

*Justiça do Trabalho*

*Revista do*

**TRIBUNAL  
SUPERIOR DO  
TRABALHO**

*Órgão Oficial da  
Justiça do Trabalho*

ANO DE 1986



## **COMPOSIÇÃO DO TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO**

Ministro Presidente — CARLOS COQUEIJO TORREÃO DA COSTA

Ministro Vice-Presidente — MARCELO PIMENTEL

Ministro Corregedor-Geral — MARCO AURÉLIO PRATES DE MACEDO

### **MEMBROS TOGADOS**

Ministro CARLOS ALBERTO BARATA SILVA

Ministro LUIZ JOSÉ GUIMARÃES FALCÃO

Ministro MARCO AURÉLIO MENDES DE FARIAS MELLO

Ministro ILDÉLIO MARTINS (até 17 de outubro de 1986)

Ministro ORLANDO TEIXEIRA DA COSTA

Ministro RANOR THALES BARBOSA DA SILVA

Ministro JOSÉ AJURICABA DA COSTA E SILVA

Ministro LUIZ PHILLIPPE VIEIRA DE MELLO

Ministro JOÃO AMÉRICO DE SOUZA (a partir de 15 de dezembro de 1986)

### **REPRESENTAÇÃO CLASSISTA**

#### **EMPREGADORES:**

Ministro NELSON TAPAJÓS

Ministro HERMÍNIO MENDES CAVALEIRO

Ministro ORLANDO SOZINHO LOBATO

#### **EMPREGADOS:**

Ministro JOÃO WAGNER

Ministro HÉLIO DE SOUZA REGATO DE ANDRADE

Ministro NORBERTO SILVEIRA DE SOUZA

**PODER JUDICIÁRIO**  
**JUSTIÇA DO TRABALHO**

**REVISTA  
DO  
TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO**

**ÓRGÃO OFICIAL DA JUSTIÇA DO TRABALHO**

---

**ANO DE 1986**

---

**COMISSÃO DA REVISTA DO TST**

Ministro Orlando Teixeira da Costa

Ministro .....

**COORDENAÇÃO**

Serviço de Jurisprudência e Revista

**REDAÇÃO**

TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO

Praça dos Tribunais Superiores — Brasília

**TTT<sup>®</sup> 50 ANOS**  
1986 • JUBILEU DE OURO

REVISTA DO TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO: órgão oficial da Justiça  
do Trabalho, Brasília, DF — Brasil, ano de 1986, São Paulo, LTr, 1987

CDU-347.998 : 331 (81) (05)  
-34 : (81) (094.9) (05)

(Cód. 582.2)

---

© Todos os direitos reservados



**EDITORA LTDA.**

*R. Apa, 165 - CEP 01201 - Fone: (011) 826-2788 - São Paulo - Brasil*

---

1 9 8 7



# S U M Á R I O

## TEMA DE DEBATE: GREVE

PIMENTEL, Marcelo	
A Greve em Atividades Essenciais .....	9
MARTINS, Ildélio	
Greves Atípicas .....	18
SILVA, José Ajuricaba da Costa e	
Direito de Greve .....	36

## TEMAS DIVERSOS

ROSAS, Roberto	
Controle da Constitucionalidade das Leis no Brasil .....	45
BARATA SILVA, Carlos Alberto	
O Recurso Extraordinário no Âmbito do TST .....	50
LEAL, Ronaldo Lopes	
Estudo das Macro-Lesões aos Direitos do Trabalho .....	69

## SEMINÁRIO DE DIREITO DO TRABALHO COMEMORATIVO DOS 40 ANOS DO TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO

COQUEIRO COSTA	
Abertura .....	87

## CONFERÊNCIA INAUGURAL

MENEZES, Geraldo Montedônio Bezerra de	
Conferência .....	93

## CONFERÊNCIA

SUSSEKIND, Arnaldo Lopes	
O Brasil e a Organização Internacional do Trabalho .....	105

## COMISSÃO N. 1: A JUSTIÇA DO TRABALHO E A NOVA REALIDADE BRASILEIRA

BARATA SILVA, Carlos Alberto	
Abertura .....	117
FALCÃO, Luiz José Guimarães	
A Justiça do Trabalho e a Nova Realidade Brasileira — O Poder Normativo na Solução dos Dissídios Coletivos — A Estrutura da Justiça do Trabalho — Os Dissídios Individuais .....	121
SILVA, Ranor Thales Barbosa da	
A Justiça do Trabalho e a Realidade da Greve .....	130
BERNARDES, Hugo Gueiros	
A Justiça do Trabalho e a Nova Realidade Brasileira (Sinopse da Exposição) .....	135

LOBO, Haddock	
A Justiça do Trabalho e a Nova Realidade Brasileira .....	138

**CONFERÊNCIA**

GOMES, Orlando	
Transformações Gerais do Direito do Trabalho .....	146

**COMISSÃO N. 2: OS NOVOS PRINCÍPIOS DO DIREITO  
COLETIVO DO TRABALHO**

COSTA, Orlando Teixeira da	
Os Novos Princípios do Direito Coletivo do Trabalho .....	152
SILVA, José Ajuricaba da Costa e	
Princípios do Direito Coletivo do Trabalho .....	159
NASCIMENTO, Amauri Mascaro	
Princípios do Direito Coletivo do Trabalho .....	167
MAGANO, Octavio Bueno	
Os Novos Princípios do Direito Coletivo do Trabalho .....	171
PIMENTA, Wagner Antonio	
Os Novos Princípios do Direito Coletivo do Trabalho .....	178

**CONFERÊNCIA**

RUSSOMANO, Mozart Victor	
A Organização Sindical e a Futura Constituição .....	182

**COMISSÃO N. 3: O DIREITO INDIVIDUAL DO TRABALHO  
E SUAS TENDÊNCIAS**

MELLO, Marco Aurélio Mendes de Farias	
Constituinte — Reivindicação Básica dos Trabalhadores .....	191
MELLO, Luiz Phillippe Vieira de	
A Co-Gestão e a Constituinte .....	198
MACIEL, José Alberto Couto	
O Direito Individual do Trabalho e o Plano Cruzado .....	204
ROMITA, Arion Sayão	
O Direito Individual do Trabalho e suas Tendências .....	210
BARROS, Cássio Mesquita	
Encerramento .....	215

**D E S T A Q U E**

BARATA SILVA, Carlos Alberto	
Discurso proferido pela Homenagem recebida do TST .....	220
MELLO, Marco Aurélio Mendes de Farias	
Homenagem a Barata Silva .....	223
MELLO, Marco Aurélio Mendes de Farias	
Homenagem a Ildélio Martins .....	225
SENTENÇA N. 93 DO TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DA OEA .....	228
SINOPSE NOTICIOSA .....	250

**TEMA EM DEBATE:**

**G R E V E**



## A GREVE EM ATIVIDADES ESSENCIAIS

Marcelo Pimentel (\*)

Enfoquemos o tema, inicialmente, sob o aspecto da Lei n. 4.330/64, a qual estabelece que se considera exercício legítimo do direito de greve a suspensão coletiva e temporária do trabalho, na forma e de acordo com as disposições nela previstas.

A lei impõe, rígida e inequivocamente, os prazos a serem cumpridos e as condições que devem ser obedecidas na deflagração de uma greve, sem o que a mesma não será considerada lícita ou legal.

É assim que os arts. 5.º e 6.º, do Diploma considerado, determinam o processo essencial para que se deflagre o movimento, disciplinando a realização da assembléa cabível.

Ainda, do exame da Lei n. 4.330/64, completando-a com o texto do Decreto-lei n. 1.632/78, depreende-se o estabelecimento da proibição da greve em todas as atividades essenciais, assim entendidas aquelas arroladas no **caput** do art. 1.º, desse Decreto-lei.

Acentue-se, por oportuno, que a interpretação sobre a legalidade ou o direito de greve recusa, não raro, qualquer uniformidade de entendimento. É matéria profundamente controvertida e a controvérsia nasce mesmo da hipótese de regulamentá-la, por entenderem alguns doutrinadores que, sendo manifestação de rebelião, não há como torná-la disciplinada.

Contudo, salvo na greve selvagem, poder-se-la admitir o contra-senso de movimento não regulamentado. E, no Brasil, a greve selvagem é inadmissível, pois, ao eclodir como tal, importaria infringir princípios estabelecidos tanto na Lei n. 4.330/64, quanto no Decreto-lei n. 1.632/78, tornando-se, desde logo, ilegal ou ilícita.

A greve selvagem é aquela que não obedece absolutamente a qualquer regra; é tolerada nos países que dispõem de uma legislação extremamente ampla, de um direito quase absoluto, porque este não pode existir nos Estados organizados.

O nosso Direito Constitucional, prevendo a greve, não permite tenha ela esses contornos de liberdade total. Assim, a Lei n. 4.330/64 e o Decreto-lei n. 1.632/78 são rigorosamente constitucionais, especialmente quando estabelecem condições cujo principal objetivo é preservar os legítimos direitos da sociedade como um todo e os próprios interesses nacionais.

Em caso de greve, pois, deve ser examinado se houve obediência às formalidades legais, tais como prazos, assembléa, convocação, **quorum**, discussão, edital, comunicação etc., discernindo a atividade exercida pelo trabalhador.

---

(\*) Vice-Presidente do Tribunal Superior do Trabalho.

Outrossim, impertinente discutir a tese de que a greve deflagrada sem a participação do sindicato não é greve ou é legal. Tal tese conduziria ao absurdo de consagrar-se o estado de greve permanente ou livre, porque o sindicato jamais assumiria a responsabilidade por qualquer movimento de paralisação.

A greve é, irrefutavelmente, a mais grave das hipóteses de divergência no relacionamento laboral, mesmo que se pretenda apresentá-la como autodefesa dos trabalhadores, encobrindo a fisionomia de ato de rebelião. Porém, mesmo a autodefesa, no Direito Brasileiro, está condicionada às leis que estabelecem limitações à sua prática.

Daí a rigidez da Lei n. 4.330/64 ou do Decreto-lei n. 1.632/78, que regulamentam a proibição constitucional de greve em atividade essencial ou dentro dos permissivos legais.

Assim, havendo greve que desobedeça aos pressupostos legais, consuma-se absolutamente um fato: ela não pode ser lícita, nem legal.

Ao se dar como legal uma greve que desobedece aos princípios da Lei n. 4.330/64 ou do Decreto-lei n. 1.632/78, simplesmente dá-se uma barretada, alimenta-se uma ilusão e desrespeitam-se princípios legais absolutamente definidos. O direito passaria a ser absoluto, isto é, qualquer um poderia fazer greve, sem se ater às restrições do direito objetivo, cujas disposições atendem, fundamentalmente, ao Direito Social e à organização do Estado.

Evidentemente, no momento em que ocorrer o "direito absoluto", será a subversão, e a sociedade e o Estado organizado deixarão notoriamente de sê-lo.

A rigor, a greve é legal ou ilegal, independentemente de qualquer declaração, porque a situação decorre da lei em si.

Da eclosão surgem seus efeitos, igualmente, isto é, do momento de sua própria existência.

É legítimo que uma das partes aguarde o pronunciamento judicial sobre a natureza da greve, surgindo, então, a geração dos efeitos naturais, porque cada situação própria será analisada à luz do direito, definindo-se com maior critério a existência do próprio direito.

A greve pode, conseqüentemente, embora permitida em princípio e em tese, dentro do Direito Brasileiro, ser lícita e ilícita. Quanto à legitimidade e a ilegitimidade, elas definem-se pela observância da lei, especialmente no caso do art. 22, da Lei n. 4.330/64.

Não preciso reproduzir integralmente a lição que Pontes de Miranda nos dá nos seus "Comentários à Constituição de 1967". O insigne jurista acentua que "o exercício irregular do direito de greve é ato ilícito e, como tal, exige uma sentença proferida pela Justiça do Trabalho para que, então, se disparem os seus efeitos".

A greve lícita é a paralisação coletiva, parcial ou total, fundada na autorização legal, com caráter reivindicatório. Conclusão lógica: para tornar-se legal, há de se respeitar o procedimento consagrado na lei. Assim, conseqüentemente, a greve ilícita é aquela condenada pelo texto do art. 22, da Lei n. 4.330/64, e que se afasta da definição legal.

Daí a necessidade de se definir, por sentença, o que tenha sido a greve delicto, a greve fato e a greve direito.

A nocividade da greve, embora direito reconhecido, é que leva ao julgamento da sua legalidade ou ilegalidade, como movimento coletivo, prejudicial, em tese, à produção e à sociedade, impondo-se, pois, a necessidade de definição sobre a sua legalidade. Por ser, em princípio, anti-social — porque afeta a sociedade como um todo —, e o é, quando ilegal, por ofender legítimos direitos da sociedade em geral, a greve deve estar submetida ao crivo da legalidade, por representar apenas uma manifestação de pressão de interesses justos ou injustos de uma só categoria, que ultrapassa, assim, o próprio interesse público, em tese. Há, pois, de estar plenamente de acordo com a lei, como movimento coletivo e nesta condição há de ser julgada.

O Decreto-lei n. 1.632/78 regulou a greve em atividades essenciais, definindo-as. Proibindo-a a lei, não há como admitir-se que, em atividade essencial, possa existir qualquer tipo de paralisação, salvo no que se refere à greve por falta de pagamento de salários, que é contemplada pela Lei n. 4.330/64, em artigo que entende não derogado do título "atividades fundamentais".

Tenho que a Lei n. 4.330/64 foi atingida, naquilo que se refere à definição de greve em atividade essencial, pela superveniência do Decreto-lei n. 1.632/78, que regulou o assunto por completo.

Da lei estão derogados o art. 12 e seus parágrafos, restando os demais, que não foram objeto de disposições posteriores, porque o referido Decreto-lei não regulou como se processará a atividade essencial dos transportes, quando o veículo ainda em trânsito, e a organização das turmas para prosseguimento dos trabalhos, quando atividades essenciais são atingidas, para que não haja o vácuo total.

A idéia, pois, é de que, em atividade essencial, considerando o disposto no Decreto-lei n. 1.632/78 e as disposições pertinentes da Lei n. 4.330/64, jamais poderá haver paralisação total, mesmo quando lícita a greve em face do disposto no art. 16, desse último Diploma Legal. Daí por que as turmas de emergência devem ser previamente constituídas.

Já dizia Ivo de Aquino, quando Consultor-Geral da República, não ser "admissível que, ao texto límpido da lei se contraponham métodos de interpretação especiosos que a desfiguram ou a torturam, simplesmente para afeiçoá-la, por amor à equidade, a um caso concreto. À interpretação literal de um texto legal só se deve opor outra, quando aquela conduza a uma negação ou desvirtuamento do sentido ou da finalidade indiscutível da própria lei da qual faz ela parte".

A greve ilegal, em princípio, é um delito. Porém, para julgá-la como tal, há de ser configurada em seus legais efeitos, para ater-se às relações do trabalho. Mas, sem nos apercebermos ou levarmos em conta a importância dos interesses em jogo, é necessário seguir a lei e não determinada jurisprudência.

A interpretação da legislação que conduzir a injustiças flagrantes, a incoerências e contradições, impossibilidades e absurdos há de ser repudiada, para que não incida na irreverente crítica de quem — só atendendo ao disposto na lei,

naquilo que está grafado — não merece o nome de Jurista, e sim de mero pragmático.

Há de se perquirir, conseqüentemente, sobre a greve na sua legalidade ou ilegalidade, pois da sua definição decorrerão direitos e obrigações. Resultante do dever de assalariar está o direito de exigir o trabalho. E se não há trabalho, por rebeldia, estabelece-se o litígio, o confronto entre as duas categorias, cujo deslinde deve ser dado pela Justiça do Trabalho, declarando a legalidade ou ilegalidade da reivindicação, pondo cobro ao conflito de interesses pela sentença.

A declaração da legalidade ou ilegalidade da greve é de suma importância e eficácia para delimitar os seus efeitos e, portanto, para ressaltar eventuais direitos dos trabalhadores.

Se hoje o empregador acoima a greve de ilegal e, por isso, quer que assim se declare, amanhã será o empregado, o trabalhador quem pleiteará o reconhecimento judicial da sua legalidade.

Assim, a legalidade ou ilegalidade da greve é uma decorrência da lei em si mesma. É legítimo, isto sim, que uma das partes pleiteie pronunciamento sobre a natureza do movimento, mesmo porque daí decorrerão todos os seus efeitos.

Entendo que a Lei n. 4.330/64 só é aplicável à greve em atividades essenciais no que se refere aos artigos não revogados, no que pertine ao estabelecimento de turmas, etc.

Para sairmos do âmbito da abstração, imaginemos um fato concreto, da instauração de uma greve no seio da categoria profissional dos ferroviários, por exemplo, e vejamos como a situação pautaria pelo ordenamento jurídico vigente.

Analisemos essa hipótese aventada à luz do Decreto-lei n. 1.632/78.

Orlando Gomes e Elson Gottschalk, mestres de todos nós, dizem que "a Constituição de 1967, reconhece o direito de greve, mas não o permite nos serviços públicos e em atividades essenciais, revogando, assim, parcialmente, a Lei n. 4.330/64", tese que também defendi anteriormente.

Sigo algumas considerações de mestres, como os Professores e Ministros Mozart Victor Russomano e Barata Silva, Dr. Segadas Vianna, ex-Ministro do Trabalho e publicista de notórios conhecimentos, e vários outros, para demonstrar que temos, realmente, no fato hipotético em exame, um fato jurídico — os ferroviários paralisaram seus serviços, fazendo com que os trens, um meio de transporte, deixassem de circular.

O Decreto-lei n. 1.632/78 relaciona, entre as atividades em que a greve é proibida, a dos transportes. Como conseqüência, sem precisar mais de qualquer outro exame, a simples visualização do fato conduz à certeza de que essa greve é proibida.

Assim, ilegal o comportamento dos grevistas, porque o Decreto-lei em espécie determinou no seu art. 2.º:

"Para os efeitos deste decreto-lei, constitui greve a atitude da totalidade ou de parte dos empregados que acarrete a cessação da atividade ou diminuição do seu ritmo normal".



Tendo, portanto, a greve paralisado os serviços de transportes por trens, evidentemente que à paralisação incide esse dispositivo; ultrapassou as disposições legais permissivas para, afrontando o disposto no art. 2.º, do Decreto-lei, parar uma atividade essencial. E as consequências previstas são as punições viáveis, suscitadas no art. 3.º e expressas no art. 4.º, desse Diploma Legal:

"Cabe ao Ministro do Trabalho o reconhecimento da ocorrência de greve em qualquer das atividades essenciais definidas no art. 1.º, para os efeitos deste decreto-lei".

O art. 5.º determina ao Ministro do Trabalho o comportamento a adotar.

Verifica-se, pois, que o Decreto-lei permite estabelecer uma distinção: a greve é o fato jurídico que, segundo Julien Bonnecase, serve para designar um acontecimento engendrado pela atividade humana ou puramente material e que é tomado em consideração pelo Direito, para derivar, em favor ou contra uma ou várias pessoas, um estado, quer dizer, uma situação jurídica geral e permanente, ou, ao contrário, um efeito de direito limitado. Afirma, ainda, o mestre, em "Précis de Droit Civil": "Em sentido específico, o fato jurídico é um acontecimento puramente material, tal como o nascimento ou a filiação, ou ações humanas mais ou menos voluntárias, geradoras de situações ou efeitos jurídicos, sob a base de uma regra de Direito, porém, sem que o sujeito dessas ações haja podido ou querido ter a intenção debaixo do império de regras do Direito. É o ato jurídico uma manifestação de vontade exterior unilateral ou bilateral, cujo fim direto é engendrar, sob o fundamento de uma regra, o direito, ou de uma instituição jurídica em favor ou contra uma ou mais pessoas".

Bonnecase assegura que o termo "fato jurídico" tem um sentido geral e um específico, de maneira que aquele é um gênero que compreende, como espécie, o segundo e o ato jurídico.

A greve é, pois, um fato jurídico, conforme ensina Mário de La Cueva, que se transforma em um ato jurídico.

Comentando as lições de Bonnecase já expendidas anteriormente, preleciona, ainda, Mário de La Cueva: "Entender-se-á facilmente a passagem da greve de fato para ato jurídico: no passado, a suspensão dos trabalhos não produzia, como efeitos jurídicos, os buscados pelos obreiros; estes, com efeito, pretendiam impor sua vontade aos não grevistas e ao empresário e manter vigentes as relações individuais de trabalho; no entanto, decidia-se o conflito que motivou a greve, mas os efeitos atribuídos pelo Direito eram precisamente os contrários, pois a vontade predominante era a dos não grevistas e a do empresário.

É certo que, às vezes, por serem os grevistas a maioria e por razões técnicas que impediam a continuação dos trabalhos ou pela solidariedade dos trabalhadores que não permitia a substituição dos grevistas, os trabalhos da empresa podiam ficar totalmente suspensos, porém isto acontecia por questões de fato, e não como um efeito jurídico.

Em contrapartida, no nosso Direito, a greve produz, como efeitos jurídicos, os buscados pelos trabalhadores e assinalados linhas acima.

Portanto, se comparamos estas explicações com os conceitos expendidos por Bonnecase sobre fato e ato jurídico, veremos que são corretas as considerações anteriores.

A idéia da greve supõe sua necessária regulamentação, pois, para que a ordem legal de um Estado possa produzir, em um ato de vontade, os efeitos jurídicos desejados, é condição essencial que o ato reúna os requisitos de fundo e forma previstos em lei.

Todo direito está necessariamente inserido no ordenamento legal e é limitado, pois a idéia de direitos absolutos, à margem do ordenamento jurídico, está descartada.

Dai nasce uma segunda diferença com a greve do passado: esta não permite sua regulamentação, justamente porque é um fato jurídico que produz, como efeitos de direito, as conseqüências opostas às buscadas pelos autores do fato; a greve do passado é um ato ilícito, que cria responsabilidade, e, portanto, não se podia estabelecer quando era lícito o fato, porque, ao consignar-se na lei, a lícitude do ato se transformava, tal como fez”.

A nossa Constituição, como ocorre também na mexicana, analisada por Mário de La Cueva, permite a transformação do fato em ato jurídico. “Porém, ao operar-se a transformação, teve necessidade o constituinte de assinalar quando era lícita a suspensão dos trabalhos em uma empresa”.

A competência, no dizer de Gabriel de Rezende Filho, “é a faculdade de exercer a jurisdição em um caso particular”.

A competência é prefixada em lei, como ensina Moacyr Amaral Santos: “Prefixando as atribuições dos órgãos jurisdicionais nos limites das quais eles podem exercer a jurisdição, a lei está a definir-lhes a competência.

Diz-se que um Juiz é competente quando, no âmbito de suas atribuições, tem poderes jurisdicionais sobre determinada causa. Assim, a competência limita a jurisdição, é a delimitação da jurisdição.

A lei, portanto, estabelece a competência dos órgãos jurisdicionais, prefixando os limites dentro dos quais cada um deles pode exercer a função jurisdicional.

Competência, assim, é o poder de exercer a jurisdição nos limites estabelecidos pela lei, ou conforme conceituação generalizada, é o âmbito dentro do qual o Juiz pode exercer a jurisdição”.

Tenho a convicção, de que a lei, reservando ao Ministro de Estado a competência para reconhecer o estado de greve na atividade essencial, deu-lhe a condição especial de árbitro para deflagrar os efeitos estabelecidos no diploma legal, dentro de conveniências e condições reservadas ao Executivo.

Não se pode conceber fato jurídico (ato fundacional) sem que sobre ele haja incidido regra jurídica em que o fato tenha sido visto ou previsto.

Ato ou atos fundacionais podem existir, colocados no mundo fático, sem que sejam jurídicos e, pois, sem que traduzam efeitos jurídicos. Não é outro o magistério do insigne Pontes de Miranda, **verbis**: “Os fatos do mundo, ou interessam ao Direito, ou não interessam. Se interessam, entram no subconjunto do mundo

a que se chama mundo jurídico e se tornam fatos jurídicos pela incidência das regras jurídicas, que assim os assinalam.

Alguns entram duas ou mais vezes, de modo que a um fato do mundo correspondem dois ou mais fatos jurídicos".

E, a seguir, esclarece o mestre notável o fenômeno da juridicização de fatos do mundo fático, dizendo, **verbis**: "Para que os fatos sejam jurídicos, é preciso que regras jurídicas — isto é, normas abstratas — incidam sobre eles, desçam e encontrem os fatos, colorindo-os, fazendo-os jurídicos. Algo como a prancha da máquina de impressão, incidindo sobre fatos que se passam no mundo, posto que aí os classifique segundo discriminações conceptuais" ("Tratado de Direito Privado", I, 6, § 2.º, ns. 2 e 3, ed. 1954).

Os atos de administração, outrossim, estão sob controle, e a competência não pode ser marginalizada na conceituação do ato administrativo.

Competência é sempre de expressão restrita e só pode ser ampliada por força de lei, jamais por interpretação ou analogia.

Ensina o Mestre Seabra Fagundes, que nos idos da minha juventude tive a honra de servir como Oficial de Gabinete, em seu livro "Controle de Atos Administrativos pelo Poder Judiciário": "Para a prática de alguns atos, a competência da administração é estritamente determinada na lei, quanto aos motivos e modo de agir.

A lei lhe determina que, existentes determinadas circunstâncias, proceda dentro de certo prazo e certo modo.

É essa competência **vincolata** dos italianos, ou **liéé** dos franceses.

A Administração Pública não é livre em resolver sobre conveniência do ato, nem sobre o seu conteúdo. Só lhe cabe constatar a ocorrência dos motivos e, com base neles, praticar o ato. Escusando-se a praticá-lo, no tempo e com o objetivo determinado, viola a lei.

Noutros casos, a lei deixa a autoridade administrativa livre na apreciação do motivo ou do objeto do ato, ou de ambos, ao mesmo tempo.

No que respeita ao motivo, essa discricção se refere à ocasião de praticá-lo (oportunidade) e à sua utilidade (conveniência). No que respeita ao conteúdo, a discricção está em poder praticar o ato com objetivo variável, ao seu entender. Nestes casos, a competência é livre ou discricionária".

Ensina, ainda o mestre: "Mas, se, por vezes, a atividade administrativa está sempre condicionada a estreitos limites preestabelecidos na lei, há casos em que tais limites perdem, parcialmente, a rigidez para se reconhecer ao Poder Executivo uma certa liberdade de movimentos.

A variedade e multiplicidade das situações que lhe são presentes excluem, em muitos casos, disciplinação uniforme e precisa.

O seu exercício é condicionado por uma série de circunstâncias ocasionais, e, com respeito a elas, não é possível tudo prever. Nem seria útil descer a rigorosa minuciosidade, o que resultaria em nocivo entrave à realização das finalidades visadas pela atividade administrativa.

Para atender a isso, se permite em muitos casos, ao Poder Executivo que seja discricionário em relação à conveniência, oportunidade e modo de agir".

A lei reserva ao Executivo um certo poder discricionário em relação à conveniência, oportunidade e modo de agir, delegando-lhe a oportunidade de declarar a existência do estado de greve em atividades essenciais.

Diz ainda o mestre: "Ele age, então, no uso de competência discricionária ou livre a que já aludimos.

A Administração Pública pode, assim, sem contrariar o regime de legalidade, sem ir positivamente de encontro a determinações legislativas, abster-se de executar a lei.

Quando não exista uma peremptória fixação de prazo para a aplicação da regra, fica-lhe a faculdade de conciliar a execução com as conveniências de tempo e utilidade, indicadas por circunstâncias, que só ela pode aferir. Em certos casos, o próprio interesse público pode aconselhar a não pôr em movimento o texto legal.

Também é indispensável permitir à Administração Pública resolver, por mais de um modo, determinadas situações, segundo entenda diante dos fatos concretos.

Não há, porém, nessas diversas hipóteses, uma quebra da submissão à ordem jurídica. Trata-se apenas de uma submissão adstrita a limites diversos dos comuns, mas regulada e admitida pelo próprio direito escrito.

Tendo em vista o interesse público, e ainda que não haja competência livre, a autoridade administrativa superior pode abster-se de executar a lei com razões puramente políticas. Mas, neste caso, é responsabilizada pela atitude assumida".

Ora, para transformar-se em ato jurídico, a lei impõe ao Ministro do Trabalho que declare a existência do estado de greve ou a sua ocorrência, porque, como ensina De La Cueva, a idéia de greve ato jurídico "supõe sua necessária regulamentação pois, para que a ordem legal de um Estado possa produzir, em um ato de vontade, os efeitos jurídicos desejados, é condição essencial que o ato reúna os requisitos de fundo e forma previstos em lei".

O ato de natureza jurídica só se concretiza com a interveniência do Estado, através do reconhecimento de sua existência para os fins legais da chancela ministerial. Até que tal ocorra, o fato jurídico é existente, mas as suas conseqüências só se farão sentir com os efeitos desejados pelo Estado, após o seu reconhecimento legal.

Não se trata, conseqüente e exclusivamente, da notoriedade do fato. A greve é um fato notório, mas para que o Estado sobre ela venha impor as obrigações e as responsabilidades há, necessariamente, neste caso, de ele próprio, através da manifestação do Ministro do Trabalho, declarar que ocorreu a situação prevista no art. 1.º, do Decreto-Lei n. 1.632.

Todo direito é necessariamente demarcado no ordenamento legal e é limitado, pois a idéia de direitos absolutos, à margem da ordem jurídica, está descartada (Mário De La Cueva — "Derecho Mexicano del Trabajo").

Henri Capitant leciona: "Todo ato jurídico é constituído pela reunião de certos elementos essenciais que nele devem necessariamente estar presentes. Se um

desses elementos está ausente, o ato está incompleto, não pode produzir nenhum dos efeitos que a lei exige para sua formação, diz-se que o ato é inexistente, é um puro fato sem existência legal".

Foi exatamente prevendo a multiplicidade de situações e o condicionamento a circunstâncias ocasionais que o Decreto-lei n. 1.632 deixou ao Executivo o ato discricionário em relação à conveniência, oportunidade e modo de agir, ao reservar-lhe a obrigação e, ao mesmo tempo, a competência para declarar a ocorrência de greve em atividade essencial.

A ilicitude, efeito jurídico atribuído a fatos, pode ser apagada, extinta, a poder da discricção legal.

No plano da eficácia jurídica, por lei pode-se tudo: atribuí-la quanto apagá-la. Depende apenas de previsão da norma jurídica. A causalidade jurídica é criada. A causalidade natural ou física, ao revés, não é sujeita à vontade humana. A ilicitude, conseqüentemente, do efeito jurídico atribuído a fatos pode ser apagada e extinta a poder da discricção legal, neste caso, através da omissão, do silêncio do Ministério do Trabalho.

Desde o instante em que o Ministro do Trabalho não coloca no mundo jurídico a greve, ela é notória, existente, mas, pela complexidade dos atos exigidos, ela inexistente para os efeitos legais do Decreto-lei n. 1.632.

Conclusivamente, a Lei n. 4.330 não é aplicável ao caso das atividades essenciais de interesse da Segurança Nacional. Não há, pois, como examinar, no exemplo retroaventado, a greve dos ferroviários à luz de suas disposições.

Relativamente ao Decreto-lei n. 1.632, como frisado nestas longas e exaustivas considerações, o próprio Decreto-lei invocou para si o disciplinamento da competência para o reconhecimento da ocorrência de greve nas atividades que arrola como essenciais, outorgando essa atribuição ao Poder Executivo, que no ato é representado pelo Ministro do Trabalho.

Conclui-se, portanto, que é defeso às partes, em tese competentes para a instauração da instância, fazê-lo, quando se tratar de paralisação nas atividades legalmente reconhecidas como essenciais, antes que o Executivo declare a existência de greve, pois, do contrário, estar-se-ia usurpando a competência da autoridade ministerial.

Dessarte, como raciocínio dimanado da independência, constitucionalmente assegurada, aos Poderes constituídos, por meio dos quais o Estado manifesta sua soberania, a oportunidade ou conveniência do ato ministerial representado pela omissão refoge ao crivo desta Justiça Especializada, mesmo porque, sujeitos fossem ao controle jurisprudencial, competente para a sua apreciação seria o Tribunal Federal de Recursos, segundo critério de distribuição de competência aos Órgãos do Judiciário, fixado na Constituição da República.

Portanto, para os efeitos legais, é forçoso concluir que a greve em atividades essenciais tem como pressuposto de sua existência para os efeitos legais o reconhecimento de sua existência pelo Ministro do Trabalho.

## GREVES ATÍPICAS

Ildélio Martins (\*)

1 — A Constituição brasileira de 1946 rompeu com o sistema previsto na Carta de 37, onde a greve fora, ao lado do **lock-out**, considerada recurso anti-social, "nocivo ao trabalho e ao capital e incompatível com os superiores interesses da produção nacional". É bem verdade que graves contingências econômicas, emergentes em 1945, haviam determinado um abrandamento necessário da proibição absoluta, instituída no art. 139 da Carta Política de 37, a qual não obstante a queda do regime, verificada a 29 de outubro de 1945, era ainda o suporte basilar dos atos do governo então instaurado.

Em 1945, as instituições até aí vigentes, proibitivas de greve, foram avassaladas por uma sucessão de paredes, em condições alarmantes, ameaçando as estruturas em que o País buscava firmar-se.

