

# LIBERDADE SINDICAL E EXERCÍCIO ABUSIVO DO PODER NORMATIVO DA JUSTIÇA NA CONSTITUIÇÃO (\*)

Roberto A. O. Santos (\*\*)

1. Um sindicalismo numeroso mas fraco
2. A astúcia do Estado
3. A liberdade sindical no projeto de Constituição
4. O projeto e a autonomia sindical
5. Exercício abusivo do poder normativo da Justiça
6. Comissões de empresa, a novidade
7. Conclusão

## 1. UM SINDICALISMO NUMEROSO MAS FRACO

No monumental trabalho de WERNER SOMBART, *O apogeu do capitalismo* — que na verdade é o terceiro tomo de sua obra-prima *O capitalismo moderno* — o grande economista alemão afirma que a Inglaterra estava a bem dizer predestinada a ser o berço e o centro do maior desenvolvimento da idéia sindicalista. "Esse desenvolvimento foi completado entre os anos 50 e 80 do século XIX", continua SOMBART, mas, à medida que o sistema econômico progredia, outros países adotavam o modelo sindical, de modo que em 1912 a multidão de operários organizados em sindicato na Europa (inclusive Rússia) e parte da América do Norte atingia a quase 14 milhões. A maioria se concentrava na Alemanha, com 3 milhões e 700 mil, Grã-Bretanha, com 3 milhões e 200 mil, Estados Unidos, com 2 milhões e 500 mil, e França, com 1 milhão de sindicalizados (1). Esses quatro países detinham, portanto, praticamente 10,5 milhões da mão-de-obra associada em sindicatos (1).

Ora, se compararmos essa estatística ao número de trabalhadores sindicalizados no Brasil atualmente, teremos uma surpresa: é que nosso país possui hoje o mesmo número (um pouco maior até) que a Alemanha, a Grã-Bretanha, os Estados Unidos e a França, somados, possuíam em 1912. Em face disso, causa espécie que, enquanto naqueles países de adiantada indústria o sindicato era altamente ativo e obteve vitórias da maior importância contra o capital, as quais depois foram sendo imitadas pelo resto do mundo sob a forma de convenções ou leis trabalhistas, no Brasil o sindicato, forte em número, continua frágil na luta; que a negociação coletiva não se haja desenvolvido; que o governo não leve

(\*) Conferência de abertura do 1.º Seminário Amapaense de Direito do Trabalho, promovido pela Junta de Conciliação e Julgamento de Macapá, com apoio do Governo do Território Federal do Amapá e do Tribunal Regional do Trabalho da 8.ª Região.

(\*\*) Professor de sociologia jurídica do mestrado em Direito da Universidade Federal do Pará, juiz togado do TRT - 8.ª Região, mestre em Economia pela Universidade de São Paulo.

(1) Werner Sombart, "L'apogée du capitalisme", trad. franc. de S. Jankélévitch, Payot, Paris, 1932, v. 2, cap. XLIV, págs. 191/192.

a sério os convites que ele mesmo dirige aos trabalhadores para um pacto social, aliás de objeto não esclarecido, preferindo promulgar seqüências de decretos-leis de discutível constitucionalidade, sem consulta às organizações sindicais, apesar de se relacionarem diretamente com o valor real dos salários da classe trabalhadora.

Como se explica esse paradoxo, de um sindicato numeroso, e no entanto relativamente fraco? Como compreender as sedes ricas das confederações em Brasília e a modéstia do trabalho desenvolvido pelas bases? Claro, muitos são os fatores. Não devemos esquecer que o capitalismo, nos países industrialmente avançados, é um sistema de criação autóctone; as instituições desse sistema, como o mercado concorrencial e inclusive o sindicato, foram gestados lá e lá cresceram e se aperfeiçoaram. (Lembremos ainda SOMBART: "...os sindicatos são, com efeito, um produto do espírito capitalista"); a técnica de produção, a tecnologia moderna tipicamente capitalista (com base nas ciências exatas e no exercício continuado da experimentação industrial) é igualmente uma invenção euro-americana. E naturalmente o espírito capitalista, a disposição compulsiva para o ganho, essencial à racionalidade e impessoalidade do sistema, foi engendrado naqueles países. Em suma, os três pilares de qualquer sistema econômico — o espírito, as instituições e a tecnologia — foram todos construídos e montados sem a participação dos países periféricos: quando o trabalhador europeu lutava pela sindicalização num mercado livre, o nosso trabalhador brasileiro ainda sonhava com a libertação da escravatura; quando a indústria dos países capitalistas inventava a técnica da vulcanização da borracha nas fábricas, nós mal descobríamos a canhestra técnica da defumação da borracha crua nas matas da Amazônia.

Muitas vezes estivemos importando as instituições antes de dominarmos a tecnologia correspondente; durante longo tempo, usamos a sociedade anônima quando a administração industrial ou comercial não passara do estágio familiar — o que convertia os estatutos sociais numa farsa; conferimos aos latifúndios ociosos o caráter de propriedade burguesa por imitação da propriedade privada de fábricas tecnicamente avançadas, equiparando terras inativas às máquinas de uma usina poderosa.

