

AVANÇOS E PERSPECTIVAS DO DIREITO CONSTITUCIONAL DO TRABALHO: UMA ANÁLISE SOB A ÓTICA DO DIREITO COLETIVO DO TRABALHO

Renan Bernardi Kalil*

INTRODUÇÃO

A Constituição Federal de 1988 é fruto de um processo político, econômico e social que reivindicava, dentre outros direitos, a abertura política do país e que culminou no rompimento com o regime instalado a partir do golpe de 1964 e da ditadura militar. Um dos elementos que tiveram grande importância no referido processo foi o direito do trabalho e, em especial, o direito coletivo do trabalho.

Em primeiro lugar, porque os sindicatos foram um dos atores sociais de destaque no processo político que contestou a ditadura militar a partir do final dos anos 1970 e que culminou na redemocratização do Brasil. As entidades sindicais foram organizações que galvanizaram grande parte do descontentamento da população com os militares.

Além disso, porque as greves lideradas pelo movimento sindical na região do ABCD paulista foram, entre os fins dos anos 1970 e começo dos anos 1980, um dos grandes momentos de mobilização que questionou a ditadura militar. Importa mencionar que o cenário que conjugava crise econômica, recessão, arrocho salarial e altas taxas de inflação contribuiu para dar força a essas paralisações.

Cabe ainda destacar que foi nesse contexto que ressurgiram as centrais sindicais, organizações de trabalhadores que não estavam previstas no edifício corporativista vigente no país e congregavam uma série de sindicatos, federações e confederações, sendo que se constituíram como importantes atores políticos a partir desse período. Em 1981 foi realizada a Conclat (Conferência Nacional da

* Procurador do trabalho; mestre em Direito do Trabalho e da Seguridade Social pela Universidade de São Paulo (USP); bacharel em Direito pela Universidade de São Paulo (USP).

Classe Trabalhadora), em 1983 foi fundada a Central Única dos Trabalhadores (CUT) e em 1986, a Central Geral dos Trabalhadores (CGT). É nesse cenário que emerge o “novo sindicalismo” ou o “sindicalismo autêntico”, que foi a corrente do movimento sindical que se opunha ao modelo corporativista das relações coletivas de trabalho então predominantes, defendendo, entre outras pautas, a ratificação da Convenção nº 87 da OIT, a instituição da representação por local de trabalho, o fim da contribuição sindical e a democratização das relações de trabalho.

Realizada análise temporal da duração das Constituições brasileiras, verifica-se que a de 1988 é a segunda Constituição mais longeva. Fica atrás da Constituição de 1891, que foi a primeira do Brasil República e vigorou até a chegada ao poder da Aliança Liberal, liderada por Getúlio Vargas em 1930. Fica à frente das Constituições de 1934, que deu uma feição social ao Estado brasileiro, e de 1946, que redemocratizou o país com o fim do Estado Novo. As Constituições de 1937 e 1967 foram elaboradas em períodos autoritários. Contudo, diante do processo político que a antecedeu, de sua simbologia e de sua densidade normativa, pode-se afirmar que a Constituição de 1988 é a mais importante que o Brasil já teve. As alterações promovidas pelo texto constitucional no âmbito do direito coletivo do trabalho foram relevantes e demandaram novas interpretações de diversos dispositivos da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT).

A Constituição Federal de 1988 completa 25 anos em 2013. Datas simbólicas são momentos importantes para se realizar um balanço do caminho percorrido e para se apontar as possibilidades existentes e onde queremos chegar. Este artigo, dentro de seus limites, traz reflexões a respeito desses temas, a partir da análise do direito constitucional sob a perspectiva do direito coletivo do trabalho, com enfoque na organização sindical.

A EVOLUÇÃO HISTÓRICA DO DIREITO DO TRABALHO E AS CONSTITUIÇÕES BRASILEIRAS: A POSIÇÃO DO DIREITO COLETIVO DO TRABALHO

A evolução histórica do direito do trabalho no Brasil é dividida de formas distintas entre os diversos autores que estudaram a matéria¹. Adotar-se-á nesse artigo o critério utilizado por Walküre Lopes Ribeiro da Silva, que estabelece a

1 SILVA, Walküre Lopes Ribeiro da. Direito do trabalho brasileiro: principais aspectos de sua evolução histórica e as propostas de modernização. *Revista do TST*, Brasília, v. 69, n. 2, jul./dez. 2003, p. 120-122; DELGADO, Mauricio Godinho. *Curso de direito do trabalho*. 9. ed. São Paulo: LTr, 2006. p. 88-94 e 99-110.

seguinte periodização, com base nas disposições constitucionais vigentes e na ideologia predominante em cada época: (i) pré-história, entre o Brasil Colônia e a abolição da escravatura; (ii) o liberalismo da República Velha; (iii) o intervencionismo corporativista; (iv) e a transição entre o corporativismo e a reforma².

Na pré-história do direito do trabalho, que abrange o período de 1500 a 1888, não existe legislação trabalhista que tenha por objetivo regular as relações de trabalho e que reconheça o direito do trabalho como disciplina autônoma.

A Constituição de 1824, outorgada pelo Imperador Dom Pedro I, limita-se a reconhecer a liberdade de trabalho (art. 178, XXIV), apesar da manutenção do uso da mão de obra escrava, que era um dos principais pilares do modo de produção existente no Brasil.

Ainda, a Constituição de 1824 aboliu as corporações de ofício (art. 178, XXV). As raras corporações que existiam foram extintas e novas formas de reunião passaram a ser utilizadas nesse período: ligas operárias, sociedades de resistência, sociedades de socorros mútuos, câmaras ou bolsas de trabalho, caixas beneficentes, sociedades cooperativas e uniões. Os sindicatos se disseminaram a partir de 1903³.

O término da pré-história ocorre com a Lei Imperial nº 3.353, de 13 de maio de 1888, e a abolição da escravatura, o que cria condições para a existência do direito do trabalho, tendo em vista que um de seus principais pressupostos é o trabalho livre⁴. Segundo Mozart Victor Russomano, “a Lei Áurea aboliu a escravidão no Brasil e essa foi, sem dúvida, muito embora quase ninguém tenha dito, a lei trabalhista mais importante até hoje promulgada”⁵.

O segundo período tem como marcos temporais iniciais a abolição da escravatura e a proclamação da República (1889). A Constituição de 1891 inaugura a ordem jurídica republicana influenciada pelo liberalismo. Não há menção aos sindicatos, mas é garantida a liberdade de associação (art. 72, § 8º). A regulação das relações de trabalho eram raras.

No âmbito infraconstitucional dois diplomas normativos merecem destaque: o Decreto nº 979, de 1903, que admite a sindicalização dos trabalhadores rurais, e o Decreto nº 1.637, de 1907, que possibilita aos demais trabalhadores a constituição de organizações sindicais; foram os primeiros textos legais que disciplinaram os sindicatos. O número mínimo de integrantes para criação de

2 SILVA, *op. cit.*, p. 121-122.

3 NASCIMENTO, Amauri Mascaro. *Direito sindical*. 2. ed. São Paulo: LTr, 1991. p. 51-53.

4 GODINHO, *op. cit.*, p. 99-100.

5 RUSSOMANO, Mozart Victor. *Curso de direito do trabalho*. 8. ed. Curitiba: Juruá, 2001. p. 20.

uma entidade sindical era de sete membros e a filiação, desfiliação e não filiação eram direitos respeitados⁶.

As características do período são: (i) pluralidade, uma vez que não existiam critérios que limitavam a criação de organizações sindicais; (ii) influência étnica, em especial pelo ativismo de imigrantes europeus; (iii) diversidade de critérios de reunião, tendo em vista que não existia imposição legal para agregação de interessados; (iv) função assistencial, que predominou nas primeiras décadas do século XX; (v) instabilidade dos sindicatos; e (vi) centralização em grau superior⁷.

As entidades sindicais passaram a se organizar de forma articulada a partir do I Congresso Operário Brasileiro, em 1906, evento apontado pela doutrina como o momento que deu início à criação organizada de sindicatos no país. O anarcossindicalismo foi uma corrente que teve grande influência até 1920⁸.

O terceiro período, denominado de intervencionismo corporativista, tem início com a chegada ao poder da Aliança Liberal, liderada por Getúlio Vargas. Há uma grande produção normativa relacionada ao direito do trabalho a partir de 1930.

Em que pese o reconhecimento dos avanços proporcionados no âmbito das relações individuais, com a elaboração de um grande número de normas protetivas aos trabalhadores, no aspecto coletivo, a legislação teve por objetivo não criar condições para que as organizações sindicais fossem livres para se autodeterminarem.

O Decreto nº 19.770, de 1931, segundo Amauri Mascaro Nascimento, “introduz na ordem jurídica uma linha sindical marcadamente intervencionista, de um sindicalismo apolítico e voltado para a integração das classes produtoras”⁹. Ricardo Machado Lourenço Filho afirma que o referido Decreto estabelece o sindicato como órgão de cooperação do Estado, com previsão da existência do sindicato único e do controle dos atos praticados pelas entidades sindicais¹⁰.

Em 12 de julho de 1934 é publicado o Decreto nº 24.694, que não estabelece a permissão da criação de apenas um sindicato para representar determinada categoria em uma dada base territorial. Contudo, prevê que um

6 NASCIMENTO, *op. cit.*, p. 55

7 NASCIMENTO, *op. cit.*, p. 53-54.

8 NASCIMENTO, *op. cit.*, p. 53-56.

9 NASCIMENTO, *op. cit.*, p. 62.

10 LOURENÇO FILHO, Ricardo Machado. *Liberdade sindical: percursos e desafios na história constitucional brasileira*. São Paulo: LTr, 2011. p. 30.

terço dos empregados da mesma profissão e localidade tem a autorização para fundar uma nova entidade, o que acabou por limitar a existência de sindicatos ao número de três para representar os interessados em um determinado local. Em relação aos empregadores, havia a necessidade da reunião de pelo menos cinco empresas em uma localidade para constituição de uma organização sindical. Ainda, havia previsão de intervenção do Ministério do Trabalho na análise do *quorum* de assembleias e das previsões estatutárias¹¹.

A Constituição de 1934, promulgada quatro dias após o Decreto nº 24.694, ou seja, em 16 de julho de 1934, dispôs em seu art. 120 que “os sindicatos e as associações profissionais serão reconhecidos em conformidade com a lei”. Não obstante parte da doutrina tenha interpretado tal dispositivo como preceito da pluralidade sindical, adotou-se como regramento legal do art. 120 da Constituição o mencionado Decreto nº 24.694, tendo o Supremo Tribunal Federal decidido nesse sentido¹².