Não bastou o anátema constitucional da greve como recurso anti-social e nocivo, emparelhando com tipicidades criminais inscritas no Código Penal e na Lei de Segurança Nacional. A pressão sobre as autoridades e mesmo sobre os Tribunais era violenta (1).

E, então, o convencimento da deterioração do princípio constitucional proibitivo determinou a necessidade de se quebrantar a excomunhão maior das greves, para que se tentasse um inadiável ajustamento jurídico à realidade, na busca necessária de uma sincronização atual, de um reajustamento harmônico da lei com o fato social.

Cedeu-se, dessa forma, ao imperativo do "abandono de certos princípios jurídicos" — di-lo **Orlando Gomes** (2) — "a fim de que o governo pudesse enfrentar a situação, tentando recompor o profundo desequilíbrio favorecido pelas greves".

Já nesse tempo, a 8 de março de 1945, firmara-se a Ata de Chapultepec, recomendando aos seus signatários — e o Brasil o faz — também o reconhecimento do direito de associação dos trabalhadores, do contrato coletivo e do direito de greve.

(\*) Ministro Togado do Tribunal Superior do Trabalho.

(1) Vasco de Andrade (A origem das greves - in Legislação do Trabalho - São Paulo - Vol. IX - 1945) descortina o panorama debuchado, em 1945, pelos movimentos paredistas, fixando-se nos seus reflexos sobre a economia de São Paulo: "O mês de maio assinalou o ponto alto na maré montante das greves, de que tanto se ressentiu a economia paulista. Houve um momento em que, além das paralisações esporádicas nos transportes ferroviários, se assinalaram centenas de fábricas improdutivas. Tecelões, metalúrgicos e vidrelros, além de um grande número de outras atividades menos significativas pela quantidade, marcaram em branco seus cartões de frequência aos estabelecimentos industriais paulistanos. A certa altura chegou-se mesmo anunciar dia para início de uma greve geral.

(2) Gomes, Orlando - "Direito do Trabalho (Estudos)" - 2.ª edição - S.A. Artes Gráficas - Salvador Bahia - 1950 pág. 274.

Condicionado por essas circunstâncias, e por tais influxos impulsionado, foi, a 15 de março de 1946, promulgado o Decreto-lei n. 9.070 que dispôs sobre a suspensão ou abandono coletivo do trabalho.

Nesse documento, por extravagante paradoxo, regulamentou-se o exercício de um direito proscrito pela nossa Carta Política então vigente.

Já se não enfrentava um recurso anti-social e contrário aos superiores interesses da produção e da economia nacional, para se admitir o movimento paredista, ainda que como recurso de que só seria permitido lançar mão "depois de esgotados os meios legais para remediar as suas causas".

A parte introdutória desse decreto-lei, desenvolvida em cinco considerandos, é, na verdade, uma tentativa de conciliação da sistemática do diploma constitucional de 1937 com as novas imposições do momento social que tripudiavam sobre a proibição absoluta do exercício da greve.

Uma panacéia era, ademais, sem vigor bastante para obstar a conquista violenta das reivindicações operárias porque lhe não foram contemporâneas as medidas eficazes para sufocar, no seu nascedouro, na sua origem, as causas determinantes das greves. Procurou-se, apenas, atalhar os seus efeitos com o esquecimento do que, sem dúvida, convence **Pontes de Miranda** <sup>(3)</sup>, ao afirmar que a vedação da greve, tanto quanto a do **lock-out**, exige "técnica adequada que lhes combatam, ao mesmo tempo, as causas e os efeitos. A simples proibição não bastaria".

2 — Paralelamente ao princípio constitucional de 1946 que consagrou o exercício da greve, caminhou esse Decreto-lei 9.070, nascido da luta dos fatos contra a ordem jurídica do seu tempo.

As constituições brasileiras anteriores, a do Império de 1824, a de 1891 e a de 1934 guardaram apatia ao tema.

A conciliação do direito com a contingência social se tentara, com esse diploma, sem as excelências precisas de uma realização ideal. Mais que conciliação, diríamos que a ordem jurídica cedera à pressão dos tempos. Esse processo de ajustamento contínuo e impenitente prosseguiu até à promulgação da Lei n. 4.330, em 1964.

Certamente que, nos dezoito anos que assistiram a sua permanência, o Decreto-lei n. 9.070 sofreu o desbastamento natural operado pela jurisprudência dos tribunais, na observação das reações que provocava a sua interferência nas relações jurídicas a que fora afeito, num permanente e constante esforço de adaptação aos fins que lhe foram propícios.

Esse esforço encontra qualificação significativa, em uma penetração analítica de **Russomano**, colhida no precioso manancial de sua colaboração, sempre notável, ao aprimoramento jurídico brasileiro <sup>(4)</sup>: "Isto vem demonstrar" adverte, "a observação antiga de que os fatos se rebelam contra a lei, mais comumente do que nós supomos, e a observação atual de que, em matéria de greve, talvez mais do que em qualquer outra área do Direito, se sente a força dos acontecimentos — com

---

(3) Pontes de Miranda - "Comentários à Constituição de 1946" (art. 158) - Livraria Boffoni - Rio - 1947 - Vol. 4 - pág. 64.

(4) Russomano, Mozart Victor - "Direito Sindical - Princípios Gerais" - José Konfino, editor - 1975.

suas implicações políticas — que, ao se precipitarem na História, arrastam consigo as formulações normativas”.

Em 1964, novos abalos nas instituições políticas brasileiras, significando alteração do regime.

Rompimento com o passado, necessariamente. E, então, na trilha dos novos sucessos políticos, surgiu a Lei n. 4.330, em 1.º de junho de 1964, forçando novos rumos ao exercício da greve, atentos à nova realidade, se não social pelo menos política, à evidência.

Essa Lei n. 4.330/64 não prima por uma perfeição técnica mas tenta submeter-se ao que os tempos então lhe favoreciam como regulamentação da greve.

Preocupa-se em conceituar a legitimidade do seu exercício, e também nela sublinha ilegalidade nas condições que enumera.

O exercício legítimo da greve, entende-a essa lei na “suspensão coletiva e temporária da prestação de serviços a empregador, por deliberação de assembleia-geral de entidade sindical representativa da categoria profissional interessada na melhoria ou manutenção das condições de trabalho vigentes na empresa ou empresas correspondentes à categoria, total ou parcialmente, com a indicação prévia e por escrito das reivindicações formuladas pelos empregados”, na forma e de acordo com as disposições aí previstas.

De quanto expresso, afastam-se a participação de quem não seja empregado da empresa objetivada pela paralisação bem como as motivações que não pertinem com melhoria ou permanência de condições de trabalho. Abominadas, expressamente, as greves políticas e as de solidariedade, vazias de conteúdo reivindicatório de interesse da categoria profissional.

Não legitima seu exercício aos funcionários e servidores públicos e autárquicos, salvo quando se tratar de serviço industrial e estiver o pessoal sob o amparo da lei do trabalho. Essa restrição absorveu, em 1967, cunho constitucional.

Submete essa lei a eclosão da greve a prévia notificação do empregador sobre as reivindicações aprovadas em assembleia-geral, com prazo certo de 5 dias assinado para resposta.

Ao seu exercício, deve preceder a desocupação do estabelecimento, com o abandono pacífico do trabalho, garantido o acesso à empresa aos que queiram prosseguir na prestação laboral.

São garantias aos grevistas, o aliciamento pacífico, a coleta de donativos e o uso de cartazes alusivos exclusivamente ao movimento e não ofensivos, a proibição ao empregador de admissão de empregados em substituição aos grevistas, a preservação contra constrangimentos ou coação desde a preparação à eclosão da greve, impossibilidade de pressão ou detenção dos dirigentes da entidade sindical interessada, salvo flagrante delito ou obediência a mandado judicial.

Não perdem os grevistas os salários correspondentes à duração da greve e se lhes assegura o cômputo do período respectivo como de trabalho efetivo, se deferidas, pelo empregador ou pela Justiça do Trabalho, total ou parcialmente, as reivindicações objetivadas.



A Justiça do Trabalho intervém quando, frustrada a conciliação, é-lhe presente o litígio, em forma de dissídio coletivo, por atividade do Ministério Público.

Peremptoriamente ilegal a greve, se não atendidos os prazos e as condições estabelecidas para a sua eclosão; se tiver por objeto reivindicações que hajam sido julgadas improcedentes pela Justiça do Trabalho, em decisão definitiva, há menos de 1 ano; sob motivação política ou de solidariedade, alheia à reivindicação de interesse da categoria profissional; que objetive alterar condição constante de acordo sindical, convenção coletiva de trabalho ou decisão normativa da Justiça do Trabalho em vigor, salvo se tiverem sido modificados substancialmente os fundamentos em que se apóiam.

Nesse passo, uma ponderação.

Forçoso reconhecer que o enquadramento de uma ilegalidade se faz trabalho penoso e de difícil consecução, no quadro apresentado pela Lei n. 4.330/64, salvo quando se detém na materialidade conspícua da inobservância dos prazos aí expressamente fixados. Realmente, os demais fatos que poderiam fazer vingar uma ilegalidade confinam, com elas se comprometendo, as circunstâncias emergentes, configuradoras, eventualmente, de uma **rebus sic stantibus**, apta à deflagração aparentemente marginal, do movimento paredista.

Neste passo, considere-se que a Lei n. 4.330/64, em referindo a ilegalidade de greve que vise a alterar condição de trabalho convencionada ou imposta por decisão judicial normativa, ressalva-a se tiverem sido modificados substancialmente os fundamentos em que a condição discutida se apóia.

A luta contra uma lei ou ato de autoridade que prejudique ou que, em certas circunstâncias, possa vir a ferir direitos já consagrados, pode vir a envolver-se em alteração das relações de trabalho, prejudicial à sua normalidade, obviando-lhe a projeção material beneficiada prevista.

O aspecto político do movimento que ecloda em razão disso subtrai a rebeldia contra os reflexos gravosos do ato político nas condições de trabalho então vigentes. Assomaria, então, na aparência de um movimento político, uma autêntica parede vinculada e inspirada, legitimamente, em reivindicação própria da greve legalmente autorizada.

Certamente, a dificuldade suscitada decorre do intento, sempre constrangedor, de se aprisionar em concentração literal, uma garantia legalmente expressa, de contornos tão amplos quanto à capacidade social, sempre imprevisível, de reação contra os desequilíbrios intoleráveis nas relações jurídicas.

Aquietando-nos ao tema excogitado, buscamos em **Bueno Magano** <sup>(5)</sup> a observação de **Monteiro Fernandes** de que "definir a greve é sempre restringir o direito de greve".

Também somos convencidos, e já o afirmamos, que regulamentar é condicionar e que proibir é mais que condicionar.

No que concerne a sanções, a Lei n. 4.330/64 comina as disciplinares de advertência, suspensão e rescisão do contrato de trabalho. Adita, ao mesmo passo, ao

---

(5) Bueno Magano, Octavio - "Greve" - Revista LTr - março 1983 - pág. 47-3/295.

Código Penal, cominando-lhes, além de multa, pena de reclusão de 6 meses a um ano, as seguintes atividades que sublinha como crime: promover, participar ou insuflar greve ou **lock-out** com desrespeito a essa lei; incitar desrespeito a sentença normativa da Justiça do Trabalho que puser termo à greve ou obstar a sua execução; deixar o empregador, maliciosamente, de cumprir decisões normativas da Justiça do Trabalho ou obstar a sua execução, incitar a greve ou o **lock-out** ou aliciar participantes quando estranhos à profissão ou atividade econômica; onerar a despesa com dívidas fictícias ou de qualquer modo alterar maliciosamente os lançamentos contábeis para obter majoração de tarifas e preços; adicionar aos lucros e fazer investimentos com os rendimentos obtidos com revisão tarifária ou aumento dos preços especificamente destinados a aumentos salariais de empregados; praticar coação para impedir ou exercer a greve.

Some-se a responsabilização da autoridade que impedir, ou tentar fazê-lo, o legítimo exercício da greve.

O direito de greve se transpôs à Constituição de 1967, excetuando-se-a nos serviços públicos e nas atividades essenciais e assim se manteve na reforma constitucional de 1969.

Sob o influxo dessas normas constitucionais, duas leis, em 1978, vieram acrescentar as restrições ao exercício da greve.

A Lei n. 1.632, de 4 de agosto, em louvor da segurança nacional, avocou aos seus interesses, dentre as atividades essenciais em que a greve é proibida pela Constituição, as relativas a serviço de água e esgoto, energia elétrica, petróleo, gás e outros combustíveis, carga e descarga, hospitais, ambulatórios, maternidades, farmácias e drogarias, bem assim as de indústrias definidas por decreto do Presidente da República.

Compreenderam-se, nessas atividades, a produção, a distribuição e a comercialização.

Na abrangência dessa essencialidade, os serviços públicos federais, estaduais e municipais, de execução direta, indireta, delegada ou concedida, inclusive os do Distrito Federal.

E, finalmente, a greve se fez caracterizar na atitude da totalidade ou de parte dos empregados que acarrete a cessação da atividade ou a diminuição de seu ritmo normal.

São cominadas penalidades disciplinares incluindo demissão, à parte da responsabilidade penal em que incorrer o servidor, até mesmo em razão do apoio ou incentivo, direto ou indireto, em relação ao movimento.

Também nesse ano, a 17 de dezembro, promulgou-se a Lei n. 6.620 que, definindo os crimes contra a segurança nacional, estabeleceu a sistemática para seu processo e julgamento.

Tipificou essa lei como crimes contra a Segurança Nacional:

a — promover paralisação ou diminuição do ritmo normal de serviço público ou atividade essencial definida em lei, com o fim de coagir qualquer dos Poderes da República;

- b — incitar à paralisação de serviços públicos ou atividades essenciais;
- c — impedir ou dificultar o funcionamento de serviços essenciais, administrados pelo Estado ou executados mediante concessão, autorização ou permissão;
- d — desobediência coletiva às leis;
- e — cessarem os funcionários públicos coletivamente, no todo, ou em parte, os serviços do seu cargo, abrangendo o servidor que, direta ou indiretamente, solidarizar-se com os atos de cessação ou paralisação do serviço público ou que contribua para a não execução ou retardamento do mesmo;
- f — fazer propaganda subversiva, realizando greve proibida e manifestando-lhe solidariedade;
- g — paralisação de serviço público ou atividade essencial, em decorrência de sabotagem.

De seu turno, o Código Penal se detém na consideração do constrangimento, e da violência, penalizando a participação em greve que provoque a interrupção de obra pública ou serviço de interesse coletivo e a invasão e a danificação do ou em estabelecimento, com o fim de impedir ou embaraçar o curso normal do trabalho.

O exercício da greve foi, assim, sofrendo constrangimentos cada vez mais deprimentes que os tempos vieram demonstrar insuportáveis e afastados das exatas contingências dos momentos em que foram impostos.

E assim foi. Todo esse aparato legal que circunscreveu a greve a restrições tão exacerbadas, tem-lhe demonstrado a inoperância o diuturno da vida operária.

3 — A greve traz, na intimidade dos seus desígnios, o dano, o prejuízo direto ou indireto à empresa. É a forma de pressionar no sentido de fazer valer reivindicações postuladas. Uma violência, pois.

Paradoxal direito assegurado de causar dano, afinal. E dano que, certamente, não se confina à empresa, alvo específico da paralisação, mas que se projeta ao meio social, à coletividade, partícipe indeclinável dos sucessos da economia, setorial ou nacional, que sofre, inevitavelmente, os efeitos gravosos da produção lesada.

**Julio Malhadas** <sup>(6)</sup> refere a greve dos jornais de Nova York, na passagem de 1962 a 1963, que trouxe vantagem pecuniária aos empregados interessados, no valor de USA \$ 2,56 (dois dólares e cinquenta e seis cents) por semana mas que custou "para esses mesmos empregados, para os sindicatos envolvidos e para a coletividade, entre 189 e 250 milhões de dólares". Além disso, refere que "prejudicados foram de modo especial os vendedores de jornais e mais do que eles, e aparentemente sem nenhuma ligação com o caso, os restaurantes, cujo prejuízo foi de 16 milhões de dólares".

Certamente que exemplos desse tipo poderão pesquisar-se em todos os quadrantes. Não há greve que não acarrete prejuízo e que não deixe de atingir toda a coletividade, ao menos indiretamente.

---

(6) Malhadas, Julio Assumpção - "A Greve e sua regulamentação" - Curitiba, 1964 - pág. 5.

As leis que se interessam pelo exercício da greve ostentam a preocupação de limitar-lhe os efeitos danosos à produção, à pessoa e à propriedade, no esforço de prevenir as exacerbações do seu exercício e as violências que de tanto derivam.

Não satisfaz a **Carlos López-Monís** a invocação dos danos que a greve favorece.

No que interessa aos custos econômicos, considera-os relativos em comparação a outros em que inclui a má organização da empresa. Invoca o testemunho do Diretor-Geral da OIT, na Memória apresentada à 45.ª Reunião da Conferência Internacional do Trabalho, ao assinalar que "a decisão de declarar feriado um dia normal de trabalho ocasiona geralmente mais perdas à produção que os conflitos trabalhistas de um ano inteiro". Por isso, com o Prof. **Tierno Galvam** que cita, conclui que "a greve é moralmente boa e social e politicamente indispensável".

Também refere os custos sociais e as repercussões econômicas da greve procurando desbastar contrariedades e afastando essas repercussões do plano jurídico (7).

O regime legal brasileiro não escapa ao sentimento geral. Não só confina o exercício da greve ao âmbito das relações de trabalho privado subordinado, como expressamente tipifica ilícitos, penais e trabalhistas, nas exacerbações ou práticas marginais que enumera.

Tenha-se, porém, presente que o envolvimento legal da greve, como já ressaltado, não basta à prevenção objetivada. É que a greve também constitui uma reação, aquela desigual e contrária de que fala **Cesarino**, contra algo que incide nas relações de trabalho, afeta-lhe a normalidade, provocando desequilíbrio insuportável. Reação, ao mesmo tempo coletiva e individual, do grupo profissional e de cada um dos seus componentes. Reação humana, portanto, desde que a do grupo se compromete com a do seu próprio integrante.

E nisso vai a imprevisibilidade da forma e da intensidade reacionárias, a cuja exteriorização, naturalmente, nem sempre socorrem os modelos preestabelecidos, mesmo em leis e regulamentos. Não se pode desprezar a consideração da criatividade momentânea, no ajustamento da parede às possibilidades e condições de seu exercício, com vistas à sua plena eficácia.

*O movimento pode surpreender pela forma de sua exteriorização.*

Já afirmamos na greve um direito de guerra, conciliando-nos, em termos, como **Julien Durand** (8) quando adverte que: "dans la pratique, les grèves sont des combats, tantôt entre ouvriers et patrons, tantôt entre fonctionnaires ou agents des services publics et gouvernants. Le but est d'améliorer les conditions du travail; mais il arrive fréquemment que, sous les revendications d'ordre professionnel, se dissimule la volonté de contribuer à la désorganisation du régime politique et social par des procédés révolutionnaires.

Le vainqueur n'est par celui qui a raison c'est celui qui peut agir ou résister le plus longtemps".

---

(7) López-Monís, Carlos - "O Direito de Greve - Experiências Internacionais e doutrina da OIT" - LTr Editora - São Paulo - 1986 - fls. 13/16.

(8) Durand, Julien - "La Grève" - Lib. Gén. Droit et Jurisp. Paris - 1952 - pág. 5.

Essa possibilidade de maior resistência e a necessidade de debilitar a da empresa empregadora é que pode ditar, no momento e segundo as circunstâncias, a estratégia do combate, a forma de greve e os critérios do seu desenvolvimento que são múltiplos.

Valendo-se dos registros de **Sagarday** e **Léon Blanco**, o Professor **Bueno Magano**<sup>(9)</sup> informa que **Alonso Garcia** foi capaz de distinguir mais de vinte e cinco tipos de greve.

Nosso convencimento é que esse registro não consome as formas de manifestação da greve exatamente porque se não podem traçar limites à forma de exercício de um direito que tem, como essência, a mesma violência que os disciplinamentos legais e regulamentares devem aplacar. Para não ferir o direito em si, o regulamento se impõe limitações a si próprio para não atingir a negação do direito, extinguindo-lhe a essência vivificadora.

Em razão de tanto, compreende-se porque as manifestações grevistas, na sua generalidade, ultrapassam os elementos fincados nas definições existentes.

O nosso regime legal impõe limitações ao exercício da greve, traçando-lhe tipicidade que constrange o entendimento de seu alcance. A rigor, desde que a paralisação, mesmo coletiva, transborde os pressupostos da definição legal de greve, desta se não deve cuidar mas de procedimentos marginais, sob a abrangência e a repulsa de normatividade legal que Interesse à tranqüilidade pública.

Não obstante isso, a doutrina e a jurisprudência aprimorada alcançam esses movimentos, condescendendo em emprestar-lhes qualificações semânticas e pressupostos jurídicos que os toleram na ambiência legal de greve.

É que a greve, como reação, não se contém em aprimoramentos vernáculos. Antecede ao enquadramento jurídico ou o supera e impõe o seu reconhecimento, na forma como se manifesta.

Vale, pois, considerar que à margem da tipicidade da greve, movimentam-se paralisações que, sem se enquadrarem, bem ajustadas, à definição legal, conspiram na realização de objetivos grevistas. Por isso, aquiescemos em entender esses movimentos marginais como greves atípicas.

4 — Das restrições ao direito de greve, mal contidas nas disciplinações legais, como já expusemos, é que emergem certamente aqueles movimentos, envolvidos nos mesmos desígnios que justificam as paredes, buscando-os lograr por formas alheias ao modelo legal. Dizem-nas greves atípicas exatamente por isso. Mergulham, em termos existenciais, no limbo da indefinição, ostentando, embora, condições que lhes garantem resistência à execração definitiva do mundo jurídico.

Em princípio não alcançamos como coordenar uma tipologia de greves atípicas. Condescendendo-se na realidade de sua existência pela aquiescência das regulamentações próprias, de logo há que se excluir a viabilidade de envolver-se a greve atípica em ilicitude ou ilegalidade.

Admitida como greve, ascende à normalidade de conduta jurídica. A atipicidade, então, não vale ser entendida como anti-juridicidade. E como estamos no terreno sombrio dos paradoxos, a greve atípica pode ser absorvida como uma conduta

(9) Bueno Magano, Octavio - op. loc. citis.

*jurídica anômala, caracterizando-se pela suspensão coletiva do trabalho objetivando a um interesse mediato ou imediato que, direta, indireta ou remotamente, possa vir a influir, eventualmente, nas relações individuais de trabalho dos participantes ou da categoria profissional que integram, ou ao menos, gerando o receio razoável que essa influência possa ocorrer.*

Mas apenas para as relações de trabalho já que a atipicidade grevista tolerada nesse âmbito não desfigura nem ameniza a tipicidade criminal.

Também não nas concebemos desproporcionadas ou abusivas. Quando o movimento alcança tais topos, já ingressou no ilícito penal ou civil, correspondendo aos participantes e autores as cominações específicas do Código Penal ou da lei civil.

Conhece-se, no Rio de Janeiro, a ação de reparação de danos promovida por uma empresa de porte contra um sindicato operário perseguindo uma indenização de cerca de USA \$ 800.000 (oitocentos mil dólares), com base numa paralisação abusiva, sublinhada de ilícito civil.

As atipicidades decorrem da consideração do que é típico.

A Lei n. 4.330/64 traçou uma tipicidade para a greve cujo exercício é assegurado constitucionalmente. Aí se pesquisam:

a) a temporariedade da suspensão do trabalho a que a lei acosta condicionamentos no sentido de limitar a sua duração, pela intervenção da autoridade ministerial e do Ministério Público do Trabalho, no esforço de conciliação e, afinal, se frustrados os intentos conciliatórios, à Justiça do Trabalho, com a sentença normativa, quando a greve há que cessar impositivamente. Por mercê dessas interveniências, a greve tem a sua duração legalmente muito limitada;

b) a vinculação da greve exclusivamente a uma relação de emprego privado subordinado excluída a intromissão de terceiros que sejam alheios à categoria profissional respectiva;

c) objetivo de melhoria ou manutenção das condições de trabalho vigentes, total ou parcialmente;

d) autorização para a sua eclosão pela assembléia-geral, segundo condições estabelecidas quanto à convocação e suas finalidades;

e) prazos a serem respeitados.

Em conseqüência, porque ocorram, apesar da expressa proibição legal, podem ser entendidas, mesmo face a esse óbice, como atípicas, a greve inspirada em motivos políticos, a de solidariedade, a de servidores públicos, as envolvendo atividades essenciais e ligadas à segurança nacional, a que intenta reduzir a normalidade do seu ritmo, as que objetivam alteração de convênio coletivo vigente, as contrárias a sentenças normativas que põem fim à greve.

5 — Há que se considerar o surpreendente do movimento desse gênero.

Entende-se que, nesse âmbito, há movimentos que marcaram pela sua exteriorização, possibilitando à doutrina um batismo classificatório que tem variado segundo a pia a que é avocado.

Apenas para exemplo, entre nós **Russomano** <sup>(10)</sup> distingue-as, "quanto às causas: temos greves típicas, que visam a modificar ou manter as condições de trabalho; greves políticas, como costumam ser as manifestações operárias de protestos; greves de solidariedade, inspiradas pela cooperação entre as várias categorias integrantes do operariado, na consecução de seus objetivos; etc.

**Quanto à sua extensão:** greves de estabelecimento ou empresa; greves de categoria profissional; greves gerais, que envolvem todas as categorias e que se subdividem em locais, regionais ou nacionais.

**Quanto à sua duração:** greves por tempo determinado, como ocorre nas suspensões simbólicas de trabalho ou nas greves de curta duração; greves por tempo indeterminado, que se prolongam, visando à obtenção dos objetivos colimados pela persistência do movimento operário.

**Quanto à categoria profissional dos trabalhadores grevistas:** greves nas atividades privadas, que se subdividem em greves nas atividades fundamentais e nas atividades acessórias ou secundárias; greves de funcionários públicos.

**Quanto aos métodos de desenvolvimento da greve:** greves pacíficas e greves violentas, com o emprego de atentados à propriedade e à pessoa, agressões, sabotagens, seqüestros, etc."

Discerne, nesse último grupo, as greves legítimas, legais e ilegais, justas e injustas.

E das considerações que realiza, conclui pelo surgimento da **greve perfeita** que expõe ser aquela que, "a um só tempo, foi uma greve legítima, legal e justa". Legítima porque adequada ao ordenamento vigente. Legal, porque atendidas, na forma e no desenvolvimento, as normas legais concernentes à deflagração do movimento. Justa porque responde aos interesses operários especificamente, sem atingir o interesse nacional ou agravar o interesse coletivo, "identificado sob os focos brilhantes da Justiça Social". E sublinha o ilustre mestre <sup>(11)</sup> que "essa é a greve, em última análise, que, em termos sociológicos, dá armas fortes ao trabalhador, enfrenta o poder patronal e — sendo um "fenômeno de opinião" — remove as sociedades e o Estado".

Já **Bueno Magano** <sup>(12)</sup> reúne aparentemente os mesmos movimentos sob a enumeração classificatória que se preocupa com a extensão, o modo de exercício e os objetivos.

**Amauri Mascaro Nascimento** <sup>(13)</sup> discerne as greves segundo a conformidade às prescrições legais, à extensão e aos fins.

**Catharino** <sup>(14)</sup> que também entende não serem greves os movimentos alheios às determinantes legais, divisa-as quanto aos sujeitos, à ordem jurídica, aos meios de técnica, a duração, os fins, à extensão, ao local e ao contrato de trabalho.

(10) Russomano, Mozart Victor - "Direito Sindical - Princípios gerais" - José Konfino, Editor, Rio - 1975 - págs. 234/235.

(11) Russomano, Mozart Victor - op. cit. - págs. 236/237.

(12) Bueno Magano, Octavio - op. loc. cit.

(13) Nascimento, Amauri Mascaro - "Curso de Direito de Trabalho" - Editora Saraiva - 1981 - 2.º vol. - pág. 280.

(14) Catharino, José Martins - "Tratado Elementar de Direito Sindical" - LTr Editora - 1977, págs. 269/271.

Já **Cesarino Júnior** <sup>(15)</sup> não submete os movimentos a nenhuma classificação. Entende na greve, tanto quanto no **lock-out** um ilogismo, na consagração do direito de fazer-se justiça pelas próprias mãos. A existência da Justiça do Trabalho haveria que evitar o exercício arbitrário das próprias razões pelos interessados, na manifestação da greve.

Para nos atermos apenas a Portugal e a Espanha, ressalto que o Prof. **Gama Lobo Xavier** <sup>(16)</sup>, da Universidade Católica Portuguesa, divisa-as ofensivas e defensivas, legais e ilegais, lícitas e ilícitas, legítimas e ilegítimas, empresariais, setoriais e profissionais, regionais, nacionais e internacionais, sócio-profissionais, de solidariedade e políticas. Ainda sob a generalização de **outras** agrupa as que se relacionam com a qualidade dos trabalhadores participantes, com sua duração e, num **etc.**, naturalmente abrange as que surpreendam o critério elaborado sem possibilidades de agasalho nele.

Na Espanha, **Manuel Alonso Garcia** <sup>(17)</sup> minudeia uma classificação, considerando a extensão da greve segundo as pessoas a quem afeta, a extensão territorial, em razão da atividade ("funcionalmente"), suas modalidades, suas finalidades e seu significado jurídico.

De seu turno, **Manuel Alonso Olea** <sup>(18)</sup> se detém na consideração das greves legal e ilegal, advertindo que a tipologia da greve é sumamente variada, acenando com as greves lícita e ilícita, admissível e abusiva.

De tanto resulta que numa classificação de greves, desde a dicotômica de típicas e atípicas, vai todo um subjetivismo pessoal, conquanto dosado de logismo jurídico e conseqüente a uma necessidade metodológica do discurso sobre o tema.

Já nos situamos sobre a matéria, preferindo a uma classificação pessoal, considerar os movimentos atípicos segundo o esquema sugerido para estas jornadas.

No atinente à licitude e ao abuso, tanto quanto à legalidade já deixamos registrado o nosso sentimento.

Da mesma forma, as greves políticas, as de solidariedade e a que visa à *modificação de convênios coletivos*, evidenciamos que, no direito brasileiro, as duas primeiras são abominadas e em relação a esta última, o repúdio abrange apenas a parede que intente forçar alteração de convênio coletivo em vigência, ressaltada a hipótese de configuração da **rebus sic stantibus**. Se vencido o convênio ou em curso o prazo legal de sua revisão (art. 873, 616 § 3.º CLT), a greve só se legitima defraudada a conciliação na esfera administrativa. Mas deve cessar quando a Justiça do Trabalho ditar, em primeiro grau, sentença sobre as reivindicações litigadas.

E não haverá motivo à continuação da greve porque a partir desse momento a sentença judicial ditada é exequível, desmerecendo-se a paralisação exatamente por isso.

---

(15) Cesarino Júnior, A. F. - "Direito Social" - LTr Editora - 1980, págs. 566/575.

(16) Gama Lobo Xavier, Bernardo - "Direito de Greve" - verbo - 1984 - págs. 85/89.

(17) Garcia, Manuel Alonso - "Curso de Derecho del Trabajo" - Ariel - Barcelona, Caracas, México, 7.ª ed. - 1981 - págs. 621/623.

(18) Olea, Manuel Alonso - "Derecho del Trabajo" - Universidad Complutense - 1980 - 6.ª ed. renovada - pág. 543.



Quando o processo, já formado, ingressa no âmbito da Justiça do Trabalho tem a forma de dissídio coletivo de curso regido pela Lei n. 4.725, de 13 de julho de 1985.

Por disposição expressa desse diploma, art. 6.º, os recursos das decisões em dissídio coletivo têm efeito meramente devolutivo, possibilitando execução imediata. E o § 3.º desse art. 6.º expressa que o provimento do recurso não importará em restituição do salário ou vantagem pagos, em execução do julgado.

Dentro nestes lindes, a permanência em greve só reverterá em dano ao próprio empregado, seja em salário, seja pondo em risco a permanência do próprio contrato de trabalho.

Resta considerar que as greves de solidariedade e apoio e as políticas, não obstante a expressa proibição legal, irrompem, embora sob freqüência rarefeita.

A preocupação governamental com os movimentos, incipientes, de reunião de entidades sindicais, no sentido de instituir-se um comando único de trabalhadores ou pactos de ação comum, inspirou ato ministerial, a Portaria 3.337, de 08.09.78, do Ministério do Trabalho, com remissão à Lei n. 1.632/78 aqui já considerada, no sentido de, entre outras vedações, advertir os dirigentes sindicais a não comprometerem suas entidades em ações ou manifestações políticas fora das normas legais.

No atinente ao procedimento de atuação desses movimentos chamados atípicos, o nosso ambiente de trabalho não absorveu as greves turnantes e as intermitentes.

É a chamada de braços caídos, algumas vezes têm valido como protesto, por tempo reduzido, em que a paralisação se apóia, sem afastamento do trabalho.

Da redução do ritmo de trabalho, têm-se valido, principalmente, os trabalhadores de comunicações e transportes num movimento qualificado de operação-tararuga.

Os piquetes, preserva a Lei n. 4.330/64 a instituição, abrangendo-a no alicionamento pacífico.