## 2. A ASTÚCIA DO ESTADO

O sindicato no Brasil começou bem, tinha autenticidade. Os primeiros esboços de associativismo profissional ocorreram ainda antes da Lei Áurea de 1888, como registra JOSÉ MARTINS CATHARINO<sup>(2)</sup>, e tiveram por palco o meio urbano; é o caso da Imperial Associação Tipográfica Fluminense, de 1858, que dirigiu a greve dos tipógrafos; o da Liga Operária de 1880, etc. É falsa a idéia de que a atividade sindical em nosso país partiu da outorga da legislação trabalhista por Getúlio Vargas. Juristas e sociólogos que procederam à análise cuidadosa do material histórico já desmentiram de todo essa tese forjada nos tempos de pré-guerra. E no entanto é verdade que mal se estava consolidando o movimento sindical brasileiro, eis que o Estado, o grande Leviatã, concebe um sinistro

---

(2) José Martins Catharino, "Tratado elementar de Direito Sindical", Edições LTr, São Paulo, 2.ª ed., 1982, pág. 44.

plano de cooptação dos trabalhadores, de tal forma que o sindicato se convertesse num instrumento de ação do Estado, em vez de órgão de defesa da classe trabalhadora.

O plano consistiu no seguinte: seria inibida a negociação coletiva entre trabalhadores e patrões, embora se declarasse, para efeito retórico, que a lei valorizaria os contratos coletivos de trabalho. Dois pontos eram importantes nesse processo inibitório: a negociação coletiva deveria ser conduzida na presença de um órgão do Estado, o Ministério do Trabalho; segundo, no caso de falhar a tentativa de negociação, um outro órgão do Estado trataria de evitar mais ainda o desenvolvimento das tensões de uma negociação e sobretudo a greve, exercendo o chamado "poder normativo", quer dizer, a faculdade de impor às partes um contrato que elas não combinaram entre si. A liberdade de mercado, a liberdade de não trabalhar em condições indignas e as demais liberdades reconhecidas nos países capitalistas avançados, aos trabalhadores, essas eram propositadamente postas em segundo plano, a pretexto da defesa da ordem e da paz social.

Além disso, o Estado atraiu as lideranças operárias para o seu programa sinistro, tornando-as cúmplices da violação da liberdade sindical. Fez isso, através da nomeação de representantes operários e patronais para oficiarem como participantes dos atos de uma Justiça especial que exerceria aquele "poder normativo" e julgaria os conflitos individuais de empregados com seus empregadores. O exercício desses cargos de representação passou a ser remunerado pelo Estado, em nível muito superior ao que os representantes operários aspirariam na produção. Depois, uma série de vantagens lhes foram sendo adicionadas: gozo de férias remuneradas de 30 dias quando seus companheiros ainda gozavam somente 20, contagem de tempo de serviço para várias finalidades e, a maior de todas, promissora aposentadoria ao completar cinco anos de exercício na representação, desde que contribuindo para o sistema de previdência há 25 anos.

Mais: o Estado atribuiu ao sindicato uma dignidade paraestatal, a bem dizer, pois o investiu do direito de cobrar imposto em benefício dele, sindicato, embora depois tenha disfarçado o imposto sob o nome de contribuição sindical. Cuidou ainda o Estado de se associar a uma parte do imposto, retendo 20% para uma conta pertencente ao Ministério do Trabalho. Ao mesmo tempo, tratou de proteger o sindicato tão bem criado e educado em seu seio; deu-lhe a exclusividade de representação perpétua da respectiva categoria profissional, instituindo o regime da unicidade. Em compensação, chamou a si o poder de intervir no sindicato pela via administrativa, afastando seus membros e designando diretores; o de indicar estatutos padronizados; o de prescrever o destino dos dinheiros do sindicato e bitolar sua programação; o de regulamentar proibitivamente o direito de greve, e assim sucessivamente.

Agora torna-se mais fácil compreender o paradoxo do sindicato numeroso e contudo fraco. Há, como vimos, causas históricas de natureza cultural, mas há causas políticas atuais, bem presentes, que se resumem na ação envolvente, sedutora e acumplicante de um Estado pouco interessado na real afirmação da classe trabalhadora. Essas causas, em plena atividade hoje, podem sintetizar-se em três itens:

- a violação da liberdade sindical;
- o exercício abusivo do poder normativo da Justiça do Trabalho; e
- a inibição do direito de greve.

Não teremos tempo de abordar os três fatores. Mas o restante deste trabalho será dedicado a examinar como os dois primeiros estão tratados no texto do novo Projeto de Constituição, que vem de ser preparado pela Comissão de Sistematização da Assembléia Constituinte, no princípio do corrente mês (julho de 1987).

