

A CONSTITUIÇÃO IDEAL (*)

Marcelo Pimentel (**)

Com raro orgulho, cruzo os umbrais desta Casa de tão nobres e ricas tradições, um dia marcante nesta minha laboriosa vida de servidor público que há quarenta anos se iniciou, nove dos quais como Magistrado, dezoito como Consultor Jurídico do Ministério do Trabalho, cerca de dez como Assistente, Assessor ou Oficial de Gabinete de Ministros da Justiça, dezoito como Delegado, Assessor ou Conselheiro em reuniões e conferências na OIT.

Nesse tão longo lapso de tempo, assisti ou mesmo participei, embora modestamente, de marcantes fatos da vida nacional, inclusive da Constituinte de 1946 e agora outra, esta, sim, deixando-me entre inseguro e preocupado em razão dos imprevistos com que nos tem surpreendido.

Vim da augusta Faculdade de Direito das Minas Gerais, onde cursei os quatro anos iniciais da Universidade, levando-me uma conquista profissional paralela a correr para o Rio de Janeiro, onde, afinal, iniciei a modesta carreira que me alçou ao Tribunal Superior do Trabalho e à vida pública com horizontes maiores.

Quis o destino que fosse testemunha ou partícipe de dois eventos marcantes da vida nacional. Na primeira Constituinte, como chefe da seção política do "Estado de Minas", órgão dos Diários Associados, ou na Agência Meridional do Rio de Janeiro, como cronista, acompanhei, vivi a conquista política pós-ditadura getuliana e depois convivi, ao longo de quinze anos, com os notáveis políticos dos congressos posteriores. Hoje, na posição de Presidente da Justiça do Trabalho, acompanhado, vivo e sofro as agruras de uma Assembléia que ainda anda meio perdida nos seus destinos e, realmente, não se encontrou nos seus objetivos.

Não sei bem se a Nação já se refez da decepção que foi o Anteprojeto da Comissão de Sistematização, como também não sei definir se o que se oferecia em termos de conquista social era realmente um progresso ou temerária aventura em que se espicava o capital apavorado, o investidor, eliminando o capital estrangeiro, enfim, uma sortida de avanços tão arriscados que o capital, um eterno trânsito de situações perigosas, recolher-se-ia atemorizado, como se recolheu.

Vieram sugestões absolutamente revolucionárias para a nossa época nacional que parecia estar o capital posto à disposição da demagogia, do empirismo, da falta de visão futura, impondo-se-lhe uma coação que pararia o País, tolhendo o seu desenvolvimento, porque ninguém pode imaginar que, agregados tantos novos direitos aos trabalhadores, não se afrontaria a incipiente estrutura capitalista do País, num progressismo desavisado ou desvalzado. Não que o proposto

(*) Conferência de abertura proferida no Curso Sobre Direito Constitucional do Trabalho, realizado pela Universidade de São Paulo.

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

seja de inviabilidade irreversível. Claro que não. Inexeqüível para o Brasil de cento e vinte bilhões de dólares de dívida, Brasil de indústria obsoleta, dos juros de quinhentos por cento ao ano, de incipiente exportação, de mendicância permanente de moeda forte, enfim, um País marcado pela imprevidência nos seus lampejos alucinados de construir cinqüenta em cinco anos, abandonando-se a providência do progresso planejado pela visão megalomaniaca de ocupar os primeiros postos, sem retaguarda, na planilha das principais nações do mundo.

Felizmente, o bom senso afastou aquilo que seria mais desajustado da realidade e, afinal, no Projeto do Deputado Bernardo Cabral, a prudência expurgou algo que se colocara naquela pauta reivindicatória, que mais parecia de dissídio coletivo, para deixar a questão, como impõe a boa técnica, à legislação infraconstitucional. A meu ver mesmo alguma coisa nem sequer aí deverá se situar. Penso que jornada de quarenta horas, hoje tão comum nos países mais avançados social e economicamente, pode ser conquistada através da negociação coletiva, chave de uma possibilidade de maior equilíbrio nas relações entre capital e trabalho. No momento, o País precisa trabalhar, trabalhar, trabalhar muito, para sairmos do abissal da dívida impagável, tanto interna quanto externamente. As minidesvalorizações permanentes representam apenas o fracasso da política de equilíbrio econômico, porque com ela se pretende o artificialismo de uma exportação sem sustentação técnica, eis que o parque industrial não produz em termos competitivos, embora o operário continue recebendo salários minguados e sendo vítima de uma insana e desenfreada instabilidade na sua vida profissional.

Retirou-se, também, da pauta dos direitos sociais, a estabilidade, que pode e deve ser conquistada com uma dosagem. Um período sem estabilidade, para começar, seguido de outro de estabilidade controlada pela Justiça do Trabalho (esta é a minha receita, ficando o restante, também, para a negociação).

Toda evolução segue um ritmo racional e lento no tempo. Nada se impõe, porque a realidade rechaça. Um país não passa de subdesenvolvido a desenvolvido por decreto. Há de se respeitar o que seja o real, o lógico, de faticidade viável; não é exeqüível pensar-se em somar, distribuir direitos por conta alheia. Quem vai pagar a conta pode se revoltar e simplesmente abandonar o empreendimento ou partir para a automação, a robotização, limitando empregos. E precisamos de mais de 1.500.000 novos empregos por ano.

O empirismo nada constrói. O ideal é progredir socialmente, mas, jamais, aventurar-se, lançar-se ao incognoscível, porque, no confronto entre o decretado e a realidade, esta pode se tornar o amargor da decadência.

O Projeto do Deputado Bernardo Cabral, que apareceu marcado pela suspeita de que houve alterações não autorizadas no texto inicial, através de manobras no computador, é de duração efêmera. Acredito que um texto corrigido, muito alterado, deverá vir à luz dentro em pouco, já oferecendo uma segunda versão, na qual muita coisa vai desaparecer. Dos contatos que mantive com o relator, restou-me tal impressão.

Retirar-se do Anteprojeto da Constituição aquilo que lá colocaram, não representa retrocesso. Lembrou o eminente Ministro Cordeiro Guerra, em conferência, que há "reacionários que se intitulam progressistas, e não reacionários, o que

ocorre até mesmo na Igreja, onde há um verdadeiro Partido Clerical Radical, que finge harmonizar a negação de Deus com a fé católica e se horroriza com a escolha do Papa para o Arcebispo Primaz do Brasil, por recair num sacerdote humilde temente a Deus". Não se trata de discutir quem é o responsável pela defesa de todos os ditos avanços colocados no Anteprojeto. Mais importante que tanta regra no arcabouço constitucional é perseguir a conciliação de forças, em princípio antagônicas, de interesses contrapostos, se examinados sob um prisma egoístico, onde o detentor do capital pretende auferir o máximo do trabalhador pelo menor custo possível, enquanto este quer ganhar o máximo, dentro de suas próprias limitações, com um esforço cada vez menor. A missão árdua do Direito é conciliar essas ambições, garantindo o convívio pacífico entre elas, assegurando o bem-estar de empregados e empregadores, propiciando o indispensável entrelaçamento de ambos, numa união profícua, cujo denominador comum será o enaltecimento da figura humana e a multiplicação das riquezas, com a indispensável produção dos bens necessários ao consumo diário de uma sociedade cada vez mais sofisticada e exigente nos seus hábitos.

Mas, não é fácil libertar o homem do egoísmo: as doutrinas e os progressos políticos pretendem continuar sem poder explicar o que faltou para dar certo, salvo o irrealismo e progressismo exagerados e desconformes com a época.

A liberdade poderia bastar, agregada à igualdade e fraternidade, como sentimentos básicos, para a constituição de uma sociedade justa e feliz. Mas, o progresso conquista-se. Não se impõe, porque, nem sempre, desgraçadamente, o homem pratica gestos belos, tão belos quanto os sonhos que idealiza ou as palavras que profere.

Vou sempre repetir o que já chega a lugar comum de que a luta de sempre, a nossa luta, é contra a exploração do pobre pelo rico.

