução da paz universal e duradoura. Observa-se, aqui, o evidente *caráter instrumental* desse princípio no campo do Direito Internacional do Trabalho, pois ele vincula os Membros a resultados esperados no contexto da aplicação das normas da Constituição da Organização.

Igualmente, a Declaração da Filadélfia, de 1944, documento adotado pelos Membros da OIT para estabelecer os fins e objetivos da Organização<sup>73</sup>,

72 A Constituição da Organização Internacional do Trabalho foi adotada na 29ª Reunião da Conferência Internacional do Trabalho (Montreal – 1946) e o Brasil é parte originária, tendo-a incorporado ao seu ordenamento jurídico interno pelo Decreto nº 25.696/1948. Texto integral disponível em: <[http://www.oitbrasil.org.br/sites/default/files/topic/decent\\_work/doc/constituicao\\_oit\\_538.pdf](http://www.oitbrasil.org.br/sites/default/files/topic/decent_work/doc/constituicao_oit_538.pdf)>.

73 É importante observar que tanto a Constituição da OIT como a Declaração da Filadélfia são consideradas instrumentos normativos fundantes e estruturantes dos fins e objetivos da Organização. A Declaração, adotada em 1944, no contexto dos contínuos efeitos nefastos da Grande Depressão e da Segunda Guerra Mundial, serviu, inclusive, para modelar o projeto dos negociadores da Carta das Nações Unidas, adotada em junho de 1945, em São Francisco, e a subsequente Declaração dos Direitos Humanos de 1948. Daí não seria menos significativo enfatizar, como faz Flávia Piovesan (*Direitos Humanos e Direito Constitucional Internacional*, cit., p. 113), que o advento da Organização Internacional do Trabalho e adoção dos instrumentos internacionais subsequentes em matéria de direitos fundamentais foram marcos definidores de um novo alcance das obrigações internacionais – a salvaguarda dos direitos do ser humano e não das prerrogativas dos Estados.

## DOCTRINA

reafirma o caráter indispensável, essencial, do princípio da liberdade de associação nas relações laborais, como prevê seu § 1º, alínea b:

“A Conferência reafirma os princípios fundamentais sobre os quais repousa a Organização, principalmente os seguintes:

(...)

b) a liberdade de expressão e de associação é uma condição indispensável a um progresso ininterrupto.”

A adoção da Convenção nº 87 representou, portanto, a etapa desejada e programada no contexto de esclarecimento e positivação de princípios e normas convencionados na esfera multilateral, buscando assegurar a proteção a direitos decorrentes da liberdade de associação na esfera laboral, com efeitos internos e internacionais. A esse instrumento, somou-se a importante Convenção nº 98 relativa ao Direito de Organização e Negociação Coletiva de 1949<sup>74</sup>, que também passa a integrar o catálogo ou repertório das chamadas “convenções fundamentais” da OIT. Como mencionado, são atos internacionais caracterizados pela vocação de aplicação universal, destinados à observância de todos os Estados-Membros da Organização.

Como examinado no item 2.4 *supra*, entre as convenções fundamentais da OIT, o Brasil apenas não ratificou a Convenção nº 87, sobre Liberdade de Associação e Proteção do Direito de Sindicalização da OIT. Entre os argumentos retomados à época da tramitação do Projeto de Decreto Legislativo nº 58-A de 1984, para desaconselhar sua ratificação, estão justamente aquele da incompatibilidade entre o princípio da liberdade sindical consagrado pela Convenção nº 87 e aquele estabelecido no ordenamento brasileiro, em particular segundo as Constituições de 1946 e 1967<sup>75</sup>.

Atualmente, em virtude da manifesta necessidade de revisão do tema, do movimento exercido pela sociedade civil organizada, pelas entidades representativas de interesses dos trabalhadores, pela nova realidade e dinâmica das relações laborais no século XXI, encontramos momento de oportuna reflexão para o ajustamento do direito brasileiro aos princípios do DIT que disciplinam a liberdade de associação e proteção do direito de sindicalização. A seguir são

---

74 Convenção relativa à Aplicação dos Princípios do Direito de Organização e de Negociação Coletiva, adotada em Genebra, em 1º de junho de 1949, por ocasião da XXXII Sessão da Conferência Internacional do Trabalho. Texto disponível em: <<http://www.ilo.org/ilolex/portug/docs/C098.htm>>. Acesso em: 31 jul. 2012.

75 Parecer do Deputado Rocha Leão, de 14 de março de 1967, apresentado na relatoria da Comissão Permanente de Direito Social da Câmara dos Deputados, e republicado no Diário do Congresso Nacional, 17.08.84, p. 7.943 e ss.

examinados alguns dispositivos da Convenção nº 87 e a prática internacional relativa ao monitoramento do cumprimento das normas internacionais do trabalho.

### *3.1.1 – Âmbito de aplicação da Convenção nº 87*

Os negociadores da Convenção nº 87 da OIT optaram por estabelecer um razoável grau de liberdade para os Membros determinarem as formas de cumprimento das obrigações ali assumidas, mantendo um núcleo mínimo de normas de funcionamento e de satisfação do direito de sindicalização nos contextos domésticos.

A Convenção aplica-se a todos os trabalhadores – individualmente e coletivamente considerados – que estejam submetidos às respectivas jurisdições ou ordenamentos dos Membros da OIT que as tenham ratificado<sup>76</sup>. O art. 2º estabelece, por exemplo, que o direito de constituir ou formar organizações será exercido por organizações e trabalhadores, sem distinção de qualquer espécie. A única ressalva, prevista no Artigo 9.1, diz respeito à categoria das forças armadas e entidades da polícia, cujas formas de sindicalização ou organização, conforme previstas na Convenção, devem ser estabelecidas ou disciplinadas pela lei interna dos Membros.

A definição do termo “organização” é bastante ampla no sentido empregado pela Convenção nº 87, e prevê qualquer organização ou entidade formada ou constituída por trabalhadores ou empregadores, e que tenha por fim a promoção de defesa dos interesses em suas respectivas categorias (cf. art. 10).

### *3.1.2 – Direitos mínimos assegurados pela Convenção nº 87*

Como mencionado, a Convenção nº 87 da OIT parte da consideração da necessidade de observância universal do princípio da liberdade de associação na esfera sindical, assegurando o direito, aos trabalhadores e empregadores, de constituir ou formar, independentemente de autorização prévia, organizações de

---

76 Trata-se da interpretação literal e sistemática dos arts. 1º e 15 da Convenção nº 87, que levam em conta a regra de que o ato normativo em questão somente obrigará os Membros da OIT, cujos instrumentos de ratificação tenham sido registrados pelo Diretor-Geral. Trata-se de uma técnica antiga na sistemática do Direito dos Tratados e que continua sendo adotada para os instrumentos adotados sob os auspícios da OMC, na parte dos dispositivos gerais e transitórios das convenções. Essa técnica, no entanto, é muito distinta daquela que tem sido empregada nos tratados e convenções de direitos humanos, cuja observância geral e universal, em larga medida fundada na existência de normas de *jus cogens*, impede que sejam feitas ressalvas quanto à ratificação ou escusas de um estado signatário quanto ao cumprimento das obrigações estabelecidas no texto convencional.



sua escolha, bem como direito de se filiar a essas organizações, sob a condição, apenas, de conformação aos respectivos estatutos<sup>77</sup>.

Um dos significativos efeitos do art. 2º, para além da regra material ali contida, é o que assegura a livre constituição das organizações de representação de interesses dos trabalhadores e empregadores, repercutindo nas circunstâncias de formação, existência e validade dessas entidades. Trata-se da desnecessidade de autorização prévia, quer revestida de formalidades administrativas ou judiciais, quer de atos legislativos, para que as ditas organizações sejam criadas.

Do mesmo modo, da vertente funcional do princípio da liberdade associativa para fins laborais surge também o *direito de afiliação, participação ou credenciamento* em organizações já existentes, pelo qual trabalhadores e empregadores têm a opção de escolher se ingressam ou não na estrutura associativa estabelecida.

No limite, como se observa, a liberdade associativa em matéria laboral pressupõe ampla *autonomia privada* das partes – trabalhadores e empregadores – ou *livre escolha* do ambiente organizacional (aqui entendido como espaço institucional associativo) ao qual pretendem se integrar para exercício da defesa de interesses comuns, com a única condição de observância dos estatutos associativos<sup>78</sup>.

O Artigo 3.1 da Convenção, por sua vez, estabelece o direito de as organizações criadas ou constituídas pelos trabalhadores e empregadores estabelecerem seus próprios atos associativos, estatutos, regulamentos administrativos e demais normas de funcionamento, de eleição livre de representantes, de gestão e formulação dos respectivos programas de ação.

“Art. 3.1. As organizações de trabalhadores e de empregadores terão o direito de elaborar seus estatutos e regulamentos administrativos, de eleger livremente seus representantes, de organizar a gestão e a atividade dos mesmos e de formular seu programa de ação.”<sup>79</sup>

O amplo *direito de gestão associativa* ou *gestão sindical* seria, assim, desdobrado em quatro categorias distintas, todavia, complementares:

“i) Direito à livre elaboração de estatutos e regulamentos administrativos;

---

77 Cf. fundamentalmente art. 2º da Convenção nº 87 da OIT.

78 Cf., por exemplo, art. 2º, parte final, da Convenção nº 87.

79 Do texto autêntico da Convenção – Art. 3 – *Workers' and employers' organisations shall have the right to draw up their constitutions and rules, to elect their representatives in full freedom, to organise their administration and activities and to formulate their programmes.*

- ii) Direito à livre eleição dos representantes da organização/entidade;
- iii) Direito ao livre gerenciamento da organização/entidade
- iv) Direito à livre formulação ou concepção dos programas de ação.”

Outra categoria de direito fundamental decorrente da liberdade associativa em matéria sindical, estabelecido pela Convenção nº 87, é o direito à constituição de federações e confederações fundado, portanto, nas liberdades federativa e confederativa em matéria sindical. São direitos atribuídos às organizações criadas ou formadas por empregadores e trabalhadores, já existentes e operacionais nos Estados-Membros da OIT. E ele se aplica, por extensão, ao direito de federações e confederações de afiliar-se às entidades internacionais representativas de interesses de trabalhadores e empregadores.

Isso significa que o art. 5º da Convenção permite uma interpretação funcional: os principais endereçados ou titulares desses direitos são pessoas jurídicas representadas pelas organizações, entidades ou quaisquer outras formas associativas e as federações ou confederações existentes e atuantes nos territórios dos Membros.

### *3.1.3 – Salvaguardas aos direitos essenciais da Convenção nº 87 e deveres de abstenção pelos Estados-Membros da OIT*

Como forma de delimitar salvaguardas aos direitos essenciais decorrentes da liberdade de associação na esfera sindical, *deveres de abstenção* correlatos são impostos aos Membros da OIT. A Convenção nº 87 expressamente proíbe autoridades públicas ou governamentais de intervir, sob qualquer modalidade, na existência e funcionamento das organizações. Estão compreendidos nessa proibição, por exemplo, quaisquer atos governamentais, administrativos, legislativos ou judiciais que objetivem limitar os direitos relativos à livre elaboração de estatutos; à eleição de representantes; à gestão das entidades e à livre formulação dos programas de ação (Art. 3.2).

Igualmente, a existência e funcionamento de entidades sindicais não podem ser atacados por atos administrativos de dissolução ou suspensão, o que ocorreria, por exemplo, mediante regulamentos, decretos ou portarias editados pelo Poder Executivo dos Membros (ou seus órgãos) com o objetivo de afetar a higidez, segurança e/ou atuação das organizações de trabalhadores e empregadores em seus respectivos sistemas domésticos<sup>80</sup>.

---

80 A redação do art. 4º da Convenção nº 87 da OIT é objetiva o suficiente para estabelecer uma obrigação de abstenção por parte dos Membros da OIT ou qualquer modalidade de ingerência: “As organizações de trabalhadores e de empregadores não estarão sujeitas à dissolução ou à suspensão por via administrativa”.

A própria aquisição de personalidade jurídica de direito privado, por parte das entidades sindicais de trabalhadores e empregadores, federações e confederações, também é resguardada da intervenção excessiva e injustificada do Estado, como bem prevê o art. 7º da Convenção. Isso significa, à luz do dispositivo em questão, que o exercício dos direitos fundados na liberdade sindical, estabelecidos na Parte I da Convenção, não pode depender ou estar simplesmente condicionado a requisitos legais ou administrativos para aquisição da personalidade pelas organizações e entidades sindicais.

A Convenção, vale destacar, não proíbe os Membros da OIT de estabelecerem requisitos para que uma determinada organização tenha seus atos constitutivos ou estatutos arquivados em registros ou órgãos administrativos próprios, como seria exigido, por exemplo, para outras formas societárias ou associativas revestidas de personalidade jurídica de direito privado (sociedades empresárias, fundações, associações, institutos, etc.) e existentes em seus direitos internos. O art. 7º, no entanto, ressalva que o exercício dos direitos fundados na liberdade sindical não seja prejudicado por quaisquer condições ou requisitos estabelecidos para aquisição da personalidade jurídica de mencionadas organizações e entidades sindicais.

São justamente esses deveres de abstenção ou de não intervenção dos Membros na esfera de exercício dos direitos decorrentes da liberdade de associação em matéria sindical que constituem objeto de preocupação da OIT na constante tarefa de monitoramento da Convenção nº 87.

São temas que não saem da agenda contínua de trabalhos da Organização, em especial no tocante às funções atribuídas ao Conselho de Administração da Repartição Internacional relativas à apresentação periódica dos relatórios de implementação ou aplicação da Convenção<sup>81</sup> – funções que também são compartilhadas com o importante Comitê de Liberdade Sindical da OIT.

O alcance de certos deveres de abstenção, previstos na Convenção nº 87, foi esclarecido em diversas oportunidades pelo Comitê de Liberdade Sindical da OIT, a partir de reclamações e queixas contra determinados Membros, apresentadas por organizações sindicais, Membros e delegados na Conferência Internacional e Conselho de Administração da OIT<sup>82</sup>.

---

81 Art. 19 da Convenção nº 87 de 1948: “Ao termo de cada período de dez anos, contados da entrada em vigor da presente Convenção, o Conselho de Administração da Repartição Internacional do Trabalho deverá apresentar à Conferência Geral um relatório sobre a aplicação da presente Convenção e decidirá da conveniência de ser inscrita na ordem do dia da Conferência a questão de sua revisão total ou parcial”.

82 Sobre as distinções entre reclamações e queixas nos mecanismos de procedimentos especiais perante o Comitê de Liberdade Sindical, cf. itens 3.3 e 3.4 *infra*.

Como se sabe, mecanismos de monitoramento da implementação de obrigações assumidas em tratados e convenções internacionais constituem um dos mais importantes institutos do Direito Internacional na atualidade. Conferem às Organizações Internacionais ampla legitimidade para a análise de situações jurídicas concretas relacionadas à violação de normas de tratados e os respectivos efeitos/consequências, oferecendo-lhes espaço para formulação de políticas, recomendações (*atuação preventiva*) e, até mesmo em determinados casos, sanção dos Estados infratores (*atuação repressiva*).

Em janeiro de 1984, por exemplo, o governo britânico adotou medidas cujo efeito era o de obrigar funcionários, contratados sob regime privado, para atuar na sede da agência pública de comunicações, em Cheltenham, a renunciar de suas afiliações com os sindicatos de que eram membros. As autoridades sustentaram que as medidas em questão seriam garantidas e justificadas por interesses de segurança nacional. Igualmente, a Convenção nº 151, sobre relações de trabalho no serviço público de 1978, teria estabelecido exceções em matéria sindical para trabalhadores cujas atribuições sejam revestidas de natureza altamente confidencial<sup>83</sup>.

Chamado a se manifestar no caso, o Comitê de Liberdade de Associação da OIT rejeitou esse argumento, afirmando que a Convenção nº 87, sobre liberdade sindical, de 1948, assegura a todos os trabalhadores “sem distinção, seja qual for” a livre associação a sindicatos; o instrumento convencional foi adotado, entre Membros da OIT, para estabilizar a autonomia das organizações de trabalhadores, de modo a garantir que todos estes tenham liberdade de escolha e a opção de àquelas se afiliar. A Convenção nº 151, que foi adotada de modo suplementar à Convenção nº 98, de 1949, sobre o direito de sindicalização e negociação coletiva não poderia ser interpretada de modo a limitar a liberdade de associação. Não há nada nas Convenções ns. 98 e 151, continuou o Comitê, a indicar que o escopo de suas normas seria o de afastar dispositivos da Convenção nº 87; muito pelo contrário, requisitos das duas Convenções e os trabalhos preparatórios da Convenção nº 98 evidenciam a intenção oposta.

Igualmente, o Comitê observou que o art. 1º da Convenção nº 151 prevê que ela se aplica (do ponto de vista do âmbito subjetivo) a todas as pessoas autorizadas por órgãos ou entidades públicas, “na medida em que disposições mais favoráveis em outras convenções internacionais de trabalho não sejam a elas aplicáveis”. Se a Convenção nº 98 deixou intactos os direitos garantidos

---

83 Caso nº 1.261 (Reino Unido) – Reclamação apresentada em 14 de fevereiro de 1984.

para todos os agentes ou funcionários públicos, de acordo com a Convenção nº 87, então logicamente a Convenção nº 151 não poderia limitá-los<sup>84</sup>.

Embora a natureza particular dos instrumentos da OIT possa, em determinadas circunstâncias, conduzir a efeitos distintos daqueles de tratados e convenções em outros regimes do Direito Internacional, não haveria nada que autorizasse, exceto por uma indicação expressa, tratamento menos favorável para categorias de sujeitos endereçados – os trabalhadores – no que tange ao exercício da liberdade de associação para fins sindicais. Seria ir muito além das regras da Convenção de Viena de 1969 sobre Direito dos Tratados, a qual não prejudica qualquer opção de interpretação evolutiva e integrativa para convenções cujos objetivo e escopo sejam afins e temporalmente coordenados. Esse parece ser, inclusive, o caso de muitas das convenções internacionais do trabalho adotadas, desde 1919, pela OIT.

### 3.2 – Interação entre a Convenção nº 87 e a Convenção nº 98 da OIT

Como observado anteriormente, existe inequívoca *interação evolutiva e sistêmica*, no conjunto das normas do Direito Internacional do Trabalho, entre a Convenção nº 87 e a Convenção nº 98, sobre Direito de Sindicalização e de Negociação Coletiva. Ela também se manifesta pelos efeitos aplicativos dos dispositivos dessas convenções no plano interno e internacional. Os instrumentos, como observado, incluem-se na categoria das convenções fundamentais da OIT<sup>85</sup>.

84 Assim se manifestou o Comitê de Liberdade Sindical em seu Relatório, parágrafos 363-64:

“By its terms, the Freedom of Association and Protection of the Right to Organise Convention, 1948 (No. 87) guarantees the basic right to form and join organisations of their own choosing to all workers without distinction whatsoever, including all public servants, whatever the nature of their functions, the only limitations permitted by the Convention concerning members of the armed forces and the police. Both the Committee on Freedom of Association and the Committee of Experts on the Application of Conventions and Recommendations have always taken the view that the exclusion of public servants from this fundamental rights contravenes the Convention. Not only must all workers be granted the right to organize but, by virtue of Article 11, ratifying States must take all necessary and appropriate measures to ensure that workers may freely exercise that right. It follows that, instead of taking measures to enable the workers concerned freely to exercise the right to organise, the Government, by exercising powers “granted to it as government under the Employment Protection Act and then imposing restrictive terms of employment, has itself taken the action which has resulted in their loss of this right. This action therefore contravenes Articles 2 and 11 of Convention No. 87. Furthermore, the Committee cannot accept that Convention No. 151, which was intended to complement the Right to Organise and Collective Bargaining Convention, 1949 (No. 98) by laying down certain provisions concerning, in particular, protection against anti-union discrimination and the determination of terms and conditions of employment as these relate to the public service in general, in anyway contradicts or dilutes the basic rights of association guaranteed to all workers by virtue of Convention No. 87”.

85 Cf. item 2.4 *supra*.

A Convenção nº 87, como é sabido, estabelece regras relativas à liberdade de associação na esfera sindical, proteção do direito de sindicalização propriamente dito, garantias institucionais a serem implementadas pelos Membros da OIT e deveres de abstenção atribuídos aos Estados. Esse feixe de direitos, deveres e salvaguardas integram o que a doutrina costuma chamar de “direitos sindicais essenciais”<sup>86</sup>.

Essa abordagem, inclusive, norteou a OIT a manifestar-se incisivamente, por meio de Resolução, adotada na 54ª Conferência Internacional do Trabalho, de 1970, quanto à interface necessária entre liberdades civis do indivíduo e direitos sindicais. Segundo a Resolução de 1970, as liberdades civis essenciais ao exercício normal dos direitos sindicais incluem:

“(a) o direito à liberdade e à segurança pessoal e liberdade contra prisão arbitrária e detenção;

(b) liberdade de expressão e opinião e, em particular, a liberdade de sustentar opiniões sem interferência e de procurar, receber e transmitir informações e ideias, por qualquer meio e independentemente de fronteiras;

(c) liberdade de assembleia;

(d) o direito a um julgamento justo por um tribunal imparcial e independente, (e) o direito à proteção dos bens das organizações sindicais.”<sup>87</sup>

A Convenção OIT nº 98 sobre Direito de Sindicalização e de Negociação Coletiva de 1949, por sua vez, estabeleceu um conjunto de normas e princípios destinados à proteção dos trabalhadores e suas organizações ou entidades sindicais contra quaisquer *atos de intervenção* patronal que tenham por objetivo atentar contra a liberdade sindical em matéria laboral. Trata-se, portanto, de nítida matéria complementar ao objeto disciplinado pela Convenção nº 87.

---

86 Lee Swepston, Human rights law and freedom of association: cit., p. 176 e ss; Eric Gravel; Isabelle Duplessis, Bernard Gernigon. *The Committee on Freedom of Association. Its impact over 50 years.* Geneva: ILO, 2001, p. 7.

87 Cf. ILO: *Record of proceedings, International Labour Conference, 54th Session, Geneva, 1970*, p. 733-736. Tradução livre da seguinte passagem: “(a) the right to freedom and security of person and freedom from arbitrary arrest and detention; (b) freedom of opinion and expression and in particular freedom to hold opinions without interference and to seek, receive and impart information and ideas through any media and regardless of frontiers; (c) freedom of assembly; (d) the right to a fair trial by an independent and impartial tribunal; (e) the right to protection of the property of trade union organizations”.

No âmbito dessa proteção estão, ainda, normas que buscam tutelar os sindicatos contra atos punitivos ou repressivos eventualmente direcionados pelos Estados (e suas autoridades e repartições governamentais) para limitar atividades rotineiras das organizações e a participação dos trabalhadores nas atividades sindicais e aquelas que são destinadas a regulamentar a relação entre empregadores e trabalhadores em matéria de condutas discriminatórias antissindicais.