### 3. A LIBERDADE SINDICAL NO PROJETO DE CONSTITUIÇÃO

Primeiramente, recordemos, com o prof. CESARINO JR., que a expressão **liberdade sindical** recobre vários sentidos. "Originariamente, referia-se apenas ao reconhecimento do direito de constituir sindicatos. Atualmente, ora é a liberdade de organizar mais de um sindicato numa mesma base territorial, com inteira capacidade de representação, problema designado **unidade ou pluralidade sindical**; ora é a questão da liberdade de filiação ou não a sindicato, **sindicalização compulsória ou obrigatória**; ora, ainda, é o reconhecimento do direito de plena autodeterminação dos sindicatos, **autonomia sindical**" (3).

O conjunto dessas questões está abordado pelo Projeto de Constituição no título II do texto, intitulado Direitos e Liberdades Fundamentais, dentro do capítulo Dos Direitos Coletivos (n. III). A livre filiação e afastamento de alguém de um sindicato, liberdade sindical individual, não oferece problemas no Projeto (art. 17-IV, letras "a" e "j"). Aliás, nunca tivemos no Brasil a sindicalização compulsória. O problema da autonomia será examinado na seção seguinte desta exposição. Vejamos, pois, a questão da unicidade ou pluralidade sindical, que o Projeto regula no mesmo art. 17, inciso IV, especificamente nas alíneas que passo a destacar:

"Art. 17 — São direitos e liberdades coletivos invioláveis:

I — a reunião.

-----  
 II — a associação.

-----  
 III — a profissão de culto.

-----  
 IV — a sindicalização.

a) É livre a associação profissional ou sindical (...);

-----  
 m) se mais de um sindicato pretender representar o mesmo segmento categorial ou a mesma comunidade de interesses profissionais, somente um terá direito à representação perante o Poder Público, conforme a lei;"

O Projeto representa um avanço em relação às primeiras propostas agasalhadas pela Comissão da Ordem Social no anteprojeto de 15.6.87 (arts. 6.º e 7.º), o qual instituía a unicidade absoluta e perpétua do sindicato por categoria e não admitia as comissões de fábrica autônomas, subordinando-as à criação pela entidade sindical. Era o corporativismo triunfante.

(3) A. F. Cesarino Júnior, "Direito Social", Edições LTr/EDUSP, São Paulo, 1980, n. 252, pág. 513.

Boa parte dos dirigentes sindicais se inclinam ao sindicato único-perpétuo porque se habituaram a tirar disso pessoal proveito; um sindicato, só, não tem que fazer prosectismo, não tem que lutar com o de outras orientações ideológicas, não tem que imaginar meios mais aperfeiçoados para conduzir as reivindicações junto aos empregadores e apoiar tecnicamente as negociações coletivas. A rotina e até a inatividade tornam-se mais freqüentes, dada a falta de fiscalização e de competição. São esses antigos beneficiários do sistema corporativo que lutam pela preservação do **status quo**, repudiando a Convenção 87 da Organização Internacional do Trabalho, sem qualquer ressalva.

Durante os debates da Constituição de 1946, perdeu a Nação a oportunidade de livrar-se do sistema de monopólio sindical, adotando uma linha mais democrática. Não o fez, porque os grandes partidos, como a União Democrática Nacional, se allaram aos pequenos, como o próprio Partido Comunista, para evitar a ruptura com o sistema de interesses instalados. Mais de quarenta anos são passados, e o quadro sindical do país continua o mesmo no que se refere à eficácia e à inspiração de confiança às classes trabalhadoras.

Observa-se no mundo capitalista avançado uma tendência à organização de sindicatos únicos. Mas trata-se aí de uma unicidade voluntária, sem obrigatoriedade legal, muitas vezes como resultado de fusão de sindicatos preexistentes. A qualquer momento, a unidade pode ser desfeita, sem objeção legal.

No **Anteprojeto do Código de Trabalho**, EVARISTO DE MORAES FILHO propunha um regime em que a lei deferia a certa associação profissional a condição de sindicato, mas ressaltando que qualquer das demais associações poderia deslocar e substituir o sindicato, se provasse ser mais representativa<sup>(4)</sup>. Portanto, o grande professor e democrata admitia a unicidade, mas não indisputável. Recentemente, ao participar da Comissão Provisória de Estudos Constitucionais, sob a presidência do prof. Afonso Arinos, o mesmo EVARISTO assumiu posição ainda mais liberal, pois confiou inteiramente às próprias entidades sindicais escolherem o regime de unicidade ou pluralidade. Isto pode ser conferido no art. 3.º, § 1.º, do articulado do Grupo Temático 9, divulgado em seu livro do final do ano findo, **A ordem social num novo texto constitucional**<sup>(5)</sup>.