A ocupação dos locais de trabalho e o zelo pelo regulamento já as conhece, pela prática, o nosso operariado. A primeira, não obstante o repúdio legal e as cominações penais e disciplinares previstos, tem ocorrido com certa freqüência até mesmo com a detenção de reféns. A segunda, põe-na em prática os aeronautas especialmente no tocante à velocidade dos equipamentos que é reduzida do normal de 900 quilômetros/hora, mais ou menos, para o que o regulamento dita como útil como velocidade de cruzeiro é que é bem inferior. Atraso no alcance dos destinos como distúrbio generalizado, como fácil de prever.

6 — A atipicidade da greve, já consignamos, exorbita, nos seus efeitos, as relações de trabalho, para fustigar a tipicidade criminal já definida nos arts. 200 e 202 do Código Penal, a que se acrescem os ilícitos, da mesma natureza, definidos no art. 29 da Lei n. 4.330/64, nos arts. 9.º § 1.º, 27 e seu parágrafo único, 35, 36, V, 37 e seu parágrafo único e 42, IV da Lei n. 6.620/78, além dos arts. 3.º e 5.º da Lei n. 1.632/78, já vistos.

Desde logo, as exacerbações descritas podem incentivar o processo criminal por ato das autoridades competentes.

A Lei n. 4.330/64, no art. 27, refere os excessos vedados no exercício da greve — e a chamada greve atípica, embora tolerada é uma exacerbação ao que essa lei dispõe — no âmbito da disciplina do trabalho, cominando-lhes penas disciplinares. E no parágrafo único desse artigo, ressalva os direitos do empregado que, atingido por processo criminal por esses excessos, venha a ser absolvido, assegurando-lhe opção pelo retorno ou pela rescisão indenizada e salários dobrados do período de suspensão do contrato, isto é, do período em que a greve se legitimou. Afinal, uma penalidade ao empregador que pode decorrer da falha no processo criminal a que foi alheia e de cuja instauração não participa porque crime de ordem pública.

No tocante, porém, aos efeitos desses movimentos nas relações empregatícias, à Justiça do Trabalho compete certamente, o seu enquadramento. É que são cominadas penas que vão da advertência ao rompimento do contrato, não sendo viável deferir ao empregador, uma das partes no litígio grevista, a qualificação jurídica do movimento e seus excessos porque seria a consagração do uso arbitrário das próprias razões que a civilização posterga.

Jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho cristalizou esse entendimento no Enunciado 189: "a Justiça do Trabalho é competente para declarar a legalidade ou ilegalidade da greve".

Todavia, sustenta certa corrente que a Justiça do Trabalho só deveria atuar em dissídio individual, apreciando objetivamente os excessos na consideração da penalidade aplicada pelo empregador, objeto da reparação judicial perseguida.

Essa revista é prevista no art. 28 da Lei n. 4.330/64. Entretanto, a Justiça do Trabalho encontrará um fato consumado, o contrato rescindido ou a pena disciplinar aplicada nem sempre de fácil ou possível reparação. Ademais, deferir-se-ia ao empregador legitimidade para qualificar juridicamente o movimento e os seus excessos, em tarefa que ao Judiciário reserva especificamente a Constituição no seu art. 153 § 4.º.

Assim, a legalidade ou ilegalidade da greve precisa ser considerada no julgamento do dissídio coletivo instaurado judicialmente como decorrência da greve em curso.

A parte da marginalização do diploma específico, os movimentos considerados e os seus excessos podem repercutir, pelo dano causado, em disposições de lei civil. Já anotamos ação de vulto de reparação de danos ajuizada por uma empresa contra sindicato, com base em paralisação coletiva contrária à lei.

7 — A liberdade de contratar, de determinar o conteúdo substancial das relações obrigacionais amesquinhou-se e se vai reduzindo, a cada marco da evolução jurídica, à aceitação simples das predeterminações legais.

Fenômeno é este a cuja evidência se rendem os juristas mais conformados às profundas modificações que se operaram na vida econômico-social dos povos (19),

(19) Neste grupo integra-se Savatier que, em "Les métamorphose économiques et sociales du Droit Civil d'aujourd' hui". empolga, com o brilhantismo de sempre, o problema.

mais e mais aproximados pela efetividade de um contato estreito permitido pela facilitação dos transportes, mas que tem suportado também a execração dos estudiosos que fundiram, nas convicções individualistas do século passado, toda a inalável estrutura de sua formação espiritual<sup>(20)</sup>.

Deriva o contrato para um sentido diferente, informado agora pelos superiores interesses da coletividade e a estes condicionado.

Insinuou-se o Estado no conteúdo das obrigações, não mais para condicionar-lhe a forma mas para determinar-lhe também a substância, na sua quase integralidade. O que restou aos pactuantes foi muito pouco, depois dessa transformação incoercível que encontra suas origens primeiras no industrialismo do século passado.

**Jaime Landim**<sup>(21)</sup> afirma que "o impulso industrial e comercial do século XIX não só produziu necessidades sociais cuja satisfação exigia a organização de serviços sob a forma fatal de monopólios legais ou de monopólios de fato, numa estreita dependência com as exigências estatais ou nacionais, como este ciclo da máquina, da fabricação em série e da concentração das empresas transformou a vida, estandardizando tanto as necessidades sociais quanto os meios de satisfazê-las, desfechando, a final, no advento e na ascensão da classe proletária que veio romper o equilíbrio reinante.

Assim, a impossibilidade de discussão direta ou livre; as necessidades de uniformização das relações e cláusulas contratuais; a imperiosa tipização do contrato, como meio único de acudir às necessidades iniludíveis e uniformes, extrapassaram as soluções tradicionais, pondo em choque e cheque os processos jurídicos consagrados.

"A novos contratantes", exclamou-se, "novas formas de contratar!"

Essas novas formas surgiram realmente, evidenciando que "da independência individual e a liberdade volitiva, pela eliminação da discussão e pela predeterminação do conteúdo do vínculo, reduziram-se, para o aderente, em contratar ou deixar de contratar: opção teórica de que realmente não dispõe já que a sua adesão deflui de uma necessidade incontornável"<sup>(22)</sup>.

Fora, portanto, necessário que o Estado interviesse, para ditar às novas formas de contratação o imperativo de sua proteção, evitando os desajustes que se forjam, em última análise, na exploração do fraco pelo forte, especialmente nas relações de trabalho.

Justamente com esse objetivo — informa **Cesarino Júnior**<sup>(23)</sup> — "a lei alargou a esfera de sua competência em matéria contratual. Ao lado das normas pura-

---

(20) Pereira, Caio Mário da Silva ("Lesão nos contratos bilaterais" - Ed. Rev. Forense - Rio - 1949 - pág. 143) refere-se a Ripert, na forma seguinte: No seu último livro, "Le déclin du Droit", Ripert, com a amargura de um espírito formado nos princípios estáveis do século passado, fustiga a legislação desordenada que é vigente na França, e a quebra dos conceitos jurídicos que o tempo atual vem subvertendo".

(21) Landim, Jaime - "O destino do contrato" - "Revista Forense" - Rio - Volume CXXIX - Ano XLVII - Fascículo 564 - pág. 363.

(22) Landim, Jaime - op. cit. - pág. 364.

(23) Cesarino Júnior, A. F. - "Natureza Jurídica do Contrato Individual do Trabalho" - A. Coelho Branco - Rio - 1938 - pág. 109.

mente dispositivas, ela ampliou (no caso do contrato de trabalho se poderia dizer — criou —) por isso que, como nota judiciosamente **Carnelutti**, os Códigos Civis do tipo napoleônico só continham uma norma obrigatória em matéria de locação de serviços: proibição do contrato perpétuo ("quod vitam") as normas imperativas, *que vieram assim a regulamentar quase todo o conteúdo do contrato de trabalho*".

E conclui o ilustre professor, fundamentando o quanto já afirmamos: "E as que não estão regulamentadas legalmente o são ainda pelas convenções coletivas, de modo que muito pouco fica à livre discussão das partes", no que não diverge de **Duguit** e **Morin**<sup>(24)</sup> que vêm nas convenções de trabalho "simples condições de aplicação às partes de um estatuto fixado imperativamente pelas leis e pelos tribunais".

**Nélio Reis**<sup>(25)</sup>, em uníssono com os mais acreditados estudiosos, concorda em que "o contrato de trabalho é daqueles em que a intervenção do Estado, no campo do Direito, mais se faz sentir, restringindo a liberdade das partes".

E, ainda, **Caio Mário da Silva Pereira**<sup>(26)</sup>, no seu notável trabalho sobre a lesão nos contratos bilaterais, estudando o conteúdo sociológico da legislação dita fragmentária, põe de relevo a situação quase privilegiada do contrato de trabalho.

"No contrato de trabalho — afirma — ainda é mais nítida a restrição ao individualismo e sujeição ao princípio defensivo do interesse social. O homem que tenha outros homens subordinados, para prestação de serviços, não tem a liberdade de ajustar toda e qualquer condição, porque o Estado estipula regras obrigatórias que são integrantes do contrato de trabalho".

Depois de tanto, forçoso é admitir-se que todas as normas legais ditas para a proteção do trabalho e de que derivem direitos ou obrigações no campo das relações empregatícias, fundem-se no contrato de trabalho, estruturam o seu conteúdo e integram-se, definitivamente, às cláusulas que o animam.

Então, desde que reconhecido como um direito, embora condicionado o seu exercício a uma regulamentação futura, também a greve, o direito de greve, da mesma forma que todas as outras garantias arroladas na Constituição brasileira vigente, passou a integrar o contrato de trabalho, como uma de suas cláusulas implícitas e necessárias.

8 — Estamos em que, elevada a categoria de instituto jurídico sustentado, ademais, por impostergável garantia constitucional a greve tem, para o **Direito**, um sentido bem definido que a distingue do fenômeno social que também a caracteriza.

Enquanto fato social, a greve será simplesmente a paralisação concertada do trabalho, por todos ou pela maioria dos empregados, visando a certas reivindicações — (conceito sumário e despreocupado que fazemos, visando apenas a melhor

(24) "Apud" Jaime Landim - op. cit. - pág. 364.

(25) Reis, Nélio - "Alteração Rescisiva do Contrato de Trabalho" (tese de concurso) - Oficinas Gráficas de "A Noite" - Rio - 1943 - pág. 5.

(26) Pereira, Caio Mário da Silva - "A lesão nos Contratos Bilaterais" - Edição "Revista Forense" - Rio - 1949 - págs. 171/172, Cfr., ainda, as considerações que, a esse respeito, faz Cotrim Netto no seu valioso trabalho "Contrato e Relação de Emprego" (Max Limonad - Rio - 1944 - nota 63, pág. 53).

situar o nosso pensamento) — para o Direito, como ato jurídico, terá ela sempre uma forma prescrita em lei e deverá sempre atender a fins especificados na lei conseqüente.

Então, na greve jurídica estão sempre presentes os elementos essenciais imprescindíveis, de forma e de fundo, que condicionam a sua existência dentro do Direito.

Desde que lhe falte qualquer dos requisitos formais ou substanciais que determinam a sua configuração jurídica, a paralisação, embora coletiva e concertada, do trabalho, deixa de ser greve para o Direito, para constituir um ilícito penal, trabalhista ou cível, passível das sanções específicas.

Portanto, greve para nós, no terreno do Direito, só é a chamada greve lícita, àquele que se conforma aos cânones legais que a configuram como instituto jurídico.

No que tange à motivação, a distinção de greve justa ou injusta está longe de atender à realidade, desfrutando interesse apenas nas cogitações doutrinárias, sem nenhum relevo para a definição jurídica do problema.

Historicamente, sempre se encontrou nas greves um movimento de reação contra injustiças. Há nelas sempre o anseio de reparação de uma desigualdade que circunstâncias de natureza vária acentuam e desproporcionam.

E, acrescente-se, ao que sabemos, todas as greves irrompidas no Brasil, de natureza econômica, chegaram sempre a bom termo pela conquista, total ou parcial, das reivindicações pretendidas pelos grevistas, fosse por esforço de conciliação, fosse pelo imperativo de uma sentença.

A greve é recurso extremo que trás conseqüências e reflexos que a ninguém agrada, mesmo aos grevistas. Dessa forma, quando chega a irromper é porque devem ter-se esgotados, naturalmente os meios suasórios de solução da pendência, ou, ainda — e é mais comum — a intransigência patronal assomou a sua culminância (27).

Em conseqüência, podemos concluir que a regra é a greve justa, constituindo exceções as rebeldias despropositadas e sem objetivo legítimo.

Estamos em condições de definir, agora, a nossa posição.

Integrando o contrato de trabalho, como uma de suas cláusulas implícitas, o direito de greve gera decorrências que se não conformam nem com a suspensão nem com a ruptura do pacto laboral.

A greve constitui o exercício regular de um direito que não pode merecer a execração da lei. Não pode o empregado ser punido por isso. E, em razão desse fato, ainda, não constitui a greve justa causa para a rescisão do contrato de trabalho.

Por outro lado, a greve não suspende nem interrompe o contrato de trabalho.

É da própria essência da greve a paralisação dos serviços. E desde que integrada a greve no contrato de trabalho, o que se verifica, no interregno da suspensão das atividades, é a vigência mesma do contrato, através de uma de suas cláusulas

---

(27) Malta, Abelardo - "Greves Políticas e Greves Econômicas no Brasil" - in Trabalho e Seguro Social - Rio, vol. XIII.

sulas implícitas, aquela cláusula que se traduz no direito de os empregados, obedecidas as formalidades legais, abandonarem coletivamente o trabalho com fim também em lei previsto.

O fato de se negar à greve a sua verdadeira posição no contrato de trabalho resulta de um movimento de reação natural contra ela própria, derivada da repugnância que os seus efeitos proporcionam.

Todavia, não é possível, diante da realidade constitucional, negar-lhe a incorporação aos riscos do empreendimento, da mesma forma como sucede com as compensações pecuniárias por despedimento imotivado do empregado ou pela não concessão, a este, do pré-aviso.

Não chega a constituir força maior porque, na sua generalidade, é fato previsível, oferecendo-se meios de evitar, o empreendedor, a sua eclosão.

Em conseqüência, por força da greve, não perde o grevista o direito aos salários (28) nem aos demais direitos decorrentes da relação de emprego, integrando-se, no seu tempo de serviço, para todos os efeitos legais, o interregno de suspensão das atividades, vale dizer, o período de duração do movimento paredista.

Qui de jure sui utitur neminem laedit.

---

(28) O problema "greve e direito a salário" tem sido tratado por alguns autores. José Martins Catharino, concentrando a opinião quase geral, sustenta que "é lógico falecer ao grevista o direito de exigir salários relativos ao tempo em que perdeu o movimento coletivo do qual participou. Com efeito, não seria absolutamente justo, mesmo em caso de greve lícita, que a empresa prejudicada fosse obrigada a financiar os grevistas". (Cf. "Tratado Jurídico do Salário" - Freitas Bastos - Rio - 1951 - págs. 113/114). Entendemos desvirtuado o problema, data vênica, além de muito dogmática a conclusão.

De seu turno, Luiz Henrique Alves da Cunha, abordando sumariamente a mesma questão, confunde suspensão do contrato com interrupção. Também não explica porque não seria justo que a empresa fosse pagar os dias de paralisação do trabalho por culpa de seus empregados". (Cf. "Greve e Contrato de Trabalho" - s/ed. - Rio - 1950 - pág. 8) - O autor fala em culpa de empregado, quando tal não ocorre. Ademais, culpa tem significado próprio em Direito. O que quererá o autor significar: Imprudência? Negligência? Imperícia?

Ainda, Luiz Roberto de Rezende Puech, Procurador da Justiça do Trabalho em São Paulo, no parecer exarado no processo TRT-SP 256/52, sustentou que "interrompida, voluntariamente, através da greve, a prestação pessoal de trabalho, não assiste aos grevistas o direito aos salários no período de afastamento, mesmo porque não há lei que assegure esse direito, havendo, ao contrário, em plena vigência, o direito aos salários tão-somente como contraprestação de serviços". (Cf. "Direito de Greve e Percepção de Salários" - "In" "Trabalho e Seguro Social" - Rio - Vol. XXXI - julho/agosto 1952 - pág. 214). Se não bastasse, para contrariar o ilustre membro do Ministério Público do Trabalho, a hipótese do empregado afastado para serviço militar, contrariamo-lo ainda, com a afirmação de que a vontade de paralisar decorre da lei. Não se equipara a vontade de faltar ao serviço sem motivo. O salário, como contraprestação de serviços sobre atenuações (férias: os primeiros dias de afastamento por gravidez, etc...).

## A N E X O S

- **Lei n. 4.330, de 1.º de junho de 1964** — regula o direito de greve, na forma do art. 158 da Constituição Federal.
- **Lei n. 1.632, de 4 de agosto de 1978.**  
Dispõe sobre a proibição de greve nos serviços públicos e em atividades essenciais de interesse da segurança nacional.
- **Lei n. 6.620, de 17 de dezembro de 1978.**  
Define os crimes contra a Segurança Nacional, estabelece a sistemática para o seu processo e julgamento e dá outras providências.
- **Lei n. 4.725, de 13 de julho de 1965.**  
Estabelece normas para o processo dos dissídios coletivos e dá outras providências.
- **Código Penal Brasileiro.**  
Título IV — dos crimes contra a organização do trabalho.
- **Portaria n. 3.337, de 8 de setembro de 1978, do Ministério do Trabalho.**  
Dispõe sobre reuniões e deslocamentos coletivos de dirigentes sindicais.
- **Jurisprudência sobre greve** — em apartado.

# DIREITO DE GREVE

José Ajuricaba da Costa e Silva (\*)

## 1. Conceito de Greve.

A greve é uma suspensão ou interrupção coletiva do trabalho, organizada pelos operários ou por seu órgão de classe, tendo por finalidade pressionar o empregador a fim de compeli-lo a aceitar novas e melhores condições de trabalho, dentre as quais, geralmente, um salário mais elevado. Se a greve é política, a pressão exercida não é contra a empresa, mas contra os poderes públicos e sua finalidade não é a obtenção de melhores condições de trabalho, mas atingir objetivos de natureza política, ainda que seja a mudança da política salarial e econômica do governo.

A greve surgiu como uma defesa do trabalhador contra a exploração abusiva e desumana de seu trabalho. É, por isso, uma manifestação do direito natural. Já dizia **Agamenon Magalhães**, como deputado constituinte por Pernambuco, quando se debatia seu reconhecimento pela Constituição de 1946, que a greve é, **verbis**: "... um direito natural de defesa; quer se inscreva ou não na Constituição, ele se exerce" (1). É um instrumento de luta essencial para os trabalhadores, que acarreta, porém, prejuízos tanto para o empregador, penalizando sua atividade, como também para os empregados, privando-os de parte de seus salários ou fazendo-os perder o emprego, e, até mesmo, para terceiros, os que compram os produtos da empresa ou utilizam os seus serviços (2).

É por isso um instrumento de luta, que só deve ser utilizado como "um recurso final de pressão", uma "extrema e última ratio", (3) quando a irredutibilidade da empresa ou de seus representantes, na mesa de negociações é injustificável e não pode ser contornada por meios pacíficos. Como uma guerra, deve ser evitada de lado a lado, tanto quanto possível, pois os danos que pode causar atingem a todos, inclusive a terceiros, que nenhuma culpa têm pelas injustas condições de trabalho dos que a deflagram. Relata **Luciano da Hora** que uma greve dos metalúrgicos nos Estados Unidos, em 1949, quase leva à falência pequenos fabricantes de doce de Pernambuco, porque uma fábrica daquele país que fornecia folhas de flandes para as latas destinadas a conservar a polpa da goiaba destinada à produção de doce da entre-safra, não pôde atender, oportunamente, à encomenda de flandes daqueles modestos industriais, forçando-os a jogar fora toneladas de goiabas e de outras matérias-primas (4).

(\*) Ministro do Tribunal Superior do Trabalho.

(1) Apud **Segadas Vianna**, "A Greve e o Direito Constitucional", LTr, Vol. 49, n. 9, pág. 1049.

(2) Cf. **G. H. Camerlynck et G. Lyon-Caen**, "Droit du Travail", Paris, 1975, pág. 591.

(3) "Greve: Assunto do Momento", LTr, Vol. 49, n. 6, pág. 645.

(4) **Luciano da Hora**, in "Vamos Fazer uma Greve Nova? Vamos Modificar a Lei de Greves?", Recife, PE, s/d.



## **2. Causas da Greve.**

Segundo Dilts & Deitsch<sup>(5)</sup>, as greves podem ser originadas por causas as mais variadas, dentre as quais:

a) a efetiva impossibilidade dos negociadores chegarem a um acordo em relação a algumas cláusulas em negociação;

b) a incapacidade dos representantes dos trabalhadores de convencer os associados do seu sindicato a aceitarem as condições pactuadas para fins de ratificação do acordo (isto vale pouco para o Brasil, onde os representantes dos sindicatos têm, geralmente, plenos poderes para negociar);

c) falhas estratégicas, táticas ou de relacionamento humano, que fazem perder as oportunidades para concessões, compromissos e, afinal, para o acordo.

Algumas greves, observam os referidos juristas, são deliberadamente provocadas, por uma ou por ambas as partes em conflito, e podem servir aos propósitos mais variados, tais como:

a) o sindicato dos empregados vê a greve como um investimento a longo prazo. Embora não sirva a nenhum propósito aparente nas negociações em curso, a greve pode ser provocada com o intuito único de valorizar a sua credibilidade, como ameaça da paralisação do trabalho, em negociações futuras;

b) o sindicato utiliza a greve como um instrumento para sufocar o divisionismo político dentro da própria organização, pois a identificação de uma ameaça externa contribui, geralmente, para aumentar a coesão interna do órgão de classe;

c) a greve proporciona uma válvula de escape para o descontentamento, a frustração e as emoções da categoria e, como tal, pode representar um passo necessário para a eventual ratificação do acordo desejado;

d) por sua vez, a empresa pode ver a greve como um método eficaz para reduzir o excesso de estoque armazenado, como conseqüência da paralisação da produção.

## **3. Danos e Custos da Greve para as Partes.**

Como vimos, ainda quando manifestação do direito natural de defesa do trabalhador, a greve só deve ser deflagrada quando falham todas as tentativas de uma solução conciliatória. A eclosão precipitada e múltipla de movimentos grevistas, como temos visto no Brasil, após a abertura política iniciada no governo Figueiredo, somente se pode explicar, de um lado, pelo despreparo e imaturidade de muitos líderes sindicais, pelo seu desejo de afirmação perante as classes que lideram, pelo receio de perder sua liderança para líderes novos e mais reivindicativos, e de outro lado, pela inabilidade para negociar de alguns representantes de empresas.

Pois os custos e riscos que a greve acarreta para as partes envolvidas no próprio conflito, sem falar nos danos, às vezes insuportáveis, sofridos pela coletividade, são elevados.

---

(5) David A. Dilts e Clarence R. Deitsch, "Labor Relations", N. York, NY, 1983, págs. 150/151.

Os já mencionados **Dilts & Deitsch**, assim os distribuem (6).

Para o Sindicato da Categoria profissional e seus associados:

1) Perda ou suspensão dos salários, para os empregados. Esgotamento dos recursos financeiros do sindicato, com o custeio da alimentação e de outras despesas essenciais dos trabalhadores em greve;

2) Perda de segurança para o órgão sindical, pois a greve pode (se não for bem sucedida ou prolongar-se demasiadamente) acarretar a perda de associados, comprometer o "status" do sindicato ou de seus dirigentes como agente de negociação. Se há facilidade de emprego na região, por exemplo, muitos associados podem achar outros empregos durante a greve e não retornar ao emprego anterior, deixando de participar e contribuir para seu sindicato, o que geralmente fazem a contragosto. Facções rivais dentro do sindicato, podem explorar os inconvenientes, insucessos ou prejuízos da greve para a categoria, como a suspensão ou mesmo perda dos salários, e conquistar o apoio dos associados para derrubar a diretoria (7);

3) Perda da boa-vontade dos empresários, conduzindo a antagonismos que talvez não desapareçam após o término da greve. Os empregadores podem se tornar mais inflexíveis após a greve e tomar medidas retaliatórias, como despedida de líderes do movimento (no Brasil somente os que não são garantidos pela estabilidade provisória) supressão ou não concessão de benesses ou de vantagens paralelas, etc. A deterioração do relacionamento com a empresa pode acarretar desvantagens para ambas as partes, pois os acordos informais a que se chegou, para satisfação de ambas as partes, podem depender da continuidade da confiança recíproca e a perda desta, sem dúvida, compromete tais entendimentos;

4) Perda da confiança pública, pois uma greve pode dar a impressão de que o sindicato está agindo irresponsavelmente e ignorando o interesse da coletividade, que é de que não haja interrupção no fornecimento de mercadorias e serviços.

Para os empresários os prejuízos da greve compreendem:

1) Perda, a curto prazo, de lucros operacionais e, a longo prazo, de posições no mercado;

2) Possíveis danos à empresa ou seus equipamentos (máquinas, veículos, instalações, etc.), por negligência ou dolo dos empregados em greve;

3) Perda de "status" empresarial, perante os empresários de alto nível ou perante os acionistas. Se a greve se revela desnecessária ou se o insucesso das negociações aparece como conseqüência de inabilidade, os administradores das empresas responsáveis pela negociação podem sofrer uma perda de prestígio e terem sua carreira prejudicada;

4) Perda do bom entendimento com os empregados. Tanto as relações entre sindicato e empresa, como aquelas entre esta e os seus empregados, podem ser

---

(6) **Dilts & Deitsch**, op. cit. págs. 140/141.

(7) A Intransigência do sindicato dos metalúrgicos de São Bernardo, SP, nas greves de 1985, levando os trabalhadores a aceitarem um aumento salarial menor do que o oferecido inicialmente pelos empregadores, comprometeu o prestígio do sindicato, de sua diretoria e da própria CUT (v. entrevista de Hercules Correa, no "Correio Braziliense", ed. de 09.03.86, pág. 2).

afetadas prejudicialmente, daí resultando a queda do moral do pessoal, a baixa produtividade, a resistência a mudanças propostas pela empresa, etc.;

5) Finalmente, perda também da boa imagem perante a coletividade, pois a greve pode ter efeitos adversos à empresa nas atitudes dos consumidores, dos compradores, das entidades governamentais, do poder legislativo, do poder judiciário trabalhista, etc. (8).

#### 4. O Direito de Greve na Constituição e na Legislação Brasileiras.

Examinadas, assim, de relance, as causas da greve e seus efeitos danosos para as partes nela envolvidas, vejamos agora, também, a "vol d'oiseau", como o constituinte e o legislador brasileiros têm tratado de questão tão vital para as relações trabalhistas e para o bem da coletividade em geral.

Como é sabido, a primeira Constituição brasileira que reconheceu o direito de greve foi a de 1946, pois as de 1824, 1891 e 1934 simplesmente ignoraram o problema e a de 1937 definiu a greve como um "recurso anti-social e nocivo ao trabalho e ao capital e incompatível com os superiores interesses da produção e da economia nacional" (Art. 139), considerando-a, assim, não um direito, mas um delito. É bem verdade que, na vigência da referida Constituição, foi editado o Decreto-lei n. 9.070, de 15.3.46, através do qual, conforme salienta o Min. **Ildélio Martins**, "por extravagante paradoxo, regulamentou-se o exercício de um direito proscrito pela nossa Carta Política então vigente" (9). Esse mesmo decreto continuou a regulamentar o direito de greve mesmo após o seu reconhecimento pela Constituição de 1946 (Art. 158) e durante quase todo o período de vigência da referida Carta, apesar de acioado por alguns juristas de inconstitucionalidade, também sob a égide da nova Constituição, face às limitações que estabelecia para o exercício do direito que regulamentava (10). Somente em 1964 e após a revolução de 31 de março daquele ano, no governo do General Castelo Branco, é que foi sancionada a Lei n. 4.330, de 1.6.64, para regulamentar o preceito constitucional, que reconhecera o direito de greve, mas deixara à lei ordinária a sua regulamentação. Esta lei continuou em vigor após a vigência da Constituição de 24.1.1967, e mesmo depois da Emenda Constitucional n. 1, de 17.10.1969, uma e outra mantendo aquele reconhecimento, sendo a última em seu Art. 165, inciso XX, com as limitações previstas no seu Art. 162, onde a proibiu "nos serviços públicos e atividades essenciais, definidos em lei". Em 1978, como conseqüência de movimentos paredistas nos serviços médicos de várias cidades do país, o governo do General Geisel, com base no Art. 55, da C.F., editou o Decreto-lei n. 1.632, de 4.8.78, para definir os serviços públicos e atividades essenciais a que se refere o Artigo 162, da Constituição de 1969 (11).

(8) Ver também **Walton & McKersie**, "A Behavioral Theory of Labor Negotiations", pág. 31, citada por **Dilts & Deltisch**.

(9) In "Sobre a Greve e seus Efeitos no Contrato de Trabalho", publicado na "Revista dos Tribunais", Vol. 222, S.P., 1954, pág. 15.

(10) Cf. **Pontes de Miranda**, in "Comentários à Constituição de 1946", Vol. 3.º, págs. 89/90.

(11) Aplicam-se, também, à greve os Arts. 723, da CLT, e 38, do DL-898, de 29.09.69, sobre a segurança nacional e que penaliza com 4 a 10 anos de reclusão, quem promover greve ou "lock out", acarretando a paralisação de serviços públicos ou de atividades essenciais, com o fim de coagir qualquer dos Poderes da República.

A Lei n. 4.330/64 dá em seu Art. 2.º, o conceito do "exercício legítimo do direito de greve", que diz consistir na "suspensão coletiva e temporária da prestação de serviços a empregador, por deliberação de assembléia geral de entidade sindical representativa da categoria profissional interessada... com a indicação prévia e por escrito das reivindicações formuladas pelos empregados, na forma e de acordo com as disposições previstas nesta lei". Mereceu, por esta conceituação, justa censura de alguns jus-laboralistas <sup>(12)</sup>, por haver empregado a expressão "suspensão" e não "interrupção" da prestação de serviços, apesar de prever o pagamento dos salários na greve legalmente deflagrada.

Já o DL-1.632/78, em seu Art. 2.º, fornece, a nosso ver, o conceito legal da própria greve, definindo-a como "a atitude da totalidade ou de parte dos empregados que acarrete a cessação da atividade ou diminuição do seu ritmo normal". Entendo, por isso, o que me parece de bom senso e respaldado na própria legislação vigente, que existe greve, ainda quando deflagrada pelos próprios empregados, sem participação ou apoio do seu sindicato de classe, Federação ou Confederação correspondente, ou, ainda, do órgão local do Ministério do Trabalho, como previsto no Art. 9.º, da Lei n. 4.330/64. Ter-se-á, então, uma "greve selvagem" que, segundo **Camerlynck et Lyon-Caen** "eclode na base, espontaneamente, sem ser precedida de nenhuma "palavra de ordem", mas que, a despeito disto não deixa de ser uma greve" <sup>(13)</sup>. Considerar que, no caso, há mero ato de indisciplina me parece, **data venia**, incompatível com a realidade e com o próprio texto da lei.

A legislação brasileira proíbe o exercício da greve, quer pela natureza da atividade exercida pela empresa (serviços públicos, atividades essenciais — Art. 162, da CF/69, Dec.-lei n. 1.632/78), quer pela natureza das reivindicações dos empregados (políticas, de solidariedade, religiosas, sociais, Art. 22, inc. II, da Lei n. 4.330/64), ou porque desatendidos o procedimento e os prazos previstos na mesma lei (Art. 22, inc. I). Estabelece várias garantias para os grevistas (Arts. 19, 20, 21 e 26), prevê a intervenção da Justiça do Trabalho quando as partes não chegam a um acordo (Art. 23) as hipóteses de cessação legal do movimento (Art. 25), as sanções disciplinares aplicáveis aos grevistas que praticam excessos no âmbito do trabalho (Art. 27) e os crimes contra a organização do trabalho (Art. 29).

##### 5. A Reforma da Lei de Greve.

A lei e o decreto-lei que regulamentam atualmente o direito de greve, têm sido bastante criticados pelos sindicatos de classe e por alguns estudiosos do direito do trabalho. Julgam-na, pelas restrições que impõem ao exercício do direito de greve, incompatível com a nova ordem política instaurada no país a partir do governo do Presidente Sarney.

Algumas dessas críticas são evidentemente exageradas e mesmo demagógicas. Pretendem a Central Única de Trabalhadores (CUT) e a CONCLAT (Coordenação Nacional das Classes Trabalhadoras), por exemplo, que o direito de greve não deve sofrer a mínima restrição, o que importa em admitir o próprio abuso desse direito. Ora, a greve pode acarretar a paralisação de setores essenciais para a economia nacional, para a tranqüilidade de grande parte da população e

(12) A. Mascaro Nascimento, in "Curso de Direito do Trabalho", São Paulo, 1984, pág. 654.

(13) G. H. Camerlynck et Lyon-Caen, "Droit du Travail", Paris, 1975, pág. 602.

levar empresas à falência, aumentando o desemprego. Não pode ser, pois, entregue, única e exclusivamente ao livre arbítrio das partes interessadas (num retorno injustificável ao liberalismo do século passado), sobretudo em países de instituições políticas frágeis, como o nosso. Nos próprios Estados Unidos, onde o regime democrático é estável há mais de 2 séculos, há limitações ao exercício do direito de greve, facultando a lei a intervenção do Executivo, ou do Judiciário, este através de "injunctions", para suspensão da greve em certas atividades ou circunstâncias, a exemplo do que fez o governo Reagan com a greve dos controladores de vôo daquele país, demitindo todos os grevistas, que se recusaram a voltar ao trabalho. Na Alemanha atual, nas usinas termo-nucleares, como sugere **Wolfgang Däubler** (14) se deve prevenir contra toda e qualquer esperança de se admitir a greve que, por muitas questões de todo o dia "si revela strumento troppo grossolano e rischioso".