O Artigo 1.2 da Convenção nº 98 reforça que a proteção objetivada pelos negociadores deve ser aplicada a atos destinados a:

“a) subordinar o emprego de um trabalhador à condição de não se filiar a um sindicato ou deixar de fazer parte de um sindicato;

b) dispensar um trabalhador ou prejudicá-lo, por qualquer modo, em virtude de sua filiação a um sindicato ou de sua participação em atividades sindicais, fora das horas de trabalho ou com o consentimento do empregador, durante as mesmas horas.”

Igualmente, o Artigo 2.1 da Convenção nº 98 retoma os objetivos e propósitos da Convenção nº 87, ao estabelecer a obrigação dos Membros de oferecer proteção adequada contra quaisquer atos de ingerência direcionados a organizações ou entidades sindicais de trabalhadores e empregadores. Esses atos, de acordo com a interpretação dada ao dispositivo, seriam aqueles potencialmente lesivos à “formação, funcionamento e administração” das organizações ou arbitrariamente invasivos nas respectivas esferas de autonomia das entidades sindicais<sup>88</sup>.

Ainda segundo a Convenção, os atos de ingerência podem ser qualificados como “medidas destinadas a provocar a criação de organizações de trabalhadores dominadas por um empregador ou uma organização de empregadores, ou a manter organizações de trabalhadores por outros meios financeiros, com o fim de colocar essas organizações sob o controle de um empregador ou de uma organização de empregadores” (Artigo 2.2).

Quaisquer condutas discriminatórias com intuito antissindical atingem, portanto, aspectos essenciais do direito de sindicalização, sobretudo porque resultam, na prática, em negativa ou recusa de garantias previstas em convenções fundamentais da OIT. Mesmo nos direitos internos dos Membros (e.g.: constituições nacionais, leis e regulamentos domésticos), a mera existência

---

88 A esse respeito, cf. Bernard Gernigon, Alberto Otero e Horacio Guido, “Freedom of Association”, In: ILO-BIT, *Fundamental rights at work and international labour standards*. Geneva: International Labour Organization, 2003, p. 16-17.

de normas gerais proibindo atos de discriminação antissindical não é insuficiente para assegurar a concretização do direito convencional de sindicalização, como previsto nas Convenções nº 87 e nº 98. Elas devem ser combinadas com procedimentos trabalhistas (em sede administrativa e jurisdicional) que sejam efetivos, não onerosos e imparciais, combinados com medidas dissuasivas (sanções, multas, suspensões) aplicadas às partes infratoras ou, ainda, a autotutela coletiva<sup>89</sup>.

É importante ressaltar que a Convenção nº 98 também exige, dos Membros da OIT, a adoção de medidas adequadas para estimular ambientes de negociação coletiva entre as organizações sindicais de trabalhadores e empregadores ou entre organizações sindicais de trabalhadores e aquelas de empregadores, a fim de permitir a regulamentação das condições de emprego<sup>90</sup>.

Nesse sentido, a Convenção nº 98 não apenas estabelece deveres de abstenção dos Membros, mas sugere a obrigação de criação de órgãos e procedimentos que permitam promover a negociação coletiva como máxima expressão do diálogo social. Como se trata de uma *obrigação de meio*, os Estados devem utilizar o potencial normativo e discricionário de seus órgãos para instrumentalização de direitos essenciais das entidades sindicais e trabalhadores, como, por exemplo, a criação de comitês conjuntos – em nível municipal, regional, setorial ou interocupacional – para facilitação de negociação coletiva<sup>91</sup>.

89 *Idem*, p. 16. Sobre o tema, ver, também, excelente estudo da Professora Alice Monteiro de Barros, *Condutas Antissindiais – Procedimento*. In: *Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região*, vol. 59, 1999, p. 29-44 (observando que o art. 8º da CF/88 assegura o “exercício da liberdade sindical em sentido amplo”).

No que concerne à prática da OIT, destacam-se, aqui, as Recomendações feitas pelo Comitê de Liberdade Sindical, aprovadas pelo Conselho de Administração da Organização em sua 299ª Reunião, de junho de 2007, relativamente à representação formulada pelo Sindicato Nacional dos Docentes das Instituições de Ensino Superior (ANDES) contra condutas antissindiais levadas a cabo por certos estabelecimentos particulares de ensino superior no Brasil. O Comitê recomendou ao Estado brasileiro que adotasse “medidas necessárias para modificar a legislação, a fim de permitir aos trabalhadores a criação de organizações sindicais ao nível de empresa, se assim o desejarem”, o que remete justamente ao objeto problema do presente artigo – a adequação plena do sistema sindical brasileiro à Convenção nº 87 da OIT (Caso 2.523. In: *346.º Informe del Comité de Libertad Sindical*, junho de 2007). Disponível em: <<http://www.ilo.org/public/spanish/standards/relm/gb/docs/gb299/pdf/gb-4-1.pdf>>.

Nesse caso, o Brasil foi instado a adotar medidas para investigar as razões e eventos que levaram a demissões de dirigentes sindicais e assegurar que elas não estariam em desconformidade com o exercício legítimo da atividade sindical pelas partes prejudicadas.

90 “Art. 4º Deverão ser tomadas, se necessário for, medidas apropriadas às condições nacionais, para fomentar e promover o pleno desenvolvimento e utilização dos meios de negociação voluntária entre empregadores ou organizações de empregadores e organizações de trabalhadores com o objetivo de regular, por meio de convenções, os termos e condições de emprego.”

91 Cf. SERVAIS, Jean-Michel. *International Labour Law*. 3. ed. cit., p. 120.



Esses comitês poderiam servir, inclusive, de foros para adoção de recomendações, princípios e códigos de conduta em matéria de negociação coletiva. Em tempos de crise econômica, doméstica e internacional, pode haver, ainda, restrições injustificadas e indesejáveis ao exercício de direitos coletivos do trabalho, quer por parte dos Estados e seus governos, quer pelas empresas – eventos que não se compatibilizam com os objetivos do Direito Internacional do Trabalho.

Qualquer medida estatal – via leis internas, regulamentos, decisões judiciais ou administrativas – que tenha por objetivo afastar, derrogar, mitigar ou eliminar, no todo ou em parte, os direitos de sindicalização e negociação coletiva estabelecidos nas Convenções ns. 87 e 98 da OIT estaria, portanto, em desconformidade com normas internacionais que consagram direitos fundamentais da pessoa humana. Essa é a leitura que pode ser feita da interpretação combinada das normas das convenções internacionais de direitos humanos e das convenções fundamentais da OIT que fundamentam a liberdade sindical e o direito de sindicalização.

Por isso mesmo, uma interpretação consistente de dispositivos centrais dessas convenções, tais como o art. 3º da Convenção nº 87 e o art. 2º da Convenção nº 98, é necessária para preservar o equilíbrio entre a discricionariedade da atividade normativa do Estado (e.g., quanto à escolha dos métodos de implementação de obrigações multilaterais do direito internacional do trabalho em seus direitos internos ou poder de legislar) e o efetivo exercício dos direitos fundamentais da pessoa humana, em particular, a liberdade sindical e direitos de sindicalização.

E em caso de conflito, a solução mais adequada e proporcional é aquela que favoreça indivíduos e grupos, e não a ingerência estatal, especialmente porque deve predominar, segundo os cânones do Direito Internacional dos Direitos Humanos, a prevalência dos interesses das partes vulneráveis, das vítimas e dos hipossuficientes.

Essa racionalidade ou pauta hermenêutica atinge uma série de situações concretas, que esbarram, inclusive, em decisões individuais ou coletivas sobre os locais de estabelecimento e atividade dos sindicatos e suas alternativas de filiação a associações e confederações internacionais. O Estado, não apenas por força de dispositivos constitucionais, mas, também, por garantias asseguradas por convenções internacionais, não poderia interferir na atuação de tais entidades, nem mesmo direcionar-lhes a escolha sobre o local em que pretendem estabelecer atividade e proteger interesses dos trabalhadores e empregadores.

Igualmente, não poderiam autoridades governamentais dos Membros da OIT, sem qualquer respaldo na normativa internacional, buscar limitar a atuação de entidades sindicais que congreguem empregados de uma categoria cuja atividade profissional transcenda as fronteiras do Estado. Isso resultaria, inclusive, em criação de zonas de restrição à livre-iniciativa e liberdade profissional, com efeitos discriminatórios entre Membros da OIT.

#### 4 – APLICAÇÃO DAS NORMAS FUNDAMENTAIS DO DIREITO E A OBRIGATORIEDADE DE OBSERVÂNCIA DO PRINCÍPIO DA TRANSPARÊNCIA NAS RELAÇÕES ENTRE A OIT E O BRASIL

##### *4.1 – O papel dos comitês da OIT no monitoramento e na aplicação das normas do trabalho*

Entre as principais elaborações do Direito Internacional do Trabalho e do Direito Internacional dos Direitos Humanos nas últimas décadas, sobretudo no Pós-Segunda Guerra, destacam-se os instrumentos institucionais para o cumprimento e a observância das normas internacionais. Essa perspectiva é aquela de aplicação das normas (*enforcement*) e seu respeito pelos Estados e poderes internos – governos, legisladores e juízes<sup>92</sup>.

Em larga medida, esses instrumentos são representados pelos mecanismos de monitoramento de certos tratados e convenções em matéria de direitos sociais e laborais e direitos fundamentais, além dos mecanismos de solução de controvérsias adjudicatórios consolidados, como os tribunais internacionais operantes no sistema global e regional de proteção dos direitos humanos (e.g.: Cortes Europeia, Interamericana e Africana de Direitos Humanos)<sup>93</sup>.

Em geral, todos esses sistemas têm em comum o fato de permitirem a apresentação, quer direta ou indireta, de reclamações e petições formuladas pelos indivíduos, sem a necessidade de que a legitimidade ativa dos reclamados seja endossada pelo Estado ou suas autoridades governamentais.

Especificamente em relação aos mecanismos de monitoramento, as convenções fundamentais da Organização Internacional do Trabalho – no presente estudo, a Convenção nº 87, sobre Liberdade Sindical, e a Convenção nº 98, sobre Negociações Coletivas –, associam-se a dois importantes órgãos da Or-

---

92 TRINDADE, Antônio Augusto Cançado. *A proteção internacional dos Direitos Humanos*. São Paulo: Saraiva, 1991. p. 10 e ss.

93 Cf. Sidney Guerra, *Direito Internacional dos Direitos Humanos*. São Paulo: Saraiva, 2011, especificamente Partes II e III, em que o autor analisa as “instituições de garantia e controle” das normas de proteção dos direitos fundamentais da pessoa humana) nos planos multilateral e regional.

ganização Mundial do Trabalho assim constituídos e operantes: a Comissão de Peritos relativa à Aplicação das Convenções e Recomendações e o Comitê de Liberdade Sindical:

“i) *Comitê de Peritos relativo à Aplicação das Convenções e Recomendações*: trata-se de órgão de 20 Membros compreendendo juristas indicados pelo Órgão Diretor da OIT;

ii) *Comitê de Liberdade Sindical*: criado em 1951 para analisar casos relativos à violação da liberdade sindical e do direito de sindicalização dos trabalhadores e empregadores; o Comitê possui estrutura tripartite e recebe as reclamações em relação a Membros da OIT, quer tenham ratificado ou não as Convenções nº 87 e nº 98. A partir da atuação conjunta com outros órgãos da Organização, o Comitê estabeleceu importante prática de procedimentos especiais para proteção dos direitos fundamentais de trabalhadores e empregadores relativos à matéria sindical no plano internacional.”

O art. 22 da Constituição da OIT estabelecia, originariamente, a obrigação dos Membros de apresentar relatórios anuais relativamente à execução das convenções que foram ratificadas. Fundamentalmente, esse relatório deve conter informações e dados para monitoramento das normas convencionais do Direito Internacional do Trabalho e sua aplicação pelos Membros. Posteriormente, em 1994, houve alteração na periodicidade da apresentação dos documentos para cada dois anos em relação às convenções fundamentais que os Membros tenham ratificado, incluindo as Convenções ns. 87 e 98 e as convenções prioritárias.

A metodologia de apresentação dos relatórios deve observar a descrição detalhada das medidas que têm sido colocadas em prática pelo Estado-Membro – e.g.: leis e regulamentos; decisões administrativas e judiciais – para cumprimento e aplicação das convenções ratificadas. Igualmente, versões dos relatórios devem ser compartilhadas, pelas autoridades governamentais competentes, com os representantes das categorias de trabalhadores e empregadores para comentários. Isso não impede, todavia, que as organizações sindicais, por exemplo, apresentem diretamente relatórios ou petições individuais para a OIT contendo suas observações sobre a aplicação das normas das convenções ratificadas pelos Membros.

Inevitavelmente, o sistema de notificações criado pelos tratados fundamentais da OIT se caracteriza por ampla *abertura, participação e cooperação funcional* entre sujeitos. Isso se deve, em particular, pela possibilidade de organizações sindicais manifestarem entendimentos próprios e perspectivas sobre a forma e conteúdo das medidas adotadas pelos Estados e suas repartições

governamentais para cumprimento das obrigações assumidas no âmbito da OIT. O Comitê de Peritos, em seguida, terá a tarefa principal de reunir os relatórios por Membro e proceder a uma análise individual que leve em consideração o grau de efetividade das medidas adotadas em nível doméstico e, se julgar necessário, solicitar esclarecimentos à parte notificante.

É possível verificar que os tratados da OIT, em particular, foram criando, ao longo dos anos, um sólido mecanismo de reclamações ao qual têm acesso os jurisdicionados – cidadãos trabalhadores, organizações sindicais dos Membros – aos órgãos da Organização. Esse mesmo mecanismo foi aperfeiçoado, por exemplo, em outros regimes normativos no Direito Internacional, como no caso dos já mencionados sistemas global e regional de proteção dos direitos humanos, em especial quanto aos Pactos das Nações Unidas de 1966, a Convenção Europeia de 1950 de Direitos do Homem; a Convenção Americana de Direitos Humanos de 1969; e a Convenção Africana de 1984.

Ainda que seja possível questionar a essência do sistema de monitoramento da aplicação e efetividade das normas internacionais de direitos humanos, como fazem Peccoud<sup>94</sup> e Jaivillier<sup>95</sup>, de que ele consagre, em nível multilateral, a visão predominante entre negociadores estadunidenses sobre os direitos econômicos sociais da pessoa humana, sua utilidade prática é indiscutível. Os mecanismos de reclamação permitem que qualquer organização sindical, por menor e menos fortalecida que seja, possa acionar a Organização Internacional do Trabalho com base em fundamentos de reclamação contra determinado Membro por violação das obrigações assumidas, algo que faltaria, por exemplo, no atual sistema de solução de controvérsias da Organização Mundial do Comércio (no qual apenas Membros são legitimados).

Na precisa opinião da professora Mireille Delmas-Marty<sup>96</sup>, a participação de pessoas independentes dos Estados e a publicação de relatórios dos órgãos de controle da OIT, a título de avaliação, parecem mesmo assegurar certa eficácia às normas internacionais do trabalho. E incontestavelmente, os trabalhos do Comitê de Liberdade Sindical, como analisados a seguir, apontam justamente para essa vertente cooperativa e participativa dos sujeitos no monitoramento das convenções fundamentais.

---

94 Dominique Peccoud, *Travaildécént: uneperspectivecatholique*. In: Peccoud (Org.) *Le travaildécént: points de vuephilosophiques et spirituels*. Geneva: International Labour Organization, 2004. p. 141 e ss.

95 JAVILLIER, Jean-Claude. *Les obstacles juridiques à l'application des normes internationales du travail*. Rapport introductif. 12 janvier 2007. p. 1-14. Disponível em: <[http://www.crimt.org/PDF/JAVILLIER\\_Obstacles.pdf](http://www.crimt.org/PDF/JAVILLIER_Obstacles.pdf)>.

96 *Três Desafios para um Direito Mundial*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2003. p. 62-63.

4.2 – Mecanismos de aplicação das normas da OIT e procedimentos de solução de controvérsias

Em seus anos de existência, a OIT veio consolidando, como mencionado, mecanismos de controle para a aplicação das normas internacionais do trabalho, incluindo as de origem convencional (tratados e convenções) e também aquelas originadas de fontes não vinculantes, como as recomendações e diretrizes emanadas da Organização. Tecnicamente, esses mecanismos se apresentam sob duas modalidades fundamentais: o controle periódico e os procedimentos especiais:

“i) *Controle periódico*: fundado na análise dos *relatórios periódicos* encaminhados pelos Estados-Membros sobre aplicação das normas internacionais do trabalho, por leis e regulamentos internos ou prática dos Membros, bem como observações formuladas pelas organizações sindicais de trabalhadores e empregadores. A análise é desempenhada pelas Comissões: Comissão de Peritos e Comissão Tripartite de Aplicação das Normas e Recomendações da Conferência Internacional do Trabalho.

ii) *Procedimentos especiais*: mecanismos fundados na apreciação de *reclamações* ou *queixas* individuais, feitas diretamente pelos Membros, delegados da Conferência Internacional do Trabalho, as organizações sindicais (de empregadores e trabalhadores) ou Conselho de Administração da OIT. Nesses casos, existem os seguintes procedimentos: i) procedimentos de reclamação concernentes à aplicação das normas das convenções ratificadas; ii) procedimentos de queixa concernentes à aplicação de convenções ratificadas; iii) procedimento especial de queixa por violação da liberdade sindical (endereçoada ao Comitê de Liberdade Sindical).”

Quanto ao controle periódico, três obrigações gerais dos Membros da OIT podem ser destacadas, em virtude das normas da Constituição, e que fundamentam as atribuições dos órgãos da Organização, como a Comissão de Peritos e a Comissão Tripartite de Aplicação das Normas e Recomendações:

“a) obrigação de um Membro de informar a OIT sobre as *convenções ratificadas*<sup>97</sup>, mediante apresentação de relatório periódico à Repar-

---

97 Cf. art. 22 da Constituição da OIT: “Os Estados-Membros comprometem-se a apresentar à Repartição Internacional do Trabalho um relatório anual sobre as medidas por eles tomadas para execução das convenções a que aderiram. Esses relatórios serão redigidos na forma indicada pelo Conselho de Administração e deverão conter as informações pedidas por este Conselho”.

tição Internacional do Trabalho, no qual constem as medidas adotadas, em seu sistema doméstico, para aplicação das normas internacionais decorrentes dos tratados;

b) obrigação de um Membro de informar a OIT sobre as *convenções não ratificadas*<sup>98</sup>: ainda que os poderes competentes nos Membros (e.g.: parlamentos, congressos nacionais) não tenham aprovado o texto de uma convenção adotada na OIT, existe uma obrigação de notificação à Repartição Internacional sobre o *status* do tratado não ratificado, mediante solicitações periódicas formuladas pelo Conselho de Administração da Organização; nesse caso, o Membro da OIT deve informar a conformação de seu direito interno e prática (leis e regulamentos, decisões judiciais e administrativas) relativas a certa convenção não ratificada;

c) obrigação do Membro de informar a OIT sobre as *Recomendações*<sup>99</sup>, segundo a qual ele deve notificar ao Diretor-Geral da Repartição Internacional, em intervalos de tempo adequados, conforme solicitação do Conselho de Administração, apontando a conformação de seu direito interno e prática (leis e regulamentos, decisões judiciais e administrativas) e como ela torna efetivos os dispositivos de uma Recomendação adotada pela Organização, além de eventuais modificações legislativas que tenham sido levadas a cabo pelo Membro ou julgadas necessárias para eventual ajustamento do direito interno à normativa internacional.”

O mecanismo de monitoramento periódico é, assim, a mola propulsora do funcionamento e aplicação das normas internacionais do trabalho, adquirindo, portanto, características que definem o Direito Internacional do Trabalho a partir de uma estrutura *preventiva* e *educativa*. Isso porque, como examinado, ele permite que a OIT, pelo trabalho de seus órgãos (o Conselho Administrativo, a Repartição Internacional e os Comitês), possa acompanhar as transformações legislativas internas nos Membros e a prática das instituições e autoridades governamentais, incluindo poderes legislativo, executivo e judiciário. Não diferentemente, esse modelo é baseado em dois princípios gerais do Direito Internacional: *cooperação* e *transparência*.

Especificamente no que concerne à prática dos *procedimentos especiais*, reclamações individuais podem ser apresentadas para a OIT, com pedido de que sejam realizadas investigações, diligências direcionadas aos Estados-Membros

98 Cf. Artigo 19.5(e) da Constituição da OIT.

99 Cf. Artigo 19.6(d) da Constituição da OIT.

e seus governos<sup>100</sup>. Igualmente, os pedidos podem contemplar solicitação de negociações diretas entre especialistas do Comitê e os governos, de modo a que as partes alcancem uma solução satisfatória e amigável da controvérsia. De um modo geral, eles se apresentam da seguinte forma:

“a) procedimento de *reclamação* relativa à aplicação de normas de convenções ratificadas de acordo com o art. 22 da Constituição da OIT: nessa modalidade, uma organização ou entidade sindical (de empregadores e trabalhadores) é parte legitimada para apresentar uma reclamação contra qualquer Estado-Membro que tenha deixado de assegurar a execução, dentro de seu ordenamento interno, de qualquer convenção de que ele seja parte<sup>101</sup>; reclamações com fundamento nas Convenções nº 87 (Liberdade Sindical) e nº 98 são apresentadas nessa categoria e encaminhadas para o Comitê de Liberdade Sindical.

b) procedimento de *queixas* sobre aplicação de normas de convenções ratificadas de acordo com o art. 26 da Constituição da OIT: nessa modalidade, um Estado-Membro<sup>102</sup>, delegado na Conferência Internacional do Trabalho, ou mesmo o Conselho de Administração da OIT<sup>103</sup> podem apresentar queixas contra determinado Membro que deixe de cumprir satisfatoriamente as normas de uma convenção ratificada<sup>104</sup>.

---

100 O procedimento das reclamações é estabelecido nos arts. 26 a 34 da Constituição da Organização Internacional do Trabalho.

101 Cf. art. 22 da Constituição da OIT. O objeto dessa reclamação deve ser, portanto, a ausência de satisfatória de “execução de uma convenção a que dito Estado haja aderido”. Nesses casos, constitui-se uma Comissão Tripartite do Conselho de Administração para analisar o pedido e a resposta do Estado-Membro. Em seguida deve a Comissão preparar um relatório que é submetido ao Conselho, considerando os aspectos fáticos e jurídicos envolvidos no caso, com base nas informações, e que conterà recomendações ao Membro. Se a resposta do Membro não é satisfatória, o Conselho de Administração da OIT pode publicar a denúncia formulada.