Na obra coletiva que tive a honra de escrever com outros colegas em homenagem ao prof. JOSÉ MARTINS CATHARINO, a qual intitulemos **Sindicalismo**, defendi idéia bem próxima dessa<sup>(6)</sup>. Tentei aperfeiçoá-la nos debates de um simpósio havido em Belém em outubro do ano passado, ocasião em que sugeri o nome **unicidade relativa** para designar o regime proposto<sup>(7)</sup>. Pretendo que unicidade relativa seja um sistema que, permitindo o exercício temporário do manda-

(4) Evaristo de Moraes Filho, "Anteprojeto de Código do Trabalho", Depto. de Imprensa Nacional, Rio de Janeiro, 1963, art. 705, parágrafo único.

(5) Evaristo de Moraes Filho, "A ordem social num novo texto constitucional", Editora LTr, São Paulo, 1986.

(6) Roberto A. O. Santos, "Sindicalismo e mudança social: problemas da reorganização do sindicato no Brasil", em ARION SAYÃO ROMITA (org.) e outros, "Sindicalismo", em homenagem ao prof. José Martins Catharino, Editora LTr, São Paulo, 1986, cap. XXIV, págs. 239/263.

(7) Roberto A. O. Santos, "Perfil do sindicato em uma nova Constituição", conferência no IX Encontro de Magistrados Trabalhistas, II de Procuradores do Trabalho e de Juizes de Direito Investidos de Jurisdição Trabalhista da 8. Região, Belém, 17.10.86 (inédito).

to de sindicato por certa associação profissional, possibilite o rodízio com outras, mediante eleição periódica. Um regime como esse pode ser previsto em lei sem nenhuma incompatibilidade lógica com a Convenção 87. O modelo reúne as vantagens da unicidade sem os defeitos da perpetuidade ou os da indisputabilidade. Por outro lado, no que toca ao caso brasileiro, ele constitui fórmula interessante para assegurar uma transição do sindicalismo corporativo que temos, de origem fascista, a um novo sindicalismo democrático, sem maiores riscos. Falo em risco, porque é nas experiências de pluralização desordenada de sindicatos que surge o "sindicato amarelo", que, em vez de servir aos trabalhadores, é às ocultas mantido pelos patrões.

Releiamos a letra "m" do art. 17-IV do Projeto de Constituição: "Se mais de um sindicato pretender representar o mesmo segmento categorial ou a mesma comunidade de interesses profissionais, somente um terá direito a representação perante o Poder Público, conforme a lei". O texto sugere que mais de um sindicato pode disputar a representação da categoria, mas que só um deles a representa perante o Judiciário e outros órgãos do Poder Público. Nos dissídios coletivos, por exemplo, terá que haver somente um representante. Que critério a lei estabelecerá para se determinar esse representante? Número de associados? Tempo de atividade? Maior abrangência territorial? Eleição do sindicato representante por todos os sindicatos concorrentes?

Subentende-se também no Projeto que junto a pessoas de direito privado pode haver mais de uma representação sindical. Imagine-se um empregador tendo que negociar em épocas diferentes com sindicatos diferentes, representativos de frações de seus empregados. A própria legislação norte-americana — Lei Wagner, de 1935, e Lei Taft-Harley, de 1947 — passou a exigir aceitação de uma só entidade sindical para a negociação coletiva em cada "unidade de negociação".

O Projeto está a requerer aperfeiçoamento no que tange à redação, para que, afastado o problema do monopólio sindical perpétuo, não surjam também os inconvenientes e transtornos sociais decorrentes da pluralidade obrigatória. A pluralidade imposta, além de economicamente irracional, gera oportunidade de corrupção mais fácil dos sindicatos pelos patrões, acirra os ânimos entre os trabalhadores que, em vez de lutar unidos contra o capital, passam a lutar entre si, em lutas por vezes sanguinolentas.

A unicidade relativa, a meu ver, não institui monopólio, dada a temporariedade das funções sindicais de cada associação profissional eleita. Sua fórmula pode ser prevista em lei sem que violemos o princípio da liberdade sindical, porque não individua ou perpetua determinado sindicato com a coroa do monopólio (8).

---

(8) Argumentar-se-á com o Verbetes n. 224 do Comitê de Liberdade Sindical. De fato, diz o Verbetes: "Apesar de que os trabalhadores podem ter interesse em evitar que se multipliquem as organizações sindicais, a unidade do movimento sindical não deve ser imposta, mediante intervenção do Estado por via legislativa, pois essa intervenção é contrária ao princípio incorporado nos arts. 2.º e 11 da Convenção 87" (apud ARNALDO LOPES SÜSSEKIND, "Os direitos sindicais nos tratados internacionais", na *Revista LTr*, vol. 51, n. 3, março de 1987, pág. 363). Parece-nos claro, no entanto, que a "unidade" a que se refere o Verbetes é a permanente e indisputável investidura de um ente só, que admite apenas mudança de pessoas nos cargos, mas não a cessação da capacidade representativa do órgão.

Se, porém, não adotarmos a unicidade relativa por via legal, pelo menos evitemos a pluralidade obrigatória instituída pelo dispositivo do Projeto que vimos de reler.