A Constituição de 1937, outorgada no contexto do autoritário Estado Novo, previu em seu art. 138 que “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”. Portanto, percebe-se que há a constitucionalização da unicidade sindical, da contribuição sindical e da concepção do sindicato como pessoa jurídica de direito público. É importante destacar que a greve e o *lockout* são proibidos, sendo considerados como recursos antissociais e nocivos ao capital e ao trabalho no art. 139 do texto constitucional.

Deve-se pontuar que a Constituição de 1937 possui como base ideológica o corporativismo, tanto que o art. 140 prevê que “a economia da população será organizada em corporações, e estas, como entidades representativas das forças de trabalho nacional, colocadas sob a assistência e a proteção do Estado, são órgãos estatais destes e exercem funções delegadas de Poder Público”. O Conselho de Economia Nacional, previsto nos arts. 57 a 63, era o símbolo da organização corporativa da produção. As corporações, que se sobreporiam às entidades sindicais, nunca foram criadas.

11 NASCIMENTO, *op. cit.*, p. 66; LOURENÇO FILHO, *op. cit.*, p. 36.

12 NASCIMENTO, *op. cit.*, p. 66-67; SILVA, *op. cit.*, p. 127; LOURENÇO FILHO, *op. cit.*, p. 36-37.

Em 1939 é publicado o Decreto nº 1.402, instrumento normativo que estabeleceu os parâmetros que nortearam a estrutura sindical brasileira por muitas décadas. De acordo com Walküre Lopes Ribeiro da Silva, “seguindo o ideário corporativista, condicionou a aquisição de personalidade jurídica a reconhecimento do Estado; autorizou a intervenção na entidade por ordem do Ministro do Trabalho, Indústria e Comércio em caso de dissídio ou circunstância que perturbasse o seu funcionamento; conferiu poder ao Ministro para cassar a carta de reconhecimento do sindicato, diante de desobediência à lei, ao ato de Presidente da República ou às diretrizes da política econômica; criou um quadro de atividades e profissões para classificar as entidades existentes e assegurar que apenas uma exerceria a representação em um dado âmbito pessoal e geográfico, entre outras medidas”¹³. Há violação explícita à liberdade sindical com as mencionadas disposições.

No ano de 1943, o Decreto-Lei nº 5.452, publicado em 1º de maio, além de reunir toda a produção normativa trabalhista existente, estabeleceu novos direitos. Esse documento ficou conhecido como Consolidação das Leis do Trabalho (CLT). É de relevo mencionar que o Decreto nº 1.402 foi agregado pela CLT. No tocante à legislação referente às relações coletivas de trabalho, há grande influência da Lei Rocco, editada em 1926, e da *Carta del Lavoro*, de 1927, ambas italianas.

Com o fim do Estado Novo e a restauração da democracia, é promulgada a Constituição de 1946. O seu art. 159 estabeleceu que “é livre a associação profissional ou sindical, sendo reguladas por lei a forma de sua constituição, a sua representação legal nas convenções coletivas de trabalho e o exercício de funções delegadas pelo Poder Público”. Também foi reconhecido o direito de greve no art. 158.

Apesar do avanço identificado no tocante ao direito de greve, em relação à organização sindical foram mantidas as restrições anteriormente existentes, em especial pelo fato de a CLT ter sido recepcionada pelo novo texto constitucional no âmbito das relações coletivas de trabalho¹⁴.

O intervalo democrático é pequeno: o Brasil volta a ter um regime autoritário a partir de 1964, com o golpe militar e a instalação da ditadura no país. Em 1967 é outorgada Constituição que não altera a estrutura sindical brasileira. O art. 159, *caput*, estabelece que “é livre a associação profissional ou sindical; a sua constituição, a representação legal das convenções coletivas

13 SILVA, *op. cit.*, p. 128.

14 NASCIMENTO, *op. cit.*, p. 71-72; SILVA, *op. cit.*, p. 129.

de trabalho e o exercício de funções delegadas de Poder Público serão regulados em lei”. O § 1º previa que essas funções englobariam a capacidade de arrecadar contribuições e a execução de programas definidos pela categoria. O § 2º determinou a obrigatoriedade do voto nas eleições sindicais. Admitiu-se a greve, com exceção das realizadas no serviço público e em atividades essenciais (arts. 157, § 7º, e 158, XXI).

Em 1969 é editada a Emenda Constitucional nº 1. Os dispositivos relacionados à organização sindical e à greve existentes na Constituição de 1967 foram mantidos. Durante a ditadura militar, foi proibida a criação de centrais sindicais pela Portaria nº 3.337, de 1978. Contudo, no contexto da fase de abertura política em curso no país nos anos 1980, a mencionada vedação foi revogada pela Portaria nº 3.100, de 1985¹⁵.

No ano de 1985 foi eleito indiretamente para a Presidência da República Tancredo Neves, que falece antes de tomar posse. Em decorrência disso, assumiu José Sarney, vice-presidente. Entre 1987 e 1988 são realizados os trabalhos da Assembleia Nacional Constituinte, nos quais as relações coletivas de trabalho são objeto de intensa discussão. Com a promulgação da Constituição Federal em 5 de outubro de 1988, tem início o quarto período histórico, no qual se identifica a permanência de elementos corporativistas com as tentativas de reforma da legislação trabalhista.

OS AVANÇOS E OS RETROCESSOS NA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988

A promulgação da Constituição Federal de 1988 é um paradigma na ordem jurídica brasileira: além de enunciar que o Brasil é um Estado Democrático de Direito (art. 1º, *caput*), promove uma série de inovações que ampliam os direitos dos cidadãos, dando-lhes grande densidade normativa. Como exemplo, menciona-se a mudança topográfica dos direitos trabalhistas: até 1988, eram previstos no capítulo “da ordem econômica” (1937 e 1967) ou “da ordem econômica e social” (1934) e no final do texto constitucional, sendo que com a nova Constituição foram considerados como “direitos e garantias fundamentais” e colocados nos primeiros artigos do documento.

Para se fazer a avaliação dos avanços e retrocessos existentes na Constituição Federal de 1988, cumpre colocar, primeiramente, o que se entende por autonomia privada coletiva e por liberdade sindical, tendo em vista que ambos os conceitos são centrais na análise a ser realizada.

15 NASCIMENTO, *op. cit.*, p. 73. Ambas as Portarias foram editadas pelo Ministério do Trabalho.

Em relação ao primeiro, adota-se o conceito de Ronaldo Lima dos Santos, que afirma que “pode-se definir autonomia privada coletiva no direito do trabalho como o poder de autorregulamentação das relações de trabalho, ou de matérias correlatas, pelos grupos profissionais e econômicos, por meio de suas organizações representativas. A negociação coletiva é o seu instrumento, as normas coletivas de trabalho o seu produto”¹⁶. Ainda, pontua-se que a autonomia privada coletiva fundamenta a liberdade sindical, a negociação coletiva e a greve¹⁷.

No tocante à liberdade sindical, parte-se da noção colocada por Amauri Mascaro Nascimento, que a define como uma liberdade complexa, composta por cinco dimensões indivisíveis, inter-relacionadas e interdependentes: (i) liberdade de associação; (ii) liberdade de organização; (iii) liberdade de administração; (iv) liberdade de exercício de funções; e (v) liberdade de filiação e de desfiliação¹⁸.

A liberdade de associação se relaciona com o direito de existência dos sindicatos. A liberdade de organização versa sobre as possibilidades de estruturação das entidades sindicais. A liberdade de administração abrange duas vertentes: autarquia externa (que é a vedação de agentes estranhos aos sindicatos interferirem na administração das organizações) e democracia interna (que é a aplicação na vida interna do sindicato do princípio democrático). A liberdade de exercício de funções trata da previsão para que as próprias organizações sindicais elejam as atribuições que desempenharão. A liberdade de filiação e de desfiliação versa sobre a possibilidade do trabalhador se filiar ou não a uma determinada entidade sindical, assim como de se desligar quando assim decidir¹⁹.

Ainda, importa destacar que Octavio Bueno Magano compreende a liberdade sindical em seus aspectos positivo e negativo e em seu viés individual e coletivo, além da liberdade de não sofrer ingerências exteriores e de promover interesses próprios, definindo-a como “o direito dos trabalhadores e empregadores de não sofrerem interferências nem dos poderes públicos nem de uns em relação aos outros, no processo de se organizarem, bem como o de promoverem interesses próprios ou dos grupos a que pertençam”²⁰.

A liberdade sindical está prevista em uma série de importantes documentos internacionais: Declaração Universal de Direitos Humanos (1948),

16 SANTOS, Ronaldo Lima dos. *Teoria das normas coletivas*. 2. ed. São Paulo: LTr, 2009. p. 133.

17 SILVA, *op. cit.*, p. 137.

18 NASCIMENTO, Amauri Mascaro. *Compêndio de direito sindical*. 5. ed. São Paulo: LTr, 2008. p. 40-51; NASCIMENTO, *Direito sindical*. p. 113-128.

19 NASCIMENTO, *Compêndio de direito sindical*. p. 40-51; NASCIMENTO, *Direito sindical*. p. 113-128.

20 MAGANO, Octavio Bueno. *Organização sindical brasileira*. São Paulo: RT, 1982. p. 24.

Convenções ns. 87 (1948) e 98 (1949) da Organização Internacional do Trabalho, Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos (1966) e de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (1966) e Convenção Americana de Direitos Humanos (1969). Todos esses documentos foram ratificados pelo Brasil, com exceção da Declaração Universal de Direitos Humanos, tendo em vista que não é necessária sua ratificação para ser observada, e da Convenção nº 87 da OIT.

Feitas essas primeiras observações, trataremos do conteúdo da Constituição Federal no tocante às organizações sindicais.

O art. 8º é o principal dispositivo que trata do direito coletivo do trabalho. No *caput*, estabelece que “é livre a associação sindical ou profissional”. Apesar de se vislumbrar a existência de um modelo de liberdade sindical com esse preceito, as condições previstas nos incisos seguintes criam grandes obstáculos para o exercício da autonomia privada coletiva. Cumpre ainda mencionar que esse dispositivo se relaciona com a liberdade de associação, consideradas as dimensões da liberdade sindical.