102 Cf. Artigo 26.1 da Constituição da OIT.

103 Cf. Artigo 26.4 da Constituição da OIT.

104 A partir da queixa apresentada por um Estado-Membro, o Conselho de Administração pode constituir uma comissão de inquérito, composta de três membros independentes, para analisar e investigar os fatos suscitados e formular as recomendações pertinentes para adoção de medidas necessárias endereçando as questões ali existentes. Nessa modalidade, segundo a própria OIT, a comissão de inquérito é baseada em procedimentos caracterizados por alto nível investigativo e se destina a averiguar evidências de Membros que sejam acusados de graves e sistemáticas violações contra direitos previstos nas convenções. Segundo estatísticas oficiais, foram 13 as comissões de inquérito já estabelecidas sob os auspícios da OIT, no quadro dos procedimentos de queixas: Belarus (2003); Chile (1975); República Dominicana (1983); Alemanha (1985; ex-RFA); Grécia (1968); Haiti (1983); Libéria (1963); Mianmar (1996); Nicarágua (1987); Polônia (1982); Portugal (1962); Romênia (1989); Zimbábue (2010). Sobre isso, cf. dados em NORMLEX/OIT: <<http://www.ilo.org/dyn/normlex>>.

c) procedimento *especial* para reclamações baseadas na violação de liberdade sindical e direitos de sindicalização: formuladas pelas partes ao Comitê de Liberdade Sindical.”

O fato de um Estado-Membro não ter ratificado determinada convenção da OIT, como é o caso do Brasil em relação à Convenção nº 87, sobre Liberdade Sindical, não o exime, portanto, de responsabilidade pela violação de obrigações multilaterais no contexto do Direito Internacional do Trabalho. Especificamente no que concerne à Convenção nº 87, o Estado-Membro está submetido a uma espécie de duplo grau de controle normativo internacional, quer pela atuação da Comissão de Peritos e da Comissão Tripartite de Aplicação das Normas (na espécie de *monitoramento*), quer do Comitê de Liberdade Sindical (na espécie de *procedimentos especiais*).

Na verdade, trata-se de uma consequência evolutiva do regime estruturado pelas normas internacionais do trabalho. Na opinião de José Alvarez<sup>105</sup>, ela decorre do *formato constitucional* das fontes do Direito Internacional do Trabalho, segundo o qual a Constituição da OIT tem papel organizador. É a Constituição que oferece os fundamentos normativos para que os Membros sejam pressionados a ratificar as convenções negociadas e adotadas naquele foro. E ela representaria clara manifestação de um processo de “elaboração normativa com amarras” (*treaty making with strings attached*). Segundo essa abordagem, a Constituição da OIT incorporaria um conjunto relativamente rígido e altamente estruturado de procedimentos destinados a elaborar, em intervalos previsíveis, instrumentos convencionais (mais de 180 na atualidade) adotados pelo sistema tripartite – Membros, representantes dos trabalhadores e empregadores – da Organização.

Na mesma medida, órgãos especializados são ali investidos de poderes para monitorar e solucionar controvérsias, muito embora sem que profiram decisões de caráter vinculante (por isso, o formato de recomendações formuladas). E em diferentes graus de efetividade, a Organização consegue ir além do consenso soberano dos Membros. Isso porque as obrigações de informar, periodicamente, a situação de execução dos tratados<sup>106</sup> e de responder aos casos submetidos nos procedimentos especiais (nas diferentes instâncias – Comissão de Peritos, Comissão Tripartite de Aplicação das Normas e Comitê de Liber-

105 The New Treaty Makers. In: *Boston College International & Comparative Law Review*, vol. 25, 2002, p. 222.

106 A exemplo do que representam os procedimentos do art. 19 da Constituição da OIT.



dade Sindical), estabelecidas pela Constituição da OIT, induzem os Membros às ações de ratificação e subsequente implementação dos tratados<sup>107</sup>.

#### *4.3 – O papel do comitê de liberdade sindical na preservação de direitos fundamentais*

A criação da OIT, como visto, foi acompanhada pela adoção de normas de proteção de direitos mínimos, essenciais, para assegurar a existência digna dos trabalhadores, como forma de promoção da justiça social. Nesse sentido, parece haver uma simbiose necessária entre o objetivo de proteção dos direitos fundamentais da pessoa humana e a adoção de normas internacionais do trabalho. É claro que o valor e o sentido dessas normas dependem justamente de uma adequada interpretação e aplicação, tanto pelos órgãos internacionais (como aqueles da OIT) como pelos órgãos internos, em especial tribunais nacionais e repartições da administração pública.

A criação do Comitê de Liberdade Sindical representou um passo adiante na formulação de políticas normativas internacionais para monitoramento da aplicação das normas convencionais e recomendações da OIT e também no que diz respeito à atuação no controle de práticas dos Estados em matéria sindical.

A principal marca revolucionária, do modelo do Comitê de Liberdade Sindical, reside no fato de ele ser um órgão internacional com competências para examinar, de modo permanente e contínuo, reclamações e queixas relativas à violação das normas internacionais do trabalho, propostas por Membros da OIT, entidades de trabalhadores e empregadores. As Convenções nº 87 e nº 98, portanto, são instrumentos normativos de referência para os trabalhos do Comitê.

Não seria oportuno, neste trabalho, aprofundar quais foram as principais contribuições trazidas pela existência e prática do Comitê no contexto de desenvolvimento do Direito Internacional do Trabalho, dos procedimentos internos e de aplicação das normas da OIT<sup>108</sup>. Uma análise cuidadosa do repertório de casos do Comitê, por exemplo, apontaria para os efeitos das decisões e recomendações por ele emitidas sobre a interpretação de certos aspectos normativos relativos

---

107 J. Alvarez, *The New Treaty Makers*, cit., p. 222 (ênfatisando-se a passagem em que o autor especificamente menciona: “The reporting and other obligations imposed under the ILO’s Charter mobilize shame on behalf of treaty ratification”).

108 Um estudo detalhado é feito, por exemplo, pelo Professor Wilfred Jenks, *Social Justice in the Law of Nations: The ILO Impact after 50 years*, University Press, London, 1970, p. 10 e ss; e mais recentemente, cf. Eric Gravel; Isabelle Duplessis, Bernard Gernigon. *The Committee on Freedom of Association. Its impact over 50 years*. Geneva: ILO, 2001, especialmente 19 e ss.

## DOUTRINA

à liberdade sindical, direito de sindicalização e as várias expressões do direito sindical como disciplina autônoma no domínio do DIT, como vemos abaixo:

- “i) afirmação dos direitos sindicais e liberdades civis;
- ii) direito dos trabalhadores e empregadores, sem qualquer distinção, de constituir organizações sindicais;
- iii) direito dos trabalhadores e empregadores de constituir organizações sem necessidade de autorização;
- iv) direito de trabalhadores e empregadores de estabelecer organizações, ou a elas se afiliar livremente;
- v) direito das organizações de trabalhadores e empregadores de constituir ou criar federações e confederações e de afiliação a organizações não governamentais internacionais de trabalhadores e empregadores;
- vi) direito das organizações de trabalhadores e empregadores de eleger, livremente, seus representantes, dirigentes e demais membros e de organizar suas respectivas administrações ou estruturas de gestão;
- vii) proibições de dissolução e suspensão de organizações sindicais mediante leis e regulamentos ou decisões administrativas;
- viii) direito de greve (proibições gerais para certas categorias de trabalhadores, serviços de utilidade pública, etc., e sanções como represália ao exercício do direito de greve, como demissões, detenções pela participação em ações grevistas);
- ix) direito dos sindicatos de livre gestão de seus ativos;
- x) proteção contra atos de ingerência estatal e de discriminação contra sindicatos;
- xi) direitos emergentes de negociações coletivas na esfera laboral.”

Essa lista não exaustiva aponta, justamente, para o desdobramento prático das atividades de um órgão internacional, a saber, fundadas em sua natureza *quase jurisdicional*, em torno da aplicação e interpretação das normas das convenções e recomendações da OIT. O trabalho do Comitê de Liberdade Sindical, ao esclarecer certos aspectos do escopo, limites, natureza e objetivos das normas das Convenções ns. 87 e 98 da OIT, por exemplo, revela a indispensável concretização de direitos fundamentais no plano internacional. Na interface com o direito do trabalho, o reconhecimento internacional e a legitimidade de um órgão com competências preventivas e decisórias favorece o ambiente de

intensa reflexão e institucionalização da proteção de direitos fundamentais da pessoa humana, dentre eles a liberdade sindical e o direito de sindicalização.

Entre países da América Latina que são Membros da OIT existem diferentes fundamentos para a atuação concreta do Comitê de Liberdade Sindical, como ocorre, por exemplo, quanto ao México, em cujos tribunais subsistem conflitos entre a tese da unicidade e pluralidade sindicais; e na Argentina quanto aos resultados das investigações administrativas e judiciais *in loco* sobre práticas relativas à ingerência estatal e empresarial no funcionamento de atividades de entidades profissionais<sup>109</sup>.

No Brasil, Arnaldo Süssekind<sup>110</sup> pioneiramente analisou os mecanismos de controle da aplicação das normas internacionais do trabalho, ressaltando a eficácia do sistema de controle regular no âmbito da OIT. Especificamente em relação ao Comitê de Liberdade Sindical, anotava o saudoso Professor e Ministro do TST que a grande inovação dos mecanismos de procedimentos especiais, a exemplo das reclamações, estaria na possibilidade de as partes legitimadas – organizações sindicais de trabalhadores e empregadores – apresentarem uma denúncia com base na violação do princípio da liberdade sindical, como tal consagrado em normas internacionais de hierarquia constitucional, tanto pela Constituição da OIT como pela Declaração da Filadélfia, de 1944, que naquela se incorporou. E ambas vinculam os Membros da OIT<sup>111</sup>.

Por isso mesmo, o fato de um Membro não ter ratificado a Convenção nº 87 sobre Liberdade Sindical e Direito de Sindicalização não impede que o Comitê de Liberdade Sindical aprecie queixas e reclamações apresentadas contra ele, pois o fundamento das ações estará, essencialmente, baseado em normas e princípios fundamentais do Direito Internacional do Trabalho. Na opinião de autoridade de Nicolas Valticos<sup>112</sup>, ainda que as normas da OIT em matéria de liberdade sindical não possam ser impostas aos Estados que não ratificaram a Convenção nº 87, seria possível concluir que a Organização tenha amplas

109 Indicam-se aqui as estatísticas e informações contidas em importantes relatórios sobre a aplicação de normas das convenções fundamentais da OIT, de um modo geral, e da prática em torno das Convenções ns. 87 e 98: ILO, *Report III (1B): Giving globalization a human face (General Survey on the fundamental Conventions)* – General Survey on the fundamental Conventions concerning rights at work in light of the ILO Declaration on Social Justice for a Fair Globalization, 2008.

ILO, *Report III (1B): Giving globalization a human face (1994 – Freedom of Association and Collective Bargaining)*. Disponível em: <[http://www.ilo.org/public/libdoc/ilo/P/09661/09661\(1994-81-4B\).pdf](http://www.ilo.org/public/libdoc/ilo/P/09661/09661(1994-81-4B).pdf)>.

110 Controle Regular na Aplicação das Normas da OIT. In: *Revista de Direito do Trabalho*, vol. 42, n. 5, 1983, p. 5 e ss.

111 *Idem*, p. 7.

112 Les méthodes de la protection internationale de la liberté syndicale. In: *Recueil des Cours*, vol. 144 (1975), especialmente p. 107-08.

condições para “promover a concretização desses princípios constitucionais por outros meios e, notadamente, pela investigação e conciliação”<sup>113</sup>.

#### *4.4 – A prática recente do comitê sobre liberdade sindical e o Brasil*

Com base nas informações oferecidas pelo repertório de casos do Comitê de Liberdade Sindical, é possível constatar a existência de 64 reclamações (concluídas, em andamento e em fase de acompanhamento) contra o Brasil, formuladas por organizações representativas de trabalhadores e empregadores, desde 1951 até a atualidade (julho de 2012), com fundamento na violação de normas relativas à liberdade sindical, proteção do direito de sindicalização e proibição de condutas antissindicais<sup>114</sup>.

São reclamações que contemplam, especialmente, direitos e obrigações dos Membros da OIT em conformidade com a Convenção nº 87, de 1948, e a Convenção nº 98, de 1949.

Não seria escopo do presente trabalho examinar a extensa lista de casos levados à Organização Internacional do Trabalho ou das recomendações ali formuladas pelo Comitê de Peritos sobre Aplicação das Normas ou dos relatórios do Comitê sobre Liberdade Sindical, nos quais o Brasil tenha sido objeto de reclamação e chamado a se manifestar sobre as alegações apresentadas pelas organizações reclamantes.

Embora o Brasil não tenha ratificado a Convenção nº 87, ele está vinculado às obrigações gerais, decorrentes da Constituição da OIT, de notificar os Comitês sobre a implementação das normas de proteção dos trabalhadores em seu ordenamento interno. Isso faz com que o repertório de casos relativos ao Comitê de Liberdade Sindical ofereça interessantes exemplos da influência positiva exercida sobre o Brasil para que a Convenção nº 87, de 1948, seja ratificada.

Na recente reclamação apresentada contra o Brasil pela Força Sindical, Central Única dos Trabalhadores (CUT) e União Geral dos Trabalhadores, dentre outros, em novembro de 2009 (Caso 2.379)<sup>115</sup>, o Comitê foi chamado a apreciar as alegações de que o Ministério Público do Trabalho (MPT) teria

---

113 Observa-se, inclusive, que casos graves de violação de direitos sindicais podem ser notificados ao Comitê de Investigação e Conciliação em Matéria Sindical, órgão misto instituído por acordo entre a OIT e as Nações Unidas, particularmente o Conselho Econômico e Social – ECOSOC, regulamentado pela Resolução de 17 de fevereiro de 1950. Os casos de reclamação baseada em convenção da OIT não ratificada por determinado Membro, no entanto, dependerão de prévio consentimento pela Comissão.

114 Informações obtidas na base NORMLEX/OIT, disponíveis em: <<http://www.ilo.org/dyn/normlex>>.

115 *Case No 2,739 (Brazil)* – Complaint date: 02.11.09. Inteiro teor disponível na base de dados de NORMLEX/OIT em <<http://www.ilo.org/dyn/normlex>>.

levado a cabo uma série de atos de ingerência sobre a atuação das entidades sindicais, em várias instâncias, tanto por via administrativa como judicial, para obter a nulidade de cláusulas em convenções coletivas. Em evidência também estava o questionamento sobre a cobrança de contribuições assistenciais (ou negociais) de trabalhadores não filiados a sindicatos, mas beneficiários de convenções coletivas<sup>116</sup>.

Nesse caso, as organizações sindicais em tela ainda argumentaram que a Procuradoria-Geral do Estado de São Paulo vinha ajuizando ações contra os sindicatos de trabalhadores e que as sentenças proferidas pelo Judiciário, nessas matérias, constituiriam igualmente atos de ingerência no funcionamento das entidades de representação, com o intuito de dismantelar as organizações sindicais, sem que sejam conhecidas as razões de mérito para tal finalidade.

As entidades reclamantes ainda sustentam que o MPT, excedendo os poderes que lhes são conferidos pela Constituição de 1988, reinterpreta o sentido das normas relativas aos direitos sociais e direitos do trabalhador: em particular, o órgão adotaria uma abordagem – na visão das reclamantes – “pseudoutilitária do estilo brasileiro de liberdade sindical”, para ajuizar ações contra sindicatos existentes e constituídos no Brasil, requerendo, em juízo, a nulidade de cláusulas resultantes de acordos coletivos.

Entre as pretensões do MPT estaria, igualmente, a imposição de elevadas multas que obrigariam sindicatos ao encerramento de suas atividades<sup>117</sup>. Igualmente, a intervenção administrativa e judicial dar-se-ia sobre as modalidades de cobrança de contribuições pelos sindicatos de seus membros e não membros, resultando em ingerência sobre a viabilidade financeira das entidades representativas, sem qualquer respaldo legal ou mesmo na Constituição, mas, sim, em antigos precedentes dos tribunais como a Súmula nº 666 do Supremo Tribunal Federal<sup>118</sup> e no Precedente Normativo nº119 do TST<sup>119</sup>.

116 Cf. Parágrafos 292-302 do Relatório Parcial nº 358 do Comitê de Liberdade Sindical, de Novembro de 2010. Inteiro teor disponível na base de dados de NORMLEX/OIT em <<http://www.ilo.org/dyn/normlex>>.

117 Parágrafo 294 do Relatório Parcial nº 358 do Comitê de Liberdade Sindical, de Novembro de 2010. Inteiro teor disponível na base de dados de NORMLEX/OIT em: <<http://www.ilo.org/dyn/normlex>>.

118 *A contribuição confederativa de que trata o art. 8º, IV, da Constituição só é exigível dos filiados ao sindicato respectivo.*

119 “CONTRIBUIÇÕES SINDICAIS – INOBSERVÂNCIA DE PRECEITOS CONSTITUCIONAIS: A Constituição da República, em seus arts. 5º, XX, e 8º, V, assegura o direito de livre associação e sindicalização. É ofensiva a essa modalidade de liberdade cláusula constante de acordo, convenção coletiva ou sentença normativa estabelecendo contribuição em favor de entidade sindical a título de taxa para custeio do sistema confederativo, assistencial, revigoração ou fortalecimento sindical e outras da mesma espécie, obrigando trabalhadores não sindicalizados. Sendo nulas as estipulações que inobservem tal restrição, tornam-se passíveis de devolução os valores irregularmente descontados.”

Em resumo, as reclamações apontam para as seguintes alegações:

“i) A intervenção do Poder Judiciário e do MPF nas relações constitutivas e operacionais dos sindicatos seria uma violação do princípio da liberdade sindical previsto nas convenções da OIT e no art. 8º da CF/88, e do princípio da separação de poderes: a ingerência dessas partes mediante intervenção direta nos sindicatos ameaça a existência e funcionamento das organizações, bem como em suas administrações internas<sup>120</sup>;

ii) As ações judiciais propostas pelo MPT enfraquecem, objetivamente, os sindicatos, impedindo-os de funcionar a contento, mediante ingerência nas formas de financiamento das entidades, por exemplo, quanto à decisão sobre contribuições ajustadas em assembleia, contribuições assistenciais (ou negociais);

iii) As decisões judiciais proferidas em casos individuais demonstrariam que o Judiciário e o MPF ignoram as decisões das assembleias gerais das entidades sindicais; as assembleias seriam órgãos soberanos e máximos dos sindicatos;

iv) A imposição de termos de ajustamento de condutas (TACs) aos sindicatos estabeleceria uma série de obrigações, impedindo-os de cobrar contribuições de associados e não associados relativamente à custódia das atividades sindicais; ademais, em assembleias gerais que autorizariam os representantes a negociarem com sindicatos da indústria participam não apenas membros dos sindicatos de trabalhadores, mas também trabalhadores das indústrias de determinada categoria, de modo que todos seriam beneficiados das concessões. Um dirigente de um sindicato de trabalhadores não poderia simplesmente aceitar termos de ajustamento de conduta com o MPT, renunciando às concessões, portanto, sem o consentimento dos demais membros representados.”

Ainda na visão dos reclamantes, muitas das concessões obtidas, ao longo dos anos de atuação das entidades sindicais, beneficiariam a totalidade de trabalhadores nas respectivas categorias, tenham eles participado ou não das reuniões e assembleias e mesmo aqueles não associados ou membros dos

---

120 Cf. Parágrafo 294 do Relatório Parcial nº 358, de novembro de 2010 (aqui transcrito na versão original: “The complainants contend that the judiciary’s interference in trade union affairs is a violation of the principle of freedom of association embodied in the ILO’s Conventions and in article 8 of the Brazilian Constitution, as well as of the principle of the separation of the three state powers. The MPT, the Office of the Public Prosecutor and the judiciary are undermining and debasing the principle of freedom of association by interfering directly in the continued existence of the trade union and in their internal management. Such state intervention violates the principle of freedom of association both nationally and international”).

sindicatos (trabalhadores não filiados). Esse seria o efeito *erga omnes* das negociações coletivas. A mesma racionalidade, segundo elas, deveria ser aplicada ao financiamento dos sindicatos, pelo que custos de manutenção das entidades seriam suportados por todos os interessados, e não somente os associados, como pretendem sustentar as autoridades estatais nas ações questionadas. Se isso se constitui conduta discriminatória antissindical levada a cabo pelo Estado, haveria, portanto, na visão das reclamantes, incentivos para que os trabalhadores se desvinculassem dos sindicatos.

Em sua resposta, o Estado brasileiro defende a posição adotada pelo MPT, de que a Constituição de 1988, baseada no princípio da dignidade da pessoa humana e princípios democráticos, modificou a estrutura do regime sindical que existia nas décadas anteriores à sua entrada em vigor; e que o órgão teria a tarefa de defender os interesses individuais e coletivos inalienáveis dos trabalhadores, em particular seus direitos fundamentais. Igualmente, a intervenção do MPT nas negociações coletivas estaria amparada pelo art. 83, inciso IV, da Lei Complementar nº 75, de 1993, que prevê a legitimidade do órgão para propositura de ações judiciais “para declaração de nulidade de cláusula de contrato, acordo coletivo ou convenção coletiva que viole as liberdades individuais ou coletivas ou os direitos individuais indisponíveis dos trabalhadores”<sup>121</sup>.

Em relação à alegada ilegalidade de contribuições assistenciais cobradas por sindicatos a trabalhadores não filiados, o Brasil sustentou que as medidas do MPT estão em conformidade com a jurisprudência dos tribunais superiores, em particular TST e STF, reconhecendo, no entanto, que seria necessário aperfeiçoar o diálogo com os sindicatos de trabalhadores e de empregadores de modo a encontrar um mecanismo legal para regular os conflitos decorrentes da existência de várias modalidades de contribuição no regime de financiamento das entidades (e.g.: a contribuição compulsória da CLT, contribuições patronais e contribuições assistenciais)<sup>122</sup>. Ainda segundo o Brasil, a resposta do Poder Executivo tem sido a de fortalecer as instituições para negociações entre as esferas – o governo, o MPT, as organizações sindicais –, como o recém-criado Conselho de Relações do Trabalho, ligado ao Ministério do Trabalho brasileiro<sup>123</sup>.

O Comitê de Liberdade Sindical observou que existem precedentes, no âmbito da OIT, relativamente à cobrança de contribuições sindicais de trabalhadores não filiados, reconhecida como expressão da solidariedade da categoria para com

121 Cf. Parágrafos 314-15 do Relatório Parcial nº 358, de novembro de 2010.

122 Cf. Parágrafo 315 do Relatório Parcial nº 358, de novembro de 2010.

123 Cf. Item 4.4 *infra*.

a ação e participação dos sindicatos em negociações coletivas; e que o Comitê de Relações Internacionais da OIT, nos trabalhos preparatórios da Convenção nº 98 sobre Direito Sindical e Negociações Coletivas, havia acordado e reconhecido que o ato normativo internacional em questão não poderia ser interpretado de modo a autorizar ou proibir acordos ou convenções de sindicatos estabelecendo referidas contribuições. Segundo o Comitê de Liberdade Sindical, trata-se de matéria a ser regulada em nível doméstico, de acordo com as práticas e normas do trabalho de cada Membro da OIT. Isso significa, na visão do Comitê, “que as duas situações, nas quais cláusulas de assistência sindical estejam autorizadas e naquelas em que estejam proibidas, estarão em conformidade com os princípios e normas da OIT em matéria de liberdade de associação”<sup>124</sup>.