#### 4. O PROJETO E A AUTONOMIA SINDICAL

A dimensão da liberdade sindical chamada autonomia pode definir-se como o direito que tem o sindicato de dirigir a si mesmo. Em toda sociedade complexa, reconhece-se à pessoa humana o direito fundamental de constituir associações pacíficas, destinadas à realização dos variados objetivos da humanidade. Por isso mesmo, a concepção do sindicato como ser autônomo lança raízes no direito fundamental do homem a associar-se. É estranha ao regime democrático a idéia de um sindicato havido como ente público, paraestatal ou autárquico. A verdadeira natureza jurídica do sindicato é a de associação; não estivéssemos avançando da velha divisão dicotômica entre direito privado e direito público para a estruturação de um possível *tertium genus*, como quer o prof. CESARINO Jr. e o queria com fervor o saudoso jurista mexicano MARIO DE LA CUEVA, e diríamos com tranquilidade que o sindicato é simplesmente um ente de direito privado (9).

Numa época em que a avidez de poder do Estado cresceu tanto, é natural que os maiores cuidados com a autonomia sindical se refiram à não-ingerência do poder público na vida normal do sindicato. Claro que ela abrange a não-interferência de outras organizações, como a influência patronal, a influência de partidos políticos, etc. Mas, na Itália e outros países que se libertaram do fascismo e corporativismo sindical, observa-se grande insistência na autonomia perante o Estado.

Nosso Projeto de Constituição considera o problema da não-ingerência antes da fundação da entidade e após a fundação dela. Quanto ao período da pré-fundação, o artigo 17, inciso IV, letra "b", declara que "a lei não poderá exigir autorização do Estado para a fundação de sindicato". Esse dispositivo se combina com o da letra "c": "É vedada ao Poder Público qualquer interferência na organização sindical". Significa isto que ficarão interditas as cartas sindicais, os enquadramentos prévios de sindicatos e de categorias, os estatutos-padrão e outras modalidades de ingerência.

Após a fundação, permanece vedada a interferência no funcionamento do sindicato. Isso decorre do próprio art. 17-IV-c, como do inciso II, letra "c" do mesmo artigo, que estatui para as associações em geral: "É vedada a interferência do Estado no funcionamento das associações". Importante também a inviolabilidade de sede da associação, em moldes análogos ao da inviolabilidade do domicílio do cidadão, que consta do art. 17-II-g. Essas vedações, se prevalecerem, invalidarão desde logo, por incompatibilidade absoluta, o art. 528 da Consolidação das Leis do Trabalho, que outorga ao Ministro do Trabalho o poder de intervir nos sindicatos através de delegado ou junta interventora — preceito agravado com a redação dada pelo Decreto-lei n. 3, de 1966, editado pelo regime militar a pretexto

(9) O Direito está agora descobrindo que nem todo o coletivo é estatal; que a esfera pública do poder facilmente abusa do coletivo e o invade para absorvê-lo, destruindo o que há nele de originariamente humano e pessoal. Os sindicatos representam, sim, interesses coletivos — coletivos porque difusos, redistribuídos a multidões de pessoas humanas, cada uma delas destinatária dos benefícios da ação sindical; coletivos, mas não estatais; públicos em certo sentido, porque pertinentes a muitos, mas não porque atribuídos a qualquer esfera ou divisão do Estado.

de resguardo da segurança nacional, à sombra do qual tantos excessos políticos e restrições sociais foram cometidos em nosso país.

A letra "d" do art. 17-II estabelece que as associações não podem ser dissolvidas nem suspensas a não ser por decisão judicial. No que concerne aos sindicatos, a regra confere com a Convenção 87 da OIT, que não permite a intervenção nos sindicatos por via administrativa. Há, contudo, um excesso de liberalismo na proposta, na medida em que exige, além da decisão judicial, o trânsito em julgado desta. Ora, pode haver casos de manifesta urgência, a aconselhar medidas cautelares de pronta eficácia e cuja execução não deve depender da irrecorribilidade da decisão. Se uma associação estiver sendo desviada para fins antidemocráticos, passando por exemplo a reunir-se com armas, é evidente que *está ameaçado o interesse público* — "público" tomado aqui no sentido clássico da expressão, o de interesse de todos; em tal hipótese, a ação do Estado, por intermédio de um dos órgãos da soberania, é inteiramente justificável, não podendo prevalecer o interesse particular.

Ocupa função saliente no problema da autonomia a nova disciplina da contribuição financeira para o sindicato. Na proposta da Comissão Afonso Arinos, caberia à assembléia geral do sindicato *"deliberar sobre a sua constituição, organização, contribuição financeira e eleições para os órgãos diretivos e de representação"* (§ 1.º do 344). No atual Projeto, a redação é parecida, no sentido de que deixa de ser a lei quem estabelece a contribuição sindical, ficando esse poder transferido à assembléia geral; porém, há no texto uma palavra que o torna antagônico em face do modelo geral de liberdade sindical; eis o que diz a letra "g" do art. 17-II: "A assembléia geral é o órgão deliberativo (...), competindo-lhe deliberar sobre a constituição, organização, dissolução, eleições para os órgãos diretivos e de representação; aprovar o seu estatuto; e **fixar a contribuição da categoria**, que deverá ser descontada em folha, para custeio das atividades da entidade". Vê-se que a assembléia passa a deter o poder que a lei detinha, de fixar a contribuição de toda a categoria, e não apenas a dos associados.