O inciso I prevê que “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”. A grande inovação que advém desse dispositivo é a inviabilidade do Poder Público se imiscuir nas entidades sindicais, o que era possível até 1988. Como exemplo, cita-se o art. 528 da CLT, que permitia ao Ministro do Trabalho intervir nas organizações sindicais, por meio de Delegado ou Junta Governativa, em caso de circunstância que perturbasse o funcionamento da entidade ou por razões de segurança nacional. Esse inciso trata da vertente de autarquia externa da liberdade de administração.

O inciso II estabelece que “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”. Trata-se da previsão constitucional do princípio da unicidade sindical.

Esse dispositivo cria restrições para a organização dos sindicatos: (i) não é possível a existência de mais de uma entidade que represente a mesma categoria na mesma base territorial, o que estabelece o monopólio da representação sindical; (ii) somente se admite o critério de categoria para a agregação de trabalhadores ou de empregadores, fazendo com que haja a necessidade em se promover o enquadramento sindical nos termos dos §§ 1º, 2º e 3º do art.

511 da CLT; (iii) a base territorial da entidade sindical não pode ser menor que a de um município.

As mencionadas limitações estabelecidas pelo inciso II do art. 8º da Constituição são incompatíveis com a dimensão de liberdade de organização. Nesse sentido, a Recopilação de Decisões e Princípios do Comitê de Liberdade Sindical do Conselho de Administração da OIT prevê em seu § 314 que “disposições de uma constituição nacional relativas à proibição de se criarem mais de um sindicato por categoria profissional ou econômica, qualquer que seja o grau de organização, numa determinada base territorial, que não poderá ser inferior à área de um município, não estão em conformidade com os princípios da liberdade sindical”²¹. Importante destacar que a edição do referido parágrafo ocorreu a partir da submissão do caso 1.487 ao Comitê de Liberdade Sindical, no qual se analisaram os dispositivos da Constituição Federal de 1988 relacionados à organização sindical.

O inciso III do art. 8º da Constituição dispõe que “ao sindicato cabe a defesa dos direitos e interesses coletivos ou individuais da categoria, inclusive em questões judiciais ou administrativas”. Tal previsão reconheceu às entidades sindicais ampla legitimidade para atuar na representação dos trabalhadores e empregadores.

O art. 8º, inciso IV, trata do financiamento das organizações sindicais, sendo que além de admitir a compatibilidade da contribuição sindical prevista em lei e de natureza parafiscal, ou seja, dos arts. 578 e seguintes da CLT, prevê a existência de uma outra fonte de custeio que tem por objetivo financiar o sistema sindical brasileiro: a contribuição confederativa. De acordo com a Constituição, “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”.

A recepção da contribuição sindical pela Constituição Federal de 1988, por ser mecanismo de financiamento sindical compulsório, viola os preceitos da liberdade sindical, em especial a dimensão da liberdade de organização e da liberdade de administração em sua vertente autarquia externa. Nessa linha, Arion Sayão Romita, ao analisar a contribuição sindical em face da Convenção nº 87 da OIT, afirma que, “em primeiro lugar, cabe observar que a Convenção consagra a independência do sindicato perante o poder público e, como

21 INTERNATIONAL LABOUR ORGANIZATION. *Freedom of association: digest of decisions and principles of the Freedom of Association Committee of the Governing Body of the ILO*. Fifth (revised) edition. Geneva: ILO, 2006. p. 66.

se sabe, a contribuição sindical compulsória existe entre nós como mais um instrumento apto a efetivar o atrelamento do sindicato ao Estado. Em segundo lugar, a possibilidade da existência de mais de um sindicato na mesma profissão inviabilizaria, na prática, a manutenção desse imposto, já que ele se destina ao sustento do sindicato único”²².

Cumpra pontuar que o § 363 da Recopilação de Decisões e Princípios do Comitê de Liberdade Sindical do Conselho de Administração da OIT estabelece que “convém distinguir as cláusulas de segurança sindical permitidas por lei e as impostas por lei, dado que apenas essas últimas são resultado de um sistema de monopólio sindical contrário aos princípios da liberdade sindical”²³.

A previsão da unicidade sindical (inciso II) conjugada com a contribuição sindical (inciso IV) manteve uma situação, que envolve organizações sindicais de empregadores e de trabalhadores, denominada por Antônio Álvares da Silva como a existência de sindicatos “com cofres cheios, assembleias vazias e representatividade nula”²⁴.

O inciso V da Constituição Federal de 1988 estabelece que “ninguém será obrigado a filiar-se ou a manter-se filiado a sindicato”. Trata-se do acolhimento, pelo texto constitucional, da liberdade de filiação e de desfiliação. Contudo, o caráter de interdependência da liberdade sindical e as restrições às demais dimensões mencionadas acima faz com que essa possibilidade seja mitigada no ordenamento jurídico brasileiro. Mozart Victor Russomano entende que “no regime de unicidade sindical, a liberdade do trabalhador ou do empresário reduz-se àquela opção singela e cortante: ingressar, ou não, no sindicato único”²⁵.

O art. 8º, inciso VI, trata da obrigatoriedade da participação dos sindicatos nas negociações coletivas. Esse dispositivo está em consonância com o art. 7º, XXVI, da Constituição, no qual se reconhece como direito dos trabalhadores as convenções e os acordos coletivos de trabalho.

O inciso VII do art. 8º trata do direito do trabalhador aposentado filiado ao sindicato votar e ser votado nas eleições sindicais.

O art. 8º, inciso VIII, da Constituição Federal de 1988 prevê que “é vedada a dispensa do empregado sindicalizado a partir do registro da can-

22 ROMITA, Arion Sayão. *Os direitos sociais na Constituição e outros estudos*. São Paulo: LTr, 1991. p. 226.

23 INTERNATIONAL LABOUR ORGANIZATION, *op. cit.*, p. 76.

24 SILVA, Antônio Álvares da. *Corporativismo consumado*. Disponível em: <http://www.trt3.jus.br/download/artigos/pdf/37_corporativismo_consumado.pdf>. Acesso em: 29 jul. 2013.

25 RUSSOMANO, Mozart Victor. *Princípios gerais de direito sindical*. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1995. p. 74.

didatura 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”. Trata-se de dispositivo que tem por objetivo prover garantias aos trabalhadores para participarem da vida sindical sem sofrerem ameaças ou retaliações dos empregadores. Esse inciso está em conformidade com o art. 1, 1 e 2, *b*, da Convenção nº 98 da OIT, que trata dos princípios de sindicalização e de negociação coletiva.

A garantia de emprego reconhecida nesse caso é denominada pela doutrina como *fuero sindical*. Segundo Amauri Mascaro Nascimento, “do *fuero sindical* resultam certas garantias ao empregado e que são o direito de se afastar do emprego para exercer atividade sindical; o direito da contagem, como de serviço efetivo, do tempo durante o qual esteve afastado do emprego para exercer funções sindicais; a obrigação da empresa de reintegrá-lo no emprego tão logo cessarem as suas funções sindicais; e a estabilidade do dirigente sindical, que é a proibição da sua dispensa sem justa causa enquanto no exercício do mandato e até um certo tempo depois de cessadas as suas funções sindicais”²⁶.

Finalmente, cabe mencionar o art. 10, que prevê a participação de trabalhadores e empregadores em colegiados de órgãos públicos, nos quais se discutam temas relacionados a interesses profissionais ou previdenciários, e o art. 11, que estabelece a eleição de um trabalhador em empresas com mais de 200 empregados para a promoção do entendimento direto da relação capital-trabalho.

Os avanços obtidos com a Constituição Federal de 1988 são significativos: (i) a proibição da interferência e da intervenção do Poder Público nas entidades sindicais; (ii) o reconhecimento da legitimidade dos sindicatos em defender os interesses da categoria de forma abrangente; (iii) a relevância dada à negociação coletiva. Ainda, cabe mencionar a introdução no texto constitucional de direitos previstos no âmbito infraconstitucional antes de 1988, como a garantia de emprego dos candidatos e dirigentes sindicais e da liberdade de filiação e de desfiliação. Tais previsões estão em harmonia com um dos principais objetivos da Constituição Federal de 1988, que é a redemocratização da sociedade brasileira, na medida em que pretendem conferir aos sindicatos maiores possibilidades de atuação, para que os interesses de seus representados possam ser defendidos da melhor forma.

Contudo, os retrocessos são evidentes: a elevação ao âmbito constitucional tanto do princípio da unicidade sindical como da contribuição sindical, repetindo a Constituição de 1937. Ambos os elementos confrontam a liberdade sindical e não estão em consonância com os princípios democráticos previstos

26 NASCIMENTO, *Compêndio de direito sindical*. p. 53; NASCIMENTO, *Direito sindical*. p. 129.

na Constituição Federal de 1988. Se antigamente essas previsões não possuíam destaque constitucional, a partir de 1988 passaram a integrar o rol de direitos e garantias fundamentais. O STF já se manifestou no sentido de compreender a unicidade sindical como a maior limitação existente à liberdade sindical²⁷.

Consideramos que se trata de um retrocesso por duas razões: (i) atribui-se caráter de direitos fundamentais às restrições que estavam previstas na “ordem econômica” em outros textos constitucionais e na CLT; (ii) perdeu-se uma oportunidade histórica em 1988, para que o Brasil fizesse o mesmo que determinados países europeus, como a Itália (nos anos 1940), a Espanha e Portugal (nos anos 1970), que realizaram a transição do corporativismo para a liberdade sindical em processos de redemocratização da sociedade.

Parcela considerável da doutrina entende que o ordenamento jurídico brasileiro não prevê a liberdade sindical. Amauri Mascaro Nascimento, após analisar as alterações promovidas pela Constituição Federal de 1988, afirma que “esse panorama não nos enquadra nos parâmetros dos sistemas de liberdade sindical, mas também com os avanços da Constituição de 1988 não deve ser visto como um sistema corporativista que não refletiria a situação atual das entidades sindicais. Os sindicatos têm plena liberdade perante o Estado. O sistema brasileiro é neocorporativista na medida em que mescla elementos que identificam um sindicalismo de liberdade sindical com mecanismos residuais do corporativismo e com os sindicatos como pessoas jurídicas de direito privado atuando em um modelo de unicidade sindical”²⁸. No mesmo sentido, Renato Rua de Almeida, como conclusão de estudo acerca da atual conjuntura do sistema sindical brasileiro, coloca que “o modelo sindical brasileiro é semicorporativista ou neocorporativista, ainda distante do modelo pós-corporativista ou da liberdade sindical plena consagrada internacionalmente”²⁹.