O Comitê de Liberdade Sindical ainda enfatiza que, apesar dos méritos do MPT e de sua Coordenação Nacional de Promoção da Liberdade Sindical – CONALIS em manter diálogos com as entidades sindicais a respeito da cobrança de contribuições assistenciais a trabalhadores não filiados e que são beneficiários de uma convenção coletiva específica<sup>125</sup>, as normas internas em vigor no Brasil e a prática jurisprudencial do STF e TST (proibindo a cobrança) provocam tensão no movimento sindical. Tanto é assim que o Comitê mesmo ressalva o fato de que o MPT buscava internamente, segundo as comunicações apresentadas, a “aproximação institucional das partes interessadas, apesar de toda a falta de respaldo da jurisprudência dos tribunais mencionados”. Esperava o MPT que sua orientação pudesse provocar um novo debate nos tribunais domésticos do trabalho, para revisão da orientação jurisprudencial sobre a contribuição assistencial dos trabalhadores não filiados a sindicatos.

---

124 Parágrafo 316 do Relatório Parcial nº 358, de novembro de 2010 (em referência à seguinte passagem: “In other words, both situations where union security clauses are authorized and those where these are prohibited can be considered to be in conformity with ILO principles and standards on freedom of association”). No mesmo sentido, cf. Relatório n. 284 no Caso 1.616 (República Bolivariana da Venezuela), parágrafos 337-339.

125 Destacam-se aqui os resultados de reuniões entre o MPT e entidades sindicais brasileiras para buscar medida de consenso quanto à cobrança de contribuições assistenciais, conforme a deliberação de 5 de maio de 2010 (Orientação n. 3 do CONALIS). Segundo ela, a cobrança da contribuição assistencial dos trabalhadores seria possível, tanto para trabalhadores filiados aos sindicatos quanto para aqueles não filiados, desde que atendidas algumas condições, dentre as quais: i) a contribuição deve ser aprovada em assembleia geral, convocada para dita finalidade, com ampla divulgação, garantida a participação de membros e não membros, realizada em local e horário que facilitem a presença dos trabalhadores; ii) garantia de direito de oposição, manifestado perante o sindicato por qualquer meio eficaz de comunicação, observados os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, inclusive quanto ao prazo para o exercício de oposição ao valor da contribuição. Essa orientação gerou resistência entre os procuradores e foi cancelada em 16 de agosto de 2011, portanto, sem os resultados esperados. Entre os argumentos levantados, destacam-se: i) a abusividade das cobranças aos trabalhadores não afiliados; ii) existência de contribuição compulsória; iii) ausência de prestação de contas por parte dos sindicatos, apesar da natureza pública da contribuição; iv) enfraquecimento da atuação do MPT para impedir os abusos; v) falta de iniciativa da justiça do trabalho para modificar a jurisprudência.



Em sua comunicação ao Comitê de Liberdade de Associação, o MPT reconhece, ainda, a imperiosidade da modificação de seu sistema de organização sindical, tendo como ponto de partida a ratificação da Convenção nº 87 da OIT:

“(…) a modificação do sistema de organização sindical no Brasil envolve a ratificação da Convenção nº 87, a adoção de legislação que estabeleça critérios para a representatividade sindical que conceda benefícios às organizações mais representativas e de um mecanismo de financiamento sindical de caráter privado, no qual o trabalhador não afiliado possa contribuir voluntariamente para se beneficiar das ações sindicais e das condições de trabalho estabelecidas em negociação coletiva”<sup>126</sup>.

O caso, aqui em breves linhas descrito, é interessante para o debate apresentado pelo presente artigo, pois expõe as contradições do modelo sindical brasileiro, do regime constitucional vigente sobre a matéria e as sucessivas controvérsias sobre a possibilidade de cobrança de contribuições assistenciais no âmbito da relação entre entidades sindicais e trabalhadores não filiados.

Do mesmo modo, escancara a velha discussão sobre inadequada manutenção, no direito brasileiro, da figura da *contribuição sindical compulsória*, estabelecida pela Consolidação das Leis do Trabalho, e endossada pela jurisprudência do STF, porquanto tenha sido aquela teoricamente recepcionada pela ordem constitucional de 1988.

Nos memoriais submetidos ao Comitê de Liberdade Sindical da OIT, o Estado brasileiro ressalta que o MPT se manifesta favoravelmente em torno da necessidade de mudança do modelo<sup>127</sup>, mas desconsidera o fato de que a resistência interna não seria apenas de determinadas organizações sindicais, como alegado, mas entre os próprios três poderes – o Executivo, o Legislativo e o Judiciário – na tarefa de esclarecer o alcance das normas internas relativas à liberdade sindical e adequá-las aos padrões internacionalmente vigentes. Esse seria, justamente, elemento crucial nas relações de *transparência* entre o Brasil e a Organização.

---

126 Cf. Caso 2.739 (Brasil) – Relatório Final nº 364, adotado em junho de 2010, pelo Comitê de Liberdade Sindical, Parágrafo 331.

127 Cf. Relatório Parcial nº 358, de novembro de 2010, do Comitê de Liberdade Sindical, cit. *supra*, Parágrafo 309, tradução livre: “O MPT considera que a presente queixa é extremamente importante, pois permite que a OIT tenha uma visão geral sobre o problema da organização sindical no Brasil. O poder público deve responder, a todo tempo, pelas consequências de suas ações e verificar se os objetivos estão sendo alcançados, devendo estar aberto a reconsiderar posições. O MPT entende que, sem uma mudança da cultura e da posição por parte de líderes sindicais, os trabalhadores serão os maiores prejudicados. A presente queixa poderia servir para que os dirigentes sindicais assumam o compromisso de ratificação da Convenção nº 87 pelo Brasil, que infelizmente não aconteceu, dado que o movimento sindical sempre se recusou nesse sentido”.

Igualmente, as recomendações do Comitê são consistentes com a prática jurisdicional internacional do trabalho nessa matéria, pois insistem na possibilidade de o Brasil recorrer à *assistência técnica da OIT* para buscar soluções satisfatórias para as partes – organizações sindicais, trabalhadores e governo – e que estejam em conformidade com as normas e princípios concernentes à liberdade sindical e direito de sindicalização.

Em concreto, no caso examinado, o Comitê recomendou ao movimento sindical brasileiro e MPT que prossigam no debate sobre a cobrança da contribuição sindical a trabalhadores não filiados e sindicatos que sejam beneficiados de convenções coletivas, e que esse debate leve em consideração os princípios do Comitê na matéria. Por fim, convida o Estado brasileiro, mais uma vez, a considerar a adoção das medidas necessárias para ratificar a Convenção nº 87, sobre Liberdade Sindical e Direito de Sindicalização, de 1948<sup>128</sup>.

#### 4.5 – *Questões específicas de transparência e cooperação no DIT e o Brasil*

Nos recentes relatórios anuais formulados para cada Membro individualmente, o Brasil tem sido alvo de recomendações feitas pelos consultores especializados na Declaração da OIT sobre Direitos e Liberdades Fundamentais do Trabalho, de 1998, e do Conselho de Administração da OIT, uma vez ouvidos os órgãos envolvidos nos temas examinados. Para o período compreendido entre 2000 e 2012, o Brasil veio reiterando seu desinteresse em ratificar a Convenção nº 87, sustentando, em síntese, que a grande parte das organizações sindicais no país são a favor do regime constitucional vigente e que qualquer modificação normativa deveria ser feita à luz de modificações legislativas internas<sup>129</sup>.

Igualmente, informa que a criação do Conselho de Relações do Trabalho em 2010, ligado ao Ministério do Trabalho brasileiro<sup>130</sup>, buscou reunir representantes dos trabalhadores e empregadores, e autoridades do Governo Federal

128 Cf. Caso 2.739 (Brasil) – Relatório Final nº 364, adotado em junho de 2010, pelo Comitê de Liberdade Sindical, Parágrafo 331.

129 Cf. documento ILO, *Country baselines under the ILO Declaration Annual Review (2000-2012): Brazil – Freedom of Association and the Effective Recognition of the Right to Collective Bargaining (FACB)*. Report, March 08, 2012 (aqui também designado “Revisão Annual 2000-2012”). Disponível em: <<http://www.ilo.org/declaration/info/publications/lang--en/index.htm>>.

130 Portaria nº 2.092, publicada no DOU de 3 de setembro de 2010 e republicada pela Portaria nº 2.510 no DOU de 22 de outubro de 2010. São as seguintes atribuições do Conselho: i) apresentar estudos e subsídios com vistas à propositura, pelo MTE, de anteprojetos de lei e normativas que versem acerca de relações de trabalho e organização sindical; ii) propor diretrizes de políticas públicas e opinar sobre programas e ações governamentais no âmbito das relações de trabalho e organização sindical; iii) pronunciar-se sobre outros assuntos que lhe sejam submetidos pelo Ministro de Estado do Trabalho e Emprego, no âmbito das relações de trabalho e da organização sindical; e iv) auxiliar o MTE nas discussões acerca das categorias sindicais, bem como na discussão dos assuntos relacionados às relações do trabalho de modo geral.

para tratar de temas relativos às relações do trabalho e à organização sindical e fomentar a negociação coletiva e o diálogo social. E que espera que as diretrizes sobre tais questões sejam formuladas no “prazo devido”. Nos relatórios, o Brasil afirmou que a Constituição de 1988 assegura a liberdade sindical e negociação coletiva (com exceção às forças armadas), mas impõe representação sindical em categorias econômicas e em determinada área territorial (art. 8º, § 2º, da CF/88)<sup>131</sup>. E que o direito brasileiro ainda prevê a instituição da contribuição sindical compulsória, cobrada de cada trabalhador e distribuída às federações sindicais de acordo com o número de membros<sup>132</sup>.

O principal argumento oferecido pelo Estado brasileiro à OIT é aquele da incompatibilidade entre o art. 8º da Constituição de 1988 e a Convenção nº 87 (“article 8 of the Constitution runs against the text of the Convention”)<sup>133</sup>. Além disso, segundo as informações apresentadas, a Proposta de Emenda Constitucional nº 623/98 havia sido arquivada no final de 2000, sem que houvesse o debate sobre a supressão da unicidade sindical e da contribuição sindical compulsória; somente uma alteração da Constituição brasileira ajustaria o direito interno às normas da Convenção nº 87, sobre Liberdade Sindical. A segunda iniciativa, a PEC nº 369/05<sup>134</sup>, ainda em tramitação no Congresso Nacional, permitiria retomar a discussão e fortalecer a posição brasileira quanto à ratificação da Convenção nº 87 da OIT.

Nesse mesmo período, entidades sindicais brasileiras também se manifestaram no mecanismo de revisão anual das normas relativas à liberdade sindical e negociação coletiva, dentre as quais a Confederação Nacional do Comércio apoiava a ratificação da Convenção. Em 2009, a Central Única dos Trabalhadores – CUT expressou sua preocupação quanto à inexatidão da orientação dos consultores especialistas, de que aquela organização não apoiaria a ratificação da Convenção nº 87. Essa informação seria prejudicial, na visão da CUT, e implicaria violação das obrigações da entidade e mandato *vis-à-vis* seu estatuto, que prevê, justamente, a “promoção da liberdade e autonomia

---

131 “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.”

132 Cf. arts. 578 e ss. da Consolidação das Leis do Trabalho (Decreto nº 5.452, de 1943). Cf. item 5 *infra*.

133 Cf. documento ILO, *Country baselines under the ILO Declaration Annual Review (2000-2012): Brazil – Freedom of Association and the Effective Recognition of the Right to Collective Bargaining*, cit., p. 19-20.

134 A PEC nº 369 objetiva dar nova redação aos arts. 8º, 11, 37 e 114 da Constituição (Ementa: “Institui a contribuição de negociação coletiva, a representação sindical nos locais de trabalho e a negociação coletiva para os servidores da Administração Pública; acaba com a unicidade sindical; incentiva a arbitragem para solução dos conflitos trabalhistas e amplia o alcance da substituição processual, podem os sindicatos defender em juízo os direitos individuais homogêneos. Proposta da Reforma Sindical. Altera a Constituição Federal de 1988”).

sindical”, especialmente mediante a ratificação da Convenção nº 87. A CUT, ao objetivar a reforma trabalhista no Brasil, também apoiaria o fim do sistema da unicidade sindical<sup>135</sup>.

De acordo com o governo brasileiro, dois outros instrumentos normativos teriam sido fundamentais, nos últimos anos, para assegurar o princípio da liberdade sindical no ambiente doméstico: (i) a Lei nº 11.648/08, ao reconhecer formalmente as centrais sindicais<sup>136</sup>, permitindo a liberdade de associação aos sindicatos, que podem afiliar-se às centrais, e do próprio trabalhador diretamente representado; e (ii) a Portaria Ministerial nº 186, de 10 de abril de 2008, do Ministério do Trabalho e Emprego, que dispõe dos pedidos de registro sindical, ao reconhecer a filiação de um sindicato de primeiro grau a uma entidade sindical de grau superior. Segundo o Estado brasileiro, essa normativa vai além da noção já consolidada de exercício da liberdade sindical, por compreender a afiliação de entidades sindicais àquelas de grau superior e por criar mecanismos para registro de organizações sindicais de trabalhadores e empregadores<sup>137</sup>.

O Brasil ainda manifesta, nas notificações feitas para a Revisão 2000-2012, que os maiores desafios para promoção e concretização da liberdade de associação residem no fortalecimento das entidades sindicais e na reforma do dispositivo constitucional que prevê que apenas uma única organização sindical pode ser criada para representar determinada categoria (profissional ou econômica) em dado território (art. 8º, § 2º, da CF/88)<sup>138</sup>.

---

135 Vale destacar que a CUT representa a maior central sindical do Brasil, da América Latina, e a 5ª maior do mundo, com 3.438 entidades filiadas, 7.464.846 trabalhadoras e trabalhadores associados e 22.034.145 trabalhadoras e trabalhadores na base. Informações institucionais em: <<http://www.cut.org.br/institucional/38/historico>>.

136 Cf. art. 1º da Lei nº 11.648/08:

“A central sindical, entidade de representação geral dos trabalhadores, constituída em âmbito nacional, terá as seguintes atribuições e prerrogativas:

- I – coordenar a representação dos trabalhadores por meio das organizações sindicais a ela filiadas; e
- II – participar de negociações em fóruns, colegiados de órgãos públicos e demais espaços de diálogo social que possuam composição tripartite, nos quais estejam em discussão assuntos de interesse geral dos trabalhadores.

Parágrafo único. Considera-se central sindical, para os efeitos do disposto nesta Lei, a entidade associativa de direito privado composta por organizações sindicais de trabalhadores.”

137 Cf. documento ILO, *Country baselines under the ILO Declaration Annual Review (2000-2012): Brazil – Freedom of Association and the Effective Recognition of the Right to Collective Bargaining*, cit., p. 21.

138 Segundo a Revisão Anual 200-2012, p. 25, o Governo brasileiro assim complementa: “Alterar o dispositivo não estaria em conformidade com o próprio entendimento das entidades sindicais no que diz respeito à necessidade de tais entidades serem representativas, ativas e preparadas para defender os trabalhadores e negociar avanços para o grupo de trabalhadores considerados. O desafio é, portanto, engajar os trabalhadores no movimento sindical, já que somente uma participação mais ampla tornaria o sindicato fortalecido. Isso exige do Governo a criação de um novo modelo de representação sindical. A promoção e concretização da liberdade de associação somente seriam possíveis com entidades sindicais fortes”.

Portanto, de um lado o Estado reconhece que existe a necessidade de mudanças constitucionais e legislativas, tanto em relação ao modelo de representação sindical como no tocante à unicidade estabelecida pela Constituição de 1988. De outro, afirma que o fortalecimento das entidades sindicais é condição *sine qua non* para a observância da liberdade sindical no contexto doméstico, não obstante as frustradas iniciativas de debate constitucional a respeito do tema<sup>139</sup>.

Ainda na Revisão Anual 2000-2012, os especialistas da OIT declaram-se preocupados com o fato de o Brasil reiteradamente insistir em seu desinteresse de ratificar a Convenção nº 87, sobretudo porque, numa fase inicial do monitoramento dos relatórios, o país caminhava em direção à discussão sobre a reforma da Constituição de 1988 e da legislação em matéria trabalhista para ajustamento do direito interno às normas internacionais do trabalho<sup>140</sup>.

Alertaram para o fato de que o Estado brasileiro fez esforços insuficientes para afastar os obstáculos à plena concretização da liberdade sindical e autonomia das entidades sindicais. Ainda seria, na visão dos consultores, um contrassenso absoluto, pois o Brasil, ao integrar os quatro Membros que concentram 52% da mão de obra total dos Membros da OIT, deixa de ratificar uma das convenções fundamentais do trabalho, supostamente relegando a proteção de direitos de trabalhadores e empregadores para seu ordenamento e prática internos<sup>141</sup>.

É evidente que o fato de o Brasil afirmar que já existem mecanismos de proteção aos direitos de trabalhadores em seu ordenamento interno não seria incompatível com os objetivos ulteriores das normas internacionais do trabalho contidas na Convenção nº 87, que são aqueles de maximizar as condições para o exercício da liberdade sindical e impedir medidas restritivas ao direito pleno de sindicalização nos direitos dos Membros da OIT. No entanto, a efetividade do princípio da liberdade sindical, no plano internacional, parece ir muito mais além do que a existência de sistema de registros de entidades sindicais (como o

---

139 Em especial, referência deve ser feita à PEC nº 623/98, arquivada em 2000, e à PEC nº 369/05, ainda em tramitação no Congresso Nacional.

140 ILO, *Country baselines under the ILO Declaration Annual Review (2000-2012)*, cit., p. 27. Essa discussão, inclusive, não passou despercebida do Supremo Tribunal Federal nos primeiros anos de vigência da Constituição de 1988. Em seu voto no Mandado de Injunção nº 144 (acórdão de 03.08.92, publicado em 28.05.93, especificamente itens 22 e 23), o Ministro Sepúlveda Pertence salientou que, “no tema de que cuidamos, muitos se têm deixado seduzir a emprestar o seu próprio conceito ideal de liberdade sindical à investigação objetiva do que efetivamente tenha sido acolhido pela Constituição”. E conclui: “Nela, uma vez desmistificada, o que, na verdade, se pôs foi um sistema de liberdade sindical mais que relativo, no qual o caminho da aproximação aos parâmetros internacionais da Convenção nº 87 da OIT se viu significativamente obstruído pela força cinquentenária da resistência do modelo corporativo do Estado”.

141 ILO, *Country baselines under the ILO Declaration Annual Review (2000-2012)*, cit., p. 27.

estabelecido atualmente pelo Ministério do Trabalho brasileiro, em observância à legalidade estrita) ou do vasto número de sindicatos em funcionamento num dado Membro, como repetidamente invocado pelo Estado brasileiro nas estatísticas oficiais.

Ela requer, antes, a oferta, aos trabalhadores e empregadores, de oportunidades plenas de exercício dos direitos, sem determinadas restrições ou condicionantes legais (e.g.: sindicatos por categorias econômicas e profissionais; contribuições compulsórias; controles maciços por registros e sistemas de autorização prévia) que poderiam ser tomadas, à luz do Direito Internacional do Trabalho, como absolutamente incompatíveis com as normas vigentes. O caso da Convenção nº 87, sobre Liberdade Sindical, demonstraria muito bem essa contradição técnica e, ao mesmo tempo, ontológica sobre a realização plena da liberdade e autonomia sindical: a crença, por parte de dado Membro, de que os recursos disponíveis, no direito interno, são suficientes para assegurar proteção de certos direitos e garantias fundamentais. E esse dado somente é possível de ser constatado e exteriorizado graças aos mecanismos de monitoramento e procedimentos especiais existentes na OIT<sup>142</sup>.

A transparência nas relações entre um dado Membro e a Organização Internacional do Trabalho, portanto, é reflexo da construção de um sistema altamente sofisticado de monitoramento de aplicação das normas internacionais, exigindo dos governos e legisladores a atenção constante para o ajustamento e modernização de seus direitos internos. E nesse sentido, como mencionado no item 4.2 *supra*, a Constituição da OIT, em suas sucessivas reformas, foi essencial para laçar “amarras” às convenções fundamentais e prioritárias, fazendo com que os Membros sejam mobilizados para a apresentação adequada dos relatórios de implementação das normas internacionais<sup>143</sup>.

Trata-se, acima de tudo, de evidente dispositivo para expor determinado Estado (e suas políticas públicas em matéria laboral) à opinião pública internacional, portanto, levando-o ao escrutínio pelos vários atores nas relações internacionais. Não diferentemente, organizações sindicais, federações, ONGs, grupos de interesse (“lobbies”) são engajados nesse movimento, como a contrapartida oferecida pelos mecanismos de participação no sistema decisório da própria OIT.

---

142 Cf. itens 4.1 e 4.2 *supra*.

143 Cf. ALVAREZ, Jose E. The New Treaty Makers. In: *Boston College International & Comparative Law Review*, vol. 25, 2002, p. 222.

5 – *RELAÇÃO ENTRE AS NORMAS DA CONVENÇÃO Nº 87 DA OIT E O ORDENAMENTO CONSTITUCIONAL BRASILEIRO*

5.1 – *Normas constitucionais sobre liberdade sindical e sindicalismo brasileiro*

A história da constitucionalização da organização sindical no direito brasileiro remete à ideologia política vigente na “Era Vargas”, na década de 1930, em que se defendia a visão corporativista da economia e do Estado, materializada na criação de órgãos representativos do capital e do trabalho<sup>144</sup>. Na verdade, esse cenário era reflexo dos debates em nível global, em particular pela tensão entre modelos nos sistemas capitalista e socialista a partir das visões dos países da Europa Ocidental, Estados Unidos e antiga União das Repúblicas Socialistas Soviéticas (URSS).

No modelo adotado pelo Estado autoritário de Vargas, a organização sindical deveria estar estruturada de forma piramidal, contemplando duplamente a *supervisão do Estado e delegação atributiva de poderes* para representantes de categorias econômicas (empresas) e profissionais (trabalhadores). Essas categorias é que estariam legitimadas a negociar, em nome de seus representados, normas coletivas em matéria laboral, como até hoje se verifica na prática<sup>145</sup>.