Suprimir a pobreza, erradicá-la definitivamente, substituí-la por um mundo novo e feliz, é o anseio utópico de todos. Já se pensou que a livre empresa seria o obstáculo para a realização da justiça social. As sociedades coletivistas, totalitárias, igualitárias foram execradas nesse mister de nivelar por cima. Não conseguiram, e alguns já buscam rumos que se agregam a fórmulas capitalistas, embora incipientes. Se alguns deles conseguiram minorar os índices de pobreza, certo que a liberdade e o desenvolvimento foram sacrificados. Mas, pouquíssimos esperam alcançar ainda no coletivismo o conforto mínimo que outros, sem tantos sacrifícios, já obtiveram. O retrocesso e a estagnação econômica têm sido o alto preço pago, subprodutos evidentes de qualquer sociedade totalitária, onde a vontade popular fica subjugada a princípios políticos coletivos, redendo-se, também, a um aparato bélico que sustenta tal sistema, obrigando os desenvolvidos a manterem outro igualmente, para defesa de sua segurança.

A valorização do trabalho humano, no plano jurídico, vai sendo realizada, interna e externamente. O Brasil evolui, a despeito de tantas dificuldades, inclusive no campo dos conflitos sociais. Até mesmo por essa evidência podemos concluir que houve sensível evolução no relacionamento entre as partes sociais, não raro em função da permanente assistência da Justiça do Trabalho que, no vácuo de medidas legislativas mais eficazes e atuais, tem criado algo novo, especialmente com relação ao trabalhador rural, que começa a ter, através de nossas sentenças e acórdãos, acesso contínuo a novas conquistas importantes nas rela-

ções de trabalho, criando, na realidade, para eles um direito novo. Alguns segmentos de trabalhadores conseguiram, outrossim, sensível aumento de ganho real, conquistas que os tiraram da marginalização, em alguns casos.

Assiste o mundo à travessia de uma era de conturbações políticas. Até mesmo de intensa perplexidade, fracassando os regimes de economia de mercado na sua tarefa de realizar, satisfatoriamente, a justiça social, ante a impossibilidade de se alcançar uma fórmula ideal para a distribuição das riquezas. Por mais paradoxal que se possa afigurar, nos países de economia dirigida, depara-se com a impotência na dinamização do crescimento econômico, fazendo com que inexista riqueza a ser distribuída.

Essa disparidade registrada nas economias dos diversos países do mundo inviabiliza uma proposta universal que possa representar uma solução genérica para todos os problemas, mesmo porque os interesses tendem a se individualizar.

Os ricos dinamizam egocentricamente a sua fortuna, catalisando os poucos recursos dos pobres, condenados, assim, à eterna condição de miserabilidade. Nos países em desenvolvimento, pressionados por uma dívida atroz, a angustiante idéia da recessão ou da estagnação apavora.

Nos países desenvolvidos e no nosso, pretenciosamente assemelhado àquelles, propugna-se por uma redução da jornada de trabalho para quarenta horas semanais. Para nós e para outros sedidos igualmente no quase mísero Terceiro Mundo, o assombroso é a desqualificação da mão-de-obra, enfraquecedora da produção, figurando ao lado da dramática escassez de capital. Impingem-nos os credores a contingência da consecução de superávit contra tudo e contra todos, que nos achacam, enquanto que os países ricos gozam do privilégio de planejar até seus déficits comerciais.

Necessitamos do capital alienígena e muitas vezes os ricos se valem dessa situação para aqui o colocar de modo espoliativo, protegendo apenas seus interesses, legando ao desprezo uma infinidade de outros, gerando, assim, um quadro de incerteza e insegurança político-social.

A todos esses percalços se agrega, como sói acontecer entre nós, o monopólio estatal de larga faixa da economia, em adição ao peso das incipientes estruturas tradicionais, contrastando com a vontade manifesta dos governos de privatizarem a economia.

No Brasil, as conseqüências dessa incerteza são mais drásticas, por se chocarem na tentativa de obtenção de um modelo econômico intermediário entre a economia de mercado e a dirigida, cujos limites ninguém ousou ainda definir, nem na Velha, nem na Nova República. E essa miscelânea culmina no Projeto da Nova Constituição Federal, na incapacidade inclusive de se discernir claramente os limites do regime político a ser proposto. Talvez o que se quis não se disse, e o que se disse realmente não se quer. O Projeto parece ser um desafio à sociedade, mais que uma proposta de Constituição — toda a polêmica possível ali está.

Pode ser até que a nossa mistura, economia de mercado e a dirigida, tenha propiciado o alto desenvolvimento que encanta e entusiasma, mas que não nos

livrou da renda *per capita* mendiga, inferior à dos nossos vizinhos platinos, isso para não estabelecer comparações com qualquer dos países da Europa, por mais pobre que seja, salvo a Albânia, paradigma de indigência política.

Feita essa invasão na área econômica, quero apenas ressaltar as minhas preocupações com o excesso de reivindicações que se colocou no Anteprojeto, repudiadas pelo Projeto Bernardo Cabral, mas objeto, ainda, de intenso lobby. Não preciso reafirmar que não sou contra as conquistas sociais, como qualquer um ademais. Porém, a dosagem é que se impõe. As conquistas devem ser negociadas, como forma de preservar a iniciativa empresarial tão necessária, geradora de empregos, princípio básico da sociedade organizada e sua evidente e primacial preocupação.

Mas, se o Projeto Bernardo Cabral eliminou aqueles direitos sociais que o progressismo enxertou, o que adotou, afinal?

As Constituições passaram, no presente século, a introduzir disposições relativas ao Direito do Trabalho, precisamente porque o aparelho legal e o Judiciário se apresentaram impotentes para a efetiva realização dos direitos fundamentais dos trabalhadores, seja no plano individual, seja no coletivo, das coalizões que se convencionou chamar de sindicatos, federações e confederações.

A idéia de que a primazia hierárquica e a nobreza maior da Constituição assegurariam respaldo suficiente para a realização dos direitos sociais somente fascinou alguns idealistas, mas a prática revelou que essa carta de direitos constitucionais ou repetiu o que já era cediço na legislação e na negociação entre as partes, ou prometeu direitos que nunca se realizaram, precisamente porque a Lei das leis não é a sede jurídica adequada para a criação de direitos individuais. Sua desejada estabilidade é algo incompatível com a especificação de direitos individuais com a precisão que se faz necessária para assegurar-lhe eficácia plena e imediata. Daí, talvez, por que é pensamento de Constituintes responsáveis, nesta altura, fazer com que à promulgação da Constituição se suceda, imediata e prontamente, uma legislação infraconstitucional que agasalhe algumas das reivindicações ora ainda postas no esboço constitucional e que, pela sua inferioridade hierárquica, não podem ali permanecer.

Mas, prosseguindo no meu raciocínio: a outra idéia, de que a Constituição realizaria a liberdade sindical, nada mais é que uma visão distorcida da realidade trabalhista que costuma estar sempre à frente da lei, cabendo-nos cuidar, apenas, para que não esteja contra a lei e, menos ainda, contra a Constituição. Uma Constituição pode fazer a mais enfática declaração da liberdade sindical sem que esta se realize na prática. Se a vontade nacional não é suficientemente forte para compelir os poderes constituídos a reconhecerem-na como simples aplicação do princípio maior da liberdade de associação, muito menos a letra da Constituição poderá fazer o milagre. A liberdade de associação é reconhecida a todos os cidadãos, em todas as Constituições democráticas, não se sabendo porque deva ser tida como excepcionando a liberdade de se associar para efeito da negociação coletiva.

O que desejo afirmar, como tenho feito reiteradamente em discursos e conferências recentes, é que, nas beiras do século XXI, chega a ser ridículo preten-

der ou esperar que a Constituição, por si só, seja suficiente para assegurar a liberdade sindical. Ela já foi conquistada e, realmente, nesta altura, contra a Constituição. Vejam-se as Centrais Sindicais. Se algo está faltando ou atrapalhando, não é a falta de uma norma constitucional ou legal, mas o excesso de tais normas. Vivemos o regime monista na área sindical: um só sindicato em cada base territorial. No entanto, por simples tolerância administrativa, estão aí três Centrais Sindicais que até possuem hoje representantes em Conselhos do Governo. A tolerância administrativa ou atos de hierarquia legal limitadíssimos criaram, incentivaram, reconheceram, enfim, puseram no mundo jurídico, sem base legal, todas essas entidades.

E o pluralismo sindical vai-se tornando evidente, pois as notícias são diárias das negociações com grupos de empregados, à margem do poder sindical, inclusive os notórios comandos de greve, de campanha salarial, etc., poder sindical que a lei e a Constituição pretendem regularizar, institucionalizando uma "organização sindical que já vai nascendo caduca".