Mauricio Godinho Delgado avalia que o modelo concebido pela Constituição Federal de 1988 não fortaleceu os sindicatos. Segundo o autor, “a combinação de regras, princípios e institutos que sempre se mostraram contraditórios na história do sindicalismo (alguns democráticos, outros de origem autoritária-corporativa), tentada pela Carta Magna de 1988, somente fez aprofundar a crise de legitimidade e de força do sistema sindical brasileiro”³⁰.

Ricardo Machado Lourenço Filho entende que a Constituição Federal de 1988 retratou um momento de transição de um regime autoritário para um outro

27 RE 310811, Rel^a Min^a Ellen Gracie, julgamento em 12.05.09, Segunda Turma, DJe 05.06.09.

28 NASCIMENTO, *Compêndio de direito sindical*. p. 186.

29 ALMEIDA, Renato Rua de. O modelo sindical brasileiro é corporativista, pós-corporativista ou semicorporativista? *Revista LTr*, São Paulo, v. 77, n. 1, jan. 2013, p. 14.

30 DELGADO, Mauricio Godinho. *Direito coletivo do trabalho*. 3. ed. São Paulo: LTr, 2008. p. 72.

democrático no tocante à organização sindical em que há dispositivos de duas espécies: os que preveem, de um lado, instrumentos democráticos, como os mecanismos de participação popular, e de outro, elementos característicos de um Estado paternalista, sendo que classifica a manutenção da unicidade sindical nessa última espécie³¹. Apesar dos avanços verificados, a permanência de elementos corporativistas demonstra que a Constituição Federal de 1988 promoveu uma transição incompleta no tocante à democratização das relações coletivas de trabalho.

Diante de todo o exposto, verifica-se que o modelo sindical brasileiro assemelha-se a um ornitorrinco³². O mencionado animal é um ponto fora da curva na linha da escala evolutiva, tendo em vista que reúne características dos mamíferos, aves e répteis, dado que os filhotes são concebidos em ovos e alimentados com leite, possuem bicos de pato e pele adaptada à água. Nesse sentido, entendemos que o modelo sindical brasileiro apresentou uma evolução truncada com a Constituição Federal de 1988: prevê-se a liberdade das associações sindicais, mas se estabelecem três limitações que a restringem intensamente, que são a imposição da categoria como critério de agregação, a base territorial mínima municipal e o monopólio da representação sindical; dispõe-se que o Estado não pode intervir e interferir nos sindicatos, mas se mantém o financiamento compulsório das organizações sindicais; enuncia-se a liberdade de filiação, mas se possibilita a criação de apenas um sindicato único; não há elementos para se afirmar que prevalece o corporativismo, mas é inviável se admitir a existência da liberdade sindical. Portanto, tal qual o ornitorrinco, o modelo sindical brasileiro não é uma coisa nem outra, não é isso e nem aquilo, daí a classificação de determinados autores em situar o modelo como semicorporativista ou neocorporativista.

AS INTERPRETAÇÕES JURISPRUDENCIAIS DO DIREITO COLETIVO DO TRABALHO A PARTIR DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988

O cenário jurídico desenhado a partir da promulgação da Constituição Federal de 1988, no qual coexistem dispositivos que objetivam proporcionar

31 LOURENÇO FILHO, *op. cit.*, p. 128.

32 A utilização da figura do ornitorrinco foi inspirada pelo uso do animal para se explicar o estágio de desenvolvimento econômico do Brasil pelo sociólogo Francisco de Oliveira: um capitalismo malformado, caracterizado pela dependência financeira e tecnológica externas, pela disseminação da precarização da mão de obra, pela não solução dos impasses estruturais da modernização, pela ausência de condições para o desenvolvimento do capitalismo nacional, pela impossibilidade de adoção de um projeto de desenvolvimento nacional diante da atual conjuntura globalizada e financeirizada, sendo que a forma pela qual as economias dos países subdesenvolvidos evoluíram apontaria no sentido de ser impossível romper com a condição de periferia (OLIVEIRA, Francisco de. O ornitorrinco. In: *Crítica à razão dualista/O ornitorrinco*. São Paulo: Boitempo, 2003. p. 128-150).

autonomia aos sindicatos com outros que mantêm características do corporativismo, fez com que os Tribunais Trabalhistas e o Supremo Tribunal Federal fossem provocados a se manifestar quanto à forma de se interpretar o texto constitucional e a legislação infraconstitucional. Nesta seção serão analisados os posicionamentos do Tribunal Superior do Trabalho e do Supremo Tribunal Federal.

Em relação ao inciso I do art. 8º da Constituição Federal, ocorreu debate acerca do registro do sindicato no órgão competente. As posições ocorreram em três sentidos: (i) realização da inscrição apenas no Registro Civil de Pessoas Jurídicas, para aquisição da personalidade civil; (ii) registro somente no Ministério do Trabalho, para a obtenção da personalidade sindical; e (iii) registro em ambos os órgãos³³. O STF, ao entender que o registro é ato vinculado e tem por objetivo fazer com que a estrutura sindical observe os limites impostos pela Constituição, consolidou na Súmula nº 677 o entendimento de que “até que lei venha a dispor a respeito, incumbe ao Ministério do Trabalho proceder ao registro das entidades sindicais e zelar pela observância do princípio da unicidade”³⁴.

No tocante ao inciso II do art. 8º, as duas principais polêmicas se deram diante da questão do enquadramento sindical e das possibilidades de dissociação e desmembramento das entidades sindicais.

A vedação da intervenção e da interferência do Poder Público nas organizações sindicais fez com que o enquadramento sindical prévio deixasse de ser requisito para criação de sindicato e extinguiu a Comissão de Enquadramento Sindical prevista no art. 570 da CLT. A partir da Constituição Federal de 1988, o Quadro de Atividades e Profissões previsto no art. 577 da CLT deixou de ser atualizado, tendo em vista que o Ministro do Trabalho deixou de ter a atribuição de reconhecer a existência de uma categoria profissional ou econômica.

33 “A jurisprudência do STF, ao interpretar a norma inscrita no art. 8º, I, da Carta Política – e tendo presentes as várias posições assumidas pelo magistério doutrinário (uma que sustenta a suficiência do registro da entidade sindical no Registro Civil das Pessoas Jurídicas; outra que se satisfaz com o registro personificador no Ministério do Trabalho; e a última, que exige o duplo registro: no Registro Civil das Pessoas Jurídicas, para efeito de aquisição da personalidade meramente civil, e no Ministério do Trabalho, para obtenção da personalidade sindical) –, firmou orientação no sentido de que não ofende o texto da Constituição a exigência de registro sindical no Ministério do Trabalho, órgão este que, sem prejuízo de regime diverso passível de instituição pelo legislador comum, ainda continua a ser o órgão estatal incumbido de atribuição normativa para proceder à efetivação do ato registral (...).” (ADI 1.121-MC, Rel. Min. Celso de Mello, julgamento em 06.09.95, Plenário, DJ 06.10.95)

34 Nesse sentido: “(...) O temor compreensível – subjacente à manifestação dos que se opõem à solução – de que o hábito vicioso dos tempos passados tenda a persistir, na tentativa, consciente ou não, de fazer da competência para o ato formal e vinculado do registro, pretexto para a sobrevivência do controle ministerial asfixiante sobre a organização sindical, que a Constituição quer proscrever – enquanto não optar o legislador por disciplina nova do registro sindical –, há de ser obviado pelo controle jurisdicional da ilegalidade e do abuso de poder, incluída a omissão ou o retardamento indevidos da autoridade competente” (MI 144, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, julgamento em 03.08.92, Plenário, DJ 28.05.93).

Contudo, o Supremo Tribunal Federal entendeu que o mencionado Quadro foi recepcionado, em face da previsão da sindicalização por categoria prevista no art. 8º, II, da Constituição Federal, devendo ser utilizado como modelo para se promover o enquadramento sindical³⁵.

Quanto às possibilidades de dissociação e desmembramento, cumpre destacar a diferença entre os conceitos: entendemos que a dissociação versa sobre a cisão da categoria representada pelo sindicato e que ocorre quando há agregação por similaridade, conexidade ou ecleticidade, enquanto o desmembramento trata dos casos em que há formação de um novo sindicato a partir da divisão da base territorial da entidade existente. Essa distinção está presente no art. 10, VII e VIII, da Portaria nº 186, de 10.04.2010 do Ministério do Trabalho e Emprego.

O Supremo Tribunal Federal adotou posicionamento em se permitir a dissociação e o desmembramento livremente, desde que respeitada a base territorial mínima e o limite da identidade na agregação da categoria econômica ou profissional, sem levar em consideração quaisquer outros critérios³⁶. O STF entende que o fato de uma entidade sindical representar determinada categoria em área maior que o município não garante a intangibilidade da base territorial³⁷. Da mesma forma, admite a dissociação da categoria com o objetivo de criar sindicato específico com base no limite da identidade³⁸.

Nas situações em que uma parcela da categoria ou os representados de parte da base territorial em que o sindicato exerce as suas funções pretende realizar a dissociação ou o desmembramento, o STF definiu que não há necessidade da categoria dissociada ou da base desmembrada ser consultada para a criação da nova entidade³⁹. No caso de existirem duas entidades sindicais que

35 RMS 21.305, Rel. Min. Marco Aurélio, julgamento em 17.10.91, Plenário, DJ 29.11.91.

36 Nesse sentido: AI 609.989-AgR, Rel. Min. Ayres Britto, julgamento em 30.08.2011, Segunda Turma, DJE 17.10.2011; RE 202.097, Rel. Min. Ilmar Galvão, julgamento em 16.05.00, Primeira Turma, DJ 04.08.00.