Posteriormente, a criação da Justiça do Trabalho no Brasil, pela Constituição de 1934<sup>146</sup>, foi uma resposta à supressão dos conflitos sociais emergentes das relações entre trabalho e capital, além de buscar remediar tensões estabelecidas pelas greves e levantes populares. As respostas da legislação interna, no entanto, foram distanciando-se de certas regras que seriam adotadas no plano

144 Em seu essencial estudo, Boris Fausto (*História do Brasil*, 11. ed. São Paulo: Edusp, 2003, p. 296 ss.) analisa a historiografia do sindicalismo no Brasil, apontando-a para os primeiros movimentos, ainda no final do século XIX, das sociedades de operários e sociedades beneficentes, passando pela promulgação do Decreto nº 979, de 6 de janeiro de 1903, do presidente Rodrigues Alves, que facultava “aos profissionais da agricultura e indústrias rurais a organização de Sindicatos para a defesa de seus interesses”, até chegar ao regime implementado por Vargas na década de 1930.

145 Cf. Otávio Pinto e Silva, *A Liberdade Sindical e a Imposição da Cobrança de Contribuição: Extinção da Contribuição Sindical Compulsória*. In: *RST* n. 268, Outubro/2011, p. 35 e ss.

146 A expressão “Justiça do Trabalho” surge com o art. 122 da Constituição de 1934, produto do Estado Novo de Getúlio Vargas. Havia debate na doutrina se a estrutura recém-criada integraria o judiciário nacional, como parte do Poder Judiciário, portanto, ou se legalmente seria concebida como parte da Administração Pública. A Justiça do Trabalho não foi instalada naquela ocasião, ainda que a Constituição de 34 previsse-a formalmente. Posteriormente, a discussão sobre a representação classista teria sido uma das razões para o fechamento do Congresso Nacional e implantação do Estado Novo em 1937. A Constituição de 10 de novembro de 1937, que substituiu a de 1934, manteve a Justiça do Trabalho como órgão na esfera administrativa (art. 139). Sua criação, no entanto, ocorreu em 1º de maio de 1939, pelo Decreto-Lei nº 1.237. Somente com a Constituição de 1946, a Justiça do Trabalho foi transformada em órgão do Poder Judiciário (art. 94, inciso V; arts. 122 e ss).

internacional, posteriormente, como revelava o caso específico da Convenção nº 87 da OIT de 1948.

No quadro normativo brasileiro, a Consolidação das Leis do Trabalho e as constituições posteriores estruturaram os seguintes elementos da organização sindical brasileira:

“i) *unicidade sindical*, baseada na existência de um único sindicato representativo de categoria profissional e econômica, em determinada base territorial;

ii) *modelo hierárquico-confederativo*, baseado no relacionamento ordenado entre sindicatos, federações e confederações, órgãos constituídos por categorias e ramos de atividade econômica;

iii) *subordinação das organizações sindicais* ao Estado, do qual dependia, na figura do Ministério do Trabalho, a autorização para funcionamento, registro e fiscalização das atividades, com poderes de intervenção;

iv) *pagamento de contribuição sindical compulsória*, recolhida pelo Estado e destinada à manutenção das entidades sindicais;

v) *predeterminação das funções sindicais*, com a qual as entidades sindicais eram consideradas, na prática, cooperadas dos poderes públicos constituídos.”<sup>147</sup>

Teoricamente, admitindo-se qualquer justificativa – questionável – na supremacia dos poderes constitucionais, o Estado pode manter posicionamentos distintos em relação às organizações sindicais: tolerar; proibir; reconhecer; criando compulsoriamente, sem liberdade de sindicalização ou de associação; criando compulsoriamente, com liberdade de sindicalização ou de associação, sem sindicato único ou com sindicato único, tudo à luz da conveniência e da maior ou menor flexibilidade de um determinado modelo<sup>148</sup>.

No curso da história do constitucionalismo brasileiro, entre 1930 e 1937, as associações profissionais e os sindicatos simbolizavam forças opostas: alguns

---

147 Vale destacar, por exemplo, a antiga norma contida no art. 138 da Constituição de 1937, embrião desse sistema unitário e subjugado pela autoridade estatal: “A associação profissional ou sindical é livre. Somente, porém, o sindicato regularmente reconhecido pelo Estado tem o direito de representação legal dos que participarem da categoria de produção para que foi constituído, e de defender-lhes os direitos perante o Estado e as outras associações profissionais, estipular contratos coletivos de trabalho obrigatórios para todos os seus associados, impor-lhes contribuições e exercer em relação a eles funções delegadas de Poder Público”.

148 Cf. CRETELLA JR., José. *Comentários à Constituição de 1988*. 3. ed. Vol. II, p. 1.042.



grupos, ligados à ideologia político-partidária de Getúlio Vargas, e outros a ela contrários expunham duas tendências que caracterizaram as distintas transformações nas constituições nacionais quanto à liberdade associativa para fins sindicais: a *unicidade* e a *pluralidade*. Basicamente, refletia-se ainda no dilema da criação de sindicatos por categorias, endossada pelo Estado, ou de vários sindicatos independentes, com representatividade desvinculada de atos formais ou de atribuição de existência e validade para as organizações constituídas.

Em 1934, a Assembleia Nacional Constituinte era contrária ao estabelecimento de sindicatos únicos. Por isso, o art. 120 da Constituição de 1934 refletiu a vertente plurissindical (“a lei assegurará a pluralidade sindical e a completa autonomia dos sindicatos”, tendo ambos, o sindicato e a associação profissional, representação política no Legislativo).

A emergência do Estado Novo, com o golpe de 10 de novembro de 1937, simbolizou o regresso nas já insipientes instituições políticas e sociais brasileiras e, com manifesta inspiração nazifascista, veio a Constituição de 1937 alterar a orientação sindicalista preexistente. Segundo aquela “nova ordem constitucional”, somente os sindicatos “regularmente reconhecidos pelo Estado” teriam o direito de representação legal de seus membros – participantes da categoria profissional para os quais eram constituídos. Esse direito de representação se estende ao direito de defesa administrativa e em juízo dos membros perante o Estado e outras organizações sindicais, além de estabelecer negociações coletivas em nome de seus associados, impor-lhes contribuições e exercer em relação a eles funções delegadas de poder público<sup>149</sup>.

Percebe-se, assim, que a Constituição de 1988 não modificou, na essência, o modelo da unicidade sindical e de representação de categorias profissionais e econômicas na mesma base territorial, com exceções importantes, no entanto, para as transformações relativas à gradual autonomia da organização sindical e à composição de conflitos na esfera das relações do trabalho<sup>150</sup>.

149 Cf. art. 138 da Constituição de 1937. As constituições subsequentes mantiveram o conteúdo central da fórmula do constituinte de 1937: art. 159 da Constituição de 1946, art. 159 da Constituição de 1967, e art. 166 da EC nº 1, de 1969.

150 Cf. por exemplo, opinião de Amauri Mascaro Nascimento, *Compêndio de Direito Sindical*. 2. ed. São Paulo: LTr, 2000, p. 1.110: “A Constituição de 1988 rompeu em diversos pontos com o sistema intervencionista da CLT, em especial ao vedar a interferência e a intervenção do Estado na organização sindical; princípio que levou o Ministério do Trabalho e Emprego a concluir que qualquer atuação que pudesse ter sobre o movimento sindical, incluindo o reconhecimento de sindicatos, a expedição de cartas sindicais, a solução das disputas entre sindicatos que se intitulavam representantes de uma categoria, a sua participação em assembleias sindicais e a exigência de estatuto padrão para entidades sindicais, seria contrária à Constituição”.

## DOUTRINA

O art. 8º representa o “núcleo duro” da liberdade sindical e, por conseguinte, do projeto constitucional para a organização sindical no Brasil:

“Art. 8º É livre a associação profissional ou sindical, observado o seguinte:

I – a lei não poderá exigir autorização do Estado para a fundação de sindicato, ressalvado o registro no órgão competente, vedadas ao Poder Público a interferência e a intervenção na organização sindical;

II – 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;

III – ao sindicato cabe a defesa dos direitos e interesses coletivos ou individuais da categoria, inclusive em questões judiciais ou administrativas;

IV – a 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;

V – ninguém será obrigado a filiar-se ou a manter-se filiado a um sindicato;

VI – é obrigatória a participação dos sindicatos nas negociações coletivas de trabalho;

VII – o aposentado filiado tem direito a votar e ser votado nas organizações sindicais;

VIII – é vedada a dispensa do empregado sindicalizado a partir do registro da candidatura a cargo de direção ou representação sindical e, se eleito, ainda que suplente, até um ano após o final do mandato, salvo se cometer falta grave nos termos da lei.

Parágrafo único. As disposições deste artigo aplicam-se à organização de sindicatos rurais e de colônias de pescadores, atendidas as condições que a lei estabelecer.”

Igualmente, o art. 5º da Constituição Federal, no rol de direitos e garantias individuais, estabelece um conjunto normativo concernente à proteção das relações associativas em que os cidadãos brasileiros e estrangeiros estejam envolvidos, como preveem os seguintes incisos:

## DOCTRINA

“XVII – ‘é plena a liberdade de associação para fins lícitos, vedada a de caráter paramilitar’;

XVIII – ‘a criação de associações e, na forma da lei, a de cooperativas independem de autorização, sendo vedada a interferência estatal em seu funcionamento’;

XIX – ‘as associações só poderão ser compulsoriamente dissolvidas ou ter suas atividades suspensas por decisão judicial, exigindo-se, no primeiro caso, o trânsito em julgado’;

XX – ‘ninguém poderá ser compelido a associar-se ou a permanecer associado’;

XXI – ‘as entidades associativas, quando expressamente autorizadas têm legitimidade para representar seus filiados judicial ou extrajudicialmente’.”

Nesse passo, é importante observar que a prática dos *procedimentos especiais* no âmbito da OIT em relação ao Brasil – como demonstra o repertório de casos levados ao Comitê de Liberdade Sindical – tem evidenciado que a Constituição de 1988 não deixa de conferir suficientes mecanismos para a tutela da liberdade sindical, direitos de sindicalização e negociação coletiva, compatíveis, portanto, com normas e princípios do Direito Internacional do Trabalho.

O art. 8º, inciso I, da Constituição expressamente veda a interferência e intervenção do Poder Público nas organizações sindicais. Igualmente, a Constituição estabelece que a principal função do sindicato é a “defesa dos direitos e interesses coletivos ou individuais da categoria”, inclusive em questões judiciais ou administrativas (CF/88, art. 8º, inciso III). A Constituição consagra, ainda, a liberdade de associação em sentido positivo e negativo – i.e., qualquer trabalhador pode se tornar membro de determinado sindicato, mas nenhum trabalhador é obrigado a permanecer vinculado a qualquer entidade sindical (art. 5º, XX, c/c art. 8º, inciso V, da CF/88); e ela prevê a participação obrigatória de sindicatos em negociações coletivas do trabalho (e.g.: art. 8º, inciso VI).

Como se vê, são três regras muito distintas.

A primeira estabelece um dever de abstenção do Estado – em seus três poderes – em relação a atos, condutas e práticas que coloquem em risco a vida da organização sindical (atos de interferência e intervenção), bem como sinaliza ao legislativo e ao executivo os limites constitucionais quanto à elaboração de normas em matéria trabalhista e sindical. Assim, nenhum ato normativo pode pretender introduzir exigências ou requisitos para a criação, constituição de

organizações sindicais no ordenamento brasileiro, salvo a hipótese de registro no órgão competente (no caso, o Ministério do Trabalho).

A segunda, sobre os dois sentidos admitidos para a liberdade de associação em material sindical – positivo e negativo – otimiza o *determinismo* e a *autonomia sindical* do trabalhador, assegurando liberdade decisória para que este participe ou não como membro associado de um sindicato. E a última oferece uma garantia institucional dupla: assegura a participação obrigatória dos sindicatos em negociações coletivas do trabalho, permitindo, por consequência, que trabalhadores sejam minimamente representados e beneficiados.

No entanto, ainda que o núcleo duro do art. 8º da Constituição preveja ampla liberdade associativa para fins sindicais e profissionais, a doutrina aponta algumas restrições de questionável constitucionalidade estabelecidas em nível infraconstitucional<sup>151</sup>. Entre elas estariam, por exemplo, as vedações ao exercício à atividade econômica, direta ou indiretamente, assim como qualquer atividade político-partidária, como disciplinam, respectivamente, os arts. 521 e 564 da Consolidação das Leis do Trabalho.

Igualmente, a lei infraconstitucional aprofunda uma ordem de setorialização ou segmentação da organização sindical (as “categorias profissionais”, no espaço amplo da regra do art. 8º, inciso II, da CF/88), além de obrigar seus membros ao pagamento de contribuições compulsórias para repartição entre as associações profissionais ou econômicas que os representem, resquícios da Constituição de 1967 e da Emenda Constitucional nº 1, de 1969<sup>152</sup>.

É desnecessário ressaltar que a CLT, no momento histórico em que foi concebida, espelhou-se em importantes conquistas no campo dos direitos sociais, mas também de uma perspectiva quiçá arbitrária e relativista, impondo limitações significativas à autonomia privada em matéria laboral. E essas limitações foram subsequentemente revelando constrições preocupantes ao exercício pleno da liberdade associativa em matéria sindical – princípio erigido, como examinado, a fundamento do sistema internacional do trabalho e componente dos direitos fundamentais da pessoa humana<sup>153</sup>.

151 Criticamente, cf. importantes trabalhos dos Professores Octavio Bueno Magano, Proposta de Emenda Constitucional e Convenção nº 87 da OIT. In: *LTr: Revista Legislação do Trabalho*. v. 63. n. 1. 1999, p. 9 e ss; Otávio Pinto e Silva, A Liberdade Sindical e a Imposição da Cobrança de Contribuição: Extinção da Contribuição Sindical Compulsória. In: *RST* n. 268, Outubro/2011, p. 35 e ss.

152 Cf., por exemplo, as regras contidas no art. 159, § 1º, da Constituição de 1967; e art. 166, § 2º, da EC nº 1, de 1969.

153 Cf. itens 2.4 e 3.1 *supra*.

Por isso mesmo, as questões levantadas no ambiente normativo doméstico não seriam apenas de resgate dos embates ideológicos do modelo sindical adotado no Brasil desde a Era Vargas ou de fundo constitucional. Elas são, antes, como examinadas no presente artigo, passíveis de escrutínio à luz da compatibilidade de normas do direito interno do trabalho com as normas internacionais relevantes, particularmente as decorrentes dos tratados e convenções da OIT e do Direito Internacional dos Direitos Humanos.

É imperiosa, assim, mudança de visão do legislador e dos tribunais brasileiros quanto à necessidade de revisar e/ou esclarecer o alcance de normas internas relativas à organização sindical, ao projeto constituinte de 1988, a fim de assegurar-se o respeito aos princípios e normas internacionais do trabalho, como aqueles previstos na Constituição da OIT, na Declaração de Filadélfia, de 1944, e na Declaração dos Princípios e Direitos Fundamentais do Trabalho, de 1998<sup>154</sup>. A liberdade sindical e o direito de sindicalização, como examinado, integram essa categoria específica.

A análise também deve estar respaldada na aplicação do *princípio da primazia* do Direito Internacional dos Direitos Humanos (com referência, portanto, aos §§ 2º e 3º do art. 5º da CF/88), na *interpretação consistente e evolutiva* dos tratados internacionais e no chamado *controle de convencionalidade* das normas de direito interno<sup>155</sup>, em particular quando examinadas leis e regulamentos em matéria de direito do trabalho, de natureza infraconstitucional, e aquelas relativas à liberdade sindical e ao direito de sindicalização.

### 5.2 – Relação entre as convenções fundamentais da OIT e o Direito interno

Os itens 2.4 e 2.5 *supra* exploraram, em breves considerações, as características marcantes e os elementos das convenções fundamentais da OIT e as interações por elas mantidas com o Direito Internacional dos Direitos Huma-

154 Retomam-se, aqui, inclusive, as percepções do Professor Arnaldo Süssekind (Controle Regular na Aplicação das Normas da OIT, cit., p. 5-7) de que a observância das normas e princípios fundamentais do Direito Internacional do Trabalho, em particular aquelas decorrentes da Constituição da OIT e Declaração da Filadélfia, deve ser encarada à luz da responsabilidade internacional do Estado, pelos atos de qualquer de seus poderes que importem a violação de um tratado ao qual aderiu por manifestação expressa e soberana.

155 Como observa André de Carvalho Ramos (*Teoria Geral dos Direitos Humanos na Ordem Internacional*. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 250 e ss), o controle de convencionalidade pode ser internacional, hipótese em que atividade de fiscalização dos atos e condutas dos Estados em confronto com seus compromissos internacionais, atribuído, em geral, a órgãos compostos por julgadores independentes, criados por tratados internacionais; e nacional, quando os tribunais internos realizem exame de compatibilidade das normas domésticas com as normas internacionais, em casos concretos, portanto, de modo difuso.

nos. Essas notas devem ser retomadas para justificar, nesse passo, a primazia de certas normas internacionais sobre o direito interno, sobretudo pela matéria que regulam.

De início, é importante observar que a *prevalência* e a *aplicação imediata* das normas de direitos fundamentais, no regime constitucional brasileiro pós-88, foram *opções expressas* do constituinte, consubstanciadas, em concreto, pelas regras dos §§ 1º e 2º do art. 5º da Constituição Federal:

“Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

(...)

§ 1º As normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais têm aplicação imediata.

§ 2º Os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte.”

A interpretação do art. 5º, § 2º, em particular, nunca deixou de levantar truncadas questões hermenêuticas do ponto de vista do Direito Internacional Público e do Direito Constitucional. A crítica, já antiga, e sempre muito oportuna, da doutrina jusinternacionalista<sup>156</sup> referia-se justamente ao anacronismo da tese generalista, entabulada pelo Supremo Tribunal Federal a partir do julgamento do Recurso Extraordinário nº 80.004, ainda na década de 1970<sup>157</sup>, e que continuava a ser retomada após a entrada em vigor da Constituição de 1988.

No RE nº 80.004 veiculava-se uma questão de conflito entre a lei material interna e as normas da Convenção de Genebra sobre a Lei Uniforme relativa às Letras de Câmbio e Notas Promissórias de 1966, com o que o STF entendeu ser possível a modificação de tratados internacionais, ratificados pelo Brasil e incorporados ao ordenamento interno, por leis internas a eles posteriores. No

---

156 *Curso de Direito Internacional Público*. Vol. I. 12. ed. Rio de Janeiro/São Paulo: Renovar, 2000. p. 118 e ss.

157 Cf. Voto do Min. Xavier de Albuquerque, acórdão de 27.11.77, cuja ementa se transcreve: “Validade do Decreto-Lei nº 427, de 22.01.69. Embora a Convenção de Genebra que previu uma Lei Uniforme sobre letras de câmbio e notas promissórias tenha aplicabilidade no direito interno brasileiro, não se sobrepe ela às leis do país, disso decorrendo a constitucionalidade e conseqüente validade do Decreto-Lei nº 427/69, que instituiu o registro obrigatório da nota promissória em repartição fazendária.

limite, consagrava-se a absurda máxima de que, em caso de antinomia cronológica, prevaleceria a aplicação da regra *lex posteriori derogat priori* (a lei posterior revoga a anterior), não importando a origem e a natureza da norma jurídica em questão (se convencional, constitucional ou infraconstitucional). Segundo os debates travados no STF, esse seria o resultado mais adequado pelo fato de inexistir critério expresso na Constituição para dirimir um conflito entre lei interna e tratados internacionais<sup>158</sup>.

Contra a orientação preconizada pelo STF manifestava-se frontalmente o Professor Albuquerque Mello:

“A tendência mais recente no Brasil é a de um verdadeiro retrocesso nessa matéria. No Recurso Extraordinário nº 80.004, decidido em 1978, o Supremo Tribunal Federal estabeleceu que uma lei revoga o tratado anterior. A grande maioria dos votos está fundamentada em autores antigos e dualistas, como é o caso de Triepel. Sustentar que a nossa Constituição é omissa nessa matéria significa apenas que a jurisprudência passa a ter um papel mais relevante, mas não que a jurisprudência possa ignorar a tendência atual do direito nessa matéria, adotando uma concepção de soberania que desapareceu em 1919, pelo menos entre os juristas.”<sup>159</sup>

Esse tema foi posteriormente polemizado pela importante insistência da doutrina preconizada por Cançado Trindade<sup>160</sup>, a favor de uma interpretação consistente do art. 5º, § 2º, da Constituição, que permitiria a ampliação material do rol dos direitos fundamentais, inseridos na Carta, para todos aqueles internacionalmente positivados e recepcionados mediante tratados e convenções de que o Brasil seja parte e cujas normas seriam de observância e aplicação imediatas, com hierarquia constitucional, portanto<sup>161</sup>.

Até a modificação introduzida pela Emenda nº 45/04, com o acréscimo do § 3º ao art. 5º da Constituição Federal, os sucessivos casos apreciados pelo

158 Apesar de ter sido prevalente essa tese, houve divergência e votos dissidentes, que levaram a considerar também a adoção do princípio da primazia do Direito Internacional sobre o direito interno e a possibilidade concreta de colisões entre normas internacionais e normas internas.

159 *Curso de Direito Internacional Público*. Vol. I, cit., p. 118.

160 *A proteção internacional dos direitos humanos: fundamentos jurídicos e instrumentos básicos*. São Paulo: Saraiva, 1991.

161 *Idem*, p. 631: “A novidade do art. 5º, inciso II, da Constituição de 1988 consiste no acréscimo ao elenco dos direitos constitucionalmente consagrados, dos direitos e garantias expressos em tratados internacionais sobre proteção internacional dos direitos humanos em que o Brasil é parte. Observe-se que os direitos se fazem acompanhar necessariamente das garantias. É alentador que as conquistas do direito internacional em favor da proteção do ser humano venham a projetar-se no direito constitucional, enriquecendo-o, e demonstrando que a busca de proteção cada vez mais eficaz da pessoa humana encontra guarida nas raízes do pensamento tanto internacionalista quanto constitucionalista”.

STF em matéria da constitucionalidade da prisão civil por dívida em alienação fiduciária em garantia e a hipótese de aplicação das normas da Convenção Americana de Direitos Humanos de 1969 (Pacto de San José) foram alcançando resultados dúbios e frustrantes quanto à afirmação da prevalência das normas de tratados internacionais de direitos humanos no ordenamento brasileiro. O STF ainda insistia na aplicação de um princípio geral de paridade entre tratados e leis ordinárias<sup>162</sup>.