A democracia nasce na alma do povo e isto vai acontecendo no Brasil de hoje, meio desordenadamente, mas com uma consciência de liberdade jamais vista ou sentida, nem quando Juscelino Kubitschek veio de Minas Gerais para ensinar democracia. O povo vem despertando para a vida democrática, talvez tangido pelos longos períodos de autoritarismo. Não foi nenhuma campanha política que lhe incutiu isto. Talvez seja a consequência da experiência que vem vivendo que amadureceu as consciências. O brasileiro de hoje sabe, pensa, pondera e é capaz de discernir onde se situa sua vontade e aspiração.

Os radicais, os intolerantes, os arbitrários, os revoltosos, os desajustados de todos os tipos e matizes vão esgotando o seu ódio destrutivo e o País vai respirando, aliviado, numa crescente prática da democracia, ainda que aqui e ali ameaçada, sempre inquietada por renovados rumores de crises pelos pescadores de águas turvas. Na realidade, a crise é um fato, uma expressão democrática, queiram ou não alguns tê-la como instrumento de revolta. Conviver com ela, saber equacioná-la, tolerá-la, superá-la, é prova de maturidade democrática. E isto vamos fazendo, apesar de, lamentavelmente, termos que reconhecer que é crise demais, aparentemente sem condutores que saibam pôr-lhe cobro.

Ela é o campo fértil ao confronto das idéias e negociações. Estamos vivendo a crise da organização constitucional, decorrente, inclusive, da miscigenação de idéias, classes sociais, níveis culturais que as urnas empurraram para o Congresso, talvez, realmente, pela primeira vez, mostrando a verdadeira estratificação social do País. Esses Constituintes, no meu modo de ver, representam, efetivamente, a amálgama popular brasileira. Daí termos, no momento, indiscutivelmente, uma crise de idéias, não uma crise político-institucional: todas as tendências ideológicas estão em Brasília, na Assembléia! Todos podem fazer suas sugestões, por mais aberrantes que sejam. Mesmo estas terão seus apoiadores. Há um enorme, desgastante e oneroso esforço — e que continuará sendo feito — para sopesar sugestões e aspirações dos diferentes segmentos da sociedade brasileira. E aí se situa a crise a que me refiro — o núcleo da crise: separar, joear, peneirar tudo, inclusive as inéditas emendas populares, para, afinal, aperecer o que será o texto constitucional. Claro que ninguém há de concordar com

as limitações que se impuseram quanto ao tempo de elaboração. Até parece que a Constituinte seria a panacéia para todos os males e sua imediata promulgação, o barco salvador da vida nacional.

Não se pode negar aos autores dos textos já divulgados em todos os documentos a honestidade, lealdade e competência com que procuraram reunir tendências tão conflitantes. O esforço de tentar eliminar tais colisões é que trouxe aos textos apresentados conflitos definidos como contradições, algumas chocantes até para os que possuem luzes jurídicas ou bom senso reconhecido. Mas, por certo, Bernardo Cabral e seus colegas da Sistematização seriam chamados de arbitrários, traidores do povo e dos seus companheiros Constituintes que lhe ofereceram esse mandato, se não tivessem feito o esforço de tentar refletir, no texto, as tendências dominantes, mesmo que contraditórias. Que assusta, assusta. Mas, a democracia avança mesmo é quando as idéias estão postas em uma mesa de discussão e a palavra continua livre. O que ocorreu foi o lamentável sistema de trabalho adotado, sem parâmetros ou documentos básicos, o que levou ao paradoxo de situações a que foram levados os constituintes.

Confesso que me atordou, que me surpreendeu, que neguei valor ao que se fez, mas passei a aceitar como um passo sociológico e politicamente defensável.

Um trabalho dessa profundidade merecia maior meditação, ainda mais quando se nota tão divergente panorama ideológico. A pressa de concluir não se justifica e até aceito que a pressão dos acontecimentos fará ultrapassar a data fatal, 15 de novembro, sem que tenhamos acordado em torno de todos os temas questionáveis. Parece intuitivo que, se o mandato presidencial ou qualquer outra das teses, está impedindo a rapidez, que se o retire da pauta, resolva-se este caso e se deixe a Constituinte concentrar-se no restante. Até aqui se tem aceitado as imperfeições, até justificado o procedimento que permitiu um texto contraditório, mas, insistir-se no erro, representa uma imperdoável e condenável omissão que a História, por certo, julgará com rigor. A existência de um dia "D" perfeitamente ultrapassável não justifica que se cultuem imperfeições. Alguém precisa pedir mais tempo, promover-se um novo calendário para a Constituinte, porque os entendimentos estão sendo atropelados pelo prazo, como se este fosse o importante, não a estruturação política nacional, fazendo temer pela excelência do trabalho, que melhor seria alcançada se a afoiteza fosse proibida, qualquer que seja o motivo.

Preocupa-me tudo o que acontece. Primeiro, como testemunha da história constitucional, eis que vi e vivi parcialmente a feltura da Carta de 1946; testemunhei as mudanças importantes oriundas da Revolução; segui, como jornalista, a longa jornada política do País; como estudante do Direito do Trabalho, longa caminhada que desemboca na minha subida à curul presidencial do Tribunal Superior do Trabalho, onde os fados obrigam-me a insistir junto aos Constituintes pela linha de orientação que mais interessa à Justiça que dirijo.

Fiz conferências sobre o trabalho constitucional. Escrevi uma série de artigos, publicados no Correio Braziliense, a respeito do Anteprojeto; escrevi dezenas de cartas a Constituintes; ofereci emendas a Bernardo Cabral, José Ignácio Ferreira e outros. O quanto escrevi parece que ofereceu resultado, porque consegui, inclusive, eliminar da Justiça do Trabalho, já tremendamente sobrecarregada, a compe-

tência para julgar acidentes do trabalho. O trabalho espelha muito do que sugeri. Mas, não consegui tudo. A exemplo do que fazia o eminente político brasileiro José Américo de Almeida, tenho dado os mesmos gritos de advertência, não raro até com certa agressividade impertinente. Quero que me ouçam, porque não peço por mim, mas por uma instituição que está sendo sacrificada.

O nosso panorama atual não é alentador. Estamos com algumas Juntas marcando audiências com até um ano de atraso. Temos acima de 28.000 processos no Tribunal Regional do Trabalho de São Paulo, 9.000 no Tribunal Superior do Trabalho, citando apenas os dois como amostra. Esses números, apesar do insano trabalho dos ministros, por exemplo, que recebem em torno de setenta processos por semana, não baixam razoavelmente. O residuo não se extinguirá, apesar dos 22 a 25.000 processos que o Tribunal Superior do Trabalho julgará neste ano.

Pois bem. Pouco nos dão de novo. O Projeto Bernardo Cabral oferece-nos vinte e cinco ministros, evidente erro, porque impossível será fazermos cinco Turmas. Mas, já me entendi com S.Ex.^o para elevar o total a vinte e sete, o que, parece-me, será feito.

Vão transferir para a Justiça do Trabalho uma competência mais ampla e parte do que está hoje afeto ao Tribunal Federal de Recursos vem para nós: União, empresas públicas, sociedades de economia mista, etc. Tudo isto, com a mesma estrutura da primeira instância. Nada novo.

Tenho pensamento próprio sobre o que seria para mim a Constituição ideal. No campo trabalhista deveria desenhar um quadro mais limitado em que se faria:

I — discriminar os direitos fundamentais, estabelecendo que os demais seriam objeto de lei, de negociação coletiva ou de decisão normativa, tornando, assim, com poucas palavras, claro que a negociação coletiva poderia tudo o que não contrariasse a Constituição, ou fosse pertinente à relação de trabalho;

II — garantir o direito de associação também para fins trabalhistas, sem qualquer limitação legal, a não ser quanto ao respeito aos princípios da Constituição e à liberdade de todos para constituírem as associações que desejarem;

III — garantir o direito de greve, mediante o voto da maioria dos trabalhadores e ressalvando, ao Ministério Público e à própria Justiça do Trabalho, o dever de promover sentença que lhe ponha fim, em nome do interesse público; e

IV — assegurar a intervenção do poder normativo da Justiça do Trabalho, por iniciativa do Ministério Público, das partes em conflito, conjuntamente (o que equivale a eleger a Justiça do Trabalho como árbitro), ou da própria Justiça do Trabalho; e determinar que a Justiça do Trabalho possa escolher entre exercer, amplamente, o poder normativo ou determinar às partes o comportamento que julgar adequado, como, por exemplo, o retorno à negociação ou o fim da greve sob sanções à parte infratora.