37 “Sindicato: unicidade e desmembramento. O princípio da unicidade sindical (CF, art. 8º, II) não garante, por si só, ao sindicato a intangibilidade de sua base territorial; ao contrário, a jurisprudência do STF está consolidada no sentido da legitimidade constitucional do desmembramento territorial de um sindicato para constituir outro, por deliberação dos partícipes da fundação deste, desde que o território de ambos não se reduza a área inferior à de um Município (...)” (RE 154.250-AgR, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, julgamento em 15.05.07, Primeira Turma, DJ 08.06.07)

38 “A liberdade de associação, observada, relativamente às entidades sindicais, a base territorial mínima – a área de um Município –, é predicado do Estado Democrático de Direito. Recepção da CLT pela Carta da República de 1988, no que viabilizados o agrupamento de atividades profissionais e a dissociação, visando formar sindicato específico.” (RMS 24.069, Rel. Min. Marco Aurélio, julgamento em 22.03.05, Primeira Turma, DJ 24.06.05)

39 “Os princípios da unicidade e da autonomia sindical não obstam a definição, pela categoria respectiva, e o consequente desmembramento de área com a criação de novo sindicato, independentemente de aquiescência do anteriormente instituído, desde que não resulte, para algum deles, espaço inferior ao território de um Município (CF, art. 8º, II).” (RE 227.642, Rel. Min. Octavio Gallotti, julgamento em 14.12.98, Primeira Turma, DJ 30.04.99)

representem categorias idênticas na mesma base territorial mínima, optou o STF pelo critério da anterioridade, no qual deve prevalecer o sindicato mais antigo⁴⁰.

O TST, historicamente, adotou as mesmas posições que o STF. Contudo, recentemente, passou a decidir os casos de desmembramento e de dissociação com fundamento no princípio da agregação sindical. A partir da mencionada diretriz, deve-se interpretar o conceito de categoria de forma ampla, com intento de reforçar a ação sindical, tendo em vista que as entidades sindicais, sob uma perspectiva histórica, tiveram como objetivo a união da classe representada. Ainda, coloca-se que a existência de organizações sindicais fortes interessam ao Estado Democrático de Direito. Portanto, faz-se uma opção pelo sindicato com maior representatividade, que, na visão do TST, costuma ser o cronologicamente mais antigo e o com maior abrangência⁴¹. Esse posicionamento pode ser compreendido como uma reação da jurisprudência trabalhista diante da pulverização sindical existente no país.

Em relação ao art. 8º, III, da Constituição Federal, as discussões ocorreram no tocante às condições e aos limites da defesa dos interesses e dos direitos da categoria pelos sindicatos. Quanto ao primeiro ponto, o STF entendeu ser essencial a concessão do registro sindical pelo Ministério do Trabalho e Emprego para que a organização sindical atue em juízo para defender os interesses da categoria representada⁴². Diante do segundo, o STF posicionou-se pela le-

40 “Havendo identidade entre categoria de trabalhadores representados pelo autor e pelo réu e sendo idênticas também as bases territoriais de atuação de um e de outro sindicato, deve prevalecer o primeiro deles, dada a sua constituição anterior.” (RE 199.142, Rel. Min. Nelson Jobim, julgamento em 03.10.00, Segunda Turma, DJ 14.12.01)

41 “(...) Decidindo o TRT o conflito intersindical com suporte no princípio da agregação, de modo a identificar como mais legítimo e representativo o sindicato com categoria profissional mais larga e abrangente, que envolve inúmeros segmentos similares a mais do que o segmento específico e delimitado referenciado pelo outro sindicato – que, sendo mais recente, foi produto de divisão da categoria ampla representada pelo sindicato mais antigo –, ajusta-se sua interpretação ao melhor e mais consistente sentido objetivado pelo Texto Máximo de 1988 (art. 8º, I, II e III, da CF). A diretriz da especialização pode ser útil para a análise de certos aspectos de outras relações jurídicas, sendo, porém, incompatível para a investigação da estrutura sindical mais legítima e representativa, apta a melhor realizar o critério da unicidade sindical determinado pela Constituição (art. 8º, I e II, da CF/88) e concretizar a consistência representativa que tem de possuir os sindicatos (art. 8º, III e VI, da CF/88). Para esta investigação sobre a legitimidade e representatividade dos sindicatos torna-se imprescindível, portanto, o manejo efetivo e proporcional do princípio da agregação, inerente ao direito coletivo do trabalho. Agravo de instrumento desprovido” (AIRR 1335-20.2010.5.02.0003, Rel. Min. Mauricio Godinho Delgado, Data de Julgamento: 14.11.2012, 3ª Turma, Data de Publicação: 23.11.2012). Nesse sentido: RR 146140-90.2005.5.02.0472, Rel. Min. Mauricio Godinho Delgado, Data de Julgamento: 11.05.2011, 6ª Turma, Data de Publicação: 20.05.2011; AIRR 719-89.2010.5.18.0006, Rel. Min. Mauricio Godinho Delgado, Data de Julgamento: 29.10.2012, 3ª Turma, Data de Publicação: 31.10.2012.

42 “Ausência de legitimidade do sindicato para atuar perante a Suprema Corte. Ausência de registro sindical no Ministério do Trabalho e Emprego. Necessidade de observância do postulado da unicidade sindical. Liberdade e unicidade sindical. Incumbe ao sindicato comprovar que possui registro sindical junto ao Ministério do Trabalho e Emprego, instrumento indispensável para a fiscalização do postulado da unicidade sindical (...).” (Rel 4.990-AgR, Relª Minª Ellen Gracie, julgamento em 04.03.09, Plenário, DJE 27.03.09)

gitimidade extraordinária ampla dos sindicatos, admitindo a defesa de direitos individuais homogêneos pelas entidades e, por serem substitutos processuais, a desnecessidade de autorização dos substituídos para pleitear em juízo⁴³. A interpretação do art. 8º, III, da Constituição Federal sob essa perspectiva também ocasionou o cancelamento da Súmula nº 310 do TST em 2003, que enunciava um entendimento restrito do art. 8º, III, da Constituição Federal⁴⁴.

Em face do inciso IV do art. 8º, ocorreram dois debates distintos. O primeiro, relacionado com a recepção da contribuição sindical, não suscitou grandes divergências, pois se entendeu que a Constituição Federal de 1988 recepcionou esse instituto quando tratou da “contribuição prevista em lei” indicada no fim do referido inciso.

O segundo, que versa sobre a contribuição confederativa, gerou maiores polêmicas. Houve posicionamento que defendeu que o art. 8º, IV, da Constituição criou uma bitributação ao instituir a contribuição confederativa, sendo dispositivo de eficácia limitada, que para poder ser observado demandaria a edição da lei a que se refere o art. 149 do texto constitucional. O valor instituído pela assembleia geral seria devido por todos os representados, filiados ou não⁴⁵. Esse foi o entendimento inicial da Seção de Dissídios Coletivos do TST⁴⁶.

Entretanto, posição diversa colocava que a contribuição confederativa não possuía natureza tributária, sendo que o inciso IV do art. 8º da Constituição seria autoaplicável e que os valores decididos em assembleia geral não seriam devidos por todos os representados, mas apenas pelos filiados às entidades sindicais. A compreensão do referido dispositivo constitucional nesses termos

43 “Processo civil. Sindicato. Art. 8º, III, da Constituição Federal. Legitimidade. Substituição processual. Defesa de direitos e interesses coletivos ou individuais. Recurso conhecido e provido. O art. 8º, III, da Constituição Federal estabelece a legitimidade extraordinária dos sindicatos para defender em juízo os direitos e interesses coletivos ou individuais dos integrantes da categoria que representam. Essa legitimidade extraordinária é ampla, abrangendo a liquidação e a execução dos créditos reconhecidos aos trabalhadores. Por se tratar de típica hipótese de substituição processual, é desnecessária qualquer autorização dos substituídos. Recurso conhecido e provido.” (RE 193.503, Rel. Min. Joaquim Barbosa, julgamento em 12.06.06, Plenário, DJe 23.08.07)

44 “SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL. SINDICATO.

I – O art. 8º, inciso III, da Constituição da República não assegura a substituição processual pelo sindicato. (...)

V – Em qualquer ação proposta pelo sindicato como substituto processual, todos os substituídos serão individualizados na petição inicial e, para o início da execução, devidamente identificados pelo número da Carteira de Trabalho e Previdência Social ou de qualquer documento de identidade. (...).”

45 ROMITA, *op. cit.*, p. 234-241; SÜSSEKIND, Arnaldo. *Direito constitucional do trabalho*. 3. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2004. p. 415-420.

46 SÜSSEKIND, *op. cit.*, p. 418.

foi adotada pelo STF⁴⁷, que editou a Súmula nº 666: “a contribuição confederativa de que trata o art. 8º, IV, da Constituição, só é exigível dos filiados ao sindicato respectivo”.

No tocante à contribuição assistencial, que tem por objetivo financiar as atividades realizadas pelos sindicatos em questões relacionadas à negociação coletiva, o STF não examinou a matéria em razão de ser questão infraconstitucional⁴⁸.

O TST, em relação à contribuição confederativa, acolheu o mesmo posicionamento que o STF. Diante da contribuição assistencial, adotou o mesmo raciocínio que levou à conclusão da não obrigatoriedade da cobrança dos não filiados: por não ser de natureza tributária, é devida apenas pelos associados ao sindicato, sob pena de violação dos preceitos que asseguram a liberdade de associação e de filiação nos arts. 5º, XX, e 8º, V, da Constituição. A consolidação do entendimento do TST em face das contribuições confederativa e assistencial ocorreu na Orientação Jurisprudencial nº 17 da Seção de Dissídios Coletivos e no Precedente Normativo nº 119.

Por fim, cabe analisar as interpretações dadas ao que dispõe o art. 8º, VIII, da Constituição Federal de 1988, que versa sobre a garantia de emprego ao dirigente sindical. O ponto principal sobre esse dispositivo tratou de sua harmonização com a vedação da interferência e da intervenção do Estado nas entidades sindicais.

Inicialmente, cumpre fazer uma distinção. Não há divergência quanto ao fato de que é o sindicato que deve definir o número de integrantes de sua diretoria. O elemento que suscita debate se refere ao número de dirigentes sindicais que possuem garantia de emprego. Amauri Mascaro Nascimento entende o primeiro como uma questão interna e o segundo como uma questão externa⁴⁹.

Tendo em vista que após a promulgação da Constituição Federal de 1988 não foi editada lei que tratasse do tema, as discussões ocorreram em torno da recepção ou não do art. 522 da CLT, que determina o número mínimo e máximo de integrantes da Diretoria e do Conselho Fiscal.