No Recurso em Habeas Corpus nº 79.785 – RJ, julgado em 29 de março de 2000, o então Ministro Sepúlveda Pertence se manifestou em defesa do *caráter suprallegal* dos tratados de direitos humanos no ordenamento interno brasileiro, o que fez com que o STF fosse caminhando para uma rediscussão do tema:

“Certo, com o alinhar-me ao consenso em torno da estatura infraconstitucional, na ordem positiva brasileira, dos tratados a ela incorporados, não assumo compromisso de logo – como creio ter deixado expresso no voto proferido na ADIn nº 1.480, com o entendimento, então majoritário – que, também em relação às convenções internacionais de proteção aos direitos fundamentais, preserva a jurisprudência que a todos equipara hierarquicamente as leis.

Na ordem interna, direitos e garantias fundamentais o são, com grande frequência, precisamente porque – alçados ao texto constitucional – se erigem em limitações positivas ou negativas ao conteúdo das leis futuras, assim como a recepção das anteriores à Constituição. Se assim é, a primeira vista, parificar as leis ordinárias aos tratados a que alude o art. 5º, § 2, da Constituição, seria esvaziar de muito do seu sentido útil à inovação, que, malgrado, os termos equívocos do seu enunciado, traduziu uma abertura significativa ao movimento de internacionalização dos direitos humanos!”

Como se sabe, a mutação constitucional promovida pela Emenda nº 45/04, ao incluir o § 3º do art. 5º da Constituição, não resolveu, do ponto de

---

162 Exemplos disso é o acórdão no HC nº 72.131 RJ, Rel. Ministro M. Aurélio Mello, de 23 de novembro de 1995, com a opinião predominante do Min. Moreira Alves, manifestando a tese da paridade dos tratados internacionais com a lei ordinária: “*Habeas corpus*. Alienação fiduciária em garantia. Prisão civil do devedor como depositário infiel. Sendo o devedor, na alienação fiduciária em garantia, depositário necessário por força de disposição legal que não desfigura essa caracterização, sua prisão civil, em caso de infidelidade, se enquadra na ressalva contida na parte final do art. 5º, LXVII, da Constituição de 1988. Nada interfere na questão do depositário infiel em matéria de alienação fiduciária o disposto no § 7º do art. 7º da Convenção de San José da Costa Rica. *Habeas corpus* indeferido, cassada a liminar concedida”. Criticamente, cf. GUERRA, Sidney; EMERIQUE, Lilian B. . “A incorporação dos tratados internacionais de direitos humanos na ordem jurídica brasileira”. In: *Revista Jurídica*, v. 10, n. 90, 2008, p. 01-34.



vista formal, a questão de determinar qual seria o *status* e hierarquia das normas de tratados internacionais no ordenamento interno, muito menos em relação às próprias normas constitucionais. A única ressalva que se fez é aquela quanto à regra de potencial alteração de normas constitucionais por normas de tratados relativos a direitos humanos, ratificados pelo Brasil e que tenham sido submetidos à apreciação do Congresso, com aprovação em cada Casa, em dois turnos, por 3/5 dos votos dos respectivos membros:

“Art. 5º

(...)

§ 3º Os tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos que forem aprovados, em cada Casa do Congresso Nacional, em dois turnos, por três quintos dos votos dos respectivos membros, serão equivalentes as emendas constitucionais.”

O novo dispositivo, para além de despertar mais críticas e resultados incongruentes, buscou apenas consolidar uma regra formal de paridade entre normas de tratados de direitos humanos, submetidos ao procedimento especial ali previsto, e as normas decorrentes de emendas constitucionais, portanto, com efeitos reformadores em relação à Constituição. Por sua natureza e finalidade, essa norma constitucional também estaria sujeita aos limites inerentes do poder constituinte derivado (e.g.: impossibilidade de alteração de certas matérias, como aquelas veiculadas pelas chamadas *cláusulas intangíveis*, do art. 60, § 4º, da CF/88).

E seria tão mais absurdo, em pleno século XXI, levar adiante qualquer argumento hipotético, doutrinário e jurisprudencial, de que tratados e convenções – atos internacionais que são submetidos à imperatividade do *jus cogens* – teriam como escopo aquele de suprimir (i) a forma federativa de Estado; (ii) o voto direto, secreto, universal e periódico; (iii) a separação dos Poderes; (iv) os direitos e garantias individuais. Muito menos para tratados e convenções destinados a regulamentar, justamente, a proteção internacional da pessoa humana!

Também é verdade que a processualística de aprovação de tratados e convenções pelo Congresso Nacional, no direito brasileiro, em virtude da regra de competência estabelecida pelo art. 49, I, da Constituição de 1988, serve como garantia de proteção de valores constitucionais formais e materiais. A prática do STF, na interpretação legalista que faz de sua própria competência (art. 102, III, alínea *b*, da CF/88), vem firmando a orientação de que é possível o controle de constitucionalidade de tratados firmados pelo Brasil, em qualquer área normativa, inclusive naquela dos direitos fundamentais.

No caso *MPF/Jorgina de Freitas*, o STF discutiu a aplicação das normas constitucionais brasileiras relativas à garantia do duplo grau de jurisdição, estabelecidas no direito interno, e aquelas decorrentes do Pacto de San José da Costa Rica<sup>163</sup>, confirmando a orientação de que “assim como não o afirma em relação às leis, a Constituição não precisou dizer-se sobreposta aos tratados: a hierarquia está ínsita em preceitos inequívocos seus, como os que submetem a aprovação e a promulgação das convenções ao processo legislativo ditado pela Constituição (...) e aquele que, em consequência, explicitamente admite o controle da constitucionalidade dos tratados”<sup>164</sup>.

Em *Banco Bradesco/Cardoso*<sup>165</sup>, o Ministro Gilmar Mendes analisou a questão da aplicação das correntes que consideram a primazia das normas dos tratados internacionais sobre o direito interno, sustentando estar o Estado brasileiro entre os estados “fundados em sistemas regidos pelo princípio da supremacia formal e material da Constituição sobre todo o ordenamento jurídico. Entendimento diverso anularia a própria possibilidade do controle da constitucionalidade desses diplomas internacionais”<sup>166</sup>. E vai além: “Uma vez que o Decreto Legislativo que aprova o instrumento internacional é passível de impugnação pela via da Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI), ou, ainda, da Ação Declaratória de Constitucionalidade (ADC), esse controle de caráter preventivo é possível no Brasil”.

Partindo dessa perspectiva – com olhos exatamente voltados para os aspectos formais do controle de constitucionalidade das normas no direito brasileiro –, o Ministro Gilmar Mendes duvida que o argumento da presunção de convergência de valores supremos protegidos nos âmbitos internos e internacional em matéria de direitos humanos resolveria a polêmica da hierarquia das normas convencionais no direito interno. Em suma, observa:

“A sempre possível ampliação inadequada dos sentidos possíveis da expressão ‘direitos humanos’ poderia abrir uma via perigosa para uma produção normativa alheia ao controle de sua compatibilidade com a ordem constitucional interna. O risco de normatizações camufladas seria permanente. A equiparação entre tratado e Constituição, portanto, esbarriaria já na própria competência atribuída ao Supremo Tribunal Federal para

163 STF, *Ministério Público Federal/Jorgina Maria de Freitas*, RHC nº 79.785/RJ, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ 22.11.02. Cf. Art. 8.2 (h) da Convenção Americana de Direitos Humanos de 1969.

164 Voto do Ministro Sepúlveda Pertence no RHC nº 79.785/RJ. In: DJ, 22.12.02, p. 281.

165 STF, RE 466.343/SP, Tribunal Pleno, Ministro-Relator Cezar Peluso. Acórdão de 04.06.09.

166 Voto Vogal do Min. Gilmar Ferreira Mendes no RE 466.343/SP. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/imprensa/pdf/re466343.pdf>>.

exercer o controle da regularidade formal e do conteúdo material desses diplomas internacionais em face da ordem constitucional nacional.”<sup>167</sup>

Parece, no entanto, que o reconhecimento da hierarquia supralegal ou mesmo constitucional dos tratados de direitos fundamentais no ordenamento brasileiro não depende apenas da atribuição de regras de competência interna, como a de controle de constitucionalidade (para o STF) e de aprovação dos atos internacionais pelo Congresso Nacional.

O mesmo pode ser dito para quem quer que sustente ser do Congresso, em última análise, a decisão unilateral de classificar, nomear ou não determinada convenção como sendo relativa a direitos fundamentais para o efeito de enquadrá-la nas hipóteses contidas nas regras dos §§ 2º e 3º do art. 5º da Constituição de 1988. É claro que essa poderia ser a solução mais simplista segundo uma interpretação literal desses dispositivos ou de um legalismo excessivo à luz da conveniência do juiz no caso concreto.

A determinação de qualquer *valor material de convenções de direitos humanos*, no entanto, é decisão que surge do consenso de Estados, das conferências multilaterais, do trabalho dos órgãos internacionais envolvidos nas competências internacionais de proteção dos direitos fundamentais da pessoa, e passa para o reconhecimento nas esferas internas de poder dos Estados, e ali recepcionada por suas respectivas ordens jurídicas internas.

Do mesmo, em tese, poderiam existir normas constitucionais inconstitucionais, ou que se tornam inconstitucionais pela simples mutação de valores constitucionais materiais, como mesmo comprova a realidade do constitucionalismo brasileiro pós-88<sup>168</sup>. Ainda que se fale em “supremacia da Constituição”, como argumento principal para justificar que as normas constitucionais estatais tenham primazia sobre as demais normas do ordenamento, na melhor das releituras kelsenianas possíveis<sup>169</sup>, qualquer interpretação legalista dos tri-

167 *Idem*, p. 6.

168 Sem buscar levantar a polêmica questão que permanece entre constitucionalistas, a tese da inconstitucionalidade de normas constitucionais remete à obra do jurista alemão Otto Bachof. *Normas Constitucionais Inconstitucionais?* Coimbra: Almedina, 1994. p. 23 e ss., e propugna pela existência de limitações ao Poder Constituinte Originário.

169 Cf., por exemplo, J. J. Gomes Canotilho (*Direito Constitucional e Teoria da Constituição*. 3. ed. Coimbra: Almedina, 1999. p. 241), assim se manifestando: “Estado de direito é um Estado constitucional. Pressupõe a existência de uma Constituição que sirva – valendo e vigorando – de ordem jurídico-normativa fundamental vinculativa de todos os poderes públicos. A Constituição confere à ordem estadual e aos actos dos poderes públicos medida e forma. Precisamente por isso, a lei constitucional não é apenas – como sugeria a teoria tradicional do Estado de direito – uma simples lei incluída no sistema ou no complexo normativo-estadual. Trata-se de uma verdadeira ordenação normativa fundamental dotada de supremacia – supremacia da Constituição – e é nessa supremacia normativa da lei constitucional que o ‘primado do direito’ do Estado de direito encontra uma primeira e decisiva expressão”.

bunais internos ou mesmo das cortes supremas poderia simplesmente distorcer os *resultados aplicativos* das normas decorrentes de tratados ou convenções (i.e.: das normas internacionais) para negar-lhes efeito ou limitar a eficácia. E não poupariam, sequer, convenções específicas que versem sobre matéria de direitos fundamentais da pessoa humana.

Por essas razões, seria necessário retornar ao escopo original e ao primário das regras constitucionais que conferem autoaplicabilidade às normas de direitos fundamentais e àquelas que objetivam incluir outras fontes (e.g.: normas advindas de tratados internacionais) ao rol de direitos e garantias fundamentais estabelecidos pela Constituição (cf. art. 5º, §§ 1º e 2º).

Qual seria a projeção ou perspectiva constitucional para a substantivação dessas regras, como insertas justamente no rol dos direitos e garantias fundamentais do art. 5º? A atual conformação ou configuração do Direito Internacional dos Direitos Humanos autorizaria uma interpretação unilateral, por cortes constitucionais internas, que minimizem, reduzam ou rejeitem o alcance e a função de certos direitos fundamentais da pessoa humana, como tais estabelecidos por tratados e convenções nessa matéria?

Certamente não. As cortes internas não podem reduzir nem mesmo rejeitar direitos fundamentais reconhecidos em tratados e convenções internacionais, sob o pretexto de incompatibilidade com o direito interno, quer em nível constitucional ou infraconstitucional. E no caso do Brasil, segundo o art. 5º, § 3º, há proibição de ordem constitucional no que diz respeito a tratados e convenções aprovados pelo Congresso Nacional.

Contudo, a pergunta que permanece é com base em qual fundamentação as cortes internas brasileiras deixariam de observar uma fonte internacional que consagra direitos humanos ainda que “não aprovada” pelo Congresso Nacional? Levado o argumento ao extremo, poderiam simplesmente não servir aos brasileiros os direitos humanos reconhecidos internacionalmente?

Por essas razões, entendemos que a vontade implícita do legislador com a Emenda Constitucional nº 45/04 é mais ampla do que aquela que restou explícita no texto. Isto é, examinados conjuntamente os §§ 2º e 3º do art. 5º da Constituição, não é difícil concluir que todos os tratados e convenções que consagram direitos humanos fazem parte da ordem jurídica brasileira: (i) os não aprovados pelo Congresso Nacional por força do § 2º (que não existia nas constituições anteriores e por isso tem razão de hoje ali estar); (ii) e aqueles aprovados pelo Congresso por força do § 3º.

Mas se assim é, o que justificaria a existência do § 3º do art. 5º da Constituição brasileira?

Essa é a indagação central que se faz hoje em direito internacional quando enfrentamos, no Brasil, a discussão a respeito do conflito entre as fontes (internas e internacionais). A finalidade do § 2º do art. 5º é não deixar de fora do ordenamento jurídico brasileiro infraconstitucional, ademais dos princípios por ela adotados, os tratados internacionais de que o Brasil seja parte (signatário). Contudo, o juízo de admissibilidade e de aplicação desses tratados na ordem jurídica interna estaria nas mãos dos julgadores (e intérpretes). A aplicação do direito reconhecido na fonte internacional depende, por conseguinte, da análise do julgador. E isso se aplica a todo e qualquer tratado internacional, independentemente de pertencer ao rol dos direitos humanos (ou não). Se, por outro lado, forem tratados e convenções de direitos humanos, e estiverem aprovados pelo Congresso Nacional, *ipso facto*, já integram o arcabouço jurídico constitucional interno e o julgador não pode negar-lhes reconhecimento e aplicação.

Portanto, o que se sustenta aqui é a análise conjunta dos §§ 2º e 3º do art. 5º da Constituição. Mas não uma análise superficial e apressada, descartada do mesmo histórico evolutivo do Direito Internacional dos Direitos Humanos e dos processos de constitucionalização nos Estados. Devemos buscar as fontes materiais e de inspiração do legislador constituinte e preencher eventuais lacunas com sua intenção implícita real (e não apenas a declarada no texto) – que somente pode ser aquela de aumentar o patrimônio jurídico das pessoas e nunca restringir ou limitar.

Evidentemente, nesse contexto se insere o debate sobre a interação entre as normas do Direito Internacional do Trabalho (DIT) e o direito interno. Entre os exemplos mais emblemáticos, além do caso examinado no presente trabalho, estaria, por exemplo, a polêmica sobre a aplicação das normas da Convenção nº 158, sobre o Término da Relação de Trabalho por iniciativa do Empregador<sup>170</sup>.

Em recente manifestação, o Ministro Joaquim Barbosa, do STF, expressou sua opinião de que a Convenção nº 158 da OIT veicula matéria de direitos fundamentais nas relações de trabalho, e que ela se enquadra na categoria dos

---

170 A Convenção nº 158 da OIT, sobre Término da Relação de Trabalho por Iniciativa do Empregador, aprovada na 68ª Reunião da Conferência Internacional do Trabalho em 1982, entrou em vigor no plano internacional em 23 de novembro de 1985. A Convenção foi aprovada pelo Congresso Nacional em 17 de setembro de 1992 (Decreto Legislativo nº 68), ratificada pelo Governo brasileiro em 4 de janeiro de 1995, para que entrasse em vigor doze meses depois. Posteriormente, o Decreto nº 1.855, de 10 de abril de 1996, promulgou o texto oficial. Passados apenas sete meses, o Executivo denunciou a ratificação da Convenção pela nota enviada ao Diretor-Geral da Repartição Internacional do Trabalho, subscrita pelo Embaixador-Chefe da Delegação Permanente do Brasil em Genebra (Ofício nº 397, de 20.11.96). Pelo Decreto nº 2.100, de 20 de dezembro de 1996, o então Presidente Fernando Henrique Cardoso promulgou a denúncia, anunciando que a mencionada convenção deixaria de vigorar no Brasil a partir de 20 de novembro de 1997.

atos internacionais do art. 5º, § 2º, a fim de “inserir direitos sociais no ordenamento jurídico brasileiro”. Segundo ele, a Convenção em questão também teria caráter supralegal, “porém infraconstitucional”, com o que seria possível concluir que denúncia feita pelo Presidente da República, sem a prévia aprovação do Congresso Nacional, e “promulgada” por decreto presidencial, seria absolutamente impossível (no caso, o Decreto nº 2.100/96, objeto da Ação Direta de Inconstitucionalidade movida pela Confederação Nacional dos Trabalhadores na Agricultura – CONTAG e pela Central Única dos Trabalhadores – CUT)<sup>171</sup>.

Isso porque a denúncia da Convenção, tecnicamente, representa a diminuição qualitativa e quantitativa dos níveis de proteção de certos direitos fundamentais no ordenamento interno. E ela afigura-se contraditória do ponto de vista de um *sistema constitucional aberto*, que assegura *status* especial para normas materialmente constitucionais, como seriam aquelas de direitos e garantias individuais concernentes às relações de trabalho<sup>172</sup>. Igualmente, qualquer ato ou prática doméstica, portanto, do Estado, que resulte em prejuízos à observância das normas internacionais, conduz à inevitável conclusão de que o Brasil não poderia permanecer imune à imputação de responsabilidade internacional pela violação de obrigações multilaterais assumidas no âmbito da Organização Mundial do Trabalho<sup>173</sup>.

---

171 Voto de Vista do Ministro Joaquim Barbosa na ADIn nº 1.625/DF, rel. orig. Min. Maurício Corrêa, acórdão de 03.06.09. (ADI-1625).

172 Segundo o Ministro Joaquim Barbosa, a Convenção nº 158 não seria um tratado comum, mas um tratado que versa sobre direitos humanos, apto a inserir direitos sociais no ordenamento jurídico brasileiro. Nesse contexto, caberia cogitar da aplicação do novo § 3º do art. 5º da CF, introduzido pela EC nº 45/04 a essa Convenção. No ponto, afirmou que, apesar de o Decreto que incorporou a Convenção ao direito brasileiro ser de 1996, ainda que não se admitisse a tese de que os tratados de direitos humanos anteriores à EC nº 45/04 possuísem estatura constitucional, seria plausível defender que possuísem estatura supralegal, porém infraconstitucional. Reconhecido o caráter supralegal aos tratados de direitos humanos e considerando-se a Convenção nº 158 da OIT como um tratado de direitos humanos, concluir-se-ia não ser possível sua denúncia pelo Poder Executivo sem a intervenção do Congresso Nacional. Do contrário, permitir-se-ia que uma norma de grau hierárquico bastante privilegiado pudesse ser retirada do mundo jurídico sem a intervenção de um órgão legislativo, e, ainda, que o Poder Executivo, por vontade exclusiva, reduzisse de maneira arbitrária o nível de proteção de direitos humanos garantido aos indivíduos no ordenamento jurídico nacional (Informativo STF – nº 549, Brasília, 1º a 5 de junho de 2009, disponível em: <<http://www.stf.jus.br/arquivo/informativo/documento/informativo549.htm>>.)

173 Sobre o tema, cf. BOUCAULT, Carlos Eduardo de A. “A responsabilidade do Brasil perante a OIT em face da não aplicação da Convenção nº 158”. In: *Revista de Direito do Trabalho*, n. 96, 1996, p. 105 e ss; BASSO, Maristela. A Convenção nº 158, da OIT e o Direito Constitucional brasileiro, In: *Trabalho & Doutrina*, n. 11, 1996, p. 30-39. Na visão de Hildebrando Accioly (*Tratado de Direito Internacional Público*. Vol. I, Rio de Janeiro, 1956, p. 299), o Estado sempre será responsável pelos atos de qualquer de seus poderes que impliquem a violação de um tratado que tenha firmado ou ao qual tenha aderido. Ainda que uma norma internacional venha ser retirada do ordenamento interno, por colidir com norma constitucional superveniente, essa circunstância não excluirá a responsabilidade do Estado pela violação do tratado.

Aprofundemos um pouco mais esse debate com vistas a examinar com mais cuidado as relações entre normas internacionais do trabalho e o direito interno brasileiro.

*5.3 – Normas internacionais relativas à liberdade sindical e o Direito brasileiro*

Ainda que se sustente, do ponto de vista formal, que o Brasil não tenha ratificado a Convenção nº 87 da OIT, existem outras fontes normativas a serem observadas quanto à plena efetividade do princípio da liberdade sindical e da proteção do direito de sindicalização no ordenamento jurídico brasileiro.

A imperatividade desse princípio, como comando ou mandamento otimizador das relações jurídicas envolvendo empregadores, trabalhadores e autoridades públicas (i.e.: o Estado, em seus diversos poderes constituídos), decorre justamente, para o caso brasileiro, do conjunto de normas internacionais que vinculam o Brasil. No plano multilateral (ONU, OIT) e regional (OEA, Mercosul), o Estado brasileiro encontra-se obrigado a respeitar direitos fundamentais da pessoa humana como já tivemos a oportunidade de observar<sup>174</sup>.

Do mesmo modo, a Constituição de 1988 prevê, entre os princípios condutores das relações internacionais, a *prevalência dos direitos humanos* (art. 4º, II), com a qual todas as condutas do Estado, internas e externas, devem se compatibilizar, inclusive aquelas de natureza legislativa e jurisdicional. O princípio da *dignidade da pessoa humana* é tomado como fundamento da República Federativa do Brasil (art. 1º, inciso III, da CF/88), e se aplica tanto às relações entre Estado e indivíduos quanto entre particulares, também concretizável nas relações de direito do trabalho.

Como observado, a constelação de normas internacionais que estabelecem garantias e proteção dos direitos fundamentais, entre os quais se encontra a liberdade de associação para fins sindicais e a não intervenção do Estado na existência, funcionamento e manutenção de organizações de empregadores e trabalhadores, aponta para as seguintes fontes convencionais, às quais o Brasil está imediatamente vinculado, de modo não exclusivo:

- “i) Declaração de Direitos Humanos de 1948; Artigo XXXIII;
- ii) Constituição da Organização Internacional do Trabalho;
- iii) Convenção nº 98, relativa ao Direito de Sindicalização e Negociação Coletiva, de 1949;

---

174 Cf. itens 2.4 e 2.5 *supra*.

- iv) Pacto de Direitos Civis e Políticos, de 1966;
- v) Pacto de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, de 1966;
- vi) Convenção Americana de Direitos Humanos, de 1969 (Pacto de San José);
- vii) Protocolo Adicional à Convenção Americana sobre Direitos Humanos em Matéria de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (Protocolo de San Salvador).”