A Justiça do Trabalho só poderá se responsabilizar pela sua eficiência, celeridade e prestimosidade se a Constituição estipular que o poder normativo é inerente à sua própria finalidade. Especializada como é, deve reter o direito de acompanhar a realidade social, sua dinâmica evolutiva permanente, correndo atrás do fato social de maneira a atender às reivindicações, o que é inviável através da

legislação ordinária, sempre dependente de um tempo relativamente longo de tramitação parlamentar.

Para que se tenha uma idéia de quanto é desnecessário insistir em liberdade sindical na Constituição, chamo atenção para o art. 6.º, do Substitutivo Bernardo Cabral, no seu parágrafo 52:

“É plena a liberdade de associação, exceto a de caráter paramilitar, não sendo exigida autorização estatal para a fundação de associações vedada a interferência do Estado no seu funcionamento”.

É amplo e democrático e dispensa qualquer complemento. Se só as associações de caráter paramilitar não têm liberdade de se constituir, é óbvio que as associações sindicais aí estão autorizadas pela Constituição, sem qualquer interferência do Poder Público.

Os parágrafos seguintes do mesmo artigo 6.º são suficientes para a liberdade sindical:

“§ 53 — As associações não poderão ser compulsoriamente dissolvidas ou ter suas atividades suspensas, exceto em consequência de decisão judicial transitada em julgado.

§ 54 — Ninguém poderá ser compelido a associar-se ou a permanecer associado.

§ 55 — As entidades associativas, quando expressamente autorizadas, possuem legitimidade para representar seus filiados em juízo ou fora dele”.

O que falta definir é, pois, como as associações de caráter sindical ficarão autorizadas a representar seus filiados e a legitimidade dos instrumentos de negociação coletiva.

O poder normativo da Justiça do Trabalho já é, realmente, uma interferência do Estado na liberdade sindical, mas aí ressalta o interesse público, que é maior que o interesse de parte do todo, como tal a coletividade de trabalhadores.

Paradoxalmente, porém, o artigo 9.º estabelece que é “livre a associação profissional ou sindical”, como se o 6.º já não o assegurasse. O artigo 9.º não tem finalidade. Outrossim, a proposição, no sentido de que a “lei definirá as condições para o registro perante o Poder Público e para sua representação nas convenções coletivas”, deveria constar do artigo 6.º e não do 9.º, porque às associações não se deve exigir registro especial, diferente das demais associações. E não foi exigido registro das demais associações no artigo 6.º, o que é um erro até para efeito estatístico.

Importante é apenas situar o objeto do registro, isto é, apenas para representação na convenção coletiva. Conseqüentemente, o que os §§ 1.º e 2.º do artigo 9.º dizem é uma tautologia: a “lei não poderá exigir autorização do Estado para a fundação de sindicato” (o **caput** fala em associação profissional, o que é mais genérico e melhor coincidindo aí com a orientação da OIT: associações de trabalhadores e empregadores); é vedada a interferência do Poder Público na “organização sindical” (terceira nomenclatura para a mesma associação de trabalhadores e empregadores). É mais do que óbvio a partir do artigo 6.º. Se todos podem

organizar livremente associações, não há interferência do Poder Público, não se exigindo autorizações. A repetição quanto a sindicatos é, quando nada, suspeita.

Os parágrafos 3.º e 4.º do artigo 9.º são impertinentes, porque envolvem matéria do estatuto do sindicato que vai para a Constituição, negando a liberdade de organização que acaba de ser afirmada:

“§ 3.º — A assembléia geral fixará a contribuição da categoria, que deverá ser descontada em folha, para custeio das atividades da entidade.

§ 4.º — A lei não obrigará a filiação a sindicatos e ninguém será obrigado a manter a filiação”.

O parágrafo 5.º contém em si mesmo a demonstração de sua natureza não constitucional: havendo mais de um sindicato na categoria e na localidade, a lei deverá resolver o problema da representatividade.

O parágrafo 7.º do artigo 9.º é a negação da liberdade de associação tão defendida, apregoada e festejada: concede a prerrogativa ao sindicato (as associações de trabalhadores do artigo 9.º aqui se reduzem a sindicatos) para participar, obrigatoriamente, das negociações de acordos salariais. Foi-se por terra toda a proclamação da liberdade de associação e de negociação: o famoso sindicato único (o que vai resultar do parágrafo 5.º) está protegido na Constituição e os trabalhadores não podem organizar coisa alguma; terão que ser representados pelo que já existe. Falta coerência no texto, que pode e deve ser comprimido, para não dizer o que não deve, pois o previsto no artigo 6.º é mais que suficiente. O que o artigo 9.º quer é manter a viçosa estrutura sindical vigente, embora já caduca na prática. Faz lembrar o artigo 9.º que, em termos de liberdade de associação que se pretende defender tanto, com abundante regulamentação, acabaram por suprimi-la.

Entremos, porém, no aspecto delicado da greve.

O Anteprojeto da Comissão de Sistematização reconhecia o direito absoluto de greve (art. 18, V, b):

“b) é livre a greve, competindo aos trabalhadores decidir sobre a oportunidade e o âmbito de interesses que deverão por meio dela defender, excluída a iniciativa de empregadores, não podendo a lei estabelecer outras exceções;”.

Caberia aos trabalhadores decidir sobre a oportunidade e os interesses a defender. Não havia quem conciliasse. Garantia-se que, eclodida a greve, persistiria ela indefinidamente até que os próprios trabalhadores resolvessem sustar o movimento. Nem o Poder Judiciário poderia intervir, ele que tem capacidade de intervir até no Estado.

Ora, torna-se evidente o *disparate* da proposta. O todo social fica subjugado a interesses particulares, sem que se atenda ao princípio de que a legitimidade da greve há de ser apreciada sob prismas de legalidade como defesa dos interesses maiores da sociedade.

A legislação em vigor contém excessos burocráticos para a eclosão do movimento. Dispõe que, caso não se efetue a conciliação, instaurar-se-á o dissídio coletivo, como caminho para solução do litígio (art. 23, da Lei 4.330/64). Não se pode deixar ao alvedrio de uma das partes interessadas, e tão-somente a ela,

o dispor de bem maior, que é o equilíbrio social, através do reconhecimento da prevalência do interesse universal que deve preponderar sobre os da minoria ou ainda quando a causa defendida é ilegítima ou injusta. Ademais, fica a cargo dos próprios trabalhadores grevistas, como se propõe, resguardar o funcionamento de atividades essenciais, o que clama aos céus pela aberração, pois quem é interessado é que vai decidir.

O arrojo do que se propunha no Anteprojeto levaria o País ao caos, porque não haveria empresário que coexistisse com o arbítrio de direções sindicais desavisadas, a todo instante promovendo paralisações sem qualquer tipo de punição.

A relatividade desse direito tem sido reconhecida, quase generalizadamente, pela doutrina. Não sei o que ocorre lá pelas cubatas africanas, mas, na França, Itália, Espanha, México, Venezuela, Colômbia, Peru, Panamá, etc., embora seja um direito constitucionalmente protegido, tem sentido relativo, com as limitações impostas por leis e regulamentos. A Constituição Francesa, por exemplo, contém, no seu preâmbulo, que o direito será exercido de acordo com o disposto em leis e regulamentos. Nos Estados Unidos, a greve pode ser suspensa quando afetar o interesse público. Ao que parece, são duas tradicionais democracias!

Claro que a greve deve respeitar os direitos maiores da sociedade como um todo e não levar à extinção a categoria empresarial, o que facilmente seria atingido se a continuidade do movimento, sem limitações e sem qualquer tipo de controle judicial, não encontrasse um poder coativo que a ela pusesse cobro ou fizesse retornar as partes à negociação.

O inciso V do art. 18 do texto anterior da Comissão de Sistematização (atual art. 17) trata da "manifestação coletiva", mas, na verdade, afora uma vaga referência à "manifestação coletiva em defesa de interesses grupais, associativos e sindicais", na alínea a, cuida mesmo é de greve; e este deveria ser o título do inciso, pois essa "manifestação coletiva" é por demais ampla para ganhar autorização constitucional às ceegas.