Como adverte **Calamandrei**, "a greve, para ingressar no campo do direito, tem que ser **definida e limitada**" (15).

As críticas que as entidades sindicais faziam à Lei n. 4.330/64, sobretudo a partir da abertura política iniciada no governo do General Figueiredo, levaram o governo da Nova República a apresentar, no primeiro semestre de 1985, um ante-projeto de lei dando nova regulamentação do direito de greve, elaborado pelo Ministério do Trabalho. Simultaneamente, algumas entidades patronais, como a Confederação Nacional da Indústria, a ANFAVEA, a Associação Comercial de São Paulo, e alguns estudiosos, como o Prof. Octavio Bueno Magano, da Faculdade de Direito da USP, e Luciano da Hora, advogado e empresário pernambucano, apresentaram projetos alternativos. Não tenho notícia de qualquer ante-projeto elaborado pelas associações de trabalhadores. Todavia, os dirigentes da CONCLAT, em meados de 1985, segundo a Folha de São Paulo, pronunciaram-se contrariamente ao ante-projeto do governo e a toda e qualquer regulamentação do direito de greve, que consideraram irrestrito e absoluto, não podendo sofrer, por isso, qualquer limitação (16).

Não é possível comentar, nos limites reduzidos deste artigo nem o projeto primitivo do Ministro Pazzianotto, nem os projetos alternativos dos empresários. Por outro lado, o ante-projeto do Ministro do Trabalho atual, face às contundentes críticas que lhe foram feitas pelas entidades de classe, tanto patronais como profissionais, não foi encaminhado ao Congresso pelo governo, que o devolveu ao Ministério do Trabalho onde, após sofrer profunda reformulação (segundo informação oficiosa), até agora mantida em sigilo, foi novamente encaminhado ao Palácio do Planalto, para aprovação e remessa ao Congresso. Qualquer comentário a seu respeito seria, portanto, mera especulação.

Não gostaria, porém, de terminar este desprezencioso trabalho, sem dizer uma palavra, ainda que ligeira, sobre o ante-projeto do advogado e empresário Luciano da Hora que, por sua originalidade, merece uma atenção especial. O seu ilustre autor propõe uma reformulação substancial da regulamentação da greve, partindo da

---

(14) W. Däubler, "Nuove Tecnologie: un nuovo Diritto del Lavoro?", in "Giornale di Diritto del Lavoro e di Relazione Industriale", Milano, 1985, n. 25, pág. 71.

(15) Cf. "Greve: Assunto do Momento", Revista LTr, S.P., 1985, n. 6, pág. 646.

(16) Folha de São Paulo, edição de 07.07.85, Caderno de Economia, pág. 37.

Idéia de que o próprio conceito tradicional de greve, como paralisação coletiva de trabalho, face aos prejuízos irreparáveis que acarreta aos empregadores, aos empregados, ao governo e à coletividade, não evoluiu no tempo, tornou-se obsoleto e deve, por isso, ser profundamente reformulado. Em linhas gerais, o projeto prevê que, encerradas sem êxito as negociações entre o sindicato dos empregados e as empresas, os trabalhadores se reunirão em Assembléia Geral e, se decidirem pela deflagração da greve, após sua comunicação à classe patronal, ao Ministério do Trabalho e à Justiça do Trabalho, instaurar-se-á, automaticamente, um "período de co-gestão financeira da empresa", que terá a duração da greve e durante o qual, tudo que for produzido pela mesma, deduzido, apenas o custo histórico da matéria prima e dos insumos utilizados na produção, reverterá exclusivamente em favor dos empregados. Estes, através de uma comissão de auditoria eleita pela Assembléia Geral de seu sindicato e que funcionará na empresa, terão acesso aos registros contábeis da mesma, para que possam fiscalizar e garantir que o valor da produção, do qual não podem ser deduzidos os encargos sociais e financeiros do período, seja efetivamente atribuído aos trabalhadores (Arts. 7.º a 12). As obrigações de caráter fiscal, comercial, cambial ou judicial da empresa, que se vencerem durante a greve, terão seus vencimentos prorrogados para o segundo dia útil após o seu término e nenhum protesto de papel ou título devido pela empresa será admitido enquanto durar o movimento paredista (Arts. 15 e 16). Em compensação, não haverá paralisação dos serviços, as encomendas feitas à empresa não deixarão de ser atendidas, os impostos incidentes sobre a produção serão pagos, ainda que posteriormente à greve e não haverá risco de danos aos equipamentos. Por outro lado, visando coibir qualquer paralisação do trabalho, prevê o projeto que os trabalhadores que faltarem ao serviço ou a ele chegarem com atraso, sem motivo de força maior, durante o período de greve, serão punidos com multas, que reverterão em favor do seu próprio sindicato (Arts. 17 e 19). A greve cessará no mesmo dia em que for proferida a sentença do Tribunal do Trabalho e antes mesmo de sua publicação (Art. 29), o que constitui uma evidente falha do projeto, pois não prevê a cessação da greve por acordo extra judicial, antes da instauração do dissídio coletivo. O projeto proíbe a deflagração de mais de uma greve por ano na mesma empresa (Art. 30) e qualifica toda e qualquer paralisação coletiva do trabalho, objetivando reivindicações de qualquer natureza, como crime de sabotagem (Art. 26).

A pressão dos trabalhadores será, pois, exercida contra as empresas através do direito que lhes é assegurado de ficar com os lucros líquidos das mesmas e de co-administrá-las enquanto durar o estado de greve. Não havendo suspensão das atividades da empresa, o exercício deste novo direito de greve seria mesmo admissível em algumas das atividades previstas no DL 1.632/78 e no Art. 12 da Lei n. 4.330/64, tidas como fundamentais ou essenciais.

O projeto, conforme se vê, embora proponha a abolição da greve tradicional, sendo por isso, um tanto utópico, merece ser considerado tanto pelos trabalhadores como pelos empresários, pois, na reformulação por ele proposta ou em outra que venha a nela se inspirar, talvez se encontre a melhor solução para tão preocupante problema.

# **TEMAS DIVERSOS**





## CONTROLE DA CONSTITUCIONALIDADE DAS LEIS NO BRASIL

Roberto Rosas (\*)

Este tema é da mais alta importância, às vésperas de uma Constituinte, e de uma futura Constituição, talvez melhor estruturando o controle da constitucionalidade em capítulo especial, tal a dispersão de dispositivos sobre esse controle, que, no direito brasileiro, pode ser feito diretamente pelo Judiciário ou indireto pelo Legislativo ou pelo veto pelo Chefe do Poder Executivo. Lembre-se ainda que a presunção de constitucionalidade é relativa, mas devidamente aceita pelo Judiciário brasileiro, para, somente declarar a inconstitucionalidade com razoável dúvida, e não pelo ligeiro vislumbre de inconstitucionalidade. Ademais, supera-se a declaração de inconstitucionalidade, se a prestação jurisdicional pode ser dada sem a declaração de inconstitucionalidade, ou então não há declaração de inconstitucionalidade, se os fatos são controvertidos, e impossível o confronto com a Constituição.

Muitas vezes não é feita a distinção importante entre a inconstitucionalidade formal, isto é, o conflito explícito ou implícito da lei com a Constituição e a inconstitucionalidade material decorrente da aplicação da norma ao caso concreto, com a violação do direito assegurado pela Constituição.

Distingue-se, assim, a inconstitucionalidade não flagrante e a violação ao texto constitucional não se mostra clara. Então distinguimos a clara afronta aos princípios constitucionais ou a evidente violação do próprio texto constitucional. Essas distinções fazem-se necessárias, porque o texto constitucional brasileiro é extenso, minucioso, tratando de muitos pontos, mais adequados à legislação ordinária. Portanto, a violação ao texto constitucional brasileiro é muito mais notória do que em relação aos textos constitucionais estrangeiros, normalmente sintéticas ou enunciadoras de princípios. Veja-se a constituição brasileira sobre sistema tributário, poder judiciário, processo legislativo, fontes de inúmeras declarações de inconstitucionalidades, tal o casuismo do texto constitucional. Veja-se, no entanto, o paradoxo de controle. O artigo 153 relativo aos direitos e garantias individuais, com 36 parágrafos com os mais importantes princípios desde a isonomia, a legalidade, o mandado de segurança, o **habeas corpus**, a ampla defesa no contraditório, o juiz natural, e o muito importante § 36 desse artigo 153, que além dos direitos e garantias nos 35 parágrafos anteriores, ainda considera dentro desses direitos e garantias individuais aqueles inerentes à democracia. Veja então, que esses princípios seriam fontes de declarações de inconstitucionalidade. No entanto, talvez por dificuldade de enquadramento não é a impugnação mais comum na declaração

---

(\*) Professor da Universidade de Brasília. Advogado em Brasília. Ministro do Tribunal Superior Eleitoral.

de inconstitucionalidade, ao contrário das inconstitucionalidades declaradas nos Estados Unidos, na Itália, na França e até na Alemanha. Lá as objeções são assentadas nos princípios constitucionais, mesmo porque as respectivas cartas, a começar pela americana, são sintéticas, ao contrário da brasileira, daí a amplidão das hipóteses de controle da constitucionalidade no Brasil. O controle da constitucionalidade inicia-se com o exame pelas casas do legislativo, por suas comissões e até por seu Plenário. Afinal, o Chefe do Poder Executivo, seja Presidente da República, o Governador ou o Prefeito, pode vetar o projeto da lei, por inconstitucionalidade. Essa decisão executiva pode ser refutada pelo Legislativo, se rejeitar o veto executivo, e então, a lei, a nível do processo legislativo, é promulgada, e portanto, presume-se a sua constitucionalidade.

A Constituição federal estrutura o controle da constitucionalidade da lei em dois pontos: na decisão dos Tribunais que declaram a inconstitucionalidade, por maioria absoluta e na decisão do Supremo Tribunal, em representação ou incidentalmente, daí o controle preventivo. Previamente o Tribunal de segundo grau ou o Supremo Tribunal, decide sobre a constitucionalidade. O controle incidental é feito em qualquer processo de qualquer natureza (**habeas corpus**, mandado de segurança, ações em geral). Suspende-se o julgamento para o exame da prejudicial de inconstitucionalidade. Já o controle em tese é exercido pelo Supremo Tribunal no exame da Representação do Procurador Geral da República. Essas formas de controle têm evoluído no Brasil.

Na Constituição de 1824, nada se disse sobre o controle, nem havia razão histórica para tanto, porque a Corte americana elaborara a decisão *Marbury V. Madison*, 20 anos antes, sem que se noticiasse nesta parte do mundo tal avanço. Ademais, o Império brasileiro não tinha um sistema Judiciário aparelhado ou conhecedor dessas técnicas.

Já a Constituição de 1891 facultou o recurso para o Supremo Tribunal, quando se questionasse sobre a validade da lei, e a decisão do Tribunal Estadual fosse contra ela (art. 59, § 1.º, a), que fez Rui observar sobre a competência das Justiças, para conhecer da legitimidade das leis perante a Constituição.

A Constituição de 1934 ampliou o poder do Supremo Tribunal na apreciação da constitucionalidade das leis, qualificando o **quorum** de dois terços dos juízes para a declaração da inconstitucionalidade, obviando a crítica americana às decisões cinco contra quatro, comuns à época na Corte americana.

A Carta ditatorial de 1937 regrediu em matéria de controle da constitucionalidade, como retrocedeu em relações políticas. Se uma lei fosse declarada inconstitucional e a juízo do Presidente da República fosse necessária ao bem-estar do povo, à promoção ou defesa de interesse nacional, ele poderia submeter essa lei novamente ao Parlamento. Como o Congresso ficou fechado de 1937 a 1945, nunca se exercitou essa possibilidade, e o Presidente Vargas tornou sem efeito decisão do Supremo Tribunal que declarou a inconstitucionalidade de lei relativa a imposto de renda dos magistrados.

Foi a Constituição de 1946 que deu ao Supremo Tribunal o exame, em tese, da inconstitucionalidade da lei estadual, e essa novidade foi bem examinada em

importantes Representações, salientando Castro Nunes, então Juiz da Suprema Corte, a novidade da ab-rogação da lei estadual.

Entretanto, cabe a reminiscência histórica para lembrar Rui Barbosa com a primazia que o grande jurista deu ao controle dos atos do Executivo e do Legislativo pelo Judiciário. Em 1894, Rui propôs ação para invalidar atos do Presidente Marechal Floriano que punira oficiais gerais. Rui invocava a orientação da Suprema Corte americana no caso *Marbury V. Madison* quando John Marshall, em 1803, instituíra a doutrina do controle jurisdicional da constitucionalidade dos atos do Executivo. Rui, no trabalho judiciário que se chamou "Os Atos Inconstitucionais do Congresso e do Executivo", discutiu o controle da constitucionalidade. Não foi atendido nesse pleito judiciário, mas deixou à doutrina a semente do controle jurisdicional da constitucionalidade, que veio a se cristalizar na Constituição de 1946, a partir de quando o Supremo Tribunal passou a examinar a constitucionalidade das constituições estaduais diante do texto constitucional federal, que se fortaleceu na Emenda Constitucional n. 16 de 1965, ao reafirmar a posição do Procurador Geral da República como titular da Representação de inconstitucionalidade ao Supremo Tribunal. **De lege lata** somente ele pode encaminhar ou não essa representação. Muito se critica essa exclusividade, tal o poder dado ao Chefe do MP federal que ocupa cargo de confiança do Presidente da República, demissível **ad nutum**. Há tendência para manter essa titulariedade, sem exclusividade, dando-a, também, ao Presidente da República, aos Governadores, e até ao Conselho Federal da OAB.

O juiz pode deixar de aplicar a lei por considerá-la inconstitucional. Entretanto, somente os tribunais podem declarar, por maioria absoluta, a inconstitucionalidade da lei. Na lei criadora da Justiça Federal (Lei n. 221/1984) permitiu-se aos juízes e tribunais a inaplicação das leis manifestamente incompatíveis com as leis ou com a Constituições. No entanto, a decisão do juiz singular é **inter partes** e não **erga omnes** como a decisão do Supremo Tribunal (Alfredo Buzaid — Ação Direta, pág. 59; Lucio Bitencourt, pág. 35).

Pergunta-se se o Poder Executivo ou qualquer autoridade pode deixar de cumprir a lei a pretexto da inconstitucionalidade? Se essa afirmação foi possível, inclusive em votos no Supremo Tribunal, hoje não tem mais razão de ser, visto que a Representação do Procurador Geral da República, que exerce cargo de confiança do Poder Executivo, e portanto, não deixará de encaminhar a representação ao Supremo Tribunal, e até requerer a liminar.

A lei municipal não pode ser controlada pela via direta da Representação ao Supremo Tribunal. A autonomia municipal é assegurada pela Constituição. Entretanto, o município deve observar os princípios indicados na Constituição estadual ou cumprimento de execução de lei ou decisão judiciária (art. 15, § 3.º d).

A Constituição permite que o Procurador Geral da Justiça, Chefe do Ministério Público estadual, represente ao Tribunal de Justiça do Estado, para fins de intervenção estadual nos municípios, acerca da inconstitucionalidade da lei municipal à luz da Constituição estadual. Se o confronto for entre a lei municipal e a Constituição federal caberá o recurso extraordinário (art. 119, III, c).

É importante fixar o procedimento adotado no Supremo Tribunal sobre o controle da constitucionalidade da lei ou ato federal ou estadual.

Encaminhada a Representação à Corte, é distribuída a um dos Ministros, que solicita informações ao Poder legislativo ou à autoridade emissora do ato normativo. A seguir é ouvido o Procurador Geral da República que emite o parecer conclusivo. Elaborado o relatório, o Ministro Relator o distribui aos outros Ministros, inclusive o Presidente, que em matéria constitucional sempre vota. Na sessão de julgamento, na presença mínima de oito ministros, será declarada a Inconstitucionalidade com a maioria absoluta de seis votos. Do mesmo proceder, quando há arguição de inconstitucionalidade incidental, isto é, em qualquer processo.

A representação de inconstitucionalidade não está atingida pelo prazo decadencial. Se há a invalidade da norma, esta não se convalida com o tempo, daí temos a enfrentar o tormentoso problema dos efeitos da declaração de inconstitucionalidade, se **ex tunc** ou **ex nunc**.

Para Amaral Santos as sentenças que afirmam a inconstitucionalidade são meramente declaratórias, porque outra coisa não fazem senão declarar a certeza da existência ou inexistência da relação jurídica. Portanto, é sentença declarativa e não constitutiva. Partindo-se de Calamandrei podemos afirmar que a norma jurídica tem sempre validade, inferindo-se daí que ela não pode ser nula, porém, apenas anulada. Os efeitos do pronunciamento jurisdicional que declara a inconstitucionalidade se fazem sentir a partir da declaração como se uma nova lei viesse a modificar ou ab-rogar que foi reconhecida como ilegítima diante da Constituição.

Durante muitos anos houve restrições à concessão de medida cautelar, propiciadora da suspensão imediata dos efeitos da lei argüida de inconstitucional. Argumenta-se com a suspensão privativa do Senado. Assim mesmo, a Corte diversas vezes concedeu a liminar em representação, que se tornou regra constitucional a partir da Emenda Constitucional n. 7, de 1977 que a consagrou, como importante medida cerceadora da vigência de lei de duvidosa constitucionalidade passível de produzir efeitos de impossível reparação caso seja aplicada.

Foi a Constituição de 1934 que outorgou ao Senado Federal a suspensão dos efeitos da decisão do Supremo Tribunal que declarou a inconstitucionalidade. Essa missão congressional persiste na atual Constituição. Pergunta-se, no entanto, qual o verdadeiro papel do Senado na suspensão dos efeitos da lei declarada inconstitucional. Na verdade, a razão está na matriz legislativa, que não é uma resposta adequada, visto que o Senado também suspende lei estadual declarada inconstitucional. Apenas a Casa maior do legislativo brasileiro torna pública a decisão judicial.

O Supremo Tribunal tem entendido, e está em seu Regimento Interno (art. 175) apenas *submeter ao Senado Federal a declaração incidental de inconstitucionalidade* (Constituição — art. 42, VII), e não a declaração de inconstitucionalidade feita em representação. Neste caso, apenas é dado conhecimento ao Presidente da República para decretar a intervenção federal no Estado, na observância dos princípios constitucionais (art. 10, VII).

Pergunte-se ainda se o Senado Federal apenas é órgão homologador da decisão do Supremo ou pode revê-lo. Dentro da estrutura constitucional, o Senado suspende os efeitos da lei declarada inconstitucional, e não pode adicionar ou subtrair à decisão da Corte.

Vejamos tema que preocupa atualmente o jurista constitucional sobre a inconstitucionalidade por omissão, aguçado pela Constituição de Portugal que a confiança pelo não cumprimento, por inércia legislativa ou administrativa (art. 283).

As normas que contém preceitos determinadores de disciplina imediata e vinculante são normas preceptivas; as normas que contém princípios fixadores de diretivas aos órgãos legislativos são normas programáticas. Se a norma programática estabelece objetivos da atividade estatal, impondo o cumprimento de um programa. Essa norma é preceptiva, neste ponto, vistas como formas impositivas constitucionais, impondo seu cumprimento aos órgãos estatais.

No Brasil a exigência da efetivação da norma constitucional programática tem sido incentivada a partir de Pontes de Miranda que acentuou a programaticidade das regras jurídicas constitucionais sobre a educação (Comentários à Constituição — VI/349), e o direito público subjetivo à educação. Ao contrário, mostra que a assistência educacional aos alunos necessitados, prevista na Constituição federal (art. 177, § 2.º) é meramente programática, sem sanção, e sem direito público subjetivo. O Supremo Tribunal, em recente decisão, considerou que a norma constitucional programática benéfica não pode ser inaplicada, se o seu destinatário não preencheu requisitos. No caso concreto, um menor com 12 anos de idade, sofreu acidente no trabalho. Caracterizada a relação laboral, o Supremo Tribunal determinou o pagamento do seguro por acidente no trabalho, a despeito da regra constitucional que não permite o trabalho a menores de doze anos (art. 167, X) (RE 104654 — Rel. Ministro Francisco Rezek — DJ. 25.4.86 — pág. 6.514).

Ao nos aproximarmos de uma Constituinte, é importante o realce ao controle da constitucionalidade das leis e dos atos normativos do Executivo, garantia tão importante como as garantias constitucionais do **habeas corpus** e do mandado de segurança.

## O RECURSO EXTRAORDINÁRIO NO ÂMBITO DO TST

C. A. Barata Silva (\*)

Inicialmente, desejo registrar a imensa satisfação de poder conviver no breve tempo, mas mais uma vez, com a competente e honrada classe dos advogados de São Paulo, que através de sua Associação, por intermédio do douto advogado de Brasília, Dr. Pedro Gordilho, me proporciona a oportunidade de participar deste Ciclo de Conferências sobre o Processo no Supremo Tribunal Federal, em boa hora planejado e levado a efeito.

Aos juristas em geral, aos advogados, magistrados, membros do Ministério Público, cabe sem dúvida, nesta hora em que vive a Nação, desdobrar seus esforços, no sentido de apresentar estudos e sugestões, visando colaborar na elaboração da Nova Ordem Constitucional a ser debatida na próxima Assembléia Nacional Constituinte.

Dá a oportunidade deste Ciclo, em que serão examinados aspectos relevantes do Direito Processual, muito especialmente no que concerne ao Recurso Constitucional.

Analisaremos o Recurso Extraordinário no âmbito do Tribunal Superior do Trabalho, ao qual nos honramos de pertencer, iniciando o nosso trabalho por algumas considerações, sobre a função daquela Corte como uniformizadora da jurisprudência trabalhista, para, em seguida, após algumas considerações sobre os recursos que julga, e que são a sua razão de ser, abordar alguns aspectos do Recurso Extraordinário Trabalhista, e, sobretudo, salientar os pronunciamentos do Pretório Excelso sobre o "remedium juris" analisado.

Dúvida nenhuma existe de que a função do Tribunal Superior do Trabalho, a principal, senão a única, é a da uniformização da jurisprudência dos Tribunais Regionais do Trabalho que existem em número de treze, por todo o país (hoje são quinze). Suas decisões no julgamento dos recursos que a lei lhe atribui e, também, no julgamento das ações originárias de sua competência, tem por isso mesmo, a marca do julgamento de última instância dentro da esfera da Justiça do Trabalho.

Sem entrar em considerações sobre as excelências e falhas da atual organização judiciária trabalhista, o que por certo será levado em consideração pelo legislador constituinte, é inegável a importância do Tribunal Superior do Trabalho na conjuntura sócio-econômica brasileira, a ditar a última interpretação da lei, já que a outra sua relevante função, poder de estabelecer novas condições de trabalho, denominado Poder Normativo, vem sendo sucessivamente diminuído, não só pela acelerada intervenção estatal que se verificou nos últimos decênios, principalmente

---

(\*) Ministro do Tribunal Superior do Trabalho.

através da chamada Política Salarial, como também, pelo entendimento dominante no Pretório Excelso, de que tal poder somente pode ser exercido se houver lei que expressamente o autorize.

2. O recurso é o meio pelo qual a parte se serve para propagar, dar curso a sua insatisfação. É adotado desde tempos imemoriais.

Ao definirmos o que seja recurso, cabe destaque a colocação de **Couture**: "Recurso quer dizer, literalmente, regresso ao ponto de partida. É um recorrer, correr de novo, o caminho já feito. Juridicamente, a palavra denota tanto o recorrido, que se faz novamente, mediante outra instância, como o meio de impugnação, em virtude do qual se recorre o processo" (in, "Fundamentos del Derecho Procesual Civil", 3.ª ed. Buenos Aires, 1958, pág. 340).

A palavra recurso é composta da partícula iterativa de origem desconhecida **re** (retrogradação, volta, renovação) e do substantivo latino **cursus**, resultando **recursus**. Desta forma, etimologicamente formada, designa novo curso, como repetição do movimento.

**Lato sensu** o recurso é o meio pelo qual a parte provoca novo julgamento para obter a reforma **in totum** ou em parte, da sentença de primeira instância.

**Stricto sensu** o recurso é o instrumento pelo qual se provoca, no mesmo ou em outro grau de jurisdição, a reforma de uma sentença desfavorável.

O ato de recorrer é fruto da reação natural do homem de não se conformar a um único julgamento, não acatar o primeiro parecer e, ainda, da possibilidade de haver erro, com ou sem má fé do julgador.

O juiz é um ser humano como outro qualquer. Está sujeito a falhas. Pode errar, equivocar-se ou, até mesmo, julgar mal. Desta forma ninguém se satisfaz, psicologicamente, com um único julgamento.

Os recursos existem desde os tempos mais remotos. Já no Velho Testamento (Deuteronômio, Cap. 17, versículo 8), avistamos u'a manifestação de recurso. Os egípcios, por exemplo, tinham juízes singulares e tribunais superiores, entre os quais uma corte suprema, composta de 30 membros, escolhidos pelas cidades de Mênfis, Tebas e Heliópolis, cabendo à mesma o julgamento dos recursos em geral. Os judeus, por sua vez, possuíam o Sanhedrim (Sinédrio) ou conselho dos setenta, com função de julgar os recursos dos juízes inferiores. Na Grécia, Atenas e Esparta contavam com a Assembléia do Povo, que tinha a competência para julgar os recursos das decisões de vários tribunais. Finalmente, em Roma, consta que, nos primeiros tempos do reinado, os condenados em matéria criminal, através da **provocatio** podiam pedir clemência, nos comícios populares e, no âmbito cível, que a princípio não contemplava os recursos ou os tinha presentes sob sistema irregular, veio-se, finalmente, a admiti-los com a **appellatio**, a **supplicatio**, a **restitutio in integrum**, a **retractatio**. No direito português antigo, sempre se concebeu o uso de recursos.

No correr dos tempos, o sistema de recursos sofreu alterações e restrições, decorrentes da divisão que se fez, uma vez que a idéia de pluralidade de julgamentos não era unanimemente aceita entre todos.

Os opositores argumentavam que a pluralidade de julgamentos poderia ensejar o retardamento e a procrastinação injustificável do processo, visto que mais justo seria aquele julgamento que estivesse mais próximo da realidade dos fatos e não aquele fruto de uma visão obliterada, distante dos fatos concretos.

De outro lado, acha-se a corrente favorável que argumenta ser benéfica a pluralidade, visto que o reexame de uma questão, por maior número de pessoas, resultaria maior possibilidade de acerto. Defendem, ainda, que a distância dos tribunais, dos fatos e das partes, permite maior isenção e imparcialidade no julgar.

Foi com a Revolução Francesa que ficou universalmente consagrado o princípio do duplo grau de jurisdição, que é reconhecido e acatado pela legislação de todos os povos cultos e de direito positivo.

O que se almeja é a celeridade e a honesta distribuição da justiça. Daí a necessidade de se consagrar o sistema de recursos, que dá lugar à pluralidade de graus de jurisdição.

Frise-se, por derradeiro, que a nossa Constituição vigente e as anteriores são omissas no tocante ao duplo grau de jurisdição, exceção feita à Constituição Imperial de 1824, que previu em seu art. 158: "Para julgar as causas em segunda e última instância haverá nas províncias do Império as Relações que forem necessárias para comodidade dos povos".

Saliente-se, também, que no Direito Processual comum estão sujeitas ao duplo grau de jurisdição, obrigatoriamente, apenas a sentença que anula o casamento, a proferida contra União, Estado e Município e a que julgar improcedente a execução de dívida ativa da Fazenda Pública (Art. 475 e 585, VI, do CPC).

Especificamente, no Processo do Trabalho existe a regra do Decreto-lei n. 779, de 21 de agosto de 1969, que em seu art. 1.º, item V, ao enumerar os privilégios da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e das Autarquias e Fundações de Direito Público, federais, estaduais ou municipais, que não explorem atividade econômica, estabelece: "O recurso ordinário *ex officio* das decisões que lhes sejam total ou parcialmente contrárias".

Temos pois, que afora as hipóteses expressamente contempladas pela normatividade vigente no resguardo do duplo grau de jurisdição, nada impede que a lei ordinária estabeleça limitações recursais diante do valor da causa, como meio a desafogar e a descongestionar os Tribunais de segunda instância e, no caso da Justiça do Trabalho, especialmente o Tribunal Superior do Trabalho, cujo número de processos entrados cresce geometricamente a cada ano, tendo-se em conta, também, que a capacidade de trabalho de seus Ministros atingiu o limite máximo, razoavelmente admitido a um ser humano.

Sem receios de erros maiores e longe de arquitetar prognósticos levianos, não é mais possível deixar de entender que a Justiça do Trabalho caminha, a passos largos, para um colapso, no fatalismo dos fatos conseqüentes.

3. No sistema de Recursos Trabalhistas, a revista é um recurso estrito — afirma-o com autoridade que lhe é reconhecida o eminente jurista e professor Alcides de Mendonça Lima in "Recursos Trabalhistas", ed. de 1956, à pág. 301 do 2.º volume:



"Esgotados os recursos ordinários, entretanto, não nasce para o vencido o direito incondicional de interpor o recurso de revista.

É essencial que ocorra, no mínimo, um dos pressupostos exigidos pelas alíneas do art. 896 da Consolidação das Leis do Trabalho. Não é assim, uma terceira instância. Acima dos interesses privados dos litigantes, acha-se o interesse social do respeito à Lei, na sua concepção ampla, cujo império o recurso de revista resguarda".

É também a revista, em nosso direito positivo, um recurso contra decisão de "última instância", considerada esta, na opinião abalizada do eminente mestre acima citado,

"não só aquela proferida por um órgão que seja o segundo na hierarquia judiciária, pressupondo-se, pois, o seu conhecimento do feito por via de recurso, como, também, aquela insuscetível de recurso para outra instância, e contra a qual se opere a preclusão, se o vencido não manifestar a sua desconformidade".

E prossegue o mestre:

"Para que o recurso de revista seja pertinente, não é mister que a decisão seja irrecorrível. É preciso que não haja possibilidade de qualquer apreciação por via de recurso ordinário (sentido lato). Se v.g. a Junta repele a exceção de incompetência **ratione loci**, o incidente não comporta recurso contra a decisão de si mesma, **ex vi** do artigo 799, § 2.º, da CLT. Mas, pelo excipiente, pode ser renovada a alegação por ocasião do recurso ordinário contra a decisão definitiva. E, então, contra a decisão proferida no recurso, é que poderá caber o recurso de revista, reeditando a questão da incompetência desde que, no mínimo, ocorra um dos pressupostos do art. 896 da CLT. A preclusão parcial ou transitória não enseja o recurso de revista. É indispensável que a ausência da impugnação do vencido gere a coisa julgada, de modo a produzir efeitos definitivos".

Sobre o assunto, vejamos acórdão da lavra do eminente Ministro Nelson Tapajós, referente ao RR-4.541/79 — (Publ. DJ — 10.4.81):

"Da decisão que acolhe exceção de incompetência "ratione loci" cabe recurso ordinário, porque não é meramente interlocutória, de vez que para o juízo que a declara, tem força definitiva".

Na hipótese, porém, de ser acolhida a exceção de incompetência **ratione materiae** — terminativa do feito, o exceto deverá interpor recurso ordinário, para, após, se ainda sucumbir, interpor, então, recurso de revista, se cabível, nos termos do art. 896 da CLT. Se não houver recurso ordinário, a matéria não poderá ser restaurada no recurso contra decisão definitiva e, conseqüentemente, não poderá ser objeto de recurso de revista, salvo se, invocada pela primeira vez, o que é possível, por ser matéria de ordem pública, pois, aí, ainda não houve anuência do interessado a nenhuma decisão contrária à sua alegação. A exceção valerá como motivo de nulidade absoluta, suscetível em qualquer fase do feito (art. 305 do CPC).

Finalmente, não poderíamos deixar de destacar a natureza extraordinária do recurso de revista.

Veja-se, a propósito, que o caráter de extraordinariedade deste recurso é frequentemente ressaltado em nossa jurisprudência. Ao relatarmos acórdão proferido no RR-2.962/81 (Publ. DJ 30.4.82), julgado pela Terceira Turma do Tribunal Superior do Trabalho, tivemos a preocupação de enfatizar que o não conhecimento parcial da revista decorria da circunstância de o pedido de reenquadramento ter sido indeferido pelo Regional, ante os fatos provados nos autos, o que inviabiliza, neste aspecto, o seu cabimento, em face de sua natureza extraordinária. O Insigne Min. Fernando Franco, ao relatar acórdão nos autos do RR-3.568/78 (Publ. DJ 10.10.80), assinalou:

“Não se presta o recurso de revista, porque de natureza extraordinária, ao reexame de matéria que envolve aspectos fáticos da controvérsia”.