Algumas observações aqui são necessárias para esclarecer a necessária interação ou diálogo entre as fontes na tarefa de solução de conflitos envolvendo a liberdade sindical no direito brasileiro, guiando, portanto, nossos tribunais em casos concretos.

Na esteira do desenvolvimento das fontes do Direito Internacional, da especialidade das disciplinas a ela relacionadas, da proteção da dignidade da pessoa humana e dos direitos fundamentais, não seria mais coerente sustentar que apenas e tão somente a Convenção nº 98, ratificada pelo Brasil e, portanto, incorporada segundo o procedimento complexo previsto para tratados e convenções no direito interno, pode ser invocada perante os tribunais brasileiros.

Com efeito, a Convenção nº 98 disciplina situações envolvendo condutas antissindicais eventualmente direcionadas a organizações de empregadores e trabalhadores nos Membros da OIT, mas ela é indissociável da Convenção nº 87<sup>175</sup>. Do ponto de vista do Direito Internacional do Trabalho, ambas são convenções fundamentais.

---

175 Assim, por exemplo, não seria possível insistir na adoção da teoria monista (cf. Kelsen, Hans. *Teoria Geral do Direito e do Estado*. São Paulo: Martins Fontes; 1998, p. 515 e ss.) ou a teoria dualista (baseada na escola defendida por Heinrich Triepel, *Völkerrecht und Landesrecht*. Anton Hain, 1899); *idem*, Les rapports entre le droit interne et le droit international, in *Recueils des Cours*, vol. 01 (1923), p. 73 e ss (*As relações entre o Direito Interno e o Direito Internacional*. Belo Horizonte, 1964 [Tradução de Amílcar de Castro]; e Dionisio Anzilotti, *Corso di diritto internazionale*. Vol. I: Introduzione e teorie generali. 3d. ed. 1928), para justificar as interações entre direito interno e internacional, com intuito de excluir a aplicabilidade de tratados ratificados e não ratificados pelos tribunais internos, no caso específico, a normas internacionais do trabalho. Especificamente quanto às convenções fundamentais da OIT, essa dicotomia seria ainda mais inútil, pois nega a coerência sistêmica e a finalidade desses instrumentos no domínio do DIT e seus respectivos efeitos nos direitos internos.

Do ponto de vista evolutivo, a Convenção nº 98 foi desenvolvida, justamente, para equacionar questões abertas, que permaneceram não equacionadas na Conferência Internacional do Trabalho que levou à adoção da Convenção nº 87, de 1948. Assim mesmo, a aplicação isolada das normas da Convenção nº 98 pelos tribunais brasileiros – apoiados na premissa da mera ratificação – não faz muito sentido.



Trata-se de um caso mais paradoxal ainda, pelo qual se pretende sustentar a aplicação das normas de um tratado isoladamente, sem a consideração do contexto e objetivo por elas representados, que são propriamente aqueles de inserção das convenções fundamentais do trabalho no quadro normativo básico estruturado pela Constituição da OIT, da Declaração da Filadélfia, de 1944, e da Declaração dos Princípios e Direitos Fundamentais do Trabalho, de 1998.

Assim, seria desejável e coerente que os tribunais brasileiros recorressem, nos casos concretos envolvendo organizações sindicais, à aplicação das normas da Convenção nº 87, ainda que admitida como *tratado não ratificado*, mas vinculantes na medida em que os Membros da OIT, como é o caso do Brasil, tenham formalmente ratificado a Constituição e adotado a Declaração de Princípios e Direitos do Trabalho<sup>176</sup>.

Isso porque a leitura do art. 15 da Convenção nº 87 poderia levar à falsa premissa de que os direitos e obrigações ali consagrados somente são exigíveis na medida em que um Membro a tenha ratificado e depositado o instrumento de ratificação relevante perante o Diretor-Geral da Organização, sem qualquer consideração relativamente ao conjunto de normas vigentes no Direito Internacional do Trabalho.

Outro importante parâmetro de hermenêutica seria o de analisar a compatibilidade das normas do direito brasileiro em matéria sindical com outras normas convencionais, em especial aquelas do sistema interamericano de proteção dos direitos humanos, como o Protocolo Adicional à Convenção Americana de Direitos Humanos em matéria de direitos econômicos, sociais e culturais, de 17 de novembro de 1988 (“Protocolo de São Salvador”)<sup>177</sup>.

176 Essa é, inclusive, a interpretação favorável recentemente invocada pelo TST ao apreciar os seguintes casos *Sinthoresp vs. Bar e Lanches Alameda*, AIRR-112100-37.2008.5.02.0065, 2ª Turma, Ministro-Relator José Roberto Freire Pimenta, acórdão de 20 de junho de 2012; TST, *Sinthoresp vs. Aleção*, AIRR-140900-80.2008.5.02.0031, 1ª Turma, Ministro-Relator Lelio Bentes Corrêa, acórdão de 20 de junho de 2012; *Sinthoresp vs. Casa Branca*, AIRR-219540-27.2005.5.02.0056, 7ª Turma, Ministra-Relatora Delaíde Miranda Arantes, 27 de junho de 2012. Todos eles retomam a seguinte passagem para justificar a observância necessária da Convenção nº 87, de 1948, tratado não ratificado pelo Brasil: “A jurisprudência da colenda SBDI-I pacificou-se no sentido de que as contribuições assistencial e confederativa apenas são devidas pelos empregados e empresas efetivamente associados à entidade sindical, em respeito ao princípio da liberdade de associação e de sindicalização, consagrado no art. 8º, V, da Constituição da República. Tal dispositivo dá efetividade, no plano normativo interno, ao princípio erigido no art. 2º da *Convenção nº 87 da Organização Internacional do Trabalho – que, conquanto ainda não tenha sido ratificada pelo Brasil, inclui-se entre as normas definidoras dos Princípios e Direitos Fundamentais no Trabalho, conforme Declaração firmada em 1998, de observância obrigatória por todos os Países-Membros daquele organismo internacional*” (Grifos nossos).

177 Cf. Decreto nº 3.321/99.

Isso porque, como afirmamos acima, por força do § 2º do art. 5º da CF, não podem ficar de fora do ordenamento jurídico brasileiro infraconstitucional, ademais dos princípios adotados pela Constituição, os tratados internacionais de que o Brasil seja parte (signatário). Contudo, o juízo de admissibilidade e de aplicação das normas convencionais no ordenamento jurídico interno estará sempre nas mãos dos julgadores (e intérpretes). A aplicação do direito reconhecido na fonte internacional depende, assim, da análise do julgador. E isso se aplica a todo e qualquer tratado internacional, independentemente de pertencer ao rol dos direitos humanos (ou não). Se, contudo, forem tratados e convenções de direitos humanos, do sistema internacional ou do sistema regional, e estiverem aprovados pelo Congresso Nacional, já integram o arcabouço jurídico constitucional interno e o julgador não pode negar-lhes reconhecimento e aplicação. Seria o mesmo que negar efeitos aplicativos às próprias normas constitucionais (da Constituição e de suas emendas).

Ademais dos argumentos acima expostos, poderíamos aprofundar ainda mais nossas afirmações se recorrermos aos princípios e regras internacionais vigentes na matéria ora examinada, oportunidade na qual nos é possível verificar alguns interessantes – e não menos importantes – aspectos relativos ao “princípio da interpretação consistente” das normas do direito brasileiro com aquelas do Direito Internacional do Trabalho e do Direito Internacional dos Direitos Humanos; em particular se recorrermos aos dois níveis de controles normativos examinados a seguir.

### 5.3.1 – Controle entre normas constitucionais e normas convencionais

O primeiro nível de análise é aquele estabelecido entre as normas constitucionais e as normas convencionais em matéria de direitos humanos. Existe mínimo consenso sobre a prevalência de certos princípios que buscam otimizar a proteção de liberdades e garantias de indivíduos e grupos, como informam as convenções internacionais relevantes. A Constituição de 1988, igualmente, estabelece ser o *princípio da dignidade* da pessoa humana fundamento da República Federativa do Brasil<sup>178</sup>, portanto, endereçando todas as relações jurídicas existentes, operantes e com efeitos produzidos no território nacional. Daí por que reconhece os tratados e convenções de direitos humanos, aprovados em cada casa do Congresso Nacional, *status* de emenda constitucional (art. 5º, § 3º, da CF).

---

178 Cf. art. 1º, inciso III, da CF/88.

O *princípio da liberdade sindical* – ou da *liberdade associativa para fins sindicais* – também é assegurado, como examinado, pelas convenções internacionais de direitos humanos de que o Brasil é parte (e.g.: Pactos das Nações Unidas de 1966, Convenção Americana de Direitos Humanos de 1969). As normas da Constituição de 1988 nessa matéria (e.g.: arts. 5º, XX; 8º) devem ser, assim, interpretadas de modo consistente com a expectativa dos Estados de cumprimento generalizado dos preceitos estabelecidos pelos instrumentos internacionais em questão, sobretudo porque o objetivo destes é o de maximizar a proteção de direitos fundamentais da pessoa humana.

Portanto, toda forma de hermenêutica, nesses casos, deve ser tomada de modo favorável à parte que busca ou reclama a proteção, em geral, a *parte mais fraca* ou *vulnerável* nas relações jurídicas, quer entre elas e particulares, quer entre elas e o Estado – crianças e adolescentes, idosos, trabalhadores e consumidores<sup>179</sup>.

Considerando que, em matéria sindical, a normativa internacional aponta para o determinismo, autonomia e liberdade de escolhas do trabalhador (item 3 *supra*), todos materializados no *princípio da pluralidade sindical*, consagrado pela Convenção nº 87 da OIT, as normas constitucionais brasileiras nessa matéria também devem ser examinadas à luz de uma interpretação consistente com a expectativa dos Membros da OIT quanto à adequada e efetiva observância pelo Brasil de normas e princípios fundamentais nas relações laborais.

Por essa razão, o princípio da unicidade sindical, decorrente do art. 8º, inciso II, da Constituição de 1988, afigura-se incompatível e anacrônico com qualquer interpretação consistente que se pretenda levar a cabo com base nos arts. 2º e 3º da Convenção nº 87, sobre Liberdade Sindical, e art. 2º da Convenção nº 98, sobre Direito de Sindicalização e Negociação Coletiva<sup>180</sup>.

179 Emprestamos aqui o tema conforme extraído da evolução temática relativamente à “proteção da parte mais fraca” ou “parte vulnerável” (*weakerparty* ou *partiefaible*) nas relações privadas internacionais, conforme experimentam as lições doutrinárias contemporâneas no Direito Internacional Privado. A questão, inclusive, é atualmente não apenas examinada sob a perspectiva das relações de direito de família, obrigações, consumidor ou trabalho, mas também em arbitragens comerciais internacionais. Em distintas perspectivas, cf. Jan Kropholler, “Das kollisionsrechtliche System des Schutzes der Schwächeren Vertragspartei”, In: *RabelsZ* vol. 42, 1978, p. 634-661; e Mohamed Mahmoud. “Loid’autonomie et méthodes de protection de la partiefaible en droit international privé”. In: *Recueil des Cours*, vol. 315 (2005), p. 141-264.

180 E mais curiosamente, o STF já se manifestou reconhecendo que o princípio da unicidade sindical, estabelecido pelo art. 8º, II, da CF, “é a mais importante das limitações constitucionais à liberdade sindical” (Cf. RE 310.811-AgR, Relª Minª Ellen Gracie, j. 12.05.09, Segunda Turma, DJE de 05.06.09).

Ademais, admite-se, aqui, que a pluralidade sindical, por estar intrinsecamente associada às conquistas e resultados do movimento de proteção dos direitos do trabalhador ao longo do século XX, e por ter se materializado no contexto de formação e aplicação das normas internacionais de direitos humanos, como reflexo da liberdade de associação, deve ser encarada como *conduta esperada* dos legisladores e governos dos Membros da OIT na atualidade. É o que responde, inclusive, pelo quadro de aplicação das convenções fundamentais da Organização.

Dito de outra forma. Não é possível nem defensável a tese de que a Convenção nº 87 é inconstitucional à luz do disposto no art. 8º (e incisos) da Constituição Federal de 1988. Seria o mesmo que admitir que a Constituição Federal é inconstitucional. E não poderia ser esse o espírito do legislador.

### 5.3.2 – *Controle entre normas infraconstitucionais e normas convencionais*

Entre os bons exemplos, nesse sentido, estaria a justificável inconveniência das normas internas relativas à obrigatoriedade de contribuição sindical<sup>181</sup>. No ordenamento brasileiro, a contribuição sindical é disciplinada pelos arts. 513, alínea *e*, 548, *a*, 578 e 600 da Consolidação das Normas do Trabalho (CLT).

O Supremo Tribunal Federal, em algumas oportunidades, manifestou-se sobre o caráter ou natureza infraconstitucional da contribuição sindical no direito brasileiro, buscando distingui-la da contribuição confederativa (de caráter associativo, portanto), fixada em assembleia geral de organizações sindicais existentes e constituídas no território nacional, e ancorada no art. 8º, inciso IV, da CF/88<sup>182</sup>.

Entretanto, três aspectos podem ser ressaltados nesse sentido:

---

181 Cf. Cristiano S. A Lima e Douglas A. Rodrigues. A inconveniência da Contribuição Sindical. Relatório apresentado na XV CONAMAT: A Constituição, o Trabalho e a Democracia. Tensões e Perspectivas. 2010. Disponível em: <[www.conamat.com.br/teses/16042010103930.doc](http://www.conamat.com.br/teses/16042010103930.doc)>.

182 Cf. RE 224.885-AgR, Relº Minº Ellen Gracie, acórdão de 08.06.04, Segunda Turma, DJ de 06.08.04: “A contribuição assistencial visa a custear as atividades assistenciais dos sindicatos, principalmente no curso de negociações coletivas. A contribuição confederativa destina-se ao financiamento do sistema confederativo de representação sindical patronal ou obreira. Destas, somente a segunda encontra previsão na CF (art. 8º, IV), que confere à assembleia geral a atribuição para criá-la. Esse dispositivo constitucional garantiu a sobrevivência da contribuição sindical, prevista na CLT. Questão pacificada nesta Corte, no sentido de que somente a contribuição sindical prevista na CLT, por ter caráter parafiscal, é exigível de toda a categoria independente de filiação”.

“i) a natureza e origem da contribuição sindical não podem ser subsumidos no art. 8º, inciso IV, da CF/88, ainda que o dispositivo em questão faça referência genérica à previsão legal (independentemente de contribuição prevista em lei)<sup>183</sup>;

ii) a regra constitucional contempla, especificamente, a categoria de contribuição confederativa, de teor associativo ou organizativo, portanto, dependente de deliberação ou fixação em assembleia e resultado do exercício pleno da liberdade associativa dos membros – empregadores e trabalhadores – sem ingerência do poder estatal;

iii) a partir da interpretação da regra contida no art. 8º, inciso IV, é possível constatar que a adoção de contribuição confederativa, fixada em assembleia por trabalhadores ou empregadores, não prejudicaria nem seria incompatível com a existência ou manutenção de contribuição de outra natureza, como as modalidades de contribuição sindical rural e assistencial. Ao analisar a questão, o Supremo Tribunal Federal tem se manifestado diferenciando as categorias e esclarecendo que a contribuição confederativa, fixada por assembleia geral, nos termos do art. 8º, inciso IV, da CF/88 não se confunde com a contribuição sindical, compulsória e instituída por lei.”<sup>184</sup>

Nítidamente, a Constituição Federal de 1988, adotada quase quarenta anos após a entrada em vigor da CLT, parte do reconhecimento de que a contribuição confederativa é resultado da autonomia das entidades sindicais, pelo

---

183 Nesse passo, inclusive, mereceria o tema releitura pelo Supremo Tribunal Federal, sobretudo porque enquanto se defende a recepção da espécie da contribuição sindical compulsória (fundada em dispositivos infraconstitucionais no direito anterior) pela ordem constitucional de 1988, criam-se novos imbrólios normativos e desnecessária litigiosidade.

Igualmente, a tese da recepção, ainda que coerente do ponto de vista da antiga hermenêutica do STJ, faz tábula rasa sobre qualquer discussão atinente à necessidade de mudança legislativa para adequação da organização sindical brasileira e modelos de financiamento dos sindicatos. A jurisprudência do STF ainda se inclina para antiga orientação, conforme o Mandado de Injunção nº 144 (Voto do Rel. Min. Sepúlveda Pertence, RTJ 147/868, 874): “A recepção pela ordem constitucional vigente da contribuição sindical compulsória, prevista no art. 578 da CLT, e exigível de todos os integrantes da categoria, independentemente de sua filiação ao sindicato, resulta do art. 8º, IV, *in fine*, da Constituição; não obsta à recepção a proclamação, no *caput* do art. 8º, do princípio da liberdade sindical, que há de ser compreendido a partir dos termos em que a Lei Fundamental a positivou, nos quais a unicidade (art. 8º, II) e a própria contribuição sindical de natureza tributária (art. 8º, IV) – marcas características do modelo corporativista resistente –, dão a medida da sua relatividade”. No mesmo sentido, o STF tem sustentado que a inexistência de lei complementar não impede a recepção, pela Constituição de 1988, da norma estabelecendo a contribuição sindical compulsória no direito brasileiro (cf. RE 146.733, Voto do Min. Moreira Alves, RTJ 146/684, 694).” (RE 180.745, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 24.03.98, Primeira Turma, DJ de 08.05.98.)

184 Cf., por exemplo, AI 339.060 AgR/RS, Primeira Turma, Ministro-Relator Sydney Sanches, In: DJU de 30.08.02.

poder assemblear que lhes é conferido por atos constitutivos ou estatutos. Aqui, sim, haveria conformidade da espécie com o princípio da liberdade associativa para fins sindicais, sobretudo porque é da essência dele um suficiente grau de determinismo para as condições de seu exercício pelas partes.

No entanto, a manutenção da obrigatoriedade ou caráter compulsório da contribuição sindical, por expediente normativo constitucional ou infraconstitucional (normas da CLT e legislação interna extravagante), torna-se compatível com a própria imperatividade do princípio da liberdade associativa para fins sindicais e com o direito de sindicalização, os quais, como observado, são objeto de tutela nas convenções internacionais em matéria de direitos humanos e relações do trabalho<sup>185</sup>.

É nesse caso, especificamente, que a doutrina brasileira tem se posicionado favoravelmente à substituição da contribuição sindical compulsória por contribuição negocial mediante “emenda constitucional” que modifique ou suprima o inciso IV do art. 8º da Constituição e dispositivos da Consolidação das Leis do Trabalho<sup>186</sup>.

Contudo, a partir da interpretação consistente aqui defendida, desnecessária seria a tal emenda constitucional sugerida. Isto é, os tratados e convenções em matéria de direitos humanos, ainda que não aprovados pelas casas do Congresso Nacional (cf. disposto no § 3º do art. 5º da CF), mas dos quais o Brasil seja signatário, poderiam ser reconhecidos em nosso ordenamento jurídico por força da incorporação que determina o art. 5º, § 2º, da Constituição Federal.

Por falta de aprovação do Congresso Nacional segundo procedimento específico e quórum especial, os tratados e convenções não teriam *status* de emendas constitucionais (do § 3º do art. 5º), mas poderiam ser automaticamente aplicáveis no ordenamento jurídico interno, pelo caráter infraconstitucional que lhes atribui o § 2º do art. 5º. Isso se admitindo que o eventual caráter infraconstitucional dos tratados e convenções, conforme o disposto no § 2º do art. 5º, implica posicioná-los em patamar inferior ao nível hierárquico da Constituição e dos princípios por ela consagrados, contudo, acima das leis ordinárias (internas).

Se assim não fosse, não haveria razão que justificasse a inserção do § 2º no art. 5º na CF de 1988.

---

185 Cf. item 2.5 *supra*.

186 Cf., por exemplo, Octávio Pinto e Silva. “A Liberdade Sindical e a Imposição da Cobrança de Contribuição”, cit., assim se referindo: “A liberdade sindical é incompatível com a imposição – por via legal ou constitucional – do pagamento da contribuição sindical obrigatória: se a sindicalização é um direito, a contribuição não pode ser uma obrigação, de modo que devem ser revogados o inciso IV do art. 8º da Constituição, bem como todo o Capítulo III do Título V da Consolidação das Leis do Trabalho – CLT”.

Portanto, por qualquer uma das portas que entremos ao examinar a adequação da Constituição brasileira e os tratados e convenções de direitos humanos, em cuja lógica e fundamentos estão incluídos a liberdade sindical e o direito de sindicalização, não seria possível negar aplicação no Brasil da Convenção nº 87 da OIT. Como aqui sustentado, antes mesmo da ratificação deste texto convencional, o Estado brasileiro já se encontra vinculado à observância das normas internacionais fundamentais do trabalho, em conformidade com a Constituição da OIT de que aquele é parte signatária.

### 5.3.3 – Síntese

Se mantido o modelo de unicidade sindical, combinado com a instituição compulsória de contribuições sindicais e divisão em categorias, isoladas ou conjuntamente consideradas (todos, portanto, gestados num contexto normativo anterior à Constituição de 1988 e à própria Constituição da OIT e suas convenções fundamentais), não se concretiza a liberdade sindical plena conforme preconizada nos tratados internacionais em matéria de direitos humanos e direito do trabalho<sup>187</sup>.

Não se trata apenas de justificar o modelo com base em uma irresistível tendência à interpretação constitucional das normas infraconstitucionais vigentes – como os dispositivos da CLT – entendendo-as como compatíveis com o art. 8º da Constituição Federal ou por ela recepcionados. Isso resultaria, antes, em retórica perfeitamente manipulável, como, aliás, observada historicamente na jurisprudência brasileira em distintas percepções sobre matérias abrangidas pelo referido dispositivo e seus correspondentes constitucionais.

Reitera-se, portanto, a imperiosa adequação da lei interna e prática do Estado brasileiro às normas internacionais vigentes, sobretudo pela efetividade e observância que devem ser dadas aos princípios gerais de Direito Internacional dos Direitos Humanos e aos tratados e convenções nessa matéria, como autênticas fontes normativas que são.

---

187 Na precisa observação de Octávio Pinto e Silva, “A Liberdade Sindical e a Imposição da Cobrança de Contribuição”, cit., p. 35: “Não se verifica, na prática, um modelo de efetiva liberdade sindical no Brasil, assim entendido como aquele em que os trabalhadores e os empresários têm o direito de se filiar à organização de sua escolha, observada a única condição de conformar-se com seus estatutos. E isso se reflete na questão do recolhimento de contribuição compulsória ao sindicato representativo da categoria profissional ou econômica existente na base territorial onde está instalada a empresa e na qual o trabalhador presta os seus serviços”.