Na alínea b, bastaria dizer que existe liberdade para o exercício da greve. Ao acrescentar que os trabalhadores decidirão sobre a oportunidade e o âmbito de interesses do movimento, já se está querendo limitar a competência do Poder Judiciário para apreciar a legalidade de uma greve: a Constituição não pode atribuir aos trabalhadores um direito potestativo de determinar a licitude da própria parede. Isto é um absurdo jurídico e um suicídio político. Além disso, a alínea exclui, nebulosamente, a "iniciativa de empregadores"; parece referir-se à proibição do "lock out". Ora, deixar de trabalhar e deixar fechada uma fábrica é direito de cada um. Se o exercício desse direito for abusivo e lesar gravemente o patrimônio de alguém, sem necessidade, é melhor deixar ao Poder Judiciário a decisão sobre a licitude ou não do procedimento de cada um e suas conseqüências. O exercício da liberdade não deve ser "ensinado" na Constituição. Deve ser aprendido no dia a dia das relações negociais e dos conflitos, decidindo o Judiciário qual o bem maior a preservar. A Constituição não tem como resolver, antecipadamente, a sorte desses conflitos.

O artigo 10 do Projeto Bernardo Cabral repete o exagero que aponteí: os trabalhadores continuam sendo os juizes da "oportunidade" e do "âmbito de

interesses" que a greve deverá alcançar. Os trabalhadores poderão fazer greve contra ou para tudo e a Constituição diz que eles são os árbitros da conveniência de qualquer paralisação. Como está, a greve pode derrubar o Presidente da República ou fechar o Congresso Nacional ou a Justiça. Tudo será perfeitamente constitucional!

Há evidente impropriedade e falta de vigilância no texto proposto, o que é deplorável, à vista da importância do direito que se quer ampliar. O texto engloba uma intercalada em que se afirma "na forma da lei". Mas, qualquer lei que se faça, limitando o direito, será inconstitucional, porque não se poderá tirar dos trabalhadores o arbítrio que lhes está sendo reconhecido.

Lamento que as minhas sugestões não tenham sido levadas em conta, no particular. Minha idéia é simples: assegura-se o direito de greve, permitindo-se, porém, que um Tribunal, em nome do interesse público e por iniciativa da autoridade, faça cessá-la, com a volta ao trabalho ou à negociação. O interesse público deve sempre falar mais alto de que o particular da categoria. A Justiça deve ser o árbitro de conveniências, o poder moderador, o recurso final para que a paz volte a reinar.

O que a lei ordinária viria a exigir, o Constituinte não se mostra muito preocupado. É surpreendente! Na realidade, está sendo criado quase o direito absoluto.

O artigo 34, I, institui original competência concorrente da União e dos Estados para legislar em matéria de trabalho, esclarecendo o § 1.º do mesmo artigo que, no "âmbito da legislação concorrente, a competência da União limitar-se-á a estabelecer normas gerais", o que é dizer tudo, pois a lei é a norma geral. O intuito parece ser, evidentemente, o de atribuir à União o estabelecimento de diretrizes gerais, enquanto aos Estados fica a especificação dos direitos trabalhistas propriamente ditos.

Ora, em face do artigo 34, o artigo 162, que dispõe sobre o poder normativo da Justiça do Trabalho, cria um descompasso. Uma Justiça Federal, como é a Justiça do Trabalho, irá julgar dissídios coletivos e individuais envolvendo legislação estadual e federal.

Quanto aos dissídios coletivos, só iremos julgá-los se formos eleitos pelas partes como árbitro (§ 1.º do art. 162) ou se, recusada pelo empregador a negociação ou arbitragem, o sindicato dos trabalhadores (sindicato único outra vez) ajuizar o dissídio.

É uma redação preconceituosa, pois supõe que os trabalhadores e suas associações (sindicatos) estão acima do bem e do mal, jamais se recusando à negociação e à arbitragem. Só o empregador é capaz de fazer isto...

Está evidente que o sistema adotado é equívoco. Em primeiro lugar, por supor que só o empregador oferece resistência à negociação, quando, na realidade, havendo inspiração política, certamente, os empregados o farão mais amiúde. Em segundo lugar, não prevê o ajuizamento, pelo Ministério Público ou, de ofício, pela Justiça do Trabalho, do dissídio. Pelo menos uma dessas hipóteses deve ser prevista para que o Poder Público possa ter ação capaz de colocar termo a um movimento grevista, quando a sociedade está sendo injustamente sacrificada.

Importante, realmente, é que o dissídio não seja unicamente ajuizado por qualquer das partes. A meu ver, muito mais essencial, no resguardo do interesse público, é que a Justiça do Trabalho analise e julgue o comportamento das partes, porque somente assim ela poderá deixar de julgar. Fiz sugestão, no meu discurso de posse, no sentido de que à Justiça do Trabalho fosse reservado o direito de penalizar uma das partes, em favor da que fosse prejudicada, e de determinar o retorno à negociação ou ao trabalho. Reafirmo meu pensamento agora, pois, sem uma disposição assim, a Justiça do Trabalho terá sempre que julgar o dissídio isto é, terá que fazer, muitas vezes, a vontade daquele que resistiu à negociação exatamente para apressar o dissídio.

Mas, voltemos à estranhíssima competência concorrente do artigo 34 do Projeto.

A rigor, não se trata de um concurso de competências entre os Estados e a União. Cada qual ficou com a sua área específica e nela não concorrem entre si. Mas, há, evidentemente, uma área cinzenta, sem precisa definição, que se situa entre as esferas de competência: a estadual, ampla, e a federal, que se cinge às normas gerais (artigo 34, parágrafo 1.º). Ora, a área cinzenta — quem é quem — vai ocorrer exatamente em função do maior alcance interpretativo que se quiser dar às expressões “normas gerais”. Se normas nacionais for expressão de gerais, então a União pode tudo e o Estado ficará confinado a uma competência residual.

O Brasil é o País das interpretações! Todos sabem que aqui, ao se analisar uma lei recém-saída, busca-se a fórmula de burlá-la, não de cumpri-la. Neste caso, a norma não autoriza uma amplitude do sentido, pois diz que a competência da União “limitar-se-á a estabelecer normas gerais”. A competência é sempre de interpretação restrita e, no caso, a interpretação quanto à competência da União é estrita, sendo, via de consequência, ampla a do Estado.

Creio que a União só poderá estabelecer princípios gerais sobre os diferentes capítulos do Direito do Trabalho, especialmente aquilo que normalmente concerne ao contrato de trabalho, mas, quanto a normas de tutela, os princípios gerais serão os estabelecidos na Constituição, com a regulamentação que lhes der a lei federal.

Prevejo enorme confusão interpretativa sobre os limites da competência e entendo desprovido de qualquer propósito o artigo como colocado, inclusive com sua redação imperiosa.

Pergunto, por exemplo: a legislação federal poderá regular a celebração do contrato de trabalho, sua suspensão e extinção? Até aqui, seria possível considerar “normas gerais” as normas que regem, de modo amplo, todo e qualquer contrato de trabalho. Quando se tratar, porém, de estabelecer disposições, ainda que gerais, de proteção ao trabalhador, então a especificidade é a regra, bastando atentar para o Direito Comparado, onde se vê países que legislam sobre a tutela do trabalhador (e de modo diversificado) e aqueles que remetem a matéria à negociação coletiva, por se tratar, a rigor, do conteúdo específico de cada contrato de trabalho, cuja variabilidade é essencial à liberdade contratual e ao desenvolvimento da negociação coletiva. No caso em exame, dada a nossa tradição legislante, aos Estados-membros estaria reconhecida a competência para legislar

sobre a tutela do trabalho, geral ou especial (obedecidas, é claro, as normas constitucionais e a legislação federal que as regular).

Sobre a legislação sindical, por exemplo, ninguém poderia legislar, sem oferecer a liberdade e a autonomia das associações de classe.

Veja-se que, no inciso XI do mesmo artigo 34, conferiu-se competência *concorrente* à União e aos Estados para legislar sobre "procedimentos em matéria processual". Novamente estamos, em matéria processual, quase na mesma situação descrita para o direito material do trabalho, pois o procedimento abarca o maior número de normas de uma legislação ou código de processo. O procedimento ordinário, estando incluído nessa competência concorrente, somente se a União não legislar a respeito é que se entende o Estado legislando.

O parágrafo 2.º do artigo 34 deixa claro que a competência concorrente é suplementar. Para os Estados-membros, ela só existe quando inexistente legislação federal.

Como se vê, criaram um aranzel de efeitos terrivelmente complexos, aptos a gerar controvérsias intermináveis que abarrotarão os Tribunais já sacrificados, sem contar os problemas políticos e econômicos que resultarão do inevitável desejo dos Estados-membros de exercerem a sua autonomia através de legislação própria.