Ora, o Direito Internacional do Trabalho já incorporou o princípio de que o sindicato não pode impor contribuições aos trabalhadores de toda a categoria. O Comitê de Liberdade Sindical da OIT assim se pronunciou no Verbete n. 227: "A faculdade de impor obrigatoriamente a todos os trabalhadores da categoria profissional interessada o pagamento de contribuição ao único sindicato (...) não é compatível com o princípio de que os trabalhadores devem ter o direito de filiar-se às organizações que estimem convenientes. Em tais circunstâncias, a obrigação legal de pagar cotizações ao monopólio sindical, estejam ou não os trabalhadores filiados a ele, representa uma nova consagração e consolidação do dito monopólio" (10).

O que a OIT tem admitido, como nota ARNALDO SÜSSEKIND em um de seus últimos trabalhos sobre o assunto, "é a estipulação de uma **quota de solidariedade na convenção coletiva por ele (sindicato) ajustada, a ser paga exclusivamente pelos não associados, como condição para que a estes se estendam as vantagens estabelecidas no instrumento de negociação** (cf. Verbete n. 324, etc.)" (11).

(10) Apud Sússekind, obr. e loc. citis.

(11) Id., ibid.

Constitui um direito básico do trabalhador assalariado o de dispor livremente do seu salário. Da forma que está, o Projeto atual investe contra esse direito, substituindo o velho autoritarismo sindical imposto por lei por um autoritarismo financeiro imposto pela assembléia geral dos sindicatos. Aliás, o disposto nessa alínea "g" do Projeto está em conflito com a regra geral admitida para as associações, proibindo descontar da folha de remuneração do associado contribuições não autorizadas por ele em instrumento escrito (art. 17-II-f).

## 5. EXERCÍCIO ABUSIVO DO PODER NORMATIVO DA JUSTIÇA

Dispõe o art. 17-IV, letra "p", do Projeto: "A Justiça do Trabalho poderá estabelecer normas e as entidades sindicais poderão celebrar acordos sobre tudo que não contravenha às disposições e normas de proteção ao trabalho". Se isolarmos a referência à Justiça do Trabalho, entenderemos bem que se trata de confirmar o poder normativo que ela hoje detém, isto é, a faculdade de ditar sentenças que se apliquem a categorias de contratantes, em vez de a estes ou aqueles indivíduos em particular; normas não para dizer um direito individual já existente, mas para criar um direito que passa a existir.

O dispositivo deve ser combinado aos três parágrafos do art. 218 do Projeto:

"Art. 218 .....

§ 1.º — Havendo impasse nos dissídios coletivos, as partes poderão eleger a Justiça do Trabalho como árbitro.

§ 2.º — Recusando-se o empregador à negociação ou à arbitragem, é facultado ao sindicato de trabalhadores ajuizar o processo de dissídio coletivo, podendo a Justiça do Trabalho estabelecer normas e condições, respeitadas as disposições convencionais e legais mínimas de proteção ao trabalho.

§ 3.º — A lei especificará as hipóteses em que os dissídios coletivos, esgotadas as possibilidades de sua solução por negociação, serão submetidos à apreciação da Justiça do Trabalho, ficando de logo estabelecido que as decisões desta poderão estabelecer normas e condições de trabalho e que delas só caberá recurso de embargos para o mesmo órgão prolator da sentença."

Em resumo, a proposta parece poder traduzir-se assim: quando patrões e empregados estiverem envolvidos numa disputa coletiva real, poderão recorrer a um árbitro particular, escolhido de comum acordo, ou poderão, também de comum acordo, pedir que a Justiça do Trabalho lhes arbitre a contenda. O sindicato dos trabalhadores pode ajuizar dissídio coletivo na Justiça do Trabalho, se o empregador se negar à negociação ou à arbitragem, mas além dessas hipóteses a lei especificará outras em que um dissídio coletivo pode ser ajuizado — não só pela categoria profissional, mas também pela patronal (está subentendido a categoria patronal, até porque uma Constituição com pretensões democráticas não vai fechar a via judicial a uma das partes interessadas). A Justiça do Trabalho fica autorizada a usar o poder normativo em todos esses casos, isto é, a estatuir normas e condições de trabalho que se imporão aos contratos de emprego. Final-

mente, a decisão em dissídio coletivo não comporta recurso, salvo para o mesmo tribunal, em grau de embargos.

Comentemos. Qual tem sido, na prática, o resultado social de se atribuir poder normativo a órgãos judiciais? Já antecipamos parte da resposta na seção 2. Entretanto, do exame de certos pressupostos lógicos do exercício equilibrado de um poder normativo podem surgir novas hipóteses esclarecedoras.