Houve posicionamento que preconizou que o art. 522 da CLT violaria o art. 8º, I, da Constituição, tendo em vista que a designação do número de

47 “A contribuição confederativa, instituída pela assembleia geral – CF, art. 8º, IV – distingue-se da contribuição sindical, instituída por lei, com caráter tributário – CF, art. 149 – assim compulsória. A primeira é compulsória apenas para os filiados do sindicato.” (RE 198.092, Rel. Min. Carlos Velloso, julgamento em 27.08.96, Segunda Turma, DJ 11.10.96)

48 RE 224885, Relª Minª Ellen Gracie, julgamento em 08.06.04, Segunda Turma, DJ 06.08.04.

49 NASCIMENTO, *Compêndio de direito sindical*. p. 354.

dirigentes que poderiam ter garantia no emprego deveria ser determinado pelo sindicato. A determinação de um número excessivo de dirigentes não poderia ser admitida, sob o argumento legal de abuso de direito⁵⁰.

Em outro sentido, colocou-se que até que fosse editada legislação que disciplinasse a matéria, dever-se-ia utilizar como parâmetro o art. 522 da CLT, sob pena de sujeitar o empregador ao arbítrio da entidade sindical. Ainda, o dispositivo celetista não contrariava o art. 8º, I, da Constituição⁵¹. O STF acolheu esse entendimento e admitiu a recepção do art. 522 da CLT⁵².

Nesse sentido, o TST editou a Súmula nº 369, que em seu item II coloca que “o art. 522 da CLT foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988. Fica limitada, assim, a estabilidade a que alude o art. 543, § 3º, da CLT a sete dirigentes sindicais e igual número de suplentes”.

Em relação a esse dispositivo constitucional, cabe ainda destacar alguns posicionamentos predominantes na jurisprudência. A garantia de emprego possui dupla função: permitir que o dirigente sindical desempenhe sua função de representação da categoria sem temer represálias do seu empregador e garantir a devida representação aos trabalhadores, para que a defesa de seus interesses e direitos não seja prejudicada. Em casos em que a empresa é extinta, o STF e o TST entendem que não subsiste a garantia de emprego⁵³.

O Supremo Tribunal Federal entende que o art. 8º, VIII, não pode ser interpretado de maneira restritiva a ponto de não abranger o representante da categoria econômica como detentor da garantia de emprego na empresa em que é empregado⁵⁴. Ainda, nos casos em que o sindicato é criado, o STF não exige a demonstração da concessão do registro sindical para que o dirigente sindical tenha garantia de emprego, sob o argumento que tal ato é um processo,

50 BARROS, Alice Monteiro de. *Curso de direito do trabalho*. 7. ed. São Paulo: LTr, 2011. p. 986-987.

51 SÜSSEKIND, *op. cit.*, p. 427-428.

52 “Constitucional. Trabalho. Sindicato: dirigentes: CLT, art. 522: Recepção pela CF/88, art. 8º, I. O art. 522 da CLT, que estabelece número de dirigentes sindicais, foi recebido pela CF/88, art. 8º, I.” (RE 193.345, Rel. Min. Carlos Velloso, julgamento em 13.04.99, Segunda Turma, DJ 28.05.99)

53 STF: RE 222.334, Rel. Min. Maurício Corrêa, julgamento em 30.10.01, Segunda Turma, DJ 08.03.02; TST: Súmula nº 369, IV.

54 “Interpretação restritiva do inciso VIII do art. 8º da CF: Impossibilidade. Inexistência de norma legal ou constitucional que estabeleça distinção entre o dirigente sindical patronal e o dos trabalhadores. Não perde a condição de empregado o trabalhador que, malgrado ocupe cargo de confiança na empresa empregadora, exerça mandato sindical como representante da categoria econômica. Representante sindical patronal. Dispensa no curso do mandato. Indenização e consectários legais devidos desde a data da despedida até um ano após o final do mandato.” (RE 217.355, Rel. Min. Maurício Corrêa, julgamento em 29.08.00, Segunda Turma, DJ 02.02.01)

sendo que basta a indicação da data de realização do pedido no Ministério do Trabalho e Emprego⁵⁵.

AS INOVAÇÕES LEGISLATIVAS PÓS-1988 NO DIREITO COLETIVO DO TRABALHO EM FACE DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL: A LEI Nº 11.648/08

A principal inovação criada no ordenamento jurídico brasileiro em relação ao direito coletivo do trabalho e a organização sindical foi a promulgação da Lei nº 11.648, de 31 de março de 2008, que reconheceu formalmente as centrais sindicais.

Do ressurgimento das centrais sindicais nos anos 1980 até a promulgação da mencionada Lei, essas entidades possuíam natureza jurídica de associações civis, sendo fundadas nos termos do art. 5º, XVII e XXI, da Constituição Federal. Apesar de não estarem previstas no sistema confederativo, eram as principais articuladoras de ações sindicais. É importante destacar que o Estado brasileiro reconhecia essa condição na medida em que, por diversas vezes, para ocupar cargos em órgãos de representação colegiada foram indicados representantes de centrais sindicais, como ocorreu no Conselho Curador do FGTS e na representação dos trabalhadores brasileiros nas Conferências Internacionais do Trabalho realizadas pela OIT.

Tendo em vista que as centrais sindicais acabaram por ocupar o papel de entidades de cúpula de fato em relação à representação dos trabalhadores, nosso sistema acabou por consagrar uma situação em que há pluralidade no topo e unicidade na base das organizações sindicais. Arnaldo Süssekind afirmou que o caso brasileiro caracterizava-se como extravagante⁵⁶.

A promulgação da Lei nº 11.648/08 introduziu algumas novidades em relação às centrais sindicais. O art. 1º, *caput*, define-a como “entidade de representação geral dos trabalhadores, constituída em âmbito nacional”. Percebe-se que não se utilizou o conceito de categoria como critério de representação das centrais sindicais, assim como não foi colocada no sistema confederativo.

55 “Estabilidade sindical provisória (...); reconhecimento da garantia aos diretores eleitos, na assembleia constitutiva da entidade sindical, desde, pelo menos, a data do pedido de registro no Ministério do Trabalho, o que não contraria a exigência deste, constante do art. 8º, I, da Constituição. A constituição de um sindicato – posto culmine no registro no Ministério do Trabalho (STF, MI 144, 03.08.92, Pertence, RTJ 147/868) – a ele não se resume: não é um ato, mas um processo. Da exigência do registro para o aperfeiçoamento da constituição do sindicato não cabe inferir que só a partir dele estejam os seus dirigentes ao abrigo da estabilidade sindical: é ‘interpretação pedestre’, que esvazia de eficácia aquela garantia constitucional, no momento talvez em que ela se apresenta mais necessária, a da fundação da entidade de classe.” (RE 205.107, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, julgamento em 06.08.98, Plenário, DJ 25.09.98)

56 SÜSSEKIND, *op. cit.*, p. 400.

O art. 1º ainda estabelece as atribuições das centrais sindicais: (i) coordenação da representação dos trabalhadores; (ii) participação de negociações em espaços de diálogo social que sejam compostos por formação tripartite e existam interesses dos trabalhadores em discussão. Verifica-se que não foram previstas funções típicas das entidades sindicais, como a representativa (e não a mera coordenação) e a negocial.

O art. 2º da Lei nº 11.648/08, ao prever critérios que as centrais sindicais devem observar para serem reconhecidas, introduz a noção de representatividade sindical no ordenamento jurídico brasileiro. São: (i) filiação de, no mínimo, 100 sindicatos distribuídos nas cinco regiões do Brasil; (ii) filiação em pelo menos três regiões do país de, no mínimo, 20 sindicatos em cada uma; (iii) filiação de sindicatos em pelo menos cinco setores da atividade econômica; (iv) filiação de sindicatos que representem, no mínimo, 7% dos trabalhadores sindicalizados no país. A adoção somente de noções quantitativas é criticada por Marcus de Oliveira Kaufmann, que vislumbra a possibilidade do emprego de critérios qualitativos, como a existência de serviços sociais criados pelas entidades sindicais, previsto no art. 519, *b*, da CLT⁵⁷.

Ainda, o art. 5º da Lei modifica os dispositivos da CLT que tratam da distribuição da contribuição sindical. A partir de 2008, as centrais sindicais reconhecidas passaram a receber 10% do total arrecadado em relação aos trabalhadores.

A constitucionalidade da Lei nº 11.648/08 não é consensual; há posicionamento de que a referida Lei não afronta a Constituição Federal. Nesse sentido, Amauri Mascaro Nascimento afirma que (i) o sistema confederativo não impede a criação de centrais sindicais; (ii) o inciso IV do art. 8º da Constituição não trata do modelo de organização sindical acima das confederações, mas das fontes de financiamento das organizações sindicais; (iii) há conexão entre as confederações e as centrais sindicais; (iv) o reconhecimento legal das centrais sindicais não interfere nas entidades sindicais de base; e (v) há tendência no sindicalismo mundial em se admitir a existência de centrais sindicais⁵⁸.

Por outro lado, Walküre Lopes Ribeiro da Silva *et al.* colocam que a Lei nº 11.648/08 é incongruente com a forma pela qual a Constituição trata as entidades sindicais. De acordo com os autores, “a Lei nº 11.648 coloca-nos diante de um dilema: ou reforma-se a Constituição e integram-se as centrais no sistema confederativo em um contexto de liberdade sindical ou ignora-se

57 KAUFMANN, Marcus de Oliveira. Da formal representação à efetiva representatividade sindical: problemas e sugestões em modelo de unicidade. *Revista do TST*, v. 76, n. 2, abr./jun. 2010, p. 145.

58 NASCIMENTO, *Compêndio de direito sindical*. p. 266-267.

a Constituição sob o risco de deslegitimar o ordenamento jurídico e o regime democrático”⁵⁹.

Para Antônio Álvares da Silva, o contexto que proporcionou a edição da Lei nº 11.648/08 fez com que as centrais sindicais nascessem mortas, pois “existirão para arrecadar dinheiro e não para exercer autêntica representatividade, que presume liberdade e independência perante o Governo”⁶⁰.

A Lei nº 11.648/08 foi objeto da ADI 4.067, sendo que o STF ainda não concluiu o seu julgamento.

Finalmente, cabe destacar importante análise de Arnaldo Süssekind sobre a situação criada com a admissão das centrais sindicais nos mencionados termos. Segundo o autor, há desrespeito da liberdade sindical coletiva e individual, pois “o trabalhador que não concordar com a orientação doutrinária ou pragmática de determinada central, à qual se vinculou o sindicato da sua categoria, somente nele poderá ingressar como associado; e, ainda que não se sindicalize, será por ele representado em todas as questões de interesse de sua categoria”⁶¹.