Ainda sobre o assunto, tivemos oportunidade, ao redigir acórdãos referentes aos processos RR-4.859/80 (Publ. DJ — 9.10.81) e RR-4.008/80 (Publ. DJ — 3.8.81), de destacar o caráter extraordinário da revista: “A natureza extraordinária do recurso de revista exige, para a sua admissão e conseqüente conhecimento, a demonstração inequívoca da violação legal ou do conflito jurisprudencial sobre a interpretação de determinada norma legal”. “Se a recorrente não apresenta a divergência sobre a tese pela qual a revista poderia ser conhecida, e que constitui iterativa jurisprudência da Corte, impossível a suplementação do apelo pelo Tribunal “ad quem”, dada a natureza extraordinária do recurso “sub iudice”.

E o Min. Ary Campista, compondo a Terceira Turma, com propriedade, frisou, ao apreciar o RR-3.295/79 (Publ. DJ — 11.8.80), que a revista então oferecida não merecia conhecimento por não atender aos pressupostos legais inerentes a sua natureza extraordinária, que visam, necessariamente, à revisão da causa em função do controle de legalidade ou da unificação de jurisprudência trabalhista, pelo Tribunal Superior do Trabalho.

Em suma, a principal finalidade do recurso de revista é a uniformização da jurisprudência, estando ela voltada, exclusivamente, para o exame da questão de direito, restando soberano, conseqüentemente, o pronunciamento dos Tribunais Regionais do Trabalho sobre matéria fática.

A interposição da revista, ante os termos da própria lei, estaria, conforme anteriormente frisado, ligada menos ao interesse pessoal, ao prejuízo da parte, e mais, em essência, ao direito de ver-se restabelecida ou consagrada a melhor inteligência de uma norma jurídica,

Por fim, caracterizando ainda mais a extraordinariedade do recurso de revista, vem o Tribunal Superior do Trabalho consagrar a Súmula n. 126, que diz ser ele incabível para reexame de fatos e provas, pois examina direito e não fatos. Estes são apreciados segundo a ótica que lhes tenha dado a instância ordinária.

4. De acordo com a Consolidação das Leis do Trabalho, cabem embargos, no Tribunal Superior do Trabalho, para o Pleno, das decisões a que se referem as alíneas **b** e **c** do inciso I, do art. 702 da CLT e das decisões das Turmas contrárias à letra da lei federal, ou que divergirem entre si, salvo se a decisão recorrida

estiver em consonância com Súmula de jurisprudência uniforme do Tribunal Superior do Trabalho (art. 894).

O art. 702 da CLT dispõe que ao Tribunal Pleno compete em única instância:

"b) conciliar e julgar os dissídios coletivos que excedam a jurisdição dos Tribunais Regionais do Trabalho, bem como estender ou rever suas próprias decisões normativas, nos casos previstos em lei;

c) homologar os acordos celebrados em dissídios de que trata a alínea anterior".

O recurso de embargos do art. 894 da CLT é um recurso de natureza ordinária quando interposto de decisões prolatadas pelo próprio Tribunal Pleno em feitos de sua competência originária com a conseqüente devolutividade de toda a matéria discutida. É o caso dos embargos interpostos com base nas alíneas **b** e **c**, inciso I, do art. 702 da CLT e nas ações rescisórias de competência originária do TST em que não foi unânime o julgamento (art. 894, letra **a** da CLT e art. 147, inciso I, letra **d**, do Regimento Interno).

Na hipótese, porém, da alínea **b** do referido artigo 894 da CLT, o recurso de embargos tem a mesma natureza da revista. É de natureza extraordinária pois cabe apenas

"das decisões das Turmas contrárias à letra de lei federal, ou que divergirem entre si, ou da decisão proferida pelo Tribunal Pleno, salvo se a decisão recorrida estiver em consonância com súmula de jurisprudência uniforme do Tribunal Superior do Trabalho".

Conseqüentemente, tudo que foi dito sobre a revista, especialmente no que se refere à fase do conhecimento, aplica-se aos embargos. Como visto, os embargos da letra **b** do art. 894 da CLT podem ser interpostos com base em divergência entre as Turmas ou com o Tribunal Pleno do TST ou, ainda, por contrariedade à letra de lei federal.

Problema dos mais interessantes diz com a divergência ensejadora dos embargos. Predomina no Pleno o entendimento de que o conflito de interpretação deve ocorrer entre a decisão impugnada e outra do Pleno ou de outra Turma do TST. De conseqüência, o acórdão da mesma Turma prolatora da decisão impugnada não se presta para caracterizar o conflito.

Não compreendemos a razão da restrição, pois a expressão contida no art. 894 da CLT "divergirem entre si", apenas literalmente aplicada, leva à conclusão aceita pelo Egrégio Pleno. Se a divergência entre Turmas justifica o cabimento dos embargos, com muito maior dose de razão, devem caber no caso de divergência intestina de uma mesma Turma.

Pode ocorrer a hipótese de um determinado dispositivo legal ter sido interpretado diversamente pela mesma Turma sem que as demais tivessem a oportunidade de se manifestar, já que a distribuição é por sorteio e não por teses ou matéria tratada. E então teríamos a impossibilidade da matéria interpretativa ser levada ao Pleno, por meio de divergência, consumando-se, afinal, o que o recurso de embargos procura evitar, as interpretações conflitantes de um mesmo órgão julgador, em desrespeito até, ao objetivo maior do TST: a unificação da jurisprudência.

Contudo, o Projeto de Lei n. 6/83, ratificando o entendimento do Pleno do TST, diz em seu art. 4.º que

"cabem embargos contra as decisões das Turmas do Tribunal Superior do Trabalho se ocorrer divergência comprovada entre a decisão recorrida e a decisão de outra Turma ou do Pleno".

Já agora, ao torna-se lei o referido projeto, a controvérsia desaparecerá diante da precisão da nova redação do projeto.

A propósito do referido projeto, há que salientar-se ainda que, na forma do § 1.º do seu art. 4.º,

"não caberão embargos contra decisão que julgue agravo de instrumento ou agravo regimental, salvo se contrária à Constituição ou à Súmula do Tribunal".

No que se refere ao segundo aspecto, o mesmo será tratado mais adiante e, relativamente ao primeiro, temos que a inovação é salutar e encontra precedentes no nosso Direito processual. A finalidade é impedir que a decisão da Turma, presumivelmente de acordo com a jurisprudência, até porque prolatada por um Tribunal de composição paritária e em cujo julgamento não houve divergência, seja levada ao Pleno. A medida proposta é altamente descongestionadora das pautas do Pleno e tem ampla justificativa na preocupação de se eliminarem os pontos de estrangulamento do fluxo processual.

Tendo em vista que o TST é atualmente composto de três Turmas, além do Pleno, a decisão proferida por uma destas Turmas, ao apreciar a revista, poderá conter tese jurídica diferente, surgindo, desta forma, interpretações não coincidentes das quais restaria jurisprudência divergente no próprio Tribunal. Como já assinalamos anteriormente, busca-se, sempre, a uniformização da jurisprudência das Turmas do TST e o meio para tanto é o recurso de embargos. Frise-se, ainda, que, assim como a revista, o recurso de embargos presta-se única e exclusivamente à discussão de matéria de direito.

O procedimento do recurso de embargos é regido pelo Regimento Interno do TST em seu art. 149 e seguintes.

Após a publicação do acórdão que julgou o recurso de revista, a parte irrequieta poderá apresentar, no prazo de 8 dias (Lei n. 5.584/70), o recurso de embargos através de petição, a qual será encaminhada à secretaria da Turma que, por sua vez, juntado-a aos autos, fará os mesmos conclusos ao Ministro-Presidente da Turma que julgou o feito.

Através de despacho, o Presidente da Turma admitirá ou não o recurso de embargos.

Em não se caracterizando a contrariedade de lei federal ou se a decisão embargada estiver em consonância com súmula do Tribunal, ou, ainda, se apresentados fora do prazo ou desertos, os embargos serão indeferidos. Inadmitidos os embargos, restará à parte inconformada a apresentação de agravo regimental (arts. 154 e 166, letra a, do Regimento Interno do TST) com vistas à reformulação do despacho.

O agravo regimental será submetido ao prolator do despacho, que poderá reconsiderá-lo ou submeter o agravo ao julgamento do Plenário (art. 166, § 1.º, do Regimento Interno do TST).

Admitidos os embargos pelo Presidente da Turma ou reformado o despacho indeferitório pelo Pleno, no julgamento do agravo regimental, a parte recorrida será intimada para impugná-los, no prazo de 8 dias.

Findo o prazo para impugnação, será ouvida a Procuradoria Geral da Justiça do Trabalho, que deverá pronunciar-se também no prazo de 8 dias, contados da data em que o processo for distribuído (Lei n. 5.584/70, art. 5.º).

Cumprido destacar, que o Tribunal Superior do Trabalho, após muitas considerações, agasalhou a tese de que não cabem embargos ao Pleno contra decisão proferida por suas Turmas em Agravo de Instrumento. Para tanto, o Colendo TST editou a Súmula n. 183: "São incabíveis embargos para o Tribunal Pleno contra agravo de Instrumento oposto a despacho denegatório de recurso de revista, inexistindo ofensa ao art. 153, § 4.º, da Constituição Federal".

Cabe, ainda, ressaltar que o Supremo Tribunal Federal vem emprestando apoio à tese defendida pelo TST, como podemos verificar nos despachos dos eminentes Ministros Djaci Falcão e Décio Miranda, onde puderam memoriar:

Despacho: "A orientação do TST, no sentido de que são incabíveis embargos contra agravo de Instrumento oposto a despacho denegatório do recurso de revista, não ofende o art. 153, § 4.º da Constituição Federal, porquanto tal questão envolve matéria exclusivamente processual, consoante se pronunciou esta Corte, no Ag. R. 94.133, relatado pelo eminente Ministro Moreira Alves.

Em face do exposto, nego seguimento ao presente agravo". (STF — Ag. 94.020-1/RJ — DJU 11.10.83 — pág. 15.591).

Despacho: "Não constitui ofensa à Constituição, senão mera interpretação de regras da CLT, a decisão plenária do Colendo Tribunal Superior do Trabalho que não admite embargos à decisão da Turma, proferida em agravo, quando não envolvida matéria constitucional.

Nego seguimento". (STF — Ag. 94.559-8/SP — DJU 11.10.83 — pág. 15.594).

Embora em outro plano, o Colendo Supremo Tribunal Federal teve oportunidade de editar a Súmula n. 233 que contribuiu como precioso subsídio ao convencimento da tese defendida pelo TST:

"Salvo em caso de divergência qualificada (Lei n. 623, de 1949), não cabe recurso de embargos contra decisão que nega provimento a agravo ou não conhece de recurso extraordinário, ainda que por maioria de votos".

Saliente-se, como anteriormente afirmamos, que tramita pelo Congresso Nacional o Projeto de Lei n. 6, de 1983, o qual, se aprovado, virá consagrar a tese defendida pelo Tribunal Superior do Trabalho.

A propósito do assunto, em nossos despachos de admissibilidade de recursos extraordinários, quando na Presidência do TST nos reportamos a acórdão da labra

do eminente Ministro Marco Aurélio Mendes de Farias Mello, que nos autos do processo TST-E-AI-998/80, assim se pronunciou:

"1. O agravo de instrumento previsto na alínea **b**, do art. 897, da CLT, objetiva ensejar pronunciamento do Tribunal **ad quem** sobre o merecimento da decisão proferida em juízo liminar de admissibilidade, não apresentando natureza extraordinária.

2. A apreciação da matéria lançada na minuta do agravo é da competência do órgão ao qual caberia o conhecimento do recurso cuja interposição foi denegada — § 3.º, do art. 897, da Consolidação das Leis do Trabalho.

3. Na hipótese de o recurso denegado ser a revista, a uma das Turmas do Tribunal Superior do Trabalho, e não ao Pleno, cabe julgar o agravo de instrumento.

4. Recurso de estrutura singela (José Carlos Barbosa Moreira), difere substancialmente dos embargos previstos no art. 894, da CLT, prescindindo de revisor e não ensejando o direito de sustentação pelas partes — § 1.º, do art. 61 e § 3.º, do art. 85, do Regimento Interno do Tribunal Superior do Trabalho, o que mais reforça os contornos de recurso de procedimento sumário.

5. É certo que a alínea **b**, do art. 894, da CLT, cogita do cabimento dos embargos das decisões das Turmas contrárias à letra de lei federal ou que divergirem entre si, ou de decisão proferida pelo Tribunal Pleno... Todavia não menos verdadeiro é que, embora seduzindo, a interpretação verbal deve ceder lugar a outros métodos mais seguros como o teleológico e sistemático, de vez que... não se encontra um princípio isolado em ciência alguma; acha-se cada uma em conexão íntima com outros. O Direito Objetivo não é um conglomerado caótico de preceitos; constitui vasta unidade, organismo regular, sistema conjunto de cada um em seu lugar próprio. De princípios jurídicos mais ou menos gerais deduzem corolários; uns e outros se condicionam e restringem reciprocamente, embora se desenvolvam de modo que constituem elementos autônomos operando em campos diversos. Cada preceito, portanto, é membro de um grande todo, por isso do exame em conjunto resulta bastante luz para o caso em apreço" (Carlos Maximiliano, *Hermenêutica e Aplicação do Direito*, 3.º ed., pág. 161).

A premissa milita a favor do legislador no sentido de que não haja inserido em um mesmo diploma legal preceitos que, devendo ser aplicados ao mesmo caso, acabem por levar à incongruência e, por que não dizer, a um verdadeiro absurdo. A tanto chegar-se-á com a admissibilidade dos embargos contra acórdão proferido por Turma deste Tribunal em agravo de instrumento.

Senão vejamos:

No agravo de instrumento — frise-se — interposto com o objetivo de submeter a denegação da revista, pelo Juiz-Presidente do Regional, ao crivo do Órgão competente para conhecê-la, inexistente revisor e não cabe a sustentação oral, passando, no entanto, a decisão prolatada pela Turma deste Tri-

bunal a ser impugnável mediante espécie de recurso extraordinário (os embargos do artigo 894, da CLT) para o Pleno, com designação de revisor e o direito de as partes assomarem à tribunal!

Vale ressaltar que, na lição de Luiz Recasens Siches, entre as interpretações possíveis, deve ser escolhida a mais razoável. Na interpretação do direito não há uniformidade lógica do raciocínio matemático e sim a flexibilidade do entendimento razoável do preceito (Filosofia de La Interpretacion Jurídica — 1959 — pág. 125 e seguintes).

6. Daí a conclusão sobre a pertinência dos embargos interpostos, valendo notar que a garantia constitucional prevista no art. 153, §§ 4.º e 15, da Constituição Federal não tem pertinência com a hipótese, haja vista para o fato de o preceito do primeiro estar dirigido ao legislador, dizendo respeito à ação e não ao recurso, enquanto o último regula o processo penal e os procedimentos administrativos, assegurado o lúdimo direito de defesa".

Mediante requerimento fundamentado do Interessado, poderá o Presidente do Tribunal, conceder efeito suspensivo ao recurso de embargos interpostos contra decisão originária do Tribunal Superior do Trabalho, em dissídios coletivos que excedam a jurisdição dos Tribunais Regionais, consoante o que reza o art. 6.º, § 1.º, da Lei n. 4.275, de 13.7.65. Em não o fazendo, os embargos terão, apenas, o efeito devolutivo, em obediência à regra geral do art. 899, da CLT, tendo em vista a ausência de expressa previsão em contrário.

Nos dissídios coletivos o efeito devolutivo é amplo, devolvendo aos julgadores do recurso o conhecimento da matéria de fato e de direito recorrida. Nos dissídios individuais, a devolução dá-se no campo da matéria de direito, alvo do recurso.

Vale salientar que todos os pressupostos recursais previstos para a revista se aplicam nos embargos. Prazo, depósito e custas, os dois últimos, naturalmente, na hipótese em que a condenação ou a majoração da mesma tenha ocorrido pela decisão da Turma.

5. Em princípio, a decisão final em matéria trabalhista é do Pleno do TST, seja julgando os embargos do art. 894 da CLT, seja julgando os recursos ordinários e os embargos infringentes (art. 702, II, da CLT e art. 146 do Regimento Interno), seja, enfim, julgando ações de sua competência originária.

O recurso extraordinário para o STF somente cabe, na forma do art. 143 da Constituição, se a decisão atacada contrariar a Magna Carta. Vê-se logo que a matéria de legalidade, de aplicação e interpretação da lei, se esgota no TST, ficando ao Pretório Excelso o exame da constitucionalidade ou não do julgado, por ferimento à Lei Maior.

Contudo, a parte deve esgotar todas as instâncias recursais trabalhistas, levando a causa até o Plenário do TST. É o que ensina Coqueijo Costa in "Prequestionamento e recurso extraordinário trabalhista" — "Estado de São Paulo" — de 6.5.84.

O recurso extraordinário foi implantado em nosso processo e nas normas jurídico-constitucionais após proclamada a República e instituído o sistema federativo.

Este recurso guarda semelhança com o "writ of error" do Direito americano, que foi criado nos Estados Unidos pelo "Judiciary Act", de 1789, em consequência da supremacia da lei federal.

O "nomem juris" de recurso extraordinário provém do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal, de 26 de fevereiro de 1891, em seu art. 19.

O primeiro texto constitucional que empregou o mencionado "nomem juris", foi o da Constituição de 1934, em seu artigo 76, III e, com tal nome, permaneceu nos diplomas magnos de 1937, 1946 e 1967.

O recurso extraordinário não é um recurso de índole trabalhista, mas sim de caráter constitucional. É um apelo extremo e último na solução das lides judiciais.

Sobre o assunto, convém transcrever a palavra de Frederico Marques:

"Instrumento político-constitucional destinado a tutelar sem contraste o direito objetivo da União, e, sobretudo, os textos constitucionais, o recurso extraordinário não pertence ao processo civil, nem ao processo penal militar, ou ao processo eleitoral. Superpondo-se a todos esses seguimentos de regulamentação da atividade jurisdicional, ele somente pode realizar-se na esfera jurídica em que diretamente incide na Constituição Federal" (In "Instituições de Direito Processual Civil", vol. VI, 1971).

Entretanto, ainda que evidente o caráter constitucional do apelo extraordinário, não podemos retirar a natureza processual que também lhe é inerente, visto que a sua disciplina é codificada, pelo legislador ordinário, no Direito Processual Civil, seguindo o espírito e a letra da Constituição Federal.

Também tem relevância excepcional, no disciplinamento dos trâmites do recurso extraordinário, o Regimento Interno do STF.

Logo,

"a natureza constitucional do recurso extraordinário é simples consequência da estrutura em nível constitucional do STF, tendo em vista a homogeneização do direito nacional" (In Enciclopédia Saraiva de Direito, vol. 63, ed. Saraiva, 1981, pág. 479 — Pinto Ferreira).

O recurso extraordinário é admissível segundo o art. 119, III, nas causas decididas em única ou última instância por outros Tribunais, quando:

- a) contrariar dispositivo desta Constituição ou negar a vigência de tratado ou lei federal;
- b) declarar a inconstitucionalidade de tratado ou lei federal;
- c) julgar válido lei ou ato do governo local contestado em face da Constituição ou de lei federal; ou
- d) der à lei federal interpretação divergente da que lhe tinha dado outro Tribunal ou o próprio Supremo Tribunal Federal.

Contudo, o art. 143 da Constituição Federal proclama:

"Das decisões do Tribunal Superior do Trabalho somente caberá recurso para o Supremo Tribunal Federal quando contrariarem esta Constituição".



O recurso extraordinário no âmbito da Justiça do Trabalho tem, como se vê, contornos restritos.

Também, neste sentido manifestou-se o STF ao editar a Súmula n. 505:

"Salvo quando contrariarem a Constituição, não cabe recurso para o STF, de quaisquer decisões da Justiça do Trabalho, inclusive dos presidentes de seus Tribunais".

Logo, temos que só se admitem recursos extraordinários na esfera trabalhista, "per contrarietatem juris Constitutionis".

Na abalizada opinião do mestre Coqueijo Costa, o art. 143 da Constituição "deve receber o escólio abrangente, mormente porque é a única hipótese constitucional para o extraordinário trabalhista" (in *Direito Judiciário do Trabalho*, 1978, Forense).

O recurso extraordinário, na Justiça do Trabalho, só terá cabimento quando o acórdão do Tribunal Superior do Trabalho, em sua composição Plenária, violar a Constituição Federal.

É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada. (Súmula n. 282 do STF).

Uma das exigências para o cabimento do recurso extraordinário é a de que a matéria versada neste apelo tenha sido questionada, ventilada perante as Instâncias ordinárias.

Ventilar quer dizer debater, discutir, tornar a matéria **res controversa**. Está em controvérsia a norma constitucional quando o Tribunal a **quo** a aprecia em seu merecimento, quando a seu respeito há **res dubia**, quando se litiga sobre a sua aplicabilidade, não, porém, quando é excluída de qualquer julgamento, por não incidir a norma constitucional". (Ac. 1.º Turma — STF — RE-97.358/MG — DJ 11.11.83 — Rel. Min. Alfredo Buzaid).

Neste aspecto, muito se debateu no TST sobre a possibilidade de a matéria ser prequestionada nos embargos infringentes para o Pleno, ou, se denegado seguimento a estes, no agravo regimental cabível.

Contudo, o STF posicionou-se no sentido de que a última oportunidade do prequestionamento, para viabilizar o recurso extraordinário trabalhista, é no recurso de revista ou nos embargos declaratórios se, no acórdão que julgou a revista, houver omissão.

Sobre a matéria, convém transcrever, in verbis, o voto do eminente Ministro Soares Muñoz, quando, em razão do RE-101.062-2/RJ (Publ. DJ — 16.12.83), teve oportunidade de manifestar-se:

**Ementa:** Reclamação trabalhista. Matéria constitucional alegada depois de não conhecido o recurso de revista. Inoportunidade deste prequestionamento, porque ele importou aditamento da revista, após exaurido o prazo para propô-la. Recurso extraordinário não conhecido.

#### **VOTO**

"Assiste razão ao recorrido quanto à falta de prequestionamento oportuno da matéria constitucional. Realmente, não foi alegada no recurso ordi-

nário (fls. 87/99), nem no recurso de revista (fls. 124/129), nem nos embargos, daí por que sobre ela não se pronunciaram o acórdão regional (fls. 122/123) e o da 3.ª Turma do Tribunal Superior do Trabalho que não conheceu da revista (fl. 152), por inexistência de violação de lei ou divergência válida.

Somente quando interpôs agravo para o Plenário é que o recorrente indicou como vulnerados os arts. 142, § 1.º e 165, XIV, da Constituição Federal e a coisa julgada (art. 153, § 3.º, da CF) — (fls. 61/163).

Negado provimento ao agravo pelo acórdão de fl. 167, o recorrente opôs embargos de declaração, alegando omissão no tocante à vulneração dos arts. 142, § 1.º, e 165, XIV da Constituição Federal (fls. 169/170). Tais embargos foram acolhidos para declarar não violados os dispositivos constitucionais em tela.

Intempestivo, no entanto, o prequestionamento da matéria constitucional, porque somente formulado no agravo, quando deveria ter constado do recurso de revista, não é ele apto a ensejar o recurso extraordinário.

Em votos anteriores tenho salientado que, não alegada na revista matéria constitucional, não é possível aditá-la nos recursos posteriores, como questão nova. Validar esse expediente equivale a admitir segundo recurso de revista, depois de esgotado o prazo para interpô-lo.

Ante o exposto, não conheço do recurso extraordinário".

Se, no acórdão recorrido houver omissão e a parte interessada não oferecer, **oportuno tempore**, os embargos declaratórios, afastada estará a possibilidade de se recorrer extraordinariamente, visto que as omissões, não sanadas por meio de embargos de declaração, fazem falecer a admissibilidade do recurso extraordinário.

Assim dispõe a jurisprudência do STF:

"O ponto omisso da decisão, sobre o qual não foram opostos embargos declaratórios, não pode ser objeto de recurso extraordinário, por faltar o requisito do prequestionamento". (Súmula n. 356).

O prazo para a interposição do recurso extraordinário para o Supremo Tribunal Federal é de 15 dias segundo a inteligência do art. 542 do CPC.

A petição de interposição do recurso extraordinário deverá ser apresentada ao Presidente do Tribunal a quo que, no caso, é o presidente do TST.

Reputa-se essencial que a petição do recurso extraordinário seja fundamentada, ou seja, que o recorrente indique o dispositivo da Constituição Federal em que se apóia e demonstre o ferimento do mesmo dispositivo.

Recebida a petição de interposição do recurso extraordinário, será dado ao recorrido prazo de 5 dias para impugnar o cabimento do recurso. Assim preceitua o **caput** do art. 543 do CPC:

"Recebida a petição pela secretaria do Tribunal e aí protocolada, intimar-se-á o recorrido, abrindo-lhe vista, pelo prazo de 5 dias, para impugnar o cabimento do recurso".

Desta forma, tem o recorrido o prazo de 5 dias para impugnar, se o quiser, o recurso extraordinário, demonstrando sua inadmissibilidade. Findo este prazo, com ou sem Impugnação, o presidente do Tribunal **a quo**, em despacho motivado, admitirá ou não o recurso no prazo de 5 dias. Esta é a orientação do § 1.º, do art. 543 do CPC:

"Findo esse prazo, serão os autos, com ou sem impugnação, conclusos ao presidente do Tribunal, o qual, em despacho motivado, admitirá ou não o recurso, no prazo de 5 dias".

Se o recurso interposto for admitido, no Juízo **a quo**, será dado vista ao recorrente e ao recorrido, sucessivamente, para que no prazo de 10 dias apresentem suas razões. Essa é a inteligência do art. 543, § 2.º do CPC.

"Admitido o recurso, abrir-se-á vista dos autos, sucessivamente, ao recorrente e ao recorrido para que cada um, no prazo de 10 dias, apresente suas razões".

Com ou sem razões, os autos serão remetidos, no prazo de 15 dias, ao STF, devidamente preparados. Os prazos para as razões e a remessa são sucessivos. Assim determina o art. 543, § 3.º do CPC.

"Apresentadas ou não as razões, os autos serão remetidos dentro de 15 dias, à Secretaria do Supremo Tribunal Federal, devidamente preparados".

Note-se que o recurso extraordinário somente será recebido no efeito devolutivo (art. 543, § 4.º do CPC).

Como salientamos no início deste estudo, é característica do processo trabalhista o **jus postulandi** (art. 791 da CLT). Contudo, cumpre aqui esclarecer que o recurso extraordinário não está incluído no elenco dos recursos da Justiça do Trabalho, impondo-se, desta forma, que a parte se faça representar por advogado. O **jus postulandi** limita-se às reclamações trabalhistas até o último grau da Justiça do Trabalho.

O preparo do recurso extraordinário é feito no Tribunal de origem que no caso em tela é o TST.

O prazo é de 10 dias, contados do despacho do juízo de admissibilidade **a quo** que admitiu o recurso. Abrange o preparo, as custas devidas ao STF, bem como as despesas de remessa e do retorno dos autos. Assim preceitua o **caput** do art. 545 do CPC:

"O preparo do recurso extraordinário será feito no Tribunal de origem no prazo de 10 dias, contados da publicação do despacho a que se refere o art. 543, § 1.º, sob pena de deserção, e abrangerá as custas devidas ao STF, bem como as despesas de remessa e de retorno dos autos".

Por outro lado, diz o Regimento Interno do STF que sem o respectivo preparo, exceto em caso de isenção legal, nenhum processo será distribuído no STF, nem se praticarão nele atos processuais, salvo os que forem ordenados de ofício pelo Relator, pela Turma ou pelo Tribunal (art. 57-RISTF).

O preparo compreende todos os atos do processo, inclusive a baixa dos autos, se for o caso, porém, não dispensa o pagamento das despesas de remessa e retorno (art. 57, parágrafo único do RISTF).

O preparo do recurso interposto perante outros Tribunais que não o Supremo, será efetuado junto às suas Secretarias e no prazo da lei processual. Em contrapartida, o preparo do processo de competência originária do Supremo Tribunal Federal, será efetuado perante sua Secretaria e no prazo de 10 dias (art. 59, I e II do RISTF).

Exceto no caso de isenção, nenhum recurso subirá ao Supremo Tribunal Federal, sem a prova do respectivo preparo e do pagamento das despesas de remessa e retorno no prazo legal (art. 59, § 1.º do RISTF).

O preparo efetuar-se-á mediante guia (DARF), à repartição arrecadadora competente, juntando-se aos autos o comprovante (art. 59, § 2.º do RISTF).

No STF a conta será feita no prazo improrrogável de 3 dias, pela Secretaria, correndo da intimação o prazo para preparo (art. 59, § 3.º do RISTF).

Verificado o preparo, sua isenção ou dispensa, os autos serão imediatamente conclusos ao Presidente para distribuição (art. 60 do RISTF).

Nos pedidos e recursos formulados ou interpostos pelo Procurador-Geral da República, pela Fazenda Pública em geral ou por beneficiário de assistência judiciária haverá isenção do preparo, de acordo com o art. 61, § 1.º, II, do RISTF.

Cumprido destacar que nas causas em que forem partes Estados estrangeiros e organismos internacionais, prevalecerá o que dispuserem os tratados ratificados pelo Brasil (art. 61, § 2.º do RISTF).

A assistência judiciária, perante o STF, deveser ser requerida ao Presidente, antes da distribuição do feito (art. 62 do RISTF).

Sem prejuízo da nomeação, quando couber, de defensor ou curador dativo, o pedido de assistência judiciária será deferido ou não, de acordo com a legislação em vigor. No STF a assistência judiciária já concedida em outra Instância, prevalecerá (art. 62 e parágrafo único do RISTF).

O art. 65 do RISTF estabelece que a deserção do recurso por falta de preparo será declarada pelo Presidente, antes da distribuição; pelo Relator, pelo Plenário ou pela Turma, ao conhecer do feito. Do despacho que declara a deserção caberá agravo regimental.

Embora o recurso extraordinário não seja um recurso trabalhista, pois sua natureza é constitucional, é necessário que se esclareçam alguns aspectos que dizem respeito com o processo trabalhista.

Assim, quanto ao depósito recursal, diz o art. 899 da CLT que:

“os recursos serão interpostos por simples petição e terão efeito meramente devolutivo, salvo as exceções previstas neste Título, permitida a execução provisória até a penhora.

§ 1.º — sendo a condenação de valor até 10 vezes o salário-mínimo regional, nos dissídios individuais, só será admitido o recurso, inclusive o extraordinário, mediante prévio depósito da respectiva importância. Transitada em julgado a decisão recorrida, ordenar-se-á o levantamento imediato da importância de depósito, em favor da parte vencedora, por simples despacho do juiz”.

Temos pois, que a empresa, se tiver sido vencedora em todas as instâncias trabalhistas, mas vier a ser condenada pelo Pleno do TST, estará sujeita, para a interposição do apelo extremo, ao depósito prévio da respectiva importância, se a condenação for de até 10 vezes o salário-mínimo regional. Mas a regra só se aplica nas ações individuais.

Outrossim, como já dito anteriormente,

“tratando-se de condenação de valor determinado o depósito corresponderá ao que for arbitrado, para efeito de custas, pela Junta ou Juízo de Direito, até o limite de 10 vezes o salário-mínimo da região”.

O depósito se fará em conta vinculada do empregado reclamante, que, se não existir, será aberta, limitado o depósito, quando o valor da condenação ou o arbitrado para fins de custas exceder a 10 salários-mínimos regionais, a este valor.

Valem aqui, conseqüentemente, as regras já examinadas para a interposição da revista e dos embargos.

Interposto o recurso surge o momento da impugnação prévia.

Diz o **caput** do art. 543 do CPC que:

“Recebida a petição pela Secretaria do Tribunal e aí protocolada, intimar-se-á o recorrido, abrindo-lhe vista, pelo prazo de 5 dias, para impugnar o cabimento do recurso”.

Também é esta a orientação do parágrafo único do art. 159 do Regimento Interno do TST:

“O recurso será interposto em petição fundamentada, dentro de 15 dias da publicação do acórdão ou de suas conclusões no órgão oficial, abrindo-se, de imediato, vista dos autos à parte contrária, para que o impugne no prazo de 5 dias”.

Desta forma, temos que o recorrido será intimado para impugnar “não apenas o cabimento, como diz a lei, mas a admissibilidade do recurso, em todos os seus possíveis aspectos. A abertura da vista é termo essencial. O Presidente do Tribunal não pode pronunciar-se sem que o recorrido haja impugnado o recurso, ou sem que tenha passado “in albis” o quinquêndio” (in “Comentários ao Código de Processo Civil” — J. C. Barbosa Moreira, vol. V — Forense, 1974).

Tal procedimento é aplaudido por Alcides de Mendonça Lima, quando defende que:

“A ciência do recorrido, com direito de impugnar o cabimento do recurso propriamente dito (sem discutir o mérito, objeto da defesa, se for admitido na instância inferior), tem por finalidade alertar o Presidente do Tribunal quanto à improcedência do remédio, relativa à preliminar de admissibilidade. O contraditório elucidará a matéria em todos os seus pontos preliminares, de modo que poderão diminuir os recursos, desde que tornado mais difícil o seu cabimento, ainda que pertinente agravo contra despacho denegatório” (Alcides de Mendonça Lima, “A Marcha processual do recurso extraordinário”, in Revista dos Tribunais, vol. 287, pág. 17).