Primeiramente, o poder normativo não deve desestimular a negociação coletiva, mas ao contrário apoiá-la. No Brasil, porém, a quantidade de dissídios coletivos, em comparação com o registro de convenções coletivas, leva a supor que a negociação não é encarada como o procedimento principal, e sim como formalidade incômoda, que a lei obriga a cumprir antes da propositura do dissídio. Os Tribunais não costumam criar direitos muito além do mínimo deferido pela lei, e, quando o fazem, sua sentença normativa está sujeita a recurso, geralmente com prévia suspensão da eficácia do julgado (§ 1.º do art. 6.º da Lei 4.725, de 13.7.65), o qual quase sempre só vem a ser apreciado depois do prazo de vigência previsto na decisão. Destarte, é plausível presumir que os patrões preferem a disputa judiciária a uma discussão a sério em mesa de negociação.

Quando digo que os Tribunais não criam direitos com largueza em favor dos trabalhadores, não desejo significar que devessem fazê-lo necessariamente. Desejo é assinalar que, consoante me têm relatado vários colegas magistrados, o juiz do Tribunal em regra não se sente seguro para resolver sobre todas as normas importantes de um dissídio que vai abranger extensas categorias profissionais e patronais. O procedimento de dissídio coletivo consiste em verdade numa arbitragem econômica, já que não se trata ordinariamente de debate sobre interpretação de lei. Ora, as arbitragens econômicas fazem apelo à pesquisa técnica sobre receitas das empresas, custos de produção, taxa de lucro sobre o custo, repartição do lucro entre rendimentos do capital, impostos do governo e salários dos trabalhadores, além do levantamento de uma série de condições específicas relativas a determinadas cláusulas — dados esses que preferentemente devem ser reais, isto é, registrados pelo menos em contabilidade e colhidos em inspeções nos locais de trabalho, de acordo com amostragem estatística corretamente conduzida junto a empresas selecionadas. Os resultados de pesquisa desse tipo estrutural permitem estabelecer laudos ou sentenças cujas cláusulas básicas *podem durar anos a fio, carecendo apenas de atualizações periódicas relativamente pouco importantes e bem mais fáceis de negociar no futuro.* Técnicas dessa natureza não são empregadas pela Justiça do Trabalho brasileira — salvo uma ou outra exceção, através de perícia judicial. De modo que o juiz de tribunal se vê muitas vezes estrangido a decidir sem bases informativas suficientes. O julgamento por arbitragem é no fundo um juízo de equidade, um juízo livre da obediência a preceitos de lei ordinária, salvo aqueles que constituem um mínimo de proteção. Mas, exercido sem o suporte técnico necessário, cai com facilidade no domínio do simples palpite econômico e do subjetivismo.

Por outro lado, a legislação salarial consagrou regras de anualidade para o aumento salarial, o que induz a propositura de dissídios de uma mesma categoria profissional todos os anos, e nessa ocasião voltam a ser objeto de debate todas as cláusulas estruturais da sentença anterior; daí resulta o exame anual, pelos

tribunais, de condições já examinadas e discutidas inúmeras vezes em anos anteriores; ao passo que através da negociação as partes poderiam estabelecer vigência maior para cláusulas estruturais (não-conjunturais) até mesmo por tempo indeterminado, em vez da incompreensível limitação de prazo a que a lei subordina as convenções coletivas (dois anos, cf. § 3.º do art. 614 da CLT).

Desses dois problemas, a impossibilidade da pesquisa técnica e a repetitividade anual da maioria dos dissídios para as mesmas categorias profissionais, surge um fator de séria inconveniência pública e social no Judiciário Trabalhista, que é a tendência à burocratização dos dissídios coletivos, o inimigo número um dos julgamentos de equidade.

Um dos aspectos dessa tendência reside na generalidade notória das cláusulas das sentenças normativas no Brasil, as quais, por exemplo, de ordinário são impostas indiferenciadamente a todas as empresas, qualquer que seja o seu porte. Prescrevem-se, *verbi gratia*, para o motorista de uma pequena casa de saúde filantrópica, as mesmas condições e benefícios do motorista de um truste financeiro transnacional ou de um mamute produtor de cigarros. Dessa forma, ou se sacrificam as pequenas empresas ou se favorecem largamente as grandes.

Constatação independente de pesquisa especial é a de que há tribunais que apreciam a questão da legalidade de greve antes de conhecerem as propostas de negociação dos trabalhadores, ou, em todo caso, antes de lhes apreciarem o mérito em processo de dissídio devidamente instruído<sup>(12)</sup>. O caráter de urgência com que as decisões são tomadas nesses casos permite associar essa conduta judiciária — cuja legalidade está longe de ser pacífica, aliás — a um exercício intimidante do poder normativo da Justiça do Trabalho. Ela é claramente dissuasiva e preventiva quanto à deflagração de greves e, portanto, cria na classe trabalhadora uma imagem de que seu mais forte recurso de luta não pode ser invocado como instrumento de barganha. O vigor da imagem auto-desestimulante é tanto maior, porque subsiste na lei ordinária a estranhíssima regra da instauração *ex officio* da instância pelo próprio presidente do Tribunal na hipótese de greve (art. 856 da CLT), regra que confirma a convergência geral do sistema legal e judicial contra a efetividade da negociação coletiva.