A ausência de previsões legais sobre as centrais sindicais poderia fazer com que essas entidades atuassem para modificar o modelo sindical brasileiro no sentido de suprimir a unicidade sindical do ordenamento jurídico. Contudo, o reconhecimento legal das centrais sindicais e a sua introdução na repartição dos valores arrecadados a título de contribuição sindical sem a alteração do que resta do edifício corporativo acabou por acomodar uma situação paradoxal, sendo que não vislumbramos atualmente a ação sindical dessas entidades empenhada de forma efetiva na modificação de nosso sistema sindical.

ANÁLISE CRÍTICA DO PÓS-1988: OS AVANÇOS POSSÍVEIS EM FACE DO ORDENAMENTO JURÍDICO

Entendemos que o modelo sindical ideal teria de ser construído a partir da ratificação da Convenção nº 87 da OIT em que os próprios interessados definiriam a forma pela qual os sindicatos seriam organizados (unidade ou pluralidade), sem que Estado impusesse tal fato (unicidade). Atualmente, não se vislumbra a incorporação desse tratado internacional ao ordenamento jurídico

59 SILVA, Walküre Lopes Ribeiro da *et al.* Reforma sindical: o problema das centrais sindicais. *Jornal do 48º Congresso Brasileiro de Direito do Trabalho*, São Paulo, LTr, 2008, p. 124.

60 SILVA, Antônio Álvares da. *Corporativismo consumado*. Disponível em: <http://www.trt3.jus.br/download/artigos/pdf/37_corporativismo_consumado.pdf>. Acesso em: 29 jul. 2013.

61 SÜSSEKIND, *op. cit.*, p. 400. Ainda que a mencionada análise tenha ocorrido antes da promulgação da Lei nº 11.648/08, tais observações continuam pertinentes, tendo em vista que o quadro analisado não apresentou modificações.

brasileiro no curto prazo. Contudo, essa conjuntura não deve fazer com que novas interpretações da Constituição Federal de 1988 deixem de ser realizadas com o objetivo de se democratizar as relações coletivas de trabalho.

A modificação do modelo sindical brasileiro a partir da Constituição Federal de 1988 sem que ocorresse qualquer alteração no plano infraconstitucional acabou por fazer com que uma série de situações se consolidassem com a fixação de entendimentos jurisprudenciais. É nesse âmbito que as novas leituras do texto constitucional devem ser propostas. Nesta seção, trataremos do número de dirigentes com garantia de emprego, dos critérios para dissociação e desmembramento e das contribuições confederativa e assistencial.

Inicialmente, analisaremos o número de dirigentes sindicais que a jurisprudência reconhece como detentores da garantia de emprego. Como mencionado anteriormente, o entendimento consolidado do STF e do TST diferencia a composição da diretoria do sindicato com a quantidade de dirigentes com garantia de emprego e interpreta que o art. 522 da CLT se aplica em relação à segunda hipótese.

Compreendemos a questão de forma diversa. A jurisprudência, com ímpeto de frear eventuais abusos praticados após a promulgação da Constituição Federal de 1988, acolheu o critério de conceder a garantia de emprego a sete titulares e a sete suplentes da diretoria sindical. Contudo, ao proceder dessa forma, acabou por desconsiderar uma série de fatores que influenciam de maneira relevante esses casos.

Os Tribunais, ao admitirem que todo e qualquer sindicato possui em sua diretoria sete diretores e sete suplentes com garantia de emprego, criaram situações desproporcionais. É dispensado tratamento rigorosamente igual a um sindicato com base municipal e a um sindicato com base nacional. É realizada análise a partir dos mesmos parâmetros de sindicatos que representam categorias conexas ou similares com sindicatos que defendem os interesses de uma categoria específica. Utiliza-se o mesmo critério para se reconhecer a garantia de emprego de dirigentes de sindicatos cuja base municipal é circunscrita a um pequeno espaço territorial com outros em que a amplitude territorial engloba milhões de habitantes.

Portanto, verifica-se que a solução adotada para se disciplinar a garantia de emprego dos dirigentes sindicais não contempla a diversidade do contexto em que os sindicatos estão inseridos no Brasil. A resposta apresentada pelos Tribunais pode, em um primeiro momento, parecer moralizar eventuais excessos que tenham ocorrido em relação a essa matéria. Entretanto, ao não considerar

as diferenças territoriais e de representação existentes no país, criam regras que têm preocupação maior em não fixar obstáculos para que o empregador exerça o seu direito potestativo de dispensar o empregado, ao invés de centrar a análise na garantia reconhecida ao dirigente de representar positivamente os trabalhadores e à categoria de ter seus interesses defendidos de maneira adequada. Além disso, ignora os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, que são diretrizes centrais da ciência jurídica.

Em nossa visão, o art. 522 da CLT não foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988 por implicar interferência indevida nos sindicatos, o que viola o art. 8º, I, do texto constitucional. Toda a diretoria do sindicato deveria ter garantia de emprego, sendo que, caso o empregador vislumbrasse a ocorrência de abuso de direito, deveria recorrer ao Judiciário Trabalhista, em razão do art. 114, III, da Constituição, e pleitear a análise do caso, além de, eventualmente, a revisão do número de dirigentes sindicais da entidade profissional com garantia de emprego, com base no art. 187 do Código Civil.

No tocante aos critérios adotados para a realização de desmembramento de bases territoriais e de dissociação de categorias, predominou durante muito tempo após a promulgação da Constituição Federal de 1988, que observada a base territorial mínima municipal e a representação de categoria pautada no critério de identidade, poderia ocorrer a cisão de uma entidade sindical para a formação de uma nova organização. Trata-se do critério da especialização. Ainda, prevaleceu a noção da anterioridade para os casos em que existiam duas entidades que pretendiam representar a mesma categoria em base territorial igual. Essa postura da jurisprudência, especialmente em relação à especialização, possibilitou a pulverização sindical e contribuiu para a criação de sindicatos sem representatividade.

Cumprir pontuar o que se entende por representatividade sindical. Amauri Mascaro Nascimento entende que essa matéria está afeta à legitimidade, ao passo que a representação se relaciona com a legalidade⁶². De acordo com Marcus de Oliveira Kaufmann, “a representatividade sindical expressa, muito mais, a qualidade da representação formal sindical, a verdadeira legitimidade de se ter um porta-voz. Se a representação sindical está, enfim, próxima às bases representadas, mais legitimada estará a estrutura de representação formal, legal, instituída, no caso brasileiro, por lei, para aquele mister de representação. Por consequência, menos insegurança representativa haverá”⁶³.

62 NASCIMENTO, *op. cit.*, p. 242.

63 KAUFMANN, *op. cit.*, p. 118.

Nota-se que existem posicionamentos na jurisprudência trabalhista que rompem com utilização do critério da especialização e que passaram a analisar os casos de desmembramento e dissociação a partir do princípio da agregação sindical, que privilegia os sindicatos com maior representatividade. Contudo, pelo que se verificou dos julgados existentes, os critérios para se aferir a representatividade das entidades sindicais não são suficientes, pois partem da presunção de que possuem maior legitimidade os sindicatos mais abrangentes e mais antigos⁶⁴.

A mudança de posicionamento sinalizada pelo TST é positiva, na medida em que o Poder Judiciário Trabalhista começa a julgar as cisões sindicais com preocupação na efetividade da ação sindical. Cumpre destacar que esse critério possui fundamento na legislação trabalhista, quando possibilita a dissociação de categoria que “ofereça possibilidade de vida associativa regular e de ação sindical eficiente”, conforme o art. 571 da CLT⁶⁵.

O único dispositivo legal que trata sobre representatividade sindical no Brasil é o art. 2º da Lei nº 11.648/08, que trata dos critérios para que uma central sindical seja reconhecida legalmente. Entendemos que o uso dos preceitos existentes nessa Lei, por analogia, aos conflitos que envolvam desmembramento ou dissociação não são adequados, tendo em vista que pretendem aferir a representatividade de uma entidade de âmbito nacional e de representação geral de trabalhadores, enquanto a maior parte das cisões versam sobre categorias baseadas em critérios de identidade, conexidade ou similitude ou acerca de bases municipais, intermunicipais ou estaduais.

Pode-se vislumbrar a possibilidade de aplicação analógica do inciso IV do art. 2º da Lei nº 11.648/08, que trata da exigência de filiação de 7% dos trabalhadores sindicalizados. Entretanto, tendo em vista o princípio da unicidade sindical, parece-nos que se utilizado o critério da porcentagem de trabalhadores associados, deve ser considerado como mais representativo o que possui o maior número de filiados.

Marcus de Oliveira Kaufmann propõe a adoção dos seguintes critérios cumulativos para aferição da representatividade sindical: (i) número de filia-

64 Nesse sentido: (i) AIRR 1335-20.2010.5.02.0003, Rel. Min. Mauricio Godinho Delgado, Data de Julgamento: 14.11.2012, 3ª Turma, Data de Publicação: 23.11.2012; (ii) RR 146140-90.2005.5.02.0472, Rel. Min. Mauricio Godinho Delgado, Data de Julgamento: 11.05.2011, 6ª Turma, Data de Publicação: 20.05.2011; (iii) AIRR 719-89.2010.5.18.0006, Rel. Min. Mauricio Godinho Delgado, Data de Julgamento: 29.10.2012, 3ª Turma, Data de Publicação: 31.10.2012.

65 Evidentemente que avaliação das condições indicadas no art. 571 da CLT não seria realizada pela Comissão de Enquadramento Sindical, que foi extinta com a Constituição Federal de 1988, mas pelo Poder Judiciário quando lhe fosse submetida demanda relacionada à divisão de entidades sindicais.

dos; (ii) qualidade dos serviços sociais fundados e mantidos; (iii) valor do patrimônio da entidade; (iv) comprovação de que tem condições de manter vida associativa regular e ação sindical eficiente; (v) demonstração de que tem condições de viver sem os valores relacionados à contribuição sindical; (vi) autorização da entidade que é desmembrada ou dissociada; (vii) previsão no estatuto da prevalência dos princípios democráticos a reger as decisões da entidade; e (viii) demonstração, por meio de pesquisas, acerca da manutenção da representatividade anteriormente auferida⁶⁶.

Ainda, pode-se considerar a utilização de critérios para mensuração da representatividade de entidades sindicais existentes em outros ordenamentos jurídicos e aplicá-los, no que couber, nos casos de desmembramento e dissociação no Brasil para determinar o sindicato reconhecido pelo Estado como representante de uma determinada categoria em uma dada base territorial. Cumpre destacar que essa possibilidade possui fundamento no art. 8º, *caput*, da CLT, que prevê que nos casos em que inexistirem disposições legais que disciplinem determinada matéria, admite-se o uso do direito comparado para solucionar o caso.