José Afonso da Silva, defende o ponto de vista contrário:

"A formalidade é uma inutilidade, que, ao contrário do que sustentou Alcides de Mendonça Lima, contribuirá ainda mais para protelar os feitos. Se o indeferimento do recurso abre oportunidade para o indeferido interpor agravo de instrumento para o STF, como antes, não vemos por que aquela impugnação vá diminuir os recursos incabíveis. A intervenção do recorrido em nada concorrerá para alertar o presidente. Estes têm o dever de examinar, de ofício, os requisitos do recurso. Conhecem-nos. E não há necessidade de que o recorrido lhos mostre". (in "Do Recurso extraordinário no Direito Processual brasileiro", ed. Revista dos Tribunais, 1963).

Entendemos válida a impugnação prévia, posto que esta fornece ao Presidente do Tribunal elementos suficientes para bem julgar, mantendo-o alerta quanto "aos erros, artifícios, sofismas, incongruências do recorrente, que passem despercebidos à argúcia e experiência do Presidente, se não forem devidamente esmiuçados, criticados, apontados" (Alcides de Mendonça Lima, "A marcha processual do recurso extraordinário", in Revista dos Tribunais, vol. 287, pág. 17).

Finalmente, a impugnação deverá ser dirigida ao Presidente do Tribunal **a quo** (no caso, o TST) e também deverá ser entregue na secretaria.

Oferecida a impugnação ou findo o prazo, são os autos conclusos ao Presidente para que este, em 5 dias, admita ou não o recurso.

O recurso extraordinário será analisado pelo juízo de admissibilidade **a quo** que é exercido, como já dissemos anteriormente, pelo presidente do TST.

É ao presidente do TST que a parte deverá demonstrar que seu recurso é tempestivo, que não está deserto e que não houve a violação à Constituição Federal, apontando o dispositivo violado. Logo, cumpre ao presidente do TST fazer cuidadoso exame dos pressupostos do recurso extraordinário.

Convencido o juízo de admissibilidade **a quo** de que o recurso é tempestivo, de que não está deserto e que, de fato, ocorreu a violação apontada, prolatará o despacho de recebimento. Caso contrário, o indeferirá, surgindo, então, a oportunidade do agravo de instrumento.

Cumpre salientar que o pronunciamento do presidente do TST, ao exercer o juízo de admissibilidade **a quo**, não vincula o STF, visto que sempre será lícito, a este último, apreciar livremente a admissibilidade do recurso extraordinário e, na ausência de algum requisito, dele não conhecer.

Denegado o recurso extraordinário, caberá agravo de instrumento para o STF, no prazo de 5 dias, contados da data da publicação, no órgão oficial, do despacho indeferitório (art. 544 do CPC).

Ainda que o agravo de instrumento seja interposto fora do prazo legal, deverá ser remetido para o STF (art. 528 do CPC).

Seu processamento está previsto nos arts. 524 a 527 do CPC.

O agravo de instrumento cabível contra o despacho que denegou seguimento ao recurso extraordinário deverá conter, além das peças indicadas pelo agravante, a petição de interposição do recurso extraordinário, o acórdão recorrido e a certidão da publicação que o intimou da decisão que indeferiu o recurso extraordinário.

É certo que esta exigência deve-se ao fato de que o agravo de instrumento tem como escopo destrancar o recurso extraordinário. Desta sorte, o STF deverá ter elementos bastantes para bem julgar o feito, para poder avaliar a juridicidade do despacho denegatório emanado do juízo de admissibilidade a quo.

O prazo para o preparo do agravo de instrumento que pretende destrancar o recurso extraordinário é de 10 dias (art. 527 do CPC).

O presidente do STF fará a distribuição, em audiência pública, mediante sorteio, obrigatória e alternada, em cada classe de processo, ressalvadas as exceções previstas no Regimento daquele Tribunal (art. 66 do RISTF).

Designado o relator, ser-lhe-ão imediatamente conclusos os autos (parágrafo único do art. 66 do RISTF).

A distribuição dos processos será feita entre todos os Ministros, inclusive os ausentes ou licenciados por até 30 dias, excetuado o Presidente. Será compensada a distribuição que deixar de ser feita a Ministro ausente ou licenciado, quando terminar a licença ou ausência, salvo se o Tribunal dispensar a compensação (§ 1.º do art. 67 do RISTF). Na hipótese de impedimento do relator, será feito novo sorteio, compensando-se a distribuição (§ 2.º do art. 67 do RISTF). Haverá, também, compensação quando o processo tiver de ser distribuído por prevenção a determinado Ministro.

Para concluir este trabalho, passo a mencionar os enunciados da Súmula do STF que, direta ou indiretamente, dizem com "o recurso extraordinário trabalhista":

- 279 — *Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário.*
- 281 — É inadmissível o recurso extraordinário, quando couber na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada.
- 282 — É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada.
- 283 — É inadmissível o recurso extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange a todos eles.
- 284 — É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia.
- 288 — Nega-se provimento a agravo para subida de recurso extraordinário, quando faltar no traslado o despacho agravado, a decisão recorrida, a petição de recurso extraordinário ou qualquer peça essencial à compreensão da controvérsia.
- 292 — Interposto o recurso extraordinário por mais de um dos fundamentos indicados no art. 101, III, da Constituição, a admissão apenas de um deles não prejudica o seu conhecimento por qualquer dos outros.
- 310 — Quanto a intimação tiver lugar na sexta-feira, ou a publicação com efeito de intimação for feita nesse dia, o prazo judicial terá início na segunda-feira imediata, salvo se não houver expediente, caso em que começará no primeiro dia útil que se seguir.

- 315 — Indispensável o traslado das razões da revista, para julgamento pelo Tribunal Superior do Trabalho, do agravo para sua admissão.
- 317 — São improcedentes os embargos declaratórios, quando não pedida a declaração do julgador anterior, em que se verificou a omissão.
- 343 — Não cabe ação rescisória por ofensa a literal disposição de lei, quando a decisão rescindenda se tiver baseado em texto legal de interpretação controvertida nos tribunais.
- 356 — O ponto omissis da decisão, sobre o qual não foram opostos embargos declaratórios, não pode ser objeto de recurso extraordinário, por faltar o requisito do prequestionamento.
- 400 — Decisão que deu razoável interpretação à lei, ainda que não seja a melhor, não autoriza recurso extraordinário pela letra "a" do art. 101, III, da Constituição Federal.
- 401 — Não se conhece do recurso de revista, nem dos embargos de divergência, do processo trabalhista, quando houver jurisprudência firme do Tribunal Superior do Trabalho no mesmo sentido da decisão impugnada, salvo se houver colisão com a jurisprudência do STF.
- 432 — Não cabe recurso extraordinário com fundamento no art. 101, III, "d", da Constituição Federal, quando a divergência alegada for entre decisões da Justiça do Trabalho.
- 454 — Simples interpretação de cláusulas contratuais não dá lugar a recurso extraordinário.
- 456 — O STF, conhecendo do recurso extraordinário, julgará a causa aplicando o direito à espécie.
- 505 — Salvo quando contrariarem a Constituição, não cabe recurso para o STF, de quaisquer decisões da Justiça do Trabalho, inclusive dos presidentes de seus Tribunais.
- 528 — Se a decisão contiver partes autônomas; a admissão parcial, pelo Presidente do Tribunal **a quo**, de recurso extraordinário que, sobre qualquer delas se manifestar, não limitará a apreciação de todas pelo STF, independente de interposição de agravo de instrumento.

Estas, senhores, as considerações que entendi oportunas apresentar à consideração dos participantes deste Ciclo e, agradecendo mais uma vez, a oportunidade que me concederam de conviver com os juristas desta querida São Paulo, renovo minha convicção de que, na próxima Assembléia Nacional Constituinte, o Poder Judiciário será tratado com a consideração que merece, como meio a propiciar a tranqüilidade da sociedade brasileira.



# ESTUDO DAS MACRO-LESÕES AOS DIREITOS DO TRABALHO

Ronaldo Lopes Leal (\*)

## I — DADOS EVOLUTIVOS SOBRE A PARTICIPAÇÃO DOS SINDICATOS EM DISSÍDIOS INDIVIDUAIS

**Sumário: 1 — Prerrogativas tradicionais dos sindicatos. 2 — Predominância da atuação coletiva do sindicato. 3 — Descompasso entre a atuação do sindicato e do trabalhador individualmente considerado. 4 — Advento da Lei n. 5.584 e a aproximação entre o trabalhador e o sindicato. 5 — Influência da Lei n. 5.584. 6 — Política postulatória. 7 — Evolução dos sindicatos, face a obrigação de prestar assistência judiciária. 8 — Afinamento dos profissionais da advocacia com os objetivos do sindicato. 9 — Interação entre os líderes sindicais e os profissionais da advocacia. 10 — Conclusão.**

1 — Desde o artigo 513 da Consolidação das Leis do Trabalho, inscrevem-se entre as prerrogativas dos Sindicatos, representar perante as autoridades administrativas e judiciárias os interesses gerais da respectiva categoria ou profissão liberal ou os interesses individuais dos associados relativos à atividade ou profissão exercida. Vem de longe também a prerrogativa que os sindicatos têm para instaurar a Instância em dissídio coletivo. Trata-se de titularidade conferida exclusivamente às Associações ou Entidades Sindicais com a única ressalva da possibilidade de o Ministério Público, ou o Presidente do Tribunal "ex officio", instaurarem a instância quando ocorrer suspensão do trabalho ou iminência de greve.

2 — É perceptível que a atuação dos Sindicatos perante o Poder Judiciário sempre apresentou predominância da atuação coletiva sobre a individual. Os trabalhadores singularmente considerados seguiram o seu papel tradicional de participantes e protagonistas indispensáveis dos processos de dissídios individuais, dotados de poder dispositivo que lhes permite questionar e decidir sobre a conveniência e a oportunidade de ajuizar ações contra os seus empregadores.

3 — É nítido, portanto, que sempre houve uma grande separação entre o Sindicato como representante da categoria, e o trabalhador individualmente considerado, que não recebia do Sindicato qualquer apoio quando houvesse que litigar diretamente com seu empregador a respeito das violações ao seu contrato de trabalho e aos seus direitos laborais.

4 — O início da participação do Sindicato nos problemas judiciários do empregado individualmente considerado ocorreu com a Lei n. 5.584, de 26 de junho de

---

(\*) Julz do Trabalho. Professor de Direito do Trabalho e Direito Processual do Trabalho.

1970, que atribuiu às associações sindicais o encargo de prestar assistência Judiciária aos trabalhadores, integrantes da categoria profissional respectiva. O artigo 14 da referida Lei estabelece que, na Justiça do Trabalho, a assistência judiciária a que se refere a Lei n. 1.060 de 5 de fevereiro de 1950, será prestada pelo sindicato profissional a que pertencer o trabalhador. Estabeleceu-se, pela primeira vez, a *sucumbência em matéria de honorários advocatícios*, os quais, no entanto, reverteriam em favor do Sindicato Assistente. Esta circunstância foi determinante de dois fenômenos:

1.º) Um esforço de caixa para os sindicatos;

2.º) O poder que foi conferido às entidades sindicais para escolher advogados que pudessem prestar a assistência judiciária que a lei impôs. Diga-se de passagem, que essa imposição é imperativa, pois o artigo 19 prevê sanções pesadas para os diretores dos Sindicatos que, sem comprovado motivo de ordem financeira, deixarem de dar cumprimento às disposições da Lei.

5 — Se o objetivo do legislador foi o de dar aos trabalhadores um serviço de Assistência Judiciária que atendesse às peculiaridades das classes profissionais, os resultados da execução da Lei n. 5.584 vieram a demonstrar que certos fatos sociais novos ensejam também verdadeiros saltos de qualidade.

6 — Com efeito, a convivência e a troca de experiências entre os profissionais da advocacia trabalhista e os líderes sindicais mudaram radicalmente as perspectivas judiciárias dos trabalhadores nas ações individuais. Passou a existir uma política postulatória das categorias assistidas pelos profissionais indicados pelos sindicatos. As pretensões dos trabalhadores individualmente considerados, não eram mais aquelas lesões que os mesmos sentiam, mas além destas, todas aquelas que o profissionais da advocacia trabalhista a serviço dos sindicatos, pudessem formular a partir dos dados fornecidos pelo trabalhador queixoso. A advocacia sindical passou assim a ser um verdadeiro laboratório de pretensões, com avanços reivindicatórios consideráveis no setor do direito individual.

7 — Por muito tempo os Sindicatos encararam esta obrigação de prestar assistência judiciária como um fardo incômodo, tanto que muitos deles credenciaram advogados, estabelecendo que a totalidade dos honorários percebidos, em decorrência das ações que ajuizassem, pertenceria aos profissionais, sem que o Sindicato tirasse disto qualquer vantagem. Nesta fase a advocacia individual era exercida nos próprios escritórios dos profissionais, ora em salas especiais dos sindicatos. Posteriormente, os líderes sindicais passaram a ter uma consciência aguda da importância deste fato novo que foi a assistência judiciária sindical: Viram nele também a possibilidade de uma nova receita para o Sindicato e, especialmente, perceberam o poder, que a lei atribuía, de escolher os profissionais da advocacia.

8 — Esta escolha não é simples negócio, pois envolve afinidades especiais entre o profissional-advogado e os objetivos da categoria profissional, objetivos estes que devem ser perfeitamente encarnados pelo dirigente sindical. Foi a Lei n. 5.584 das primeiras a estabelecer uma obrigação do Sindicato relativamente a não-associados. O art. 18 diz: "A assistência judiciária, nos termos da presente lei, será prestada ao trabalhador, ainda que não seja associado do respectivo sindicato.

Ora, uma coisa é auscultar os interesses dos trabalhadores que freqüentam o Sindicato, participam de suas assembléas ou das reuniões de diretoria; outra coisa, muito diversa, é auscultar os interesses da categoria profissional representada, especialmente em matéria de reivindicações de direitos individuais, destacadamente em matéria de lesões a tais direitos.

9 — Pode-se dizer que houve influências da categoria nas direções dos sindicatos, houve influências dos advogados nas direções dos sindicatos, houve influências dos diretores de sindicatos nos profissionais da advocacia e influências, ainda, das direções dos sindicatos na própria categoria.

Estes fatos sociais, essas influências, esses influxos e vivências acarretaram mudanças que chegaram ao ponto de assumir o sindicato a tutela de interesses meramente individuais dos integrantes da categoria. Com isto, o sindicato tomou um rumo completamente diverso do seu roteiro histórico. A ocupação deste espaço da vida social e jurídica pelo sindicato é um fato que transcende à simples instituição da Assistência Judiciária no país. Vem a constituir-se num marco para a vida institucional das associações sindicais, estabelecendo uma transição entre o regime da representação em matéria coletiva para o sistema de ampla defesa do trabalhador, quer no plano coletivo, quer no seu isolamento individual.

10 — O objetivo deste trabalho é demonstrar que, os Sindicatos que até a Lei n. 5.584 confinavam sua atividade à representação coletiva dos interesses da categoria, passaram a vivenciar, assentir e a tomar posição relativamente aos angustiosos problemas do trabalhador individualmente considerado.

## II — O SINDICATO COMO SUBSTITUTO PROCESSUAL

**Sumário:** 1 — Primeira consequência da atuação do sindicato na esfera individual. 2 — Polêmica sobre as hipóteses legais de substituição processual. 3 — Distinção entre mandato e substituição processual. 4 — Casos em que o sindicato funciona como mandatário legal e como substituto processual. 5 — Legitimação concorrente. 6 — Problemas oriundos da legitimação concorrente. 7 — Restrição da substituição processual aos associados do sindicato. 8 — Consequências da legitimação do sindicato como substituto processual. 9 — Deficiências do sindicato brasileiro. 10 — Conclusões. 11 e 12 — Doutrina.

1 — A primeira consequência da atuação do Sindicato na esfera da lesão aos direitos dos trabalhadores individualmente considerados, foi a substituição processual dos trabalhadores, legitimando a lei o Sindicato para, concorrentemente com obreiro lesado, estar em juízo em nome próprio, em defesa do direito do trabalhador.

2 — Trava-se hoje uma discussão que é nova na doutrina sobre as hipóteses legais de substituição processual. Em resumo, podemos dizer que esta substituição processual existe nas hipóteses do parágrafo único do art. 872 da CLT, ou seja, nas chamadas ações de cumprimento; no caso, do parágrafo 2.º do art. 195 da CLT, ou seja, quando em jogo a existência de insalubridade e periculosidade; e, finalmente, na hipótese do parágrafo 2.º do art. 3.º da Lei n. 6.708 de 30 de outubro de 1979, quando se faculta aos Sindicatos, apresentar reclamações na qualidade de

substituto processual de seus associados com o objetivo de assegurar a percepção dos valores salariais corrigidos.

3 — É grande a discussão doutrinária a respeito da natureza destas participações do sindicato nas ações de dissídios individuais. Não falta quem negue a qualidade de substituto processual que o Sindicato tem, sustentando que o Sindicato é sempre o representante do trabalhador, isto é, está em juízo em nome do trabalhador, nunca em nome próprio.

A distinção entre o mandato e a substituição processual, foi feita com exemplar clareza por **Valdemar Mariz de Oliveira Júnior**, citando **Orlando Gomes**, "verbis": A representação, em sua forma direta ou própria, consiste na outorga de poderes à alguém para concluir atos jurídicos, cujos efeitos correspondem à pessoa em nome do qual foram praticados. Esses poderes derivam da lei ou do negócio jurídico, surgindo em consequência, a representação legal e a representação voluntária, respectivamente. A representação legal ocorre quando a parte é incapaz, isto é, quando lhe falta capacidade processual, quer em caráter absoluto, quer em caráter relativo; e, igualmente, as pessoas jurídicas de direito privado, as de direito público e as chamadas partes formais estão sujeitas a essa mesma representação. Surge a representação voluntária ou convencional na hipótese de o interessado, embora plenamente capaz, outorgar poderes a outrem para, em seu nome, praticar atos jurídicos. Na representação, o representante age em nome do representado e na defesa de um direito deste. O representado, portanto, é sempre parte litigante. Em consequência, os efeitos típicos do ato, ainda que produzidos dentro de sua esfera jurídica, incidem diretamente na esfera jurídica do sujeito representado. Na substituição processual, porém, o substituto atua em nome próprio, na defesa do direito alheio. Parte, pois, é o próprio substituto, não tendo o substituído esta qualidade" (transcrição livre da obra: *Substituição Processual de Valdemar Mariz de Oliveira Júnior*. R. T., Editora Revista dos Tribunais, 1971, capítulo VII).

4 — Poderíamos imaginar, que o Sindicato quando age em favor de determinados empregados, em processos de dissídios individuais, o faz em decorrência de um mandato legal. Não haveria aí, portanto, substituição processual. Como já vimos, porém, um mandato legal ocorre nos casos de incapacidade processual. Não é o caso do trabalhador, ao qual são reconhecidas todas as prerrogativas para ajuizar as ações que lhe sejam correspondentes. Talvez se possa pensar numa analogia entre o trabalhador hipossuficiente e os incapazes; haveria como que um certo tipo de incapacidade social. Ocorre que o direito não conhece senão a incapacidade que deriva do Código Civil. Também no campo do Direito do Trabalho as regras da Teoria Geral do Direito têm plena aplicação. Hoje, quando o legislador da Lei n. 6.708, classifica o desempenho do Sindicato, agindo em nome do trabalhador individualmente considerado, como substituição processual, a discussão perdeu substância, pois a natureza jurídica do desempenho sindical é substituição processual **por força da lei**.

5 — Merece meditação, porém, a circunstância de estar sempre legitimado, juntamente com o Sindicato, o trabalhador por ele substituído. Na substituição processual, conhecida no terreno do Processo Civil, a legitimação extraordinária do substituto, exclui a participação do substituído, exceto naqueles casos especiais de legitimação extraordinária concorrente. **José Carlos Barbosa Moreira**, dá

como exemplo de legitimação extraordinária concorrente: "a declaração da nulidade de casamento contraído perante autoridade incompetente. Esta declaração pode ser requerida em juízo dentro do prazo de dois anos, não só por qualquer dos próprios cônjuges, mas também por outros interessados e pelo Ministério Público, salvo se já houver falecido algum dos cônjuges. Os outros interessados e o Ministério Público são legitimados extraordinários, não têm titularidade da situação jurídica deduzida, mas cada um pode agir por si só, e a demanda que qualquer um deles ajuíze é idônea, satisfeitos todos os requisitos para provocar a definição judicial da espécie, precisamente como seria a demanda ajuizada por um dos cônjuges" (transcrição livre do artigo de doutrina "Apontamento para Estudo Sistemático da Legitimação Extraordinária", Revista dos Tribunais, vol. 404).

6 — Esta situação de concorrência entre a titularidade do sindicato e a titularidade do trabalhador individualmente considerado, pode trazer dificuldades e tornar inócua a participação do Sindicato. Com efeito, o empregador pode pressionar o empregado para que desista da ação ou para que faça acordos ruinosos. Em detrimento da atuação do Sindicato e contra a vontade deste.

Boa solução para o problema é apontada por **Carlos Moreira de Luca**, que preconiza: "Ocorrendo substituição, qualquer ato de disposição de direito só pode ser praticado em conjunto pelo Sindicato substituto e pelo substituído". (Conclusão do artigo de doutrina "O Sindicato como Substituto Processual no Processo Individual do Trabalho", publicado na Revista TRT da 2.ª Região n. 6, 1981, págs. 52 a 57.)

7 — Outro aspecto negativo da substituição processual, tal como está sendo praticada no Brasil, é a restrição que invariavelmente existe quanto à possibilidade de substituição, apenas, do trabalhador associado ao Sindicato. Hoje como se sabe, o Sindicato tende a assumir o papel de defensor dos interesses de toda a categoria profissional por ele representada. Cogita-se que o fenômeno ocorre para estimular a sindicalização. Na realidade, pode estabelecer distorções graves quando se pensar numa atuação mais ampla do Sindicato na qualidade de substituto processual, com a finalidade de erradicar situações abusivas e de alto risco para o trabalhador.

8 — Parece hoje não haver mais dúvida de que, agindo o Sindicato como substituto processual em favor de determinados trabalhadores, o resultado judicial será a sentença, que pode transitar em julgado, com benefícios ou malefícios para os substituídos. Pode-se e deve-se pensar no litígio desastroso que irá resultar, ainda assim, em coisa julgada material, atingindo o trabalhador substituído, que não poderá atentar contra o princípio da coisa julgada, desprezando os resultados do litígio judicial e buscando, através de uma relação processual, modificar sua própria sorte. Muitas vezes, irá ocorrer que o Sindicato, substituto processual, perca a ação e que a sentença transite em julgado. O trabalhador deverá absorver como natural esse revés e, se conseguir verificar que houve desídia do Sindicato no patrimônio da causa, compete-lhe lutar dentro do próprio Sindicato para a transformação desse ser social que pode interferir na sua vida. Com isto, estará sendo politizado o trabalhador, que irá lutar no sentido de que se aprimore o seu Sindicato de classe.

9 — O Sindicato brasileiro padece de problemas graves, tais como peleguismo e assistencialismo. Existem líderes sindicais que sobrevivem a todos os governos,

e com todos fazem acordos e conchavos. Existe, ainda, a mentalidade de que os sindicatos devem limitar-se a prestar assistência médica, odontológica ou de outra natureza ao associado. É preciso que se conscientizem os trabalhadores de que a função mais importante do Sindicato é a reivindicatória. Esta é absolutamente essencial no regime capitalista. O Sindicato deve interpretar com exatidão as aspirações da coletividade que ele representa e é certo que nunca será representativo se não houver pressões, participação e integração dos trabalhadores na vida sindical.

10 — Ao desempenhar o importante papel de Substituto Processual, o Sindicato irá também mexer com a comunidade dos trabalhadores, anestesiados no dia-a-dia do seu trabalho, e isto certamente irá propiciar mudanças qualitativas, talvez essenciais, para a mudança da estrutura sindical brasileira.

11 — **Coqueljo Costa** enfatiza que só há substituição processual quando prevista em lei e que, no Processo do Trabalho, existem cinco hipóteses tipificadas, ou seja:

a) na chamada **ação de cumprimento** do art. 872, parágrafo único (omissis).

Caracterizam essa ação individual do art. 872, parágrafo único, que pode ser singular ou plúrima: a) uma substituição processual "subsidiária", pois se os empregados — que têm também titularidade da ação — iniciarem esta, o Sindicato não pode substituí-los, mas apenas àqueles que não tenham proposto a reclamatória diretamente como partes; b) o sindicato só poderá substituir aos seus associados, prescindindo de mandato para postular os direitos criados na sentença coletiva, contenciosa ou homologatória, nunca, porém, em instrumentos normativos autônomos (acordos coletivos e convenções coletivas), que dão azo a reclamações individuais comuns, singulares ou plúrimas, em que o sindicato pode "representar" seus associados.

A criação, na sentença coletiva, de um benefício pecuniário em prol do sindicato suscitante — um percentual sobre a primeira majoração percebida pelo empregado — leva à conclusão de que, se a empresa, a quem a decisão normativa incumbe o recolhimento, não observar o mandamento sentencial, pode o sindicato propor reclamação individual contra o empregador inadimplente. Fá-lo, portanto, em nome e interesse próprios, para defender direito seu, o que afasta a figura da substituição processual. A competência da Justiça do Trabalho para decidir tal lide é duvidosa, pois ela não se trava entre empregado e empregador, nem nenhuma lei confere tal competência aos órgãos dessa Justiça.

b) na **ação coletiva** — denominada também de "dissídio coletivo", artigo 857 da CLT (omissis).

c) quando argüida em juízo **insalubridade** ou **periculosidade**, artigo 195, parágrafo 2.º da CLT (omissis).

No mesmo estilo da substituição do art. 872, parágrafo único, esta se faz de forma "subsidiária", se os empregados não iniciarem diretamente a ação, e é limitada aos associados do órgão de classe, não beneficiando a qualquer da categoria profissional. A redação deixa entrever que a substituição só se processa quando o substituído for um "grupo de associados", jamais um só empregado.

d) a nova redação dada pela Lei n. 6.667, de 3 de julho de 1979, ao **artigo 843 da CLT**, criou, em parte, mais um tipo de substituição processual na Justiça do Trabalho (omissis).

Trata-se de representação **em audiência**, mas:

d.1) a referência a "ações de cumprimento" é *inócua*, pois se dessa ação se cogita, o sindicato, nela, é o substituto processual dos empregados, a teor do art. 872, parágrafo único, da CLT. A inovação consistiria, apenas, em não limitar mais a substituição aos filiados do sindicato, já que o art. 843 se reporta ao "sindicato da categoria". Não há representação, porque não há necessidade de mandato, e o sindicato reside em juízo como parte sub-rogada, embora anômala.

d.2) no que diz respeito à "reclamatória plúrima", duas situações podem ocorrer: o sindicato ajuíza-a e então, como representante, deve tê-lo com mandato, cabendo-lhe, por força do art. 843, representar os litisconsortes reclamantes ausentes à audiência; ou o sindicato não foi o subscritor da inicial da reclamação plúrima e, comparecendo à audiência, pode representar os reclamantes ausentes. Não é caso, numa ou noutra hipótese, de substituição processual, mas de representação, *em nome alheio, de interesse alheio*.

e) por último, "the last but not the least", a Lei n. 6.708, de 30.10.79, que dispõe sobre a correção automática dos salários, criou mais um tipo de substituição processual trabalhista, no seu art. 3.º, parágrafo 2.º (omissis).

Cumpra pôr em relevo, que pela primeira vez, o legislador faz menção expressa à figura da substituição processual na Justiça do Trabalho.

Há evidente restrição da substituição ao âmbito dos associados do sindicato e a este órgão, afastando os sindicalizados e a atuação das federações e confederações, já que a lei preferiu o vocábulo "sindicato" à locução "entidades sindicais".

Em outras palavras: para demandar valores salariais corrigidos, em reclamação individual, singular ou plúrima, o sindicato, como substituto de seus associados, não precisa procuração; ao inverso, esta deve ser exigida quando o órgão de classe, como representante, pleitear em favor de trabalhador não sindicalizado, pois o mandato legal, do artigo 512, "a", da CLT não tem tido, na jurisprudência, o elástico que seria de desejar. (In *Fisionomia Geral da Substituição Processual na Justiça do Trabalho*", **Coqueijo Costa**.)

12 — **Carlos Moreira de Luca** entende que a situação prevista no parágrafo único do art. 872 da CLT não tipifica substituição processual. O que a norma dispensa é a outorga de poderes, o que faz do sindicato mandatário legal, não substituto.

Por outro lado, o mesmo autor observa que no parágrafo único do art. 195 da CLT, ocorre, indiscutivelmente legitimação extraordinária, visto que o sindicato argúi em juízo a insalubridade ou periculosidade, em favor (não em nome) de seus associados. Assim, é parte, substituindo no processo os titulares do direito material, que serão os beneficiados na hipótese de procedência do pedido (in

"O Sindicato como Substituto Processual no Processo Individual do Trabalho" — Rev. do TRT, 2.º Região, n. 6, 1981, página 54).

### III — LESÕES MASSIVAS

**Sumário: 1 — Nossa experiência profissional. 2 — Ações repetitivas. 3 — Infrações massivas. 4 — Tratamento peculiar à lesão massiva. 5 — Ação coletiva interpretativa. 6 — Ampliação da solução sugerida à matéria de fato. 7 — Inexistência de hábito quanto ao exercício de ações individuais pelo sindicato. 8 — Conjugação da ação coletiva interpretativa e substituição processual. 9 — Desburocratização do Poder Judiciário. 10 — Poder normativo da Justiça do Trabalho.**

1 — Desejamos neste ponto reportar parte da nossa experiência na judicatura trabalhista, especialmente nas Juntas de Canoas e Porto Alegre. As pautas destas Juntas estão congestionadas, as audiências são marcadas para datas muito distanciadas daquelas do ajuizamento das ações. Estão assoberbados os juízes, funcionários e advogados, é grande o número de audiências diárias, a movimentação de processos pelas secretarias raia ao intolerável. Há uma tendência dos juízes no sentido de abreviarem as instruções, com o que perde o advogado um pouco em segurança, quando deseja fazer a prova. O cerceamento da defesa é um fato diário quase inevitável.

2 — Se analisarmos, porém, cada um daqueles processos que tomam o tempo dos juízes, dos vogais, das partes, dos advogados, dos funcionários, veremos que, entre si, guardam as ações uma grande similitude. Os pedidos são repetitivos, as contestações igualmente, não podendo fugir disso a sentença. Há muito trabalho quantitativo, mas a substância deste trabalho é irritantemente repetitiva. Discute-se basicamente horas extras, compensação de jornadas de trabalho, insalubridade e equiparação salarial.

3 — A observação desta realidade nos levou a pensar sobre as infrações em massa, ou, as lesões em massa aos direitos do trabalhador. Com efeito, o fenômeno que hoje, dentro do panorama judiciário do trabalho que mais chama a atenção é a lesão massiva, repetida e só conjurável através de ações individuais.

4 — Ora, se a lesão é massiva, se a infração é extensiva, a solução não pode ficar com o trabalhador lesado individualmente, sob pena de cada vez mais se congestionarem os pretórios, sendo inútil a criação de novos órgãos judiciários, sem perspectivas de solução. A lesão massiva deve ser encarada como tal, e solucionada tendo-se em vista a peculiaridade do fenômeno. Se não se pensar imediatamente no Sindicato para, como substituto processual, tentar pôr cobro às lesões massivas, em breve o judiciário trabalhista será inoperante e desacreditado.

5 — No curso de especialização em Direito do Trabalho, que ministramos na Escola Osvaldo Vergara, apresentamos uma solução para a lesão massiva, que não é, porém, a solução da substituição processual. Com efeito, propusemos que, através de lei, seja ampliado o campo de ação dos dissídios coletivos jurídicos, isto é, das ações coletivas interpretativas. Através desta solução, a matéria de direito, existente em dissídios individuais, e que poderá ser repetida em diversos outros, deveria ser prequestionada em ação coletiva interpretativa. É o se-



guinte o esquema proposto para solucionar o problema das ações repetitivas em matéria de Direito.

5.1. — Arguição no processo de dissídio individual.

5.1.1. — O réu poderá arguir, na ação de dissídio individual, a existência de matéria coletiva a ser prequestionada em ação coletiva interpretativa.

5.1.2. — O juiz, poderá, "ex officio", declarar a existência de matéria coletiva a ser prequestionada em ação coletiva interpretativa.

5.1.3. — O Sindicato ou entidade sindical superior poderão propor a ação coletiva interpretativa, independentemente de arguição da matéria em processo de dissídio individual.

5.2. — Conseqüências da arguição em processo de dissídio coletivo individual.

5.2.1. — Argüida matéria coletiva em processo de dissídio individual e declarada a sua existência pelo juiz "ex officio", ou acolhendo a arguição, o processo será suspenso relativamente à matéria a ser prequestionada.

5.2.2. — Caberá Recurso de Agravo de Instrumento, sem efeito suspensivo, contra a decisão da Junta que declarar existente ou não matéria a ser prequestionada. *Julgará o Agravo o pleno ou o Grupo de Turmas do TRT. Contra a decisão do TRT não caberá qualquer Recurso, exceto o extraordinário constitucional.*

5.3. — Provocação ao Sindicato e conseqüência de sua inércia.

5.3.1. — Acolhida ou decretada "ex officio" a existência, em processo de dissídio individual, de matéria a ser prequestionada, será provocado o sindicato ou entidade sindical superior para que promova a ação coletiva interpretativa contra empresa, grupo de empresas ou contra o sindicato patronal.