O texto do Projeto de Constituição não resolve esses problemas. É verdade que a maioria deles referem-se à matéria solucionável por lei ordinária, mas seria politicamente importante que a Constituição estatuisse algumas regras indicadoras, diretrizes liberalizantes que prevenissem essa desastrosa ação inibidora do poder normativo da Justiça do Trabalho sobre o potencial de negociação das partes.

*Sem dúvida, devemos reconhecer que o poder normativo continua a ser útil para zonas do país onde a negociação coletiva se ache ainda muito atrasada, por condições próprias das partes. Aí, ele deve funcionar provisoriamente como um apoio à fragilidade institucional do sindicalismo local. O seu sentido geral, con-*

(12) O enunciado 189 da Súmula de Jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho estabeleceu a competência da Justiça Trabalhista para declarar a legalidade ou ilegalidade de greve. Mas, *data venia*, o problema não está nas regras de competência, e sim num juízo de oportunidade. Além disso, subsiste o problema formal de a declaração judicial ser emitida freqüentemente sem análise de mérito, devidamente instruída, das propostas que os litigantes se fazem ou impugnam reciprocamente.

tudo, há de ser ordinariamente o exercício de uma ação subsidiária da atividade privada, e não substitutiva e muito menos intimidadora.

## 6. COMISSÕES DE EMPRESA, A NOVIDADE

O grande marco do Projeto me parece ser a autorização para a livre criação de comissões de empresa. Estatui a alínea "d" do inciso IV do art. 17 que a criação delas pode fazer-se independentemente de filiação sindical, "garantida aos seus integrantes a mesma proteção legal dispensada aos dirigentes sindicais".

Por uma série de razões de natureza econômica, técnica, política e mesmo demográfica, o sindicalismo vem passando, nos países industrialmente adiantados, por profundas mudanças. Ele ali perdeu seu ímpeto revolucionário, e às vezes até o ânimo reivindicatório cede lugar à acomodação. Ouçamos o testemunho do jurista sevilhano ANTONIO OJEDA AVILÉS na mais recente edição de seu **Derecho Sindical**: "Com o passar do tempo, os sindicatos perderam sua auréola mágica, incorrendo em alguns inconvenientes cuja acumulação propiciou a ascensão de outros sujeitos coletivos". Tais inconvenientes, OJEDA AVILÉS os resume no baixo número de filiados, na concorrência de muitos sindicatos por categoria, na burocratização dos órgãos sindicais, que "coloca entre a classe trabalhadora e seus interesses um corpo opaco que interfere com a própria motivação dela", e finalmente a centralização ou "cupulismo" das decisões, que, declara OJEDA, "subtrai ao operário comum o sentido de sua liberdade e transforma em relação hierárquica o que era de início uma relação de mandato". Por tudo isto, continua, OJEDA, "a época dourada do sindicalismo europeu termina em 1968/69 (...) e os conselhos de fábrica, os delegados de fábrica e as assembléias de fábrica se potenciam desde então..." (13).

Em Portugal, o papel das comissões de fábrica ou comissões de empresas, ali chamadas comissões de trabalhadores, foi de suma importância para a fase de "reordenamento sindical" que se seguiu à queda do fascismo entre 1974 e 1975 (14). De maneira que o Projeto de Constituição do Brasil acertou passo com a tendência verificada em outros países, abrindo espaço para novas combinações e intercombinações de entidades representativas, envolvendo inclusive as mais próximas das bases e mais sensíveis à opinião comum dos companheiros de trabalho.

## 7. CONCLUSÃO

Que impressão final reter do quadro que vem de ser esboçado sobre o Projeto e o futuro da vida sindical em nosso país? Se o Projeto vier a ser aprovado, creio que se justifica um moderado otimismo. Ninguém pode prever todas as *conseqüências relevantes que advirão. Mas a dose maior de liberdade conferida pelo Projeto aos trabalhadores para se organizarem em sindicatos e comissões de empresa certamente encerra promessas de realização muito superiores ao que já pudemos conseguir em nossa história social. Resta saber se a Justiça do Trabalho poderá contar, finalmente, com uma lei orgânica que a ajuste ao nosso regime de liberdade sindical e da prevalência da negociação coletiva.*

(13) Antonio Ojeda Avilés, "Derecho Sindical", Editorial Tecnos, Madrid, 3.ª ed., 1986, cap. 5, pág. 104.

(14) Antonio de Lemos Monteiro Fernandes, "Noções fundamentais de Direito do Trabalho", Almedina, Coimbra, 2a. ed., 1983, v. 2, págs. 95/96.