Em relação à contribuição confederativa, entendemos que o posicionamento da jurisprudência foi correto em não considerá-la dotada de natureza tributária, de forma que fosse necessária a elaboração de lei para que fosse exigível e, conseqüentemente, todos os representados tivessem de pagá-la.

Primeiramente, a existência de uma outra contribuição compulsória para o financiamento do sistema sindical brasileiro reforçaria a violação à liberdade sindical já mencionada no tocante à imposição da contribuição sindical, fazendo com que os trabalhadores ou os empregadores que não fossem filiados aos sindicatos tivessem de custear duplamente entidades das quais não fazem parte.

Além disso, estabelecer uma nova contribuição compulsória que vincule necessariamente todos os representados pelos sindicatos faz com que o preceito democrático de que o financiamento seja provido apenas pelos associados se torne uma realidade cada vez mais improvável no Brasil.

Ainda, cabe mencionar que a diretriz adotada em relação à contribuição confederativa foi utilizada para a análise dos casos envolvendo a contribuição assistencial, que trata de um valor arrecadado a título de contribuir com as despesas das entidades sindicais no processo de negociação coletiva. Diante de uma conjuntura em que os efeitos da negociação coletiva são *erga omnes*, que a representação pela entidade não está vinculada à escolha pelos representados

66 KAUFMANN, *op. cit.*, p. 150-154.

e que já existe uma contribuição para financiar os sindicatos, estabelecer a contribuição assistencial como compulsória parece-nos abusivo.

Em um contexto em que a ratificação da Convenção nº 87 da OIT não se mostra plausível no curto prazo, uma medida de grande valia para democratizar as relações coletivas de trabalho seria a revogação da contribuição sindical e a disciplina da contribuição assistencial, como prevê o art. 7º da Lei nº 11.648/08. Nesse caso, o valor seria definido em assembleia geral em que fossem asseguradas a participação com direito a voz e voto de todos os representados pela entidade sindical e o exercício do direito de oposição a partir de parâmetros razoáveis.

A modificação na forma de financiamento do sistema sindical, que estaria vinculada à celebração de um acordo ou de uma convenção coletiva de trabalho, seria benéfica por três motivos: (i) induziria as entidades sindicais a utilizarem a via negocial como forma de pacificação dos conflitos coletivos de trabalho, fazendo com que os dissídios coletivos fossem instaurados com uma frequência menor; (ii) constituiria mais um elemento de estímulo para que os instrumentos negociais firmados beneficiassem os representados; (iii) permitiria que os trabalhadores e os empregadores influíssem e opinassem diretamente no valor que seria pago às entidades representantes.

Entendemos que se forma um círculo virtuoso: as entidades sindicais passariam a insistir no processo negocial e a buscar entendimentos que fossem mais vantajosos para os seus representados enquanto os trabalhadores e os empregadores, independentemente da filiação, teriam o poder de intervenção na definição acerca da existência da contribuição a ser paga e na definição do valor, sendo que o resultado da negociação coletiva certamente influenciaria a formação da convicção dos representados. Além disso, a criação de sindicatos de carimbo⁶⁷, fundados apenas para o recolhimento da contribuição sindical, sofreria grande impacto, na medida em que a arrecadação da contribuição assistencial dependeria de uma ação sindical que implicasse ganhos para os representados.

Finalmente, cumpre destacar que a abolição da contribuição sindical do ordenamento jurídico brasileiro e a regulamentação da contribuição assistencial nos termos colocados aproximaria o nosso sistema sindical do conceito de liberdade sindical estabelecido pela OIT. Pode-se fazer essa afirmação a partir da leitura conjugada dos §§ 480, 364 e 365 da Recopilação de Decisões e Princípios do Comitê de Liberdade Sindical do Conselho de Administração

67 KAUFMANN, *op. cit.*, p. 129.

da OIT: “Quando uma legislação aceita cláusulas de segurança sindical, como a dedução de cotas sindicais de não filiados que se beneficiam da contratação coletiva, tais cláusulas apenas devem ser efetivas por meio de convênios coletivos”⁶⁸ (§ 480); “a admissibilidade de cláusulas de segurança sindical em acordos coletivos foram deixadas à discrição dos Estados ratificantes, como indicam os trabalhos preparatórios da Convenção nº 98”⁶⁹ (§ 364); e “problemas relacionados com as cláusulas de segurança sindical devem ser resolvidos no âmbito nacional, em conformidade com a prática nacional e com o sistemas de relações de trabalho de cada país. Em outras palavras, ambas as situações, nas quais as cláusulas de segurança sindical são admitidas e aquelas em que são proibidas podem ser consideradas em conformidade com os princípios da OIT e os padrões de liberdade sindical”⁷⁰ (§ 365).

CONCLUSÃO

O estado da arte do modelo sindical brasileiro atualmente é dúbio: se por um lado, apresenta preceitos democráticos, introduzidos com a promulgação da Constituição Federal de 1988, por outro, nota-se a manutenção de importantes pilares do edifício corporativista implementado por Getúlio Vargas a partir da década de 1930.

A presente conjuntura política não nos permite vislumbrar a ratificação da Convenção nº 87 da OIT no curto prazo, seja pela falta de consenso do movimento sindical sobre a matéria, seja pela pouca importância dada pelo Governo Federal nas questões que tratam das relações coletivas de trabalho.

Apesar desse diagnóstico, entendemos que existem mecanismos que podem ser incorporados e adotados para dar continuidade à transição incompleta iniciada em 1988 sem a operação de grandes mudanças no texto constitucional: (i) uma interpretação sobre o número de dirigentes sindicais com garantia de emprego mais consentânea com o princípio da liberdade sindical, (ii) uma análise dos casos de desmembramento territorial e de dissociação de categorias que leve em consideração indicadores de representatividade dos sindicatos; e (iii) a revogação da contribuição sindical e a regulamentação da contribuição assistencial.

Nos dois primeiros casos não haveria necessidade de nenhuma alteração legal, tendo em vista que as propostas realizadas tratam de sugestões para altera-

68 INTERNATIONAL LABOUR ORGANIZATION, *op. cit.*, p. 100.

69 INTERNATIONAL LABOUR ORGANIZATION, *op. cit.*, p. 77.

70 INTERNATIONAL LABOUR ORGANIZATION, *op. cit.*, p. 77.

ção no entendimento jurisprudencial sobre as matérias. O terceiro caso envolve modificações legislativas previstas na lei que reconheceu as centrais sindicais.

Se a implementação das três propostas realizadas não permite que nosso sistema sindical se harmonize por completo com a Convenção nº 87 da OIT, trata-se de um passo em direção aos preceitos da liberdade sindical. As propostas de mudança do modelo sindical brasileiro realizadas desde 1988, por envolverem majoritariamente a mudança de toda a estrutura existente, acabaram por não prosperar. Em razão disso, entendemos que a propositura de reformas pontuais pode ser mais efetiva para que, aos poucos, o sistema sindical brasileiro caminhe para um modelo de liberdade sindical plena.

As complexidades encontradas nas tratativas sobre as propostas de alteração do modelo sindical brasileiro não devem fazer com que se deixem de lado os debates que envolvam o tema, dada a importância que as relações coletivas de trabalho possuem para o direito do trabalho. Da mesma forma, tais dificuldades devem ser encaradas com parte do processo democrático, tendo em vista que a participação dos atores sociais é fundamental nessas discussões e se relaciona com a noção de tripartismo, que é um dos pilares da OIT, adotada pelo Brasil em diversos fóruns de discussão das relações de trabalho.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALMEIDA, Renato Rua de. O modelo sindical brasileiro é corporativista, pós-corporativista ou semicorporativista? *Revista LTr*, São Paulo, v. 77, n. 1, jan. 2013.

BARROS, Alice Monteiro de. *Curso de direito do trabalho*. 7. ed. São Paulo: LTr, 2011.

DELGADO, Mauricio Godinho. *Curso de direito do trabalho*. 9. ed. São Paulo: LTr, 2006.

_____. *Direito coletivo do trabalho*. 3. ed. São Paulo: LTr, 2008.

INTERNATIONAL LABOUR ORGANIZATION. *Freedom of association: digest of decisions and principles of the Freedom of Association Committee of the Governing Body of the ILO*. Fifth (revised) edition. Geneva: ILO, 2006.

KAUFMANN, Marcus de Oliveira. Da formal representação à efetiva representatividade sindical: problemas e sugestões em modelo de unicidade. *Revista do TST*, v. 76, n. 2, abr./jun. 2010.

LOURENÇO FILHO, Ricardo Machado. *Liberdade sindical: percursos e desafios na história constitucional brasileira*. São Paulo: LTr, 2011.

MAGANO, Octavio Bueno. *Organização sindical brasileira*. São Paulo: RT, 1982.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. *Compêndio de direito sindical*. 5. ed. São Paulo: LTr, 2008.

_____. *Direito sindical*. 2. ed. São Paulo: LTr, 1991.

OLIVEIRA, Francisco de. O ornitorrinco. In: *Crítica à razão dualista/O ornitorrinco*. São Paulo: Boitempo, 2003.

DOUTRINA

ROMITA, Arion Sayão. *Os direitos sociais na Constituição e outros estudos*. São Paulo: LTr, 1991.

RUSSOMANO, Mozart Victor. *Curso de direito do trabalho*. 8. ed. Curitiba: Juruá, 2001.

_____. *Princípios gerais de direito sindical*. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1995.

SANTOS, Ronaldo Lima dos. *Teoria das normas coletivas*. 2. ed. São Paulo: LTr, 2009.

SILVA, Antônio Álvares da. *Corporativismo consumado*. Disponível em: <http://www.trt3.jus.br/download/artigos/pdf/37_corporativismo_consumado.pdf>. Acesso em: 29 jul. 2013.

SILVA, Walküre Lopes Ribeiro da. Direito do trabalho brasileiro: principais aspectos de sua evolução histórica e as propostas de modernização. *Revista do TST*, Brasília, v. 69, n. 2, jul./dez. 2003.

_____. *et al.* Reforma sindical: o problema das centrais sindicais. *48º Jornal do Congresso Brasileiro de Direito do Trabalho*, São Paulo, LTr, 2008.

SÜSSEKIND, Arnaldo. *Direito constitucional do trabalho*. 3. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2004.