5.3.2. — Esgotado o prazo legalmente concedido ao sindicato ou entidade sindical superior sem que tenha promovido a ação, o juiz oficiará o Ministério Público do Trabalho para que instaure a ação coletiva de interpretação.

5.3.3. — Instaurada ação coletiva interpretativa pelo Ministério Público do Trabalho, será a entidade sindical notificada para assumir a titularidade ativa da ação. Se não o fizer, dentro do prazo assinado, caberá ao Ministério Público do Trabalho prosseguir na ação até final.

5.4. — Recurso contra a Decisão proferida na Ação até Final.

5.4.1. — Contra a Decisão proferida, caberá Recurso Ordinário ao Pleno do TST.

5.5. — Súmula resultante de R.O. em processo coletivo interpretativo.

5.5.1. — A Terceira Decisão no mesmo sentido, proferido pelo Pleno do TST, terá força de Súmula.

5.5.2. — Antes mesmo, a requerimento de qualquer Ministro, a matéria poderá ser sumulada.

5.6. — Ações baseadas em Decisões proferidas em Ação Coletiva Interpretativa.

5.6.1. — Antes de sumulada a matéria, mas desde que transitada em Julgado, dará direito à propositura de Ação de cumprimento pelos trabalhadores beneficiados ou pelas entidades sindicais respectivas.

5.6.2. — Poderá, ainda, ser dado seguimento à Ação de dissídio individual suspensa para prequestionamento.

5.6.3. — Em qualquer caso, não será reaberta a controvérsia sobre a matéria prequestionada, salvo se sobrevier súmula em sentido contrário.

5.6.4. — Transitada em julgado a sentença, o advento de súmula em sentido contrário não obrigará os trabalhadores a devolver aquilo a que tenham feito jus em decorrência da sentença.

5.6.5. — Após sumulada a matéria, poderão os sindicatos ou entidades sindicais superiores promover, independentemente de outorga de poderes dos trabalhadores da categoria, processo de execução plúrima contra a empresa que violar o direito interpretado.

5.7. — Procedimento do processo de Execução plúrima.

5.7.1. — A petição inicial conterà a invocação da súmula resultante da ação coletiva interpretativa.

5.7.2. — No processo de execução não se poderá controverter sobre a matéria prequestionada. Outras matérias poderão ser deduzidas em embargos.

5.7.3. — Proceder-se-á, desde logo, a liquidação dos haveres dos empregadores da empresa, relativamente à matéria prequestionada infringida.

5.7.4. — O juiz julgará as impugnações das partes, mediante sentença de liquidação.

5.7.5. — Seguir-se-ão a citação e penhora e ulteriores termos da execução.

5.7.6. — A R. poderá opor embargos, oportunidade em que poderá atacar a sentença de liquidação bem como deduzir outras matérias.

5.7.7. — O A. poderá pedir a revisão da sentença de liquidação tanto que notificado do ataque do R. ou notificado do conformismo do mesmo.

5.7.8. — Da Decisão dos Embargos ou da que julgar o pedido de revisão do A. caberá Recurso Ordinário para turma do TRT.

5.7.9. — Comprovada divergência jurisprudencial, admitir-se-á Recurso de Revista para uma das Turmas do TST.

5.8. — Conceito de matéria coletiva a ser prequestionada:

Matéria de direito ou de interpretação de dispositivo legal que possa atingir a todos os empregados da empresa colocados diante da mesma situação jurídica, ou, até mesmo, a toda a categoria profissional. (In Polígrafo distribuído aos alunos do curso de Especialização em Direito do Trabalho da Escola Osvaldo Vergara, 1981.)

6 — Como se vê, o conceito de lesão massiva contido nesta sugestão, não abrange todas as lesões massivas, mas apenas aquelas em que se discute a matéria de direito. Posteriores experiências no entanto, nos dizem que, muitas vezes,

matérias de fato estão a exigir, por constituírem também lesão massiva, uma solução que transcenda as contendas individuais. Quando da ocorrência de macro-lesão fática, o Sindicato deveria ser legitimado, concorrentemente com o trabalhador, para por cobro às lesões massivas, obtendo pronunciamentos judiciais relativos a um grande número de trabalhadores, ao invés de defrontar-se o judiciário com ações individuais numerosas e repetitivas.

7 — É certo que, nos casos de insalubridade, já está legitimado o Sindicato a substituir os trabalhadores lesados. Inexplicavelmente, porém, o Sindicato não exercita as ações que lhe competem, talvez por não compreender o papel novo que lhe reserva o direito moderno, talvez por estar afeito, acostumado, viciado no seu papel tradicional, a que já aludimos no primeiro capítulo.

8 — A conjugação da ação coletiva interpretativa e da substituição processual, atingiriam rigorosamente os mesmos objetivos, estariam se dirigindo para a solução do mesmo problema, que é o problema da lesão massiva. Cada vez mais, se coletiviza o interesse, sendo notável verificar-se que essa coletivização sempre vai desaguar no Sindicato, que deve estar pronto para agir no plano individual, como substituto processual.

9 — No momento em que tanto se discute a desburocratização no setor público tendo-se chegado até mesmo a criar um Ministério de Desburocratização, é preciso que se enfoque o judiciário do trabalho também com novas luzes para que possam ser compreendidas as realidades instaladas na vida social sob pena de falha lamentável em setor tão fundamental dos conflitos intersubjetivos.

10 — As novas soluções devem ser vistas sem preconceitos e adotadas com coragem. Com elas, o Brasil estará dando um passo à frente de muitos países adiantados. Estará ampliando os casos de substituição processual e utilizando algo que é inédito talvez no mundo, qual seja, o poder normativo de uma justiça especializada do Estado. Este poder normativo não tem sido utilizado com a inteligência que se deveria esperar dos aplicadores do direito nacional. Trata-se de um campo aberto à criatividade dos juristas e que pode mudar as estruturas da convivência entre patrões e empregados.

#### **IV — DESTITULARIZAÇÃO DO TRABALHADOR**

**Sumário: 1 — Exclusão da titularidade do trabalhador. 2 — Absorção das lesões pelos trabalhadores fiduciários. 3 — Nossa posição. 4 — Prejuízos para o advogado trabalhista decorrente da destituição do trabalhador. 5 — Ampliação das consultorias jurídicas dos sindicatos. 6 — Dependência dos advogados em relação aos líderes sindicais. 7 — A destituição como diminuição à classe operária. 8 — Modificação paulatina da realidade. 9 — Direitos da vítima social. 10 — Influências nefastas do paternalismo estatal.**

1 — Chegamos a preconizar que a legitimação extraordinária do Sindicato exclua a titularização do trabalhador em determinadas hipóteses:

Estar o contrato vigente quando se discute matéria de Direito. Essa destituição visaria proteger o trabalhador da despedida ou das sanções de outra natureza. Com efeito, sabemos que os trabalhadores que têm contrato vigente

e que reclamam contra o empregador na justiça, sofrem a represália da despedida. Por outro lado, os trabalhadores são perseguidos, mesmo depois do desligamento da empresa, através de listas negras que correm em segredo entre os empregadores e que se constituem numa terrível represália contra aquele trabalhador que procura apenas fazer valer seus direitos, perante o Poder Judiciário. A destituição do trabalhador teria, assim, a função de protegê-lo de represálias, uma vez que a ação seria exercitada através do Sindicato e não pessoalmente pelo trabalhador lesado. Haveria com isto, uma desconexão entre ambos do Sindicato, legitimado extraordinariamente em nome da proteção ao trabalhador individualmente considerado, que implicaria na destituição deste.

2 — Analisamos, também, o papel dos trabalhadores colaboracionais, aludindo aos fiduciários, isto é, aos empregados de confiança do empregador, que para ascender na empresa, absorvem lesões aos seus direitos individuais, em busca de uma aproximação com o poder de comando do empregador, ocorrendo que na maior parte das vezes não chegam a receber a contrapartida dos favores patronais. Trocam os seus direitos e, muitas vezes, a sua dignidade, pela expectativa de favores que quase nunca chegam. Essa situação, hoje, está agravada com os aumentos semestrais de salários, pois, os trabalhadores de ganhos mais altos, quando se julgam muito próximos da esfera do poder de comando do empregador, estão na realidade, muito mais próximos do que imaginam, da sua despedida. Ainda assim, os trabalhadores fiduciários sacrificam seus direitos em prol de uma possível ascensão na empresa.

3 — Por isso, pareceu-nos que a destituição de todos, inclusive dos trabalhadores fiduciários, seria uma medida de alta proteção aos empregados.

4 — Devemos analisar toda e qualquer proposta dentro de uma visão global. Observando as repercussões da medida na advocacia profissional, temos que concluir que a destituição do trabalhador com a legitimação extraordinária do Sindicato, irá dispensar o trabalho de muitos advogados trabalhistas que, como já se disse, tiveram e têm um papel importantíssimo na evolução do moderno Direito do Trabalho. Talvez, uma solução intermediária fosse a de legitimar extraordinariamente o Sindicato para a lesão massiva, mas sem destituir o trabalhador, que poderia sempre constituir advogado e mover ação individualmente.

Os Sindicatos poderiam agir naqueles setores mais conflagrados, em que as lesões massivas sejam mais flagrantes e anti-sociais. Mesmo nesses setores os trabalhadores estariam plenamente legitimados a exercitar as ações que lhes são próprias.

5 — É inegável que a advocacia sindical, na hipótese de que o Sindicato viesse a assumir, em muitos casos, o papel de substituto, teria uma compensação, pois os quadros atuais de advogados de Sindicatos não suportariam o volume de trabalho decorrente do ajuizamento de ações para a reparação de lesões massivas. Seria necessário ampliar os quadros de advocacia sindical. Os advogados das empresas também teriam compensação, pois as ações para reparação de lesões massivas seriam em menor número, porém mais valiosas. Haveria menos trabalho e maiores possibilidades de ganhos.

6 — É preciso considerar, no entanto, que muitos profissionais ficariam sem causas e que todos os profissionais que defendem empregados ficariam numa dependência exagerada em relação aos líderes sindicais.

7 — Por outro lado, destituir o trabalhador parece constituir uma diminuição para a própria classe obreira, impossibilitada que ficaria de dispor livremente de seus direitos. O Sindicato seria uma espécie de tutor dos trabalhadores. Aliás, já comparamos a atuação dos Sindicatos, nesta matéria, à atuação do Ministério Público, em matéria criminal. Por esta analogia, a rigor, os trabalhadores seriam vítimas sociais, devidamente tutelados por um órgão oficial do Estado, no caso o Sindicato.

8 — Outra verdade que deve ser levada em conta, é de que a natureza não dá saltos. É preciso modificar a realidade, mas de forma paulatina, gradual. Grandes reviravoltas podem ocasionar a derrota da boa luta, o fracasso das inovações.

9 — Mesmo que o trabalhador possa ser considerado como uma vítima social, deve ele ter o poder de dispor os seus direitos em relação aos seus algozes. Através do exercício desse poder, os trabalhadores crescerão em consciência social, em politização, no bom sentido da palavra.

10 — Não se pode esquecer também, que o paternalismo fez do universo sindical uma vazia de lideranças autênticas. O trabalhador brasileiro está afeito a receber tudo pronto do Estado. Com isto, não desenvolve defesas naturais, que são indispensáveis dentro do sistema capitalista.

## V — ORIGEM DAS LESÕES MASSIVAS

**Sumário: 1 — Estímulo decorrente do sistema atual à prática de lesões em massa. 2 — Exemplo desse estímulo. 3 — Soluções para o desestímulo da lesão massiva. 4 — O FGTS como estímulo à prática de lesões massivas. 5 — Recrudescimento do regime da estabilidade. 6 — A substituição processual como reação à quase extinção da estabilidade. 7 — Poderes do juiz para coibir lesões massivas. 8 — Inviabilidade do restabelecimento da estabilidade. 9 — A substituição processual como alternativa. 10 — A lesão massiva como decorrência do mercado de trabalho e da competição entre as empresas.**

1 — Precisamente por vivermos dentro de um sistema capitalista, é preciso que se estabeleçam mecanismos tais que não permitam opções meramente econômicas, em detrimento do social. É forçoso reconhecer que, no sistema vigente, os empregadores ficam estimulados a cometer lesões aos direitos do trabalho. Este estímulo a lesões acarreta as lesões em massa, isto é, as lesões massivas.

2 — Quando uma empresa percebe, que não pagando insalubridade aos trabalhadores terá um benefício econômico, pois apenas uma pequena parcela dos lesados recorre ao judiciário, opta pela lesão massiva. Este é um fato natural do capitalismo. A empresa que assim não agir, estará, inclusive, fora do mercado. Estar fora do mercado significa morrer na competição capitalista.

3 — O predomínio do social sobre o meramente econômico, só pode ser obtido na medida em que se criarem condições tais que os empregadores não sejam estimulados a cometer lesões aos direitos do trabalho. Uma das soluções

para esse desestímulo é a substituição processual. Outra é a ação coletiva interpretativa. Se o Sindicato ajuizar uma ação como substituto processual contra uma empresa inteira para colir lesões em matéria de horas extras, a repercussão desta ação será tal que a lesão massiva perderá o seu atrativo econômico. Ora, é esse o caminho único para desmontar a mentalidade propícia a lesões massivas, que hoje existe. O empresário pensa, como imperativo de sobrevivência, em redução dos insumos e obtenção do lucro com menor gasto possível. A lesão massiva é uma forma de obter o lucro com o desembolso menor. Enquanto o estímulo existir, os trabalhadores estarão sendo massacrados por uma política posta em prática pelas empresas como decorrência dos estímulos que o sistema propicia.

4. — A instituição do Fundo de Garantia com a conseqüente quase extinção da estabilidade do emprego, determinou a possibilidade de liberação fácil da mão-de-obra e incentivou a prática de lesões massivas. O empregado, garantido pela estabilidade, está em condições de litigar com seu empregador em pé de igualdade, perante o Poder Judiciário. Aquele que não tem essa garantia, deve abdicar da luta em face das possibilidades de represália.

5 — Hoje já é possível notar um recrudescimento do regime da estabilidade, especialmente o instituído através de sentenças coletivas ou acordos em decisões normativas. O exemplo mais claro e atual é o da estabilidade da gestante. No entanto, a estabilidade tende a ser provisória. Somente a estabilidade definitiva é que confere ao trabalhador a segurança de poder valer seus direitos e, portanto, retira do empregador o estímulo à prática de lesões massivas.

6 — Como reação àquilo que é quase a extinção da estabilidade, vem surgindo timidamente a substituição processual. De comum com a estabilidade, a substituição processual tem também o caráter de proteção ao vínculo do trabalho e de proteção ao trabalhador, mesmo depois de extinto o contrato. Como se vê, a substituição processual é um sucedâneo sofisticado da estabilidade que se quis matar.

7 — Alguns autores, entre eles **Alcione Niederauer Corrêa**, apontam outras medidas para combater as lesões massivas: o juiz poderia ser investido de poderes tais que pudessem, por exemplo, anular a despedida de empregado, quando convocado de que o ato de despedida fosse *represália* ao exercício de uma ação por parte do trabalhador. Estaríamos portanto, de volta, por outro caminho, à estabilidade, desta feita, a critério do Poder Judiciário, e sempre que fosse necessário proteger o trabalhador contra injustas represálias pelo simples fato do exercício normal de um direito. Pessoalmente entendemos que os mecanismos de proteção do trabalhador, não devem estar nas mãos do juiz, mas no próprio ordenamento, no próprio sistema legal. Nesse sentido, achamos que a substituição processual é uma das melhores soluções para combater as lesões massivas.

8 — Toda as soluções que visam restabelecer a estabilidade, ainda que por outros caminhos, tendem a ser inviabilizadas pelo sistema que erigiu o Fundo de Garantia como pedra de toque de aspectos importantes da vida nacional. Com efeito, os recursos para casa própria provém, principalmente do Fundo de Garantia. Não compreendem ou não querem compreender os responsáveis pelos objetivos do país que o sistema do Fundo de Garantia nada tem de incompatível com a estabilidade e que a estabilidade nada tem de incompatível como o capitalismo.

Basta ver o sistema japonês em que, mais do que estabilidade, existe a vitalidade do trabalhador. A prosperidade dos nipônicos, com uma indústria que hoje assombra o mundo, tendo a desmentir aqueles que, no Brasil, sustentam que a estabilidade é um empecilho ao desenvolvimento normal do capitalismo.

9 — Se for inalcançável contornar as dificuldades decorrentes das resistências da política da atual conjuntura, que tem ojerizado a estabilidade do trabalhador, então que se opte pela substituição processual nos termos em que estamos colocando o problema

10 — A luta maior e que deve ser fortalecida é contra a lesão massiva. Os empregadores mais socialmente sensíveis e que hoje se vêem obrigados a cometer lesões massivas, em face da competitividade do mercado, serão, talvez, os primeiros a aplaudir medidas que venham a erradicar a infração em massa aos direitos do trabalhador. A substituição processual e a ação coletiva interpretativa são soluções brasileiras, uma das quais já em prática em diversas hipóteses e cujo uso tende a se ampliar. A ação coletiva interpretativa, irá depender muito da consciência que os Sindicatos tomarem a respeito do problema das infrações massivas.

Sabe-se que as Associações Sindicais e as Lideranças Sindicais possuem um razoável poder político e ao usá-lo, poderão conquistar estes importantes espaços para a comunidade trabalhadora, na luta por um organograma social mais aperfeiçoado e livre de violência.

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- 1) Almeida, Isis de - Curso de Direito Processual do Trabalho. Sugestões Literárias, 1981.
- 2) Batalha, Wilson de Souza Campos - Tratado de Direito Judiciário do Trabalho, LTr, 1977.
- 3) Cappelletti, Mauro - Formações Sociais e Interesses Coletivos Diante da Justiça Civil.
- 4) Cintra, Antônio Carlos de Araújo; Grinover, Ada P.; Dinamarco, Cândido - Teoria Geral do Processo.
- 5) Correa, Alcione Niederauer - A Desistência no Processo do Trabalho. In Ementário de Jurisprudência do Tribunal Regional do Trabalho da 4.ª Região. 1974.
- 6) Costa, Coqueljo - Direito Judiciário do Trabalho e Fisionomia Geral da Substituição Processual na Justiça do Trabalho.
- 7) De La Cueva, Mário - El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo. Ed. Porrúa, 1974.
- 8) Farias de Melo, Marco Aurélio - Honorários Advocáticos, Atuação do Sindicato como Substituto. Rev. LTr, Junho de 1982.
- 9) Giglio, Wagner - Novo Direito Processual do Trabalho, LTr, 1975.
- 10) Guimarães, Hélio de Miranda - Problemas Estruturais da Justiça do Trabalho.
- 11) Lamarca, Antônio - O Livro da Competência. RT, 1979.
- 12) Larrave, Mário Lopez - La Carga de la Prueba en el Derecho Procesal del Trabajo Guatemalteco.
- 13) Leal, Ronaldo - O Sindicato como Promotor de Justiça Social.
- 14) Moraes Filho, Evaristo de - Sindicato, Organização e Funcionamento.
- 15) Nascimento, Amauri Mascaro - Curso de Direito Processual do Trabalho, Saraiva, 1978.
- 16) Oliveira Jr., Valdemar Mariz - Substituição Processual.
- 17) Plá Rodrigues, Américo - Los Principios del Derecho del Trabajo.
- 18) Puigcerver, Carlos Viada Lopez - Curso de Derecho Procesal Penal.
- 19) Somaré, José Isidro - La Carga de la Prueba en el Proceso Laboral.
- 20) Stafforini, Eduardo - Derecho Procesal Social.
- 21) Tostes Malta, Cristóvão Piragibe - Prática do Processo Trabalhista, Edições Trabalhistas S.A., 1982.
- 22) Urbina, Trueba - Nuevo Derecho Procesal del Trabajo. Ed. Porrúa, 1974.
- 23) Falcão, Guimarães - Poder Normativo. TST, Ac. TP. 2.661/81, 1982.
- 24) Russomano, Mozart Victor - Comentários à CLT. Forense, 1982, pág. 939.



**SEMINÁRIO DE  
DIREITO DO TRABALHO  
COMEMORATIVO DOS 40 ANOS DO  
TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO (\*)**

---

(\*) Publicamos nesta edição apenas os trabalhos apresentados por escrito.



## ABERTURA (\*)

1. Cantemos as aleluias devidas por tão marcante efeméride: quarenta anos antes de hoje instalava-se o TST no Rio, na mesma sede em que vinha funcionando como Conselho Nacional do Trabalho, no Palácio do Trabalho, na Esplanada dos Ministérios, desde a concretização da Justiça do Trabalho, em 1.V.41, pelo Presidente Vargas.

Fazia cinco dias que entrara em vigor a Constituição Republicana do pós-guerra, depois da ruptura das instituições nacionais e a queda ansiada da ditadura que ferreteava o país desde o malsinado dez de novembro de 1937.

Uma brilhante constituinte, implantada em fevereiro de 1946, no Palácio Tiradentes, sob a presidência de Melo Viana, sem nenhum anteprojeto que servisse de base aos trabalhos (ao contrário do que acontecera em 1891 e 1934), deu à luz à Nova Carta Política Brasileira. Uma grande Comissão — onde tiveram assento 31 juristas — subdividiu-se em sub-comissões e o relator de cada uma delas redigia um texto da Secção respectiva, que, após, retornava à Comissão e, depois de emendado por esta, foi oferecida ao Plenário, onde recebeu milhares de emendas.

Caracterizou a Constituição de 1946, como o deputado Hermes Lima pôs em relevo na primeira sessão da grande Comissão, a restauração do regime destruído pelo golpe de 1937. Levaram-se em conta as linhas mestras de 1891 e as inovações da Constituição de 1934. Esta última, em realidade, só vigorou efetivamente durante um ano e meio, pois logo sofreu três emendas, e imbuía-se dos princípios de uma república democrática presidencial; federalista; de poderes separados, de acordo com a fórmula de Montesquieu no seu *Espírito das Leis*; liberal-social; analítica; constitucionalizadora de matéria não constitucional, segundo o exemplo da Constituição alemã de 1919, de Weimar, e nacionalista. Criou as Justiças do Trabalho e Eleitoral e foi a mais progressista das leis magnas conhecidas no país, como proclama **Pinto Ferreira**. Cedo, porém, seria perjurada pelo Estado Novo.

Na Constituinte de 1946 sentaram-se lado a lado, pela primeira vez no Brasil, conservadores e liberais, preponderantemente de classe média, comunistas e trabalhistas, e alguns operários eram deputados, o que fora raríssimo na República Velha, conforme sublinha **Altomar Baleeiro**.

O Senado voltou à posição de 1891, desapareceram a representação de deputados classistas, criada em 1934, e os órgãos da cooperação governamental.

Imbuída da filosofia Kantiana de que o Estado não é fim em si mesmo, e sim o homem, a Constituição de 1946, que, ao ver de **Paulo Bonavides**, patentela o

---

(\*) Discurso do Ministro Coqueijo Costa, na abertura do Seminário de Direito do Trabalho comemorativo dos 40 anos do TST, em Brasília, no dia 23 de setembro de 1986, no Auditório da Ordem dos Advogados do Brasil.

esforço de conciliação do Estado liberal com o Estado social, detonou a revolução municipalista, pelo sistema implantado de vasos comunicantes em matéria financeira. E a Justiça do Trabalho foi, com o apoio do Presidente Eurico Gaspar Dutra, encartada entre os órgãos do Poder Judiciário (art. 94, V), com os mesmos três graus que possui hoje (art. 122), o mesmo poder normativo (art. 123, § 2.º), a mesma representação paritária (art. 122, V), mas sem o "quinto" dos advogados e dos membros do Ministério Público, sem a fixação-base do número de membros do TST e sem a denominação de Ministros a seus membros, que adviriam na Constituição de 1967.

Cinco dias depois de promulgada a Constituição de 1946, o Conselho Nacional do Trabalho — cuja primeira sessão realizou-se em 2.5.1941 — foi, solenemente transformado em Tribunal Superior do Trabalho, sob a presidência do ínclito Ministro Geraldo Montedônio Bezerra de Menezes, cujo discurso é uma plataforma perene para a Justiça do Trabalho, e na presença do Ministro do Trabalho de então, o Dr. Otacílio Negrão de Lima.

Profissionalizaram-se os juízes togados de todos os graus, pois antes só o eram os Presidentes de JCJ, sem carreira ou acesso aos tribunais superiores. Os Conselhos Regionais do Trabalho, extintos, transmudaram-se em Tribunais Regionais do Trabalho.

Expressaram-se ainda, na sessão histórica do TST, o Procurador-Geral Dr. Américo Ferreira Lopes, o advogado Nélio Reis e o citado Ministro da pasta do Trabalho, Indústria e Comércio, antevendo que "no vasto mar da democracia é que deviam resolver-se as tormentas sociais".

Compunham o primeiro Tribunal Pleno, em 1946, os Ministros

Presidente:

GERALDO MONTEDÔNIO BEZERRA DE MENEZES

Vice-Presidente:

MANOEL ALVES CALDEIRA NETO

Membros Togados:

ASTOLFO HENRIQUE SERRA  
DELFIN MOREIRA JÚNIOR  
EDGARD DE OLIVEIRA LIMA  
EDGARD RIBEIRO SANCHES  
JÚLIO DE CARVALHO BARATA

Representação Classista:

a) empregadores

OZÉAS MOTA  
WALDEMAR FERREIRA MARQUES

b) empregados

ANTONIO FRANCISCO CARVALHAL  
PERCIVAL GODOI ILHA

Em 1.º de maio de 1971 foi plantado o TST em Brasília, em consequência da mudança da Capital da República, já com sua estrutura refeita pela Constituição de 1967. Na presença das mais altas autoridades, reuniram-se em sessão solene daquele dia o Presidente Ministro Thélío da Costa Monteiro, o Vice-Presidente Ministro Arnaldo Lopes Sussekind, o Corregedor Geral Ministro Fernando Carneiro da Cunha Nóbrega, e, por ordem de antigüidade, os Ministros Aldílio Tostes Malta, Hildebrando Bisaglia, Geraldo Starling Soares, Fortunato Peres Júnior, João de Lima Teixeira, Raimundo de Souza Moura, Renato Gomes Machado, Mozart Victor Russomano, Antônio Rodrigues de Amorim, Elias Bufaiçal, Jeremias Marrocos de Moraes, Luiz Roberto de Rezende Puech, Pedro Luiz Leão Velloso Ebert e Miguel Mendonça. Era Procurador-Geral o hoje Ministro e Corregedor-Geral Marco Aurélio Prates de Macedo.

Até hoje, ocuparam a Presidência do TST os Ministros **Geraldo Montedônio Bezerra de Menezes, Manoel Caldeira Neto, Delfim Moreira Júnior, Julio de Carvalho Barata, Astolfo Henrique Serra, Hildebrando Bisaglia, Thelio da Costa Monteiro, Mozart Victor Russomano, Luiz Roberto de Rezende Puech, Renato Machado, João de Lima Teixeira, Geraldo Starling Soares, Raimundo de Souza Moura e Carlos Alberto Barata Silva.**

2. Na década de 1940, o notável jurista e sociólogo **Orlando Gomes** já chamava a atenção para o importante processo normativo que o direito do trabalho desempenhava na socialização do direito, não erigindo-se apenas em mais um simples fenômeno de especialização das disciplinas jurídicas. As leis sociais mostravam-se como uma expressão típica de uma nova concepção do direito. As mais diversas e contraditórias interpretações da realidade convergiam para a exaltação do trabalho. Todas as ideologias já reconheciam o primado do trabalho. Na era industrial, o trabalhador emancipara-se da posição indigna de meio de produção para a de agente da produção, deixando de ser coisa para ser pessoa, ascendendo de objeto a sujeito do direito.

O instrumento de vinculação entre homens livres, nos meros termos da fórmula romana do contrato de locação de serviços, era impróprio. A experiência histórica demonstrara o absurdo do tratamento jurídico idêntico a indivíduos economicamente desiguais. O próprio direito privado orientou-se pela política de proteção aos fracos, com o objetivo de corrigir desigualdades econômicas com desigual terapia jurídica, e esse papel coube às leis sociais, que traziam no seu embrião a nova ordem jurídica correspondente à era industrial. Enquanto na era agrícola a preeminência coube à propriedade, que o direito civil regulamentou de forma privilegiada e projetou sua luz sobre os demais institutos, **na era industrial foi a do trabalho**, cujos preceitos legais **passaram a influir na nova ordem jurídica**, com predominância flagrante do social sobre o individual. A legislação do trabalho viria a fornecer o critério básico para a padronização dos institutos jurídicos, num sistema legislativo inédito. **Ripert** acentuou que desde então para a frente seria preciso examinar a qualidade social de cada um daqueles que estão unidos por uma relação, apurando-se as diferenças econômicas entre os indivíduos para corrigi-las juridicamente. E o direito do trabalho é a mais típica manifestação da consagração do **direito desigual, tendo a função revolucionária de anunciar uma nova ordem**

jurídica (Cf. **Orlando Gomes**, "Influência da legislação do trabalho na evolução do direito", maio de 1941).

Pois bem, sobrevieram duas guerras — uma cruenta, o segundo conflito mundial e outra incruenta, a chamada "guerra fria". Do período expansionista de após 1945 chegamos à reconhecida crise econômica mundial, iniciada na década de 70, que é nada mais, nada menos, que a crise de escassez de trabalho, como a denomina **Manuel Alonso Oléa**, e que debilitou as estruturas sindicais, aumentou o desemprego, diminuiu a filiação sindical, levou a uma política dinamizadora e flexibilizadora do mercado de trabalho que o professor espanhol **Germán Barreiro** rotula de "neo-liberalismo", gerou um direito do trabalho emergencial, conjuntural, com prevalência do contrato por tempo determinado sobre o indeterminado, normas sobre aposentadoria antecipada, a repartição e a fragmentação do mercado de trabalho e o surgimento de inesperados e não previstos tipos de contratos (contrato de relevo, contrato de prática, contrato de formação, contrato por lançamento de uma nova atividade, contrato para o fomento de emprego, etc.).

Mas a crise tornou-se crônica e essa legislação transitória também. O sindicato passou a co-gestor dessa crise. As centrais sindicais européias, inclusive algumas socialistas, acenam para a necessidade do acordo ou compromisso social, em virtude do qual os sindicatos aceitaram uma política restritiva das condições de trabalho (limitação do salário, de horas extraordinárias, de *pluriemprego*, etc.). Os chamados "Pactos sociais", ou de concertação social, já predeterminam muitas das cláusulas dos contratos de trabalho, subtraindo-as à negociação coletiva ou à contratação individual.

A crise supõe uma evidente diminuição de garantias dos trabalhadores, levando um *jus-laboralista* francês a se perguntar da sobrevivência do Direito do Trabalho, que também estaria em crise — **Henri Boubli**, em "Vers la fin de droit du travail", citado por **Pinho Pedreira** na sua emocionante e erudita oração de agradecimento às homenagens que lhe foram prestadas na 5.ª Região pela sua aposentadoria próxima.

Mas a crise é econômica, e não do direito do trabalho que, a ela adaptando-se, com ela não se atrita e, por isso, não entra em crise, transformando-se no possível, e não no desejável. Por isso, crêem os de outra linha doutrinária que o direito do trabalho não desaparecerá, como bem o demonstrou o referido magistrado e professor baiano.

Nessa quadra quarentona; a jurisprudência dos tribunais do trabalho muito concorreu para o aperfeiçoamento e a adequação do direito do trabalho à nova situação. Uma pesquisa objetiva sobre esse fenômeno seria de real utilidade para a história do direito trabalhista pátrio.

É verdade que a estrutura sindical brasileira e a legislação corporativa dos anos trinta continuam de pé, havendo até quem afirme, por isso, uma ultra-atividade da segunda nos dias correntes, não obstante a anunciada transformação político-econômica da sociedade brasileira. É o que sustenta o professor **Orlando Gomes**, que a respeito do tema discorreu no mesmo seminário realizado em Salvador.

Precisamos, sem emocionalismos, examinar a fundo a estrutura sindical brasileira para transformá-la, seja em que sentido for. O que não se pode é mantê-la

no seu obsoleto e retrógrado modelo atual. A nosso ver, tudo o mais disso dependerá. A sobrevivência do poder normativo da Justiça do Trabalho, segundo consenso geral, impede um novo delimitamento constitucional: ou será realmente normativo, para operar no branco da lei, ou transmutado em um sistema de arbitragem jurisdicional, como propugna **Amauri Mascaro Nascimento**, em proposta inteligente e fundamentada. O Poder Judiciário Trabalhista não responde mais ao número crescente e avassalador de dissídios, individuais e coletivos, que correm para o seu leito. De nada adianta unicamente criar mais órgãos de primeiro e segundo graus. O crescimento inferior irá entupir a via última, nacional, do TST. Faz-se mister oferecer o acesso gratuito a órgãos administrativos, não decisórios, de conciliação e mediação; proporcionar a arbitragem privada, aos que dela quiserem fazer uso; estimular a instalação de comitês de empresas, "a representação dos trabalhadores na direção e constituição de comissões internas, mediante voto livre e secreto, com assistência do respectivo sindicato", como preconizado no anteprojeto da Constituição elaborado pela Comissão Provisória; estimular, ao máximo, o incentivo à prática da negociação coletiva, para que se multipliquem os instrumentos convencionais autônomos, reguladores do trabalho por categorias ou empresas, sem a indesejável intervenção do Estado — seja administrativa, seja judicial; fomentar a concertação social, o tripartismo e a participação dos trabalhadores em suas diversas formas, pois sente-se que os sindicatos de trabalhadores começam a se interessar pelas estatísticas, pelos problemas econômicos, a inflação, o desemprego, como conclui **Lupo Hernandez Rueda**, professor dominicano ("Crisis económica y relaciones de trabajo", in "Homenaje a Mozart Victor Russomano", pp. 115 e segs., Bogotá, 1985).