Quando se defendeu a extinção do Tribunal Superior do Trabalho — um pequeno grupo de advogados o fez perante a Comissão de Organização dos Poderes —, adverti de que haveria a criação de tantas normas de direito do trabalho quantos fossem os Tribunais Regionais. E agora lanço a mesma advertência, porque, na busca de autonomia, teremos miríades de leis estaduais legislando sobre teses que, certamente, não raro, estarão fora de sua competência.

Dizia eu então, a propósito das conseqüências da falta de uniformidade da jurisprudência, aqui transmudadas para o excesso de leis estaduais divergentes:

"É sabido que a Justiça do Trabalho está dividida, atualmente, em quinze Regiões.

A lei trabalhista (que é lei federal) sofre, seguidamente, como é inevitável, interpretações diversas de parte dos quinze Tribunais Regionais do Trabalho em funcionamento no País.

Essa divergência interpretativa, que a jurisprudência diariamente confirma, não pode deixar de ser **uniformizada**.

Em relação aos Tribunais de Justiça dos Estados, nos casos previstos na Constituição Federal, o Colendo Supremo Tribunal Federal, exerce, com sabedoria, esse papel de supervisão e coordenação da jurisprudência nacional.

Papel similar desempenha, em relação aos Tribunais Regionais do Trabalho, o Tribunal Superior. Assim tem sido, há quase meio século, com excelentes resultados, evitando-se profundas contradições na jurisprudência dos Tribunais Regionais do Trabalho.

Não é possível que uma lei trabalhista — de natureza federal — seja aplicada por órgãos da Justiça do Trabalho — que integra o Poder Judiciário Federal — de duas, três ou quatro maneiras diversas.

Admiti-lo será fomentar o caos nas relações de trabalho.

Quando uma empresa (e isso ocorre com todas as grandes empresas) tiver estabelecimentos, agências ou filiais em diversas circunscrições da Justiça do Trabalho, esse caos se transformará em catástrofe, porque empregados, nas mesmas condições, poderão ter direitos diversos perante o mesmo empregador. O que ocorrerá, também, com a disseminação da competência legislativa pelos Estados-membros, sobre matéria trabalhista!

O papel uniformizador do Tribunal Superior do Trabalho — que é uma de suas grandes razões de ser, sobretudo depois que o Supremo Tribunal, na forma da Constituição, apenas julga recursos extraordinários trabalhistas em casos de violação constitucional — adquiriu tamanha importância, que nos atrevemos a dizer que trabalhadores e patrões não terão segurança, quanto ao que devem ou não devem fazer, se seus atos forem julgados, **in extremis**, no âmbito estadual dos Tribunais Regionais do Trabalho, pelo atrito dos julgamentos proferidos. Nem se pode comparar os efeitos dos julgados da *Justiça Comum dos Estados na aplicação do Direito Federal*, como o *Direito Civil e o Penal*, por exemplo, com a ressonância social ampla e imediata das decisões trabalhistas na aplicação do *Direito do Trabalho que alcançam repercussão nacional*.

No *Direito Civil e no Direito Penal*, o interesse individual e restrito é a característica, com reflexos sociais menos contundentes.

No *Direito do Trabalho*, os jurisdicionados estão organizados em entidades representativas, com atuação nacional e interação permanente entre as diversas Regiões do País, pressionando a ordem econômica e social em todos os sentidos, podendo afetar profundamente a economia e as finanças do País e até mesmo influir na mudança do modelo da sociedade (mais socializada ou mais conservadora quanto à livre iniciativa).

Como então comparar os jurisdicionados da *Justiça do Trabalho* com os jurisdicionados da *Justiça Comum dos Estados e da Federação*?

É, portanto, do interesse nacional e do regime federativo, notadamente na fase atual da vida brasileira, que a interpretação do Direito do Trabalho se faça de forma harmônica, onde os interesses federativos sejam resguardados para se evitar a criação de novos focos de disparidades regionais.

Por outro lado, a importância do Tribunal Superior do Trabalho avulta na área dos conflitos coletivos de trabalho.

Toca-se, aqui, em ponto delicado da vida brasileira.

Existem "políticas salariais" que a Justiça do Trabalho vem considerando e cumprindo, com exatidão e segurança, nem sempre as endossando ou com elas concordando.

Muitas vezes, em nome da uniformidade e da correção do julgamento, o Tribunal Superior do Trabalho tem reformado decisões proferidas pelos Tribunais Regionais.

É muito mais fácil manter-se coerência, uniformidade e precisão — com segurança para todos — no julgamento dos dissídios coletivos quando o órgão

de cúpula (Tribunal Superior do Trabalho), por via de recurso, exerce vigilância judicial sobre as decisões dos órgãos de hierarquia inferior (Tribunais Regionais do Trabalho). Ao contrário, se cada Tribunal Regional do Trabalho, como se pretende, viesse a ter autonomia absoluta, irrecorrível, no julgamento das ações coletivas, a disparidade do tratamento dispensado às classes obreiras e patronais seria inevitável.

Isso nos parece terrivelmente injusto.

Do mesmo modo, as "políticas salariais" poderiam ser postas em risco.

E isso nos parece incrivelmente perigoso, em hora de crise econômica.

As causas trabalhistas ajuizadas contra Estados e Municípios são de competência da Justiça do Trabalho.

Se não existir um órgão central, com competência, por via de recurso, para uniformizar os julgamentos locais, os riscos acima indicados atingirão tanto os empregados e empregadores da área privada, quanto das áreas municipais e estaduais.

Municípios de um mesmo Estado, Estados da mesma Federação poderão — perguntamos nós — ficar sujeitos a jurisprudências divergentes, a respeito de leis federais que lhes sejam aplicáveis?

Ou será muito mais razoável manter-se a possibilidade de um reexame uniformizador, por parte do Tribunal Superior do Trabalho?

E AS CAUSAS CONTRA A UNIÃO?

Quando, há vários anos, se fez o chamado "Diagnóstico do Poder Judiciário", o Supremo Tribunal propôs (com a concordância do Tribunal Superior do Trabalho e do Tribunal Federal de Recursos) que as causas trabalhistas contra a União, autarquias e empresas públicas federais voltassem à competência da Justiça do Trabalho, reduzida, neste ponto, pela Emenda Constitucional n.º 1, de 1969.

É muito provável — há sintomas nesse sentido — que essa orientação renasça na elaboração da futura Carta Constitucional.

Teremos, nesse caso, os interesses trabalhistas da União (assim como de suas autarquias e empresas públicas) julgados, em derradeira instância, no âmbito regional.

Isso não nos parece aconselhável. A União poderá ficar jungida a decisões contraditórias entre si, com grave perturbação para o serviço público".

Fácil é concluir que a chamada competência concorrente é supletiva e não concorrente. Como se vê, ainda aqui, nem sempre o legislador usa o vocábulo adequado...

Certo que se pode ter como exequível essa competência sobre o direito material. Tenho minhas reservas quanto à conveniência, como salientei anteriormente.

Sou favorável a menos leis e mais negociação e penso realmente que a formulação da Comissão de Sistematização vai estimular a proliferação de leis

estaduais do trabalho, com prejuízo inevitável para que se negocie, veículo melhor que a lei para conciliar os interesses concorrentes.

De qualquer forma, porém, deixo claro que procurei expor ao Relator e a alguns membros da Comissão de Sistematização o meu temor quanto ao que se formulou e a minha convicção de que os resultados serão absolutamente negativos, sugerindo seja essa proposta expurgada do texto final.

No terreno do direito processual, entretanto, existindo uma legislação federal predominante (ainda que sobre regras mais gerais) e uma Justiça do Trabalho, que é federal, a competência estadual para legislar sobre procedimento não faz qualquer sentido. E, sobre o direito instrumental, o que se propõe é o retorno a épocas que precederam a 1939, quando cada Estado-membro dispunha de seu próprio Código de Processo! Parece ser um dos muitos equívocos do texto. Quem propôs, por certo, estaria pensando em uma Justiça do Trabalho estadual e uma legislação do trabalho, substantiva, exclusivamente estadual. Como isto não apareceu no Projeto, vê-se que há uma incompatibilidade entre os artigos 157 e 162, tornando-se a proposta inaceitável.

Mas, apenas para efeito de argumentação, aceitaria que a Justiça do Trabalho fosse estadual, com legislação estadual, respeitados os direitos fundamentais expressos na legislação federal. Veja-se, só pela suposição, como tudo se desarrumaria e pergunta-se, desde logo, o custo absurdo da inovação surrealista.