6 – RATIFICAÇÃO DA CONVENÇÃO Nº 87 DA OIT: ARGUMENTOS FAVORÁVEIS E RISCOS EXISTENTES

Certamente, a ratificação da Convenção nº 87 da OIT, sobre Liberdade Sindical e Direito de Sindicalização, de 1948, pelo Brasil tornaria desnecessária a análise que fizemos acima e simplificaria acentuadamente a vida dos julgadores, intérpretes e, especialmente, dos trabalhadores e empregadores. Portanto, dediquemos alguns instantes à análise dos prós e contras embutidos na ratificação, ainda que de forma não exaustiva:

“– A ratificação da Convenção nº 87 da OIT permitiria a atualização da legislação brasileira – constitucional e infraconstitucional – em matéria de direitos sociais e direito do trabalho às normas internacionais e, acima de tudo, à prática consolidada da OIT em relação ao mencionado instrumento. E isso é bastante evidente no rico repertório de casos e na consolidação de uma jurisprudência favorável à aplicação das normas internacionais que asseguram a liberdade sindical e seu cumprimento pelos Membros;

– A ratificação da Convenção nº 87 da OIT formalizaria de forma imediata a aquisição de direitos decorrentes da liberdade associativa para fins sindicais por parte de trabalhadores individuais ou grupos, sem dependência de autorização ou de filiação a determinada entidade sindical pré-existente e restrita a uma categoria.

– A ratificação da Convenção nº 87 da OIT seria uma estratégia de ação – preventiva e exemplar – importante para que o Brasil conteste estimativas da Organização relacionadas aos casos de violação das normas internacionais de direito do trabalho e ações antissindicais em nível doméstico, preenchendo as lacunas deixadas pelas recomendações feitas pelo Comitê de Liberdade Sindical nos casos de queixas e reclamações apresentadas contra o Estado brasileiro.

– A ratificação exigiria a revisão da norma constitucional (e, portanto, da lei interna) para adaptar o direito brasileiro à prática internacional consistente com os princípios e valores fundamentais do Direito Internacional do Trabalho. É evidente, nesse sentido, que o modelo sindical brasileiro, formas de financiamento das entidades e questões de efetiva representação de trabalhadores seriam revisitadas e adaptadas às atuais tendências dos Membros da OIT em questões de observância e cumprimento (*enforcement*) das normas trabalhistas internacionais,



reservadas as especificidades do contexto social, econômico e de desenvolvimento na esfera doméstica.

– O argumento do Estado brasileiro para negar a ratificação da Convenção nº 87 não pode permanecer justificado na aparente colisão ou incompatibilidade entre o instrumento convencional e o art. 8º da Constituição de 1988, pois a observância das normas internacionais, em qualquer domínio ou regime específico, é um processo contínuo e depende das medidas levadas a cabo pelos órgãos dos poderes legislativo, executivo e judiciário para sua concretização<sup>188</sup>. Seria de se questionar, portanto, qual a efetiva contribuição do Estado brasileiro para esse processo de implementação das normas internacionais, para além de qualquer retórica interpretativa feita pelos tribunais internos de que o art. 8º da Constituição e a totalidade do direito interno já asseguram proteção ao princípio da liberdade sindical e direito de sindicalização.

– O referido argumento do Brasil de incompatibilidade da Convenção com a Constituição Federal é insustentável, frente à imperatividade da aplicação das normas internacionais, como mesmo propõe o art. 27 da Convenção de Viena sobre Direito dos Tratados, de 1969 (Decreto nº 7.030/09)<sup>189</sup>. Ademais, o argumento torna-se ainda mais frágil, haja vista que, no sistema das convenções fundamentais e prioritárias da OIT, o ato de ratificação não é meramente secundário ou alternativo dos Estados-Membros. Na sistemática do Direito Internacional do Trabalho, a ratificação não implica apenas a manifestação pela concordância do texto convencional por parte de um Estado, mas também faz submeter o Membro da OIT (por inclusão) ao regime especial autônomo (*self-contained* regime) estabelecido pelas normas internacionais no domínio considerado.

– A ratificação da Convenção nº 87 da OIT, portanto, indica apenas o primeiro passo; em seguida, o Estado brasileiro deve trabalhar no sentido de ajustar seu direito interno e prática em conformidade com as normas internacionais fundamentais em matéria de liberdade sindical;

---

188 A Índia, por exemplo, ao ser interpelada quanto às informações apresentadas à OIT no Relatório de Aplicação das Normas das Convenções ns. 87 e 98, argumentou que a ratificação dessas convenções não “seria de interesse” por parte de seu governo e que o país “somente poderia ratificar as convenções quando a implementação de seus dispositivos fosse totalmente alcançada no direito indiano e em sua prática”. Trata-se de uma inversão nefasta dos princípios do constitucionalismo internacional, em particular pelo caráter vinculante da Constituição da OIT e das Declarações da Filadélfia, de 1944, e de Copenhague, de 1998.

189 “Uma parte não pode invocar as disposições de seu direito interno para justificar o inadimplemento de um tratado.”

uma das recomendações é atentar para a experiência consolidada a partir dos comentários do *Comitê de Peritos* e do *Comitê de Liberdade Sindical* em situações análogas, de países que não ratificaram as convenções fundamentais, mas foram gradualmente adaptando-se às suas normas. No caso brasileiro, inclusive, talvez nem seja necessária uma cooperação técnica com a OIT para essa finalidade específica, mas ela pode ser acionada.”

Passemos aos riscos e desafios potenciais:

– A substituição da contribuição sindical compulsória por outra modalidade negociada livremente entre os Países-Membros da OIT ou afiliados das entidades representativas poderia levantar dúvidas quanto à restituição de quantias pagas desde 2008 concernentes ao rateio das somas recolhidas entre o Ministério do Trabalho e as centrais sindicais.

– A manutenção do sistema da unicidade sindical, atualmente em vigor no Brasil, resulta em fragmentação da representatividade e inércia das organizações, ainda que determinadas entidades sustentem a preservação da atual contribuição sindical obrigatória, sob o pretexto de que esta permita manter fortalecido o sindicalismo brasileiro<sup>190</sup>. Outro aspecto relevante é o fato de que a continuidade do oligopólio das categorias profissionais oferece poucas opções de vinculação ou afiliação do trabalhador, frustrando *objetivos sistêmicos* do Direito Internacional do Trabalho. Um modelo arcaico e viciado poderia acomodar certos interesses, ocultar conflitos sociais e desestimular os principais interessados na ampliação das formas de representação nas esferas laborais – empresários e trabalhadores.

– O modelo pluralista, como observado anteriormente, e em conformidade com a Convenção nº 87 da OIT, parte de pressupostos de concorrência, competição, transparência, capacidades e eficiências para melhor funcionamento da estrutura tripartite: sindicatos de empregadores, de trabalhadores e autoridades governamentais. O fim das contribuições compulsórias reduziria, em larga medida, a oligopolização sindical, resultando em possíveis melhoras quantitativas e qualitativas para o poder de representação dos associados, criando ambiente concorrencial para

---

190 Cf. Nota da Força Sindical sobre a unidade das Centrais Sindicais e a contribuição sindical, de 4 de março de 2011, disponível em: <[http://www.fsindical.org.br/portal/noticia.php?id\\_con=11389](http://www.fsindical.org.br/portal/noticia.php?id_con=11389)>. Com referência à seguinte passagem: “Neste importante momento histórico para a classe trabalhadora, introduzir no debate o fim da contribuição sindical é uma forma de causar cizânia e um instrumento que visa enfraquecer as entidades sindicais e romper abruptamente o processo de unidade das Centrais Sindicais. Entendemos que reduzir a questão do financiamento sindical à demanda pelo fim da Contribuição Sindical não colabora com a construção de uma alternativa democrática ao atual modelo”.

que entidades se capacitem, modernizem, busquem novos membros, estabeleçam contribuições voluntárias e elevem suas receitas de modo autônomo, independentemente do Estado, como, aliás, é a essência do *sindicalismo pluralista*.

– A existência de um sistema de financiamento de sindicatos baseado em contribuições compulsórias, portanto, com a chancela da mão pública, não elimina demandas sociais da pessoa trabalhadora, do *homo faber*; antes, desestimula o movimento de sindicalização e o diálogo social plural. A unicidade e a divisão de representação por categorias profissionais invertem a lógica democrática da liberdade associativa para fins sindicais, resultando, inclusive, em patentes conflitos de interesses, em que pequenos grupos e *lobbies* se apropriam de interesses laborais legítimos para assegurar continuidade nas direções das entidades existentes<sup>191</sup>.

– O modelo pluralista propicia maior controle por parte dos associados e dos poderes de negociação coletiva, evitando favorecimento injustificado de pequenos grupos mais ou menos próximos de ideologias partidárias, e, até mesmo, reduzindo práticas de corrupção na estrutura tripartite. Não parece ser razoável, portanto, a manutenção de um modelo envelhecido, centralizador e que privilegia poucos dirigentes sindicais. Por sua natureza, sindicatos não oferecem serviços; contudo, no Brasil, auferem receitas financeiras consideráveis, em diferentes proporções, graças à intermediação do Estado, e nem sempre observam os deveres de prestação de contas, à sociedade, das receitas e dos valores aplicados.

– Em nível governamental, é importante considerar a reforma do Conselho de Relações do Trabalho, do Ministério do Trabalho, para incluir mecanismos de solicitações de assistência técnica à Organização Internacional do Trabalho, buscando soluções destinadas a adequar a prática das relações sindicais e do diálogo social no Brasil com os princípios da liberdade sindical e do direito à sindicalização, como expressões dos direitos fundamentais assegurados no plano internacional. Com isso, aproximam-se as estratégias de implementação das normas internacionais

---

191 Cf. opinião do Presidente do Tribunal Superior do Trabalho, Ministro João Orestes Dalazen, na entrevista “Modelo sindical brasileiro é arcaico e inconveniente”, publicada no Estado de São Paulo, Caderno Economia, 27 de fevereiro de 2012: “O modelo sindical atual somente favorece as cúpulas sindicais, que permanecem indefinidamente no poder, à sombra de benefícios, sob os auspícios da famigerada contribuição sindical obrigatória. Se há a receita compulsória, é claro que não há estímulo para a sindicalização, novos associados que passem a contribuir espontaneamente como em qualquer associação. O descompasso é tão grave que nas negociações coletivas, sobretudo quando há dissídio, grupos negociam com empregados e não com os sindicatos, correntes opostas em uma mesma categoria defendem pontos de vista e pleitos diversos”.

do trabalho no ambiente doméstico, com o desejável comprometimento de todas as categorias beneficiadas – as organizações sindicais, trabalhadores, empregadores, autoridades e agências governamentais – com as instituições atuantes no âmbito da OIT.”

O presente trabalho, antes de tudo, chama a atenção para a necessidade de revisão de premissas relativas à aplicação das normas internacionais do trabalho pelos tribunais domésticos, assim como aos estímulos institucionais para a transformação normativa ou a adoção de novo marco regulatório para o sindicalismo brasileiro quase 70 anos após a sua criação. Esse tema ancora-se no imperativo de justiça das relações laborais internacionais, elevando o Brasil à posição de observância das obrigações multilaterais assumidas.

É imperiosa, assim, a mudança de visão do legislador e dos tribunais brasileiros quanto à necessidade de revisitar e/ou esclarecer o alcance de normas internas relativas à organização sindical no Brasil. No limite, pede-se a modernização das estruturas edificadas com o projeto constituinte de 1988 e a correção de suas maiores distorções históricas, lamentavelmente não superadas.

No Direito Internacional, especificamente, a reclamada mudança traduz-se por conduta consistente, que objetiva assegurar o respeito, pelo Estado brasileiro, de princípios e normas internacionais do trabalho, como aqueles previstos na Constituição da OIT, na Declaração de Filadélfia, de 1944, e na Declaração dos Princípios e Direitos Fundamentais do Trabalho, de 1998. O reconhecimento pleno – e não fragmentário – da liberdade sindical e do direito de sindicalização, como de resto sustentado neste ensaio, serve para manter ativa a engrenagem do sistema de proteção dos direitos fundamentais da pessoa humana.

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ACCIOLY, Hildebrando. *Tratado de Direito Internacional Público*. Vol. I, Rio de Janeiro, 1956.

ALVAREZ, Jose E. The New Treaty Makers. In: *Boston College International & Comparative Law Review*, vol. 25, 2002, p. 212-234.

BACHOF, Otto. *Normas Constitucionais Inconstitucionais?* Coimbra: Almedina, 1994.

BARROSO, Luís Roberto. Neoconstitucionalismo e Constitucionalização do Direito (O Triunfo Tardio do Direito Constitucional do Brasil). In: NETO, Cláudio Pereira de Souza; SARMENTO Daniel (Coord.). *A constitucionalização do direito: fundamentos teóricos e aplicações específicas*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007. p. 203-249

BARTOLOMEI DE LA CRUZ, H. *The International Labour Organization: the International Standards System and Basic Human Rights*. Boulder: Westview Press, 1996.

## DOCTRINA

BASSO, Maristela. *O Direito Internacional da Propriedade Intelectual*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2000.

\_\_\_\_\_. A Convenção n. 158 da OIT e o Direito Constitucional brasileiro. In: *Trabalho & Doutrina*, n. 11, 1996, p. 30-39.

BEAUDONNET, Xavier (Ed.). *Derecho Internacional del Trabajo y Derecho Interno*. 1. ed. Turin: Centro Internacional de Formación de la OIT, 2009.

BERKOWITZ, P. *International Labor and Employment Law*. Chicago: American Bar Association, 2008.

BLANPAIN, R. *European Labour Law*. Alphen an den Rijn: Kluwer Law International, 2010.

BOUCAULT, Carlos Eduardo de A. A responsabilidade do Brasil perante a OIT em face da não aplicação da Convenção 158. In: *Revista de Direito do Trabalho*, n. 96, 1996, p. 105-20.

BRONSTEIN, A. *International and Comparative Labour Law: Current Challenges*. Basingstoke: Palgrave Macmillan, 2009.

CANOTILHO, J. J. Gomes. *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*. 3. ed. Coimbra: Almedina, 1999.

CHARNOVITZ, Steve. The ILO Convention on Freedom of Association and Its Future in the United States. In: *American Journal of International Law*. vol. 102, n. 1, 2008, p. 90-107.

CHINERY-HESSE, M. The International Labour Organisation. In: *From Global Apartheid to Global Village: Africa and the United Nations*. Scottsville: University of KwaZulu-Natal Press, 2009, p. 499-513.

CUMMINS, Ian. *Marx, Engels, and National Movements*. London: Taylor & Francis, 1980.

DELGADO, Mauricio Godinho. Direitos fundamentais na relação de trabalho. In: *Revista de Direito do Trabalho*. vol. 32, n. 123, 2006, p. 142-165.

DOOREY, D.J. In defense of transnational domestic labor regulation. In: *Vanderbilt Journal of Transnational Law*. vol. 43, n. 4, 2010, p. 953-1009.

DUPLESSIS, I. Soft International Labour Law: the Preferred Method of Regulation in a Decentralized Society. In: *Governance, International Law & Corporate Social Responsibility*. Geneva: International Institute for Labour Studies, 2008, p. 7-36.

FAUSTO, Boris. *História do Brasil*. 11. ed. São Paulo: Edusp, 2003.

GERNIGON, Bernard; ODERO, Alberto; GUIDO, Horacio. Freedom of Association. In: *ILO-BIT, Fundamental rights at work and international labour standards*. Geneva: International Labour Organization, 2003, p. 8-21.

GRAVEL, Eric; DUPLESSIS, Isabelle; GERNIGON, Bernard. *The Committee on Freedom of Association. Its impact over 50 years*. ILO: Geneva, 2001.

GUERRA, Sidney; EMERIQUE, Lilian B. A incorporação dos tratados internacionais de direitos humanos na ordem jurídica brasileira. In: *Revista Jurídica*, v. 10, n. 90, 2008, p. 01-34.

HUGHES, S.; HAWORTH, N. *The International Labour Organization (ILO): Coming in from the Cold*. London: Routledge, 2011.

## DOUTRINA

HUMPHRIES, Jane. *Childhood and Child Labour in the British Industrial Revolution*. New York: Cambridge Univ. Press, 2010.

ILO-OIT, *Fundamental rights at work and international labour standards*. Geneva: International Labour Organization, 2003.

JAVILLIER, Jean-Claude. *Les obstacles juridiques à l'application des normes internationales du travail*. Rapport introductif. 12 janvier 2007. p. 1-14.

KAHN-FREUND, Otto. *International Encyclopedia of Comparative Law*. vol. 15. Labour Law, The Hague: Nijhoff, 1978.

KELLER, W. *International Labor and Employment Laws*. Washington/DC: Bureau of National Affairs, 2004.

KOOIJMANS, J. The ILO and its Work Against Child Labour: the Normative Framework and Recent Progress. In: *Tilburg Law Review*. vol.14, n. 1/2, 2008, p. 31-48.

KROPHOLLER, Jan. Das kollisionsrechtliche System des Schutzes der schwächeren Vertragspartei. In: *RabelsZ*. vol. 42, 1978, p. 634-661.

LEARY, Virginia. *International Labour Conventions and National Law: The Effectiveness of the Automatic Incorporation of Treaties in National Legal Systems*. The Hague: M.Nijhoff/Brill, 1982.

LIMA, Cristiano S. A.; RODRIGUES, Douglas Alencar. A inconveniência da Contribuição Sindical. Relatório apresentado na XV CONAMAT: A Constituição, o Trabalho e a Democracia. Tensões e Perspectivas. 2010. Disponível em: <[www.conamat.com.br/teses/16042010103930.doc](http://www.conamat.com.br/teses/16042010103930.doc)>.

MAGANO, Octavio Bueno. Proposta de emenda constitucional e Convenção n. 87 da OIT. In: *LTr: Revista legislação do trabalho*. v. 63. n. 1. 1999, p. 9-12.

MAHAIM, Ernest. L'Organisation permanente du travail. In: *Recueil de Cours*, vol. 04 (1924), p. 69-105.

MAHMOUD, Mohamed. L'oid'autonomie et méthodes de protection de la partiefaible en droit international privé. In: *Recueil des Cours*, vol. 315 (2005), p. 141-264.

MELLO, Celso D. de Albuquerque. *Curso de Direito Internacional Público*. Vol. I. 12. ed. Rio de Janeiro/São Paulo: Renovar, 2000.

MONTEIRO DE BARROS, Alice. Condutas anti-sindicais – procedimento. In: *Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região*, vol. 59, 1999, p. 29-44.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. *Compêndio de Direito Sindical*. 2. ed. São Paulo: LTr, 2000.

O'BRIEN, Patrick K.; QUINAULT, Roland (Ed.). *The Industrial Revolution and British Society*. Cambridge (UK)/New York: Cambridge Univ. Press, 1993.

PECCOUD, Dominique. Travail décent: une perspective catholique. In: *Le travail décent: points de vue philosophiques et spirituels*. Geneva: International Labour Organization, 2004, p. 141-52.

PECES-BARBA, Gregório. *Curso de derechos fundamentales*. Madrid: Eudema, 1991.

PIERIK, Roland. Globalization and Global Governance: A Conceptual Analysis. In: W. P. HEERE (Ed.), *From Government to Governance: The Growing Impact of Non-State Actors on the International and European Legal System*. Cambridge: Cambridge University Press, 2004. p. 454-462.

## DOCTRINA

PIOVESAN, Flávia. *Direitos humanos e o Direito Constitucional Internacional*. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2006.

RAMOS, André de Carvalho. *Teoria geral dos direitos humanos na ordem internacional*. São Paulo: Saraiva, 2012.

ROCHA, Cármen Lúcia Antunes. O princípio da dignidade da pessoa humana e a exclusão social. In: *Interesse Público*. Belo Horizonte, vol. 1, n. 4, out. 1999. Disponível em: <<http://bdjur.stj.jus.br/dspace/handle/2011/30550>>.

SERVAIS, Jean-Michel. *International Labour Organization*. The Hague: Kluwer Law International, 2011.

\_\_\_\_\_. *International Labour Law*. 3. ed. Halphen: Kluwer Law International, 2011.

SILVA, Otávio Pinto e. A liberdade sindical e a imposição da cobrança de contribuição: extinção da contribuição sindical compulsória. In: *RST* nº 268, Outubro/2011, p. 35-34.

\_\_\_\_\_. A modernização do Direito do Trabalho. In: *Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo*. São Paulo. v. 94. 1999, p. 197-212.

\_\_\_\_\_. Negociação coletiva em tempos de reforma sindical. In: *Revista do Advogado*. São Paulo. v. 26. n. 86. p. 63-68. jul. 2006.

SÜSSEKIND, Arnaldo. Controle Regular na Aplicação das Normas da OIT. In: *Revista de Direito do Trabalho*, vol. 42, n. 5, 1983, p. 5-12.

\_\_\_\_\_. *Convenções da OIT*. 2. ed. São Paulo: LTr, 1998.

SWEPSTON, Lee. Human rights law and freedom of association: Development through ILO supervision. In: *International Labour Review*. vol. 137, n. 2, 1998, p. 169-194.

VALTICOS, Nicolas. Les méthodes de la protection internationale de la liberté syndicale. In: *Recueil des Cours*. vol. 144 (1975), p. 77-138.

\_\_\_\_\_. Un système de contrôle international: la mise en oeuvre des conventions internationales du travail. In: *Recueil des Cours*. vol. 123 (1968), p. 311-407.

\_\_\_\_\_. *Les sources du droit international du travail*. Paris: Dalloz, 1992.

VIANA, Márcio Túlio. Trabalhando sem medo: alguns argumentos em defesa da Convenção n. 158 da OIT. In: *Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região*. Belo Horizonte, vol. 46, n. 76, 2007. p. 235-246.

WOLF, Francis. L'interdépendance des conventions internationales du travail. In: *Recueil des Cours*. vol. 121 (1967), p. 113-219.

### Documentos

ILO, *Country baselines under the ILO Declaration Annual Review (2000-2012): Freedom of Association and the Effective Recognition of the Right to Collective Bargaining (FACB)*. Relatório de 08 de março de 2012.

ILO, Report III (1B): *Giving globalization a human face – General Survey on the fundamental Conventions concerning rights at work in light of the ILO Declaration on Social Justice for a Fair Globalization*, Geneva, 2008.

## DOUTRINA

ILO, *Record of proceedings, International Labour Conference*, 54th Session, Geneva, 1970.

ILO, *Country baselines under the ILO Declaration Annual Review (2000-2012): Brazil – Freedom of Association and the Effective Recognition of the Right to Collective Bargaining (FACB)*. Report, March 08, 2012. Disponível em: <<http://www.ilo.org/declaration/info/publications/lang--en/index.htm>>.

ILO, Report III (1B): Giving globalization a human face (1994 – Freedom of Association and Collective Bargaining). Disponível em: <[http://www.ilo.org/public/libdoc/ilo/P/09661/09661\(1994-81-4B\).pdf](http://www.ilo.org/public/libdoc/ilo/P/09661/09661(1994-81-4B).pdf)>.