Na falta de um Tribunal Superior do Trabalho, a matéria teria que ir ao Supremo Tribunal Federal ou ao novo Superior Tribunal de Justiça, para que os direitos trabalhistas não surtissem como direitos menores na Constituição, desmerecedores da mesma proteção jurisdicional dada aos demais direitos. A quantidade de processos trabalhistas evidencia o quanto é impraticável essa alternativa pensada, mas não executada, no Projeto Bernardo Cabral.

Mesmo que houvesse uma Justiça Estadual do Trabalho (e onde os Estados buscariam recursos para sustentá-la?), e isto só poderia ocorrer se houvesse uma legislação substantiva estadual do trabalho, o Tribunal Superior do Trabalho teria que continuar existindo com a competência unificadora que tem ou, do contrário, essa competência teria que ser atribuída ao Supremo Tribunal Federal, o que seria desastroso, no momento em que a ele se procura dar uma maior competência para as questões jurídicas relevantes, sobretudo no plano constitucional.

Onde houver lei federal em aplicação, um Tribunal Federal deverá examinar o recurso. Do contrário, a própria supremacia da União e de suas leis estaria em jogo e, ainda, um bem da unidade nacional, que exige a pacificação da divergência jurídica por um tribunal superior.

Estou convencido de que a manutenção da Justiça Federal do Trabalho é o objetivo do Projeto, apesar desses escorregões sobre matéria processual e concorrência legislativa sobre Direito do Trabalho. Daí tornar-se despiendo prosseguir em análises sob hipotético tema.

No que toca à composição do Tribunal Superior do Trabalho, propõe-se elevá-la ao quantitativo de vinte e cinco ministros. Como se torna impossível compor cinco turmas com esse total, solicitei ao Deputado Bernardo Cabral que ampliasse o número para vinte e sete. É o que aguardo no novo texto.

Quero, porém, deixar uma advertência, ou melhor, o meu grito de alerta — se não for reajustada a primeira instância, a Justiça do Trabalho continuará incapaz de atender ao que dela se exige.

Nessa próxima semana, voltarei a me encontrar com o Ministro Paulo Brossard, na busca de uma melhor estruturação para a Justiça do Trabalho, inclusive dividindo-se o Tribunal Superior do Trabalho e os Regionais maiores e criando-se uma Turma só para julgar dissídios coletivos.

Os direitos fundamentais dos trabalhadores ganham especial e merecido relevo no Projeto da Constituição. Inseridos no Título II, trazem-se inovações em relação à Constituição em vigor.

O preâmbulo do artigo 7.º diz que, além "de outros, são direitos dos trabalhadores", desfazendo, assim, a ambigüidade do artigo 165, da atual Constituição, que assegura os direitos enumerados, "além de outros que, nos termos da lei, . . .".

Na verdade, a vigente Constituição não tem, no artigo 165, somente direitos de eficácia imediata, como ela faz crer, no *caput*: o salário mínimo não tem a "capacidade", apregoada na atual Carta, de "satisfazer, conforme as condições de cada região, as suas necessidades normais (dos trabalhadores) e as de sua família". A realidade é que o salário mínimo não atende às necessidades de ninguém, por sua insignificância. A integração do trabalhador na vida e no desenvolvimento da empresa, com a participação nos lucros, é outra quimera (artigo 165, V, da Constituição em vigor), o que o trabalhador tem é uma excessiva rotatividade da mão-de-obra que o torna um "transeunte" na empresa. E que dizer das colônias de férias, clínicas de repouso, recuperação e convalescença, mantidas pela União (artigo 165, XVIII), que a lei jamais teve a audácia de regulamentar? A maioria dos direitos que a Constituição assegurou aos trabalhadores são absolutamente ignorados ou por conveniência política (v. g. participação nos lucros) ou pela inconveniência da norma constitucional.

A planilha de dissídio coletivo que o Anteprojeto endossou, realmente, levaria, em réplica, a se enxertar na Carta normas jurídicas que, usando a gíria, não pegariam, inclusive porque não terla quem as pagasse.

Os que falam em Constituição sintética talvez estejam receiosos de engordá-la com promessas, prometendo-se mais do que se pode dar, por mais justo que seja. Pior que na Constituição não se promete: assegura-se o que não se vai cumprir. Veja-se o que se previu para a doméstica no Anteprojeto.

O artigo 7.º do Substitutivo, que trata dos "Direitos dos Trabalhadores", confrontado com a vigente Constituição, transforma o atual "direito" à estabilidade, com indenização ao trabalhador despedido, ou fundo de garantia equivalente, em três incisos:

- I — contrato de trabalho protegido contra despedida imotivada ou sem justa causa, nos termos da lei;
- II — seguro-desemprego, em caso de desemprego involuntário;
- III — fundo de garantia de tempo de serviço;"

Cheguei a formular uma proposta de garantia de emprego, com as ressalvas previstas em lei. Há empregos que, pela própria natureza, não admitem a estabe-

lidade: esportistas, artistas, etc., sendo necessário um seguro especial que substitua a garantia e que tivesse as limitações estabelecidas em negociação coletiva. Poderiam, assim, os próprios empregados conquistarem a garantia de emprego adequada à sua atividade e, na falta de acordo, a Justiça do Trabalho baixaria a norma conveniente, deixando sempre em aberto, à negociação futura, o aperfeiçoamento da garantia. Enfim, assegurar-se a estabilidade, igualmente, como alternativa, a partir de um período de experiência de três anos, pelo menos, seguido de um outro, com a dispensa policiada pela Justiça do Trabalho, condicionada à necessidade econômica do empreendimento, disciplina no emprego, etc.

A solução encontrada no Substitutivo é demasiadamente rígida: a lei irá impor um padrão de garantia que jamais será aplicado a todos. Provavelmente, pois, não se vai chegar a lei alguma e teremos, no preceito, o mesmo que acontece com a participação nos lucros, norma sem eficácia, o que é injustificável para a dignidade e respeitabilidade da Carta Magna.

A desvinculação entre o FGTS e a estabilidade é desejável. Mas, como está, realmente, o que não existirá é garantia no emprego.

O seguro-desemprego, limitado aos casos de desemprego involuntário, é defensável. A universalidade do seguro seria inviável. O limite ao desemprego involuntário talvez faça com que o Poder Público promova campanha contra a dispensa imotivada. O texto proposto esboça uma declaração contrária à dispensa imotivada. Se vai pesar nas burras do Governo o pagamento do seguro, será ele certamente um inimigo da dispensa imotivada, porque, se ela não for combatida eficazmente, o seguro-desemprego irá à bancarrota. Claro que o fortalecimento sindical poderá permitir que as associações criem sistemas supletivos de seguro a seu cargo, desde que se suprima da legislação a atual proibição de que exerçam atividade econômica.

Adiante veremos outro erro de técnica legislativa, quando o inciso IV fala em salário mínimo familiar mais salário-família (inciso X). Por que dois salários-família? É preciso lembrar que salário mínimo é obrigação da empresa e esta não pode ser transformada em órgão auxiliar da Previdência Social para cobrir as necessidades da família.

A fórmula de resolver problemas, jogando tributos sobre a empresa, é uma fase ultrapassada da economia capitalista, porque, afinal, é o trabalhador quem vai pagar e o empresário fica como benfeitor. Se o Estado quer criar benefícios, que o faça, mas sem onerar a produção, pois eles se tornam ilusórios, aumentando os custos da produção, ampliando as dificuldades de exportação e impedindo o crescimento do produto interno bruto, sem que, com isto, ganhe o trabalhador algo significativo. Isto sem falar nos preços internos, sempre pressionados pela orgia de benesses que o Poder Público anuncia e que, a serem verdadeiras, já estaríamos no melhor dos mundos.

O que o Poder Público realmente precisa fazer, e urgentemente, é reduzir os seus gastos e direcioná-los para essa função assistencial, se efetivamente quer exercê-la.

Se não quer, deixe que também isto poderá ser resolvido por negociação coletiva.

Reafirmo meu pensamento: se as partes forem deixadas livres para negociar, com direito de greve, é evidente, poderão resolver muitos dos problemas que o Governo considera seus e que não soluciona, não permitindo, também, que ninguém resolva.

O Inciso VI (garantia de salário, além da remuneração variável, quando existir) é um frívolo exercício de dizer o óbvio: salário mínimo é o fixo que a Constituição garante; salário variável, garantido quando existir, é declaração desnecessária e incompreensível em uma Constituição, pois a função da lei ordinária é exatamente garantir a inalterabilidade dos direitos já adquiridos.

A participação nos lucros, "desvinculada da remuneração, conforme definido em lei ou em negociação coletiva", cria, apenas, a questão jurídica de saber se a negociação deve esperar a lei ordinária ou pode regulá-la independentemente da lei.

Se puder, evidencia-se que a lei é uma condição suspensiva sobre o poder negocial das partes. Não há necessidade de tanta cautela para permitir a negociação coletiva neste caso: os trabalhadores nunca foram entusiastas da participação nos lucros, nem o serão tão cedo, sobretudo em um País de falências, concordatas, liquidações extrajudiciais e tantas outras formas de escamotear lucros, sem possibilidade para o trabalhador de evitar que a fraude seja fonte de riqueza para quem a pratica.

Creio que melhor seria deixar a participação nos lucros para a negociação coletiva; não havendo acordo, o poder normativo seria acionado e, certamente, funcionaria com moderação, dando tempo às partes para irem encontrando uma melhor solução para a negociação futura. Ninguém pensa que a participação é a melhor fórmula para o trabalhador. Talvez o seja mesmo para o empresário, que terá um operário mais dinâmico, produtivo, com olho nos lucros futuros. A participação é, realmente, para o trabalhador, uma fórmula medíocre de se criar salário ou contratá-lo com maiores expectativas de progresso para ele. Desvinculá-la dos salários, protege o empregador, que se libertará dos encargos previdenciários, e o empregado, quanto aos encargos fiscais, o que agride o bom senso, pois, realmente, participação nos lucros é salário.

Melhor seria que a Constituinte não cuidasse de dar solução a problemas ou polémicas jurídicas. Que conceda a participação nos lucros, sendo negociada, sem dizer mais nada. Melhor faria.

A remuneração do serviço extraordinário ficou com o adicional deferido à negociação coletiva. Porém, a lei precisa prever um adicional mínimo, sobretudo porque nem todos os trabalhadores terão convenção coletiva ou acordo aplicável. Não sei se seria oportuno, desde logo, criá-lo ou determinar que a lei ordinária o faça.

Velho vício é a questão do trabalho insalubre. Regula-se, na realidade, a venda da saúde pelo trabalhador, que ganha um adicional para morrer mais cedo ou invalidar-se jovem. A Constituição não deveria prever um adicional para atividades insalubres ou perigosas, uma opção para o pior. Deveria haver uma conjugação de medidas: adicional e seguro, bem como criar rotatividade na empresa limitando o tempo de trabalho do empregado em tal tipo de atividade. Como está

impedirá ou dificultará o legislador ordinário ou mesmo as partes, em negociação, de encontrarem solução melhor do que o simples adicional.

O artigo 7.º parece conter direitos dos trabalhadores que não são devidos pelo empregador: seguro-desemprego, salário-família, aposentadoria, creches, pré-escolar (incisos II, IV, X, XX, XXI).

Não vejo um objetivo maior, pois deveria discriminar tão só aqueles direitos a haver do empregador. A matéria previdenciária ou assistencial pertence a outro tipo de garantia, constitucional ou legal.

Parece certo que ninguém está pensando em transferir toda essa agenda para o empregador. Nem poderia sê-lo, porque, mais uma vez, desarranjaria todo o sistema vigente. Se se passar ao patrão, vão ser acrescidos custos à produção, em atividade macroassistencial que jamais poderá ser atribuída, total ou parcialmente, às empresas.

Deve ser constituído um sistema, somando-se o que existe atualmente, aperfeiçoando-o, sem sobrecarregar os custos da produção, simplesmente custeado pelo Estado, mediante receita própria, com o abandono de tanta Inromissão na área econômica, geralmente com incompetência, corrupção e desperdício, como se tem visto.

A proibição de Intermediação da mão-de-obra, a sua locação para atividade permanente, urge extirpar. O Tribunal Superior do Trabalho baixou Enunciado (n. 256) da jurisprudência, transferindo o encargo do vínculo empregatício para o real tomador do serviço, quando ultrapassados os limites tolerados pela Lei 6.019/74, que tanto combatê quando Consultor do Ministério do Trabalho.

Efetivamente, o trabalhador está sendo espoliado pelas agências ou empresas de colocação de mão-de-obra, falsos empregadores. Tiraram-lhe qualquer visão de progresso, pois, como mercadoria, vai passando de uma empresa para outra, à medida que os contratos não vão sendo renovados. Sempre com salários miseráveis, são os bóias-frias do trabalho urbano, um escândalo que achincalha as normas de proteção ao trabalho no País.

Jamais vi um lobby tão bem fornido de dinheiro e valores defendendo, na Constituinte, a manutenção do sistema atual, que vai esmaecendo desde que o Governo resolveu ir abandonando a contratação desse pessoal, para fazer a admissão direta, e a Justiça do Trabalho começou a dar a relação de emprego com o tomador.

A proibição que se manteve no Projeto Bernardo Cabral, sofrendo intensa pressão para dele ser retirada, é convincente. Do ponto de vista econômico, a Intermediação onera o custo do serviço. Mas, socialmente, é imperdoável que se tolere. Afirmam os lobistas, nesta altura, que não se trata de matéria a entrar na Constituição. Creio que fizeram bem em ali colocá-la, porque há necessidade de eliminar a intermediação, mesmo entendendo que é um fenômeno mundial, mas combatido. Há necessidade de estudar bem o fenômeno, represá-lo, contê-lo ao máximo. A simples proibição não levaria a nada, porque poderia até ser criado um mercado negro de trabalho ilegal. Não há semelhança entre o mercado de trabalho intermediado e o paralelo do dólar, como quer fazer crer para dizer que é impossível combatê-lo. A intermediação poderá vicejar quando há crise ou

recessão, mas, se o empregador que o aceitar for fiscalizado e punido, não se criará, efetivamente, o mercado de bóias-frias urbanos. Aparentemente, a melhor solução seria os trabalhadores entrarem no mercado com as suas próprias empresas de mão-de-obra, um similar longínquo dos sindicatos da orla marítima, como meio de combater a atual alienação do trabalho, o **merchandising** organizado, que hoje violenta o trabalho no Brasil.

O Anteprojeto trazia benefícios surpreendentes para os domésticos, que saíam do muito pouco para o tudo. O atual artigo 8.º discrimina e coloca a questão em termos mais reais. Mas, creio que não há evidências de que se trata de matéria constitucional. Deveria ficar para regulamentação. Tenho que a Constituinte andou certo no recuo que praticou neste campo. Porém, realmente, se se olhar por um prisma rigorosamente técnico, quando se chega ao artigo 8.º, vamos verificar que as grandes conquistas dos empregados ficam limitadas apenas às massas de trabalhadores de empresas que produzem a riqueza visível, tudo no bom modelo da economia de mercado que, aliás, está extinguindo o trabalho doméstico, fazendo com que ele se valorize extremamente, sem nenhum decreto ou norma constitucional, mas apenas porque representa uma forma de submissão hierárquica medieval, a ponto de demonstrar que o sentimento democrático é mais forte na sua versão egoística e bem menos evidente na sua versão altruística.

Reminiscência do escravagismo, o emprego doméstico no País, que todos nós, evidentemente, queremos que continue, é a falsa conceituação do sentido familiar. Todos pretendem tratar o doméstico como pessoa da família. Do jeito como andam as famílias, é bom perguntar-lhe se deseja, realmente, nelas ser integrados ou como seus membros considerados ou tidos como empregados contratados e, como tal, tratados com dignidade. Aliás, em matéria de família, ousou até dizer que somos também meio medievais. E não nos incomodamos com isto, pois o nosso sentimento democrático ou intramuros é egoístico. Defendemos o trabalho doméstico com a mesma falsa verdade do tempo da absolvição: muitos escravos iriam ficar nas fazendas, porque amavam os seus donos. A realidade foi outra. Quase todos se foram tão logo livres. E o trabalhador doméstico de hoje não mais alimenta qualquer sentimento de fidelidade patriarcal. As exceções servem para confirmar a regra.

O Projeto Bernardo Cabral discriminou o trabalho doméstico e o fez com a cautela que o problema impõe, considerando que, se onerado o patrão, acabaria por correr para os congelados, diaristas, etc., engrossando a prostituição ou outro tipo de atividade menos defensável, eis que se trata, a rigor, de mão-de-obra pouco qualificada, em regra. Alguns direitos deveriam ser-lhes garantidos, a meu ver, entre eles o fundo de garantia e uma previdência integral.

Creio que já esgotei a paciência do auditório, tolerante e educado que veio me ouvir.