Afinal de contas, em direito do trabalho, como ensina **Jean-Claude Javillier**, a ordem pública é relativa, pois é uma ordem pública social. Daí as convenções coletivas poderem comportar disposições mais favoráveis aos assalariados do que as das leis e dos regulamentos em vigor. O princípio da ordem pública social implica uma combinação de normas, heterônomas e autônomas, num sentido favorável aos trabalhadores ("Manual de droit du travail", Paris, 1986, pág. 55, item 93).

Tudo isso convém a um país já ponderavelmente industrializado, como o Brasil de hoje. O remédio heróico da greve deve ser usado como último recurso, anterior à via jurisdicional especializada, a qual, não obstante não ser o modelo preferencial lá fora, é da nossa tradição legal. Sobre a greve — que passou pelas fases de delito, liberdade e direito — é preciso não esquecer que esse direito democrático fundamental — "reconhecido, de maneira inequívoca, nos textos fundamentais da ordem jurídica contemporânea, nacionais e internacionais", conforme escorço de direito comparado feito por **Evaristo de Moraes Filho** — não é absoluto em parte alguma do mundo ocidental, onde é garantido, sabido que ele não existe nos regimes de força, de direita ou de esquerda. A OIT, que admite o direito de os países-membros a regulamentarem, assenta em verbetes de sua jurisprudência que a greve não pode ter caráter puramente político (n. 300), não deve necessariamente ser reconhecida aos funcionários públicos (n. 312), pode ser objeto de restrições e proibições quando se trata de serviço público ou essencial (n. 346) e dela não se pode abusar, como ensina o Papa João Paulo II, "por ser

contrária às exigências do bem comum da sociedade" e porque "o direito à vida leva consigo o direito ao trabalho".

3. Por mercê divina, coube-me a presidência do TST na quarta década deste órgão. Pude, assim, com o inestimável apoio e a decidida colaboração de meus colegas e da Academia Nacional de Direito do Trabalho, dentro dos limitados recursos financeiros que os tempos atuais impõem, idealizar e realizar este Seminário, que ora é aberto sob os melhores auspícios, com o vaticínio certo de que seus conferencistas, coordenadores, debatedores e seminaristas em geral estarão oferecendo ao mundo jurídico nacional, quiçá aos constituintes, os frutos da sua inteligência, cultura e espírito público para o aperfeiçoamento do direito do trabalho brasileiro, o que equivale a uma inestimável colaboração para a paz social e o progresso ordeiro da Nação.

Como disse na sessão do TST de 1.º de maio de 1971, de forma oracular, **Aliomar Baleeiro**, então Presidente do Supremo Tribunal Federal, "os nossos primeiros de maio não têm sangue, não têm lágrimas. Devemos isso a essa construção daqueles pioneiros, daqueles legisladores, dos nobres juízes desta Casa e de todas as Casas onde se ministram julgamentos para dissídios entre patrões e operários".

Tenhamos os olhos fitos no lema construído por **Orlando Gomes**, um dos fatores do direito do trabalho no Brasil: "Não basta garantir a liberdade, há que proteger a necessidade".

Quero terminar com a exortação lapidar de **Júlio Barata**, que transcrevi no fecho do discurso com que, em nome dos TRTs, ofertei o Cristo para a Sala de sessões do TST, naquele mesmo 1.º de maio de 71: "nossas togas não serão tão curtas que não cheguem para esconder nossa fraqueza, nem tão compridas que se arrastem na poeira do chão. Elas devem ter a exata dimensão do homem, que para nós é pessoa e não coisa, espírito encarnado e não matéria pura, misto de miséria e de grandeza, de lágrimas e de sonhos".



## CONFERÊNCIA INAUGURAL

**Palestra do Ministro Geraldo Bezerra de Menezes na sessão de abertura, a 23 de setembro, do Seminário comemorativo dos quarenta anos do Tribunal Superior do Trabalho.**

Aplausos ao Tribunal Superior do Trabalho e à Academia Brasileira de Direito do Trabalho pela promoção deste Seminário. Idealizaram-no os respectivos presidentes, Ministro Coqueijo Costa, nome que resplende na Justiça do Trabalho desde sua incorporação ao Judiciário, juiz e presidente que foi do Tribunal Regional do Trabalho da 5.ª Região, mestre consumado de **Direito Processual do Trabalho**, obra que o consagrou nas letras jurídicas, e o Dr. Cássio Mesquita Barros, além de professor — título invejável — da famosa Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, exímio advogado, que, no vigor dos anos, já militava neste Tribunal.

Gratíssimo a ambos, que se dignaram confiar-me a honra de falar nesta magna celebração.

O êxito do conclave está assegurado pela presença, a 24 e 25, de luminares no Direito do Trabalho entre conferencistas e debatedores.

Grande fortuna a de figurarmos, quarenta anos decorridos, entre os comemoradores da instalação do Tribunal Superior do Trabalho e Integração desta Justiça no Poder Judiciário.

Tais eventos sugerem algumas reflexões e um levantamento histórico, ainda que sumário.

Sempre pugnamos pelo Direito e a Justiça fundamentalmente comprometidos com o respeito da pessoa humana e a implantação de ordem social mais justa. Jamais nos escapou que, sem evolução jurídica correlata, a evolução tecnológica representa o caos. O mundo da juridicidade não se contrapõe ao mundo da técnica. Não lhe cria entraves. O escopo do Direito, nem sempre atingido, é o de garantir clima de equilíbrio no processo de desenvolvimento ditado pelo espírito criador do homem. Não olvidamos a experiência, tensa e dramática, a que foi submetida a humanidade, com os acontecimentos que marcam os alvores e a primeira fase da civilização industrial, precisamente pela ausência de esquema jurídico-normativos, capazes de atender às realidades emergentes.

O exame das raízes e processo evolutivo desta Justiça especial e do mais alto pretório trabalhista, oferece ao estudioso do Direito amplas perspectivas para análise de sua repercussão histórico-social e melhor apreensão dos seus fundamentos axiológicos, já que envolve na sua riqueza valorativa, a razão e o bom senso, além da ordem, da paz e da Justiça Social.

Em São Paulo, por Lei Estadual n. 1.969, de 10 de outubro de 1922, quando Washington Luiz Pereira de Souza presidia aquela unidade federativa, foram instituídos tribunais rurais, de corte paritário, restritos aos contratos de locação de serviço agrícola. A experiência não prosperou. Ao tempo, o Pacto Fundamental de 1891, **ad instar** da Carta Magna americana, possibilitava interpretação capaz de justificar a elaboração de leis trabalhistas no plano estadual. Com a reforma de 1927, reconheceu-se, expressa e privativamente, a competência da União para legislar sobre o trabalho.

O Conselho Nacional do Trabalho, originário do Decreto n. 16.027, de 30 de abril de 1923, vinculou-se ao Ministério da Agricultura, Indústria e Comércio. Com o advento do Ministério do Trabalho em 1930, o Decreto-lei n. 19.443, de 25 de novembro, passou a integrá-lo. Funcionava o Conselho como órgão de recurso da Previdência Social e Instância única para o julgamento dos inquéritos administrativos instaurados nas empresas de serviço público, atingindo empregados estáveis. A estabilidade, conforme Barassi, "**una efetividá piú robustamente garantida**" (**Il Diritto del Lavoro**, Milão, 1949, págs. 218 e 22), surgiu, entre nós, alcançado o biênio de serviço, com as leis de previdência, que motivaram a organização das Caixas de Aposentadoria de Pensões.

Providência legislativa da União referente à Justiça do Trabalho, consubstanciou-se no Decreto n. 22.132, de 25 de dezembro de 1932, criando as Juntas de Conciliação e Julgamento, competentes para conhecer dos dissídios individuais. Suas decisões sujeitavam-se à advocatária pelo Ministro do Trabalho. O diploma, com o objetivo de estimular a organização profissional, restringiu o **ius postulandi** ao sindicalizado, privilégio que deixou de subsistir, conforme entendimento do Supremo Tribunal Federal, por aberta oposição, primeiro, ao art. 122 da Lei Maior de 1934, a seguir, ao art. 139 do Estatuto Básico de 1937, que nenhuma limitação fixavam aos não sindicalizados.

Outras Juntas, anexas às Delegacias de Trabalho Marítimo, foram estabelecidas pelo Decreto n. 24.743, de 14 de julho de 1934.

Os conflitos coletivos do trabalho permaneceram submetidos às Comissões Mistas de Conciliação, oriundas do Decreto n. 21.396, de 12 de maio de 1932. Funcionaram até a instalação da Justiça do Trabalho em 1941.

Esses órgãos prepararam os caminhos da nova magistratura e tiveram papel saliente na formação do direito do trabalho brasileiro.

A primeira Constituição social democrática do país, a de 1934, acolheu novo capítulo — Da Ordem Econômica e Social, **signum specificum** do Direito Público moderno, ou, mais precisamente, das cartas políticas desta centúria. As do século passado distinguiram-se pela inserção em seu texto do capítulo — Dos Direitos e Garantias Individuais. Tanto um quanto outro, seja o dos direitos individuais, seja o dos chamados direitos sociais, integram, completando-se, as constituições hodiernas.

Elevada ao plano constitucional no Código Supremo de 1934, a Justiça do Trabalho foi instituída, na forma do art. 122, que lhe demarcou a competência, "para dirimir questões entre empregadores e empregados, regidos na legislação

social". O parágrafo único do dispositivo assentou as bases de sua organização: "A constituição dos Tribunais do Trabalho e das Comissões Mistas de Conciliação obedecerá sempre o princípio da eleição de membros, metade pelas associações representativas dos empregados e metade pelas dos empregadores, sendo o presidente de livre nomeação do Governo, escolhido entre pessoas de experiência e notória capacidade moral e intelectual". Expressa, pois, a paridade de representação.

A Carta de 10 de novembro de 1937, art. 139, manteve a instituição da Justiça do Trabalho, preservando-lhe a competência. Não desceu a pormenores atinentes à organização, que ficou à lei ordinária. Vale dizer não erigiu, à guisa da anterior, em mandamento constitucional a organização paritária.

O argumento predominante, contrário à classificação dos órgãos da Justiça do Trabalho no Judiciário, fora sua expressa inclusão no capítulo da ordem econômica e social, assim na Lei Básica de 1934, assim na de 1937. Oliveira Vianna, em **Problemas de Direito Corporativo** (1938, pág. 275), Castro Nunes, na **Teoria e Prática do Poder Judiciário** (1943, pág. 456) e Orosimbo Nonato, em pronunciamento no Supremo (apelação cível n. 7.219, acórdão de 21.9.1943) opuseram-se a que, do deslocamento ou do argumento **ab ordine**, se deduzisse que aquelas Ordenações se recusassem a reconhecer nas funções dos tribunais do Trabalho, funções análogas às dos tribunais ordinários.

Para melhor conhecimento de seu processo evolutivo, situemos a posição da Justiça especial em face da Justiça comum, a partir da vigência do Decreto n. 22.132, de 25 de novembro de 1932. A despeito de prescrito, no art. 21, **in fine**, que a cópia autêntica do termo de audiência, em que houvesse acordo ou decisão passada em julgado, valeria como título de dívida líquida e certa, a norma não foi obedecida. A execução das decisões das Juntas processava-se na Justiça ordinária, que permitia a reabertura da discussão sobre o merecimento da causa. Mormente antes da aplicação do Código de Processo, ao juiz comum chocava o processo trabalhista com os atributos de que não pode prescindir sob pena de desfigurar-se: a oralidade, os julgamentos de plano, o poder outorgado ao presidente de Junta de intervir e ordenar, não só para evitar todas as delongas, senão para correta prestação jurisdicional. O certo é que a Justiça do Trabalho está sujeita à prova de fogo. Nas palavras, melhor, no juízo de Eduardo Couture, **"lucha con una adversidad. Mientras el empleador puede, normalmente esperar, el trabajador non puede esperar"**. Consulte-se-lhe a monografia **El Concepto de Jurisdicción Laboral**.

O Decreto n. 39, de 3 de dezembro de 1937, que passou a disciplinar a execução dos julgados trabalhistas, em parte, modificou a situação. No art. 2.º, ordenou que o cumprimento dos julgados das Juntas se fizesse perante o juiz cível, segundo o rito determinado para a execução da sentença, não sendo admitida outra defesa que a relativa a nulidade, pagamento ou prescrição da dívida. Sem embargo, ressaltou o Ministro Orosimbo Nonato — expressões suas — "a amplitude com que a Justiça comum, na execução mesma dos julgados trabalhistas, entrou a rever o próprio litígio". A justificar a intervenção, apontou "o caso da advocatária pelo Ministro do Trabalho, provocando o hibridismo de um ato administrativo que teria eficácia comum". (Rec. Extr. n. 10.659 — "Diário da Justiça", de 19.3.1940.)

Com a promulgação do Decreto-lei n. 1.237, de 2 de maio de 1939, e a expedição do Decreto n. 6.596, de 12 de dezembro de 1940, que lhe deu regulamento, — era Ministro Waldemar Falcão — tornou-se possível a instalação da Justiça do Trabalho a 1.º de maio de 1941. Iniciativa de vulto do presidente Getúlio Vargas, que imprimira à legislação trabalhista impulso decisivo após o movimento revolucionário de 30.

Nas comissões elaboradoras dos projetos de organização da Justiça do Trabalho, tanto o convertido no Decreto-lei n. 1.237, de 1939, quanto o anterior, submetido ao Congresso Nacional em 1935, é digno de atenção o labor criativo de Oliveira Vianna, jurista, sociólogo, historiador e pensador político, então Consultor Jurídico do Ministério. O projeto de 1935 provocou polêmica entre Waldemar Ferreira, festejado comercialista, e o autor das **Instituições Políticas Brasileiras**, preocupado em "libertar a nova justiça do excesso de formalismo que vinha sufocando a própria justiça comum" (Evaristo de Moraes Filho). Excesso de formalismo — por que silenciá-lo? — que se traduz no grande vício de alguns setores da Justiça do Trabalho, a ponto de descaracterizá-la.

O Decreto n. 1.237, de 1939, prefixou o tríplice escalonamento: Juntas de Conciliação e Julgamento ou Juizes de Direito, Conselhos Regionais e Conselho Nacional do Trabalho.

Aboliu-se a advocatária pelo Ministro do Trabalho e a Justiça especial passou a executar os próprios julgados.

A Consolidação das Leis do Trabalho, aprovada pelo Decreto-lei n. 5.452, de 1.º de maio de 1943, acolheu as disposições contidas no diploma legal de 1939.

Pedimos licença para um lembrete pessoal. Data de 1938, mal egresso dos bancos universitários, nossa nomeação para a presidência da Segunda Junta de Conciliação e Julgamento do Rio de Janeiro, então capital da República. O exercício do cargo, mais que vantajoso, foi providencial à nossa atuação no Tribunal Superior do Trabalho, quer na presidência, quer na judicatura.

Duas reformas, oportunas e de transcendente relevo, se processaram, em 1946, na legislação por que se regiam os órgãos desta Justiça. A primeira, em janeiro, decorrente do Decreto-lei n. 8.737, que excluiu da esfera do Conselho Nacional do Trabalho, como de há muito se impunha, as questões pertinentes à previdência social.

Por força dos Decretos-leis ns. 8.738 e 8.742, ambos de 19 de janeiro de 1946, a Câmara e o Departamento de Previdência Social, partes do Conselho Nacional do Trabalho, transformaram-se no Conselho Superior e no Departamento Nacional da Previdência Social, diretamente vinculados ao Ministério. Prevaleceu o bom senso, evitando-se o consternador hibridismo do exercício simultâneo de funções judiciárias e administrativas, que impedia a realização de justiça rápida e o controle das instituições de previdência.

Antes de analisarmos a reforma promulgada nas proximidades da reconstitucionalização do país, consenti na afirmação de que propugnamos pelo enquadramento da Justiça do Trabalho no Poder Judiciário, com a organização, competência e garantia que lhe foram asseguradas. Ouvimos sobre o tema o Presidente da Re-

pública, General Eurico Gaspar Dutra. O estadista que garantiu ao país um governo de ordem e paz, de desenvolvimento e justiça social, revelou-se favorável ao enquadramento e nos autorizou entendimentos com este intuito.

Presidente do Conselho Nacional do Trabalho, estivemos — vede a data — a 8 de abril de 1946, na capital de São Paulo. Após a visita ao Conselho Regional e às Juntas, atendemos à solicitação da imprensa para ampla entrevista. No ensejo, demos a conhecer os rumos que pretendíamos imprimir a nossa gestão. Interpelado sobre a Justiça do Trabalho no Estatuto Político *in fieri*, declaramos, textualmente: "A Justiça do Trabalho será definida e reforçada na Carta Magna. O Senador Atílio Viváqua, relator da matéria na Assembléia Constituinte, pediu-me uma contribuição a respeito da organização e competência do Judiciário trabalhista. Atendendo-o, fiz-lhe entrega de memorial". E prosseguimos nos esclarecimentos aos jornalista: "Julgo que, na futura Constituição, o Conselho Nacional do Trabalho passará a Tribunal Superior do Trabalho e os Conselhos Regionais a Tribunais Regionais". Fomos mais longe no informe: "As atuais Juntas de Conciliação e Julgamento, mantida a designação, terão os seus presidentes transformados em juízes e constituirão a primeira instância da Justiça do Trabalho".

Concluimos com esta revelação, trasladada tal qual: "Mantive com vários constituintes, mais a miúdo com o Senador Atílio Viváqua, troca de impressão sobre a posição da Justiça do Trabalho na futura lei Fundamental, estudando a hipótese de retirá-la do capítulo da Ordem Econômica e Social para inseri-la no capítulo do Poder Judiciário". Todas essas declarações, foram estampadas, no dia imediato, 9 de abril de 1946, nos jornais de São Paulo: "Correio Paulistano", "Folha da Manhã", "A Gazeta", "Diário de São Paulo", "Correio da Noite", "Jornal de São Paulo", "A Noite" e "A Hora".

Enfim, chegamos ao Decreto-lei que instituiu este Tribunal.

O Presidente da República ouviu sobre o projeto, que submetemos a Sua Excelência, os titulares da Pasta do Trabalho e da Justiça e respectivos Consultores Jurídicos, além do Senador Atílio Viváqua. Na reunião, de que participamos para justificá-lo, como o fizemos, aquelas autoridades aprovaram-no sem supressões ou acréscimos, possibilitando — Deus louvado! — sua conversão no Decreto-lei n. 9.797, de 9 de setembro de 1946.

Foi o corolário de muitos anos de sacrifícios, experiências e estudos e traduziu os anseios das diferentes categorias econômicas e profissionais. A medida, que tanto beneficiou a Justiça do Trabalho, refletiu um estado de necessidade adequando-a a novas condições econômicas e sociais do país. Num esforço de antecipação, os órgãos trabalhistas foram transmudados em autênticos tribunais e juízos do trabalho.

Urgia a formação de novo clima para o debate e julgamento dos feitos trabalhistas, a fim de que os interesses individuais e coletivos fossem apreciados num quadro socialmente justo e no mesmo plano de independência em que agiam os demais ramos do Poder Judiciário.

O diploma legal de 1946 respeitou a nomenclatura que viria a ser constitucionalmente aprovada. Evidente a impropriedade da denominação "Conselho", até

então vigorante. A circunstância de estar consagrada, no mecanismo do nosso Direito Público, para os Colegiados que tinham e têm por finalidade conhecer de controvérsias entre os particulares e a Administração — os Conselhos de Contribuintes, de Petróleo, de Recursos da Propriedade Industrial, do Comércio Exterior e outros — estava a exigir fosse a expressão substituída pela de Tribunal, em harmonia com suas funções judicantes.

Em virtude das condições estipuladas para a composição do Tribunal, obedecidos os princípios inerente ao Poder Judiciário, foram apenas mantidos por expressa ressalva do Decreto-lei (art. 15), os representantes classistas que já funcionavam no Conselho extinto: Ozéas Mota e Waldemar Ferreira Marques, dos empregadores; Percival Godoi Ilha e Antônio Francisco Carvalho, dos empregados. Com o afastamento de Ozéas Mota, que viria a falecer a 19 de março de 1947, e por inexistir no Tribunal a figura do suplente ou substituto, foi convocado o juiz Antonio de Paiva Fernandes do Tribunal Regional do Trabalho da Primeira Região, em atendimento ao preceito constitucional de paridade de representação. A convocação perdurou até a posse de Rômulo Gomes Cardim.

Além dos quatro classistas, compunham o Tribunal sete juizes alheios aos interesses profissionais. E-los: Geraldo Montedônio Bezerra de Menezes, nomeado juiz e presidente na própria data do novo diploma, 9 de setembro de 1946, empossado a 13, Manuel Alves Caldeira Neto, vice-presidente, Júlio Barata, Delfim Moreira Júnior, Astolfo Serra, Edgard de Oliveira Lima e Edgard Ribeiro Sanches.

Na chefia do Ministério Público, encontrava-se o douto e venerando Procurador Geral, Dr. Américo Ferreira Lopes.

*"Quando — na imagem de Nabuco — o espírito começa a ouvir ao longe o toque de recolher", evocamos, com o pensamento em Deus, companheiros tão dignos e tão lúcidos. Deveras, na firmeza dos propósitos, na consciência dos deveres, na dignidade da atuação, inteiramente devotados à Justiça do Trabalho.*

Em número de oito, os Tribunais Regionais constituíam-se de três juizes alheios aos interesses profissionais e dois representantes de classe. Foi, assim, estabelecida a composição de cinco membros, salvo quanto aos de maior movimento, o da 1.ª e 2.ª Regiões, com sede no Distrito Federal e São Paulo, integrados por sete juizes, inclusive os dois classistas.

No diploma legislativo em análise, merecem realçadas, como expressão de estímulo e independência, as condições de provimento e acesso aos cargos constantes do seu quadro, para as quais se estabeleceram altamente moralizadoras e inspiradas nos padrões da Justiça comum.

Mozart Victor Russomano, que nos prodigalizou com os opulentos **Comentários à Consolidação das Leis do Trabalho**, sublinha, em termos indubitáveis, "a transformação substancial da Justiça do Trabalho, que se operaria através do Decreto-lei n. 9.797". E proclama "a significação histórica" do diploma, "a sua sensível antecipação ao texto básico, criando, no regime anterior a 18 de setembro de 1946, a magistratura trabalhista" (**Código de Processo do Trabalho**, Rio, 1963, págs. 29-31).

Para que mantida a conexão histórica, atentemos na posição da Justiça do Trabalho sob a Constituição de 1946. Integram-na, art. 122, o Tribunal Superior,

os Tribunais Regionais e as Juntas. O preceito constitucional consignava a sede do Tribunal Superior do Trabalho na Capital Federal (§ 1.º); a fixação, por lei, dos Tribunais Regionais e respectivas sedes (§ 2.º). E a instituição, igualmente por ato legislativo, das Juntas de Conciliação e Julgamento, com a possibilidade de atribuir suas funções aos Juizes de Direito das Comarcas onde não podiam ser instituídas (§ 3.º). Em face de insuperáveis fatores sócio-econômicos, é remota a possibilidade de ser dispensada a cooperação dos Juizes de Direito na forma prevista no texto básico. Foi autorizada a criação de outros órgãos da Justiça do Trabalho (§ 4.º).

Figurava na Carta de 1946 a competência privativa da Justiça do Trabalho para conciliar e julgar os dissídios individuais e coletivos entre empregadores e empregados e as demais controvérsias oriundas das relações de trabalho regidas na legislação social (art. 123), excluídos os dissídios resultantes de acidentes do trabalho, que permaneceram submetidos à Justiça ordinária (§ 1.º).

No tocante aos dissídios coletivos, eis a regra do § 2.º: "A lei especificará os casos em que as decisões poderão estabelecer normas e condições de trabalho". Ficava, destarte, erigida em mandamento constitucional a função normativa, sobre a qual nos manifestamos, exaustivamente, em inúmeros despachos denegatórios de recurso extraordinário, todos mantidos pelo Supremo Tribunal, e através de estudos e livros. Por último, em conferência proferida no Tribunal Superior do Trabalho, em maio de 1983, no Seminário comemorativo do quadragésimo aniversário da Consolidação das Leis do Trabalho. Tudo a refletir ingente esforço para eliminar as infundadas objeções em torno dessa competência específica.

Finalmente, prescrevia o art. 122, no § 5.º, que a constituição, investidura, jurisdição, competência, garantias e condições de exercício dos seus órgãos seriam regulados por lei, assegurada a paridade de representação.

Antes de analisá-lo, convém registrar que a organização e competência da Justiça do Trabalho, em suas linhas gerais, foram mantidas na Constituição atual, da República Federativa do Brasil.

Na organização judiciário-trabalhista, acentue-se a posição do Tribunal Superior do Trabalho, colocado no mesmo plano jurisdicional de outros Tribunais Superiores, em decorrência do Decreto-lei n. 9.797, de 9 de setembro de 1946, e na conformidade do Estatuto Básico, promulgado no mesmo ano. Eloquentíssima, a todos os títulos, a indicação do Ministro Castro Nunes submetida ao Supremo, em sessão de 20 de setembro de 1946. Sugerindo medidas em benefício do descongestionamento da Suprema Corte, o autorizado publicista sustentou que tribunais autônomos de instância superior de uma jurisdição especial, como o Tribunal Federal de Recursos são o Superior Tribunal Militar, o Tribunal Superior do Trabalho e o Tribunal Superior Eleitoral. Eis aí. De pronto, reconhecida a este Tribunal, no próprio Supremo, a mesma hierarquia dos demais Tribunais Superiores.

Malgrado as indicações, a batalha não estava vencida.

As expressões "seriam reguladas por lei" do § 5.º do art. 122, já reproduzido, converteram-se em obstáculos, erguidos por desavisados exegetas, aos direitos e prerrogativas dos magistrados trabalhistas. Pinçaram as palavras, insularam-nas,

viciando o entendimento da norma pela **ignoratio elenco**, contrária ao princípio **interpretare lege legibus est optimus**.

As normas restritivas impostas, genericamente, aos juízes em relação a atividades estranhas a sua função ou ao recebimento de percentagens nas causas sujeitas a seu despacho e julgamento, consignadas no regime de 1946, atingiram, por igual, os magistrados do trabalho. Essas restrições estão ligadas à personalidade do juiz com o fito de preservar-lhe a majestade da função. Adotou-as a Justiça do Trabalho em lei anterior àquele diploma constitucional (v. Decreto-lei n. 9.797, de 9 de setembro de 1946).

A lei ordinária, nos termos constitucionais, regularia as "garantias" dos juízes, da Justiça do Trabalho, mas aqueles, isto sim, próprios da natureza especial desta Justiça, ou sejam, dos representantes classistas ou, possivelmente, dos juízes de outros tribunais, quando criados (art. 141, § 3.º).

Pela expressa e repetida referência a "juízes togados e vitalícios" e a "juízes classistas e temporários", a Carta da República Federativa em vigor, reforça o alcance da **mens legis** do disposto na Lei Orgânica de 1946, que não fazia a discriminação nesses termos translúcidos.

Dirimindo questão que os Ministros do Tribunal Superior do Trabalho, via Recurso Extraordinário, levaram a seu julgamento, o Colendo Supremo Tribunal Federal reconheceu aos juízes togados da Justiça do Trabalho os direitos e garantias outorgadas a todos os magistrados brasileiros.

Primeiro presidente do Tribunal, responsável por sua organização, jamais desfalecemos ou recuamos na persistente defesa do correto enquadramento dos órgãos da Justiça do Trabalho, do exato reconhecimento dos direitos e garantias reconhecidas aos seus juízes e do respeito pleno à sua competência. Defesa procedida por todos os meios: em despachos denegatórios de recursos extraordinários, em publicações nos jornais e revistas especializadas, em monografias, em livros, na tribuna de conferências de Faculdades e instituições sindicais. Opusemo-nos, sem tréguas, às incompreensões que todos tivemos de enfrentar na fase inicial de consolidação judiciária da Justiça do Trabalho.

A Evaristo de Moraes Filho, o erudito autor do Anteprojeto do Código de Trabalho, não escapou aqueles instantes, diz ele, "quase épicos". Lembrou-os, com esta advertência: "Não suponham as novas gerações que a Justiça do Trabalho seja uma velha e tranqüila senhora, sem passado nem história, que não teve também seus momentos de luta e de afirmação, que muito exigiram dos seus magistrados em firmeza de propósitos e de princípios" (Apresentação da 2.ª ed. de **O Direito do Trabalho e a Seguridade Social na Constituição**, de Geraldo Bezerra de Menezes — Pallas Editora, Rio, 1976).

A reforma introduzida na Justiça do Trabalho, com a promulgação da Lei n. 2.244, de 23 de junho de 1954, alterou a organização do Tribunal Superior do Trabalho, possibilitando-lhe o funcionamento, não apenas na plenitude de sua composição, mas dividida em Turmas, com observância do preceito constitucional da paridade de representação de empregados e empregadores. O Tribunal passou a constituir-se de dezessete juízes, onze togados e seis representantes classistas.



As alterações da Lei n. 2.244, de 1954, "foram extraídas na maior parte do Esboço do Código Processual do Trabalho", como reconheceu, inequivocadamente, o titular da Pasta do Trabalho, na exposição de motivos ao Presidente da República. Miravam, as alterações, "abreviar o curso das demandas, o mecanismo das ações e reduzir ainda mais o formalismo processual".

Integramos a comissão elaboradora desse Anteprojeto. Os seus membros distinguiram-nos com a presidência. Dela participaram os Drs. Luis Antonio da Costa Carvalho, Délio Maranhão, Evaristo de Moraes Filho, Geraldo Faria Batista, Jair Tovar e Nélio Reis. Exposição de motivos e anteprojeto foram publicados na revista "Trabalho e Seguro Social", números de maio-junho e julho-agosto de 1952, e no livro de nossa autoria **Temas e Soluções**, Rio, 1954.

Não há silenciar, na história do Tribunal, sua transferência para Brasília, onde se instalou em 1.º de maio de 1971, sob a benemérita presidência do Ministro Thélío da Costa Monteiro.

É tempo de externarmos voto adverso à regra do art. 110 da Ordenação Constitucional vigente, que atribui competência aos juízes federais para instrução e julgamento dos litígios decorrentes das relações de trabalho dos servidores da União, inclusive as autarquias e as empresas públicas federais, qualquer que seja o seu regime jurídico, com apelo, se couber, para o Tribunal Federal de Recursos. Lembre-se, interrompendo a exposição, que esse Tribunal foi criado na mesma época do Tribunal Superior do Trabalho e este celebrando os quarenta anos de instalação, com o reconhecimento nacional. No tributo a seus eminentes Ministros, do passado e do presente, envolvemos, de modo especial, a figura do primeiro presidente, Ministro Afrânio Costa, organizador e magistrado de primeira, com quem, repetidas vezes, trocamos idéias em torno de providências administrativas dos Tribunais a que presidíamos.

Inadmissível a dualidade da competência para dirimir litígios essencialmente trabalhistas, tão sérios os problemas que envolve. Haja visto o resultante do que determina o art. 122, I, a, da Constituição, por conferir ao respeitabilíssimo Tribunal Federal de Recursos o encargo de processar e julgar, originariamente, "os conflitos de jurisdição entre os juízes federais e ele subordinados e entre juízes subordinados e tribunais diversos".

Esta e a primeira norma, uma e outra, comprometem ou mutilam a Justiça do Trabalho, à qual a Lei Maior confiou a competência genérica de julgar as causas trabalhistas.

Correto seria não esvaziar o Supremo da prerrogativa institucional, mantenedora do equilíbrio do Poder Judiciário, de guardião ou delimitador de competência no conflito entre Justiças diversas.

O Anteprojeto elaborado pela Comissão Affonso Arinos corrige o equívoco, ao dispor que aos juízes federais pertence processar e julgar: "As causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas, na condição de autores, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho".

E firma a competência dos Tribunais Regionais Federais para processar e julgar os conflitos de jurisdição entre juízes federais subordinados ao Tribunal ou entre suas Seções e Turmas.

Complementando a sistematização, prefixa a competência da Justiça do Trabalho para julgar os dissídios entre empregadores e empregados, inclusive os de administração direta e indireta.

Em outro passo, o trabalho da Comissão sanciona a presença dos juízes *classistas nas Juntas de Conciliação e Julgamento, mas a exclui dos Tribunais Regionais e Superior, rompendo com a tradição do direito brasileiro.*

Sugere em remate àquela proposição: "Os órgãos da Justiça do Trabalho deverão, nos casos previstos em lei, e poderão, em qualquer caso, solicitar o concurso de representantes sindicais das categorias a que pertençam as partes, nos dissídios individuais ou coletivos, os quais funcionarão como assessores na instrução e discussão da causa".

Dissentimos desse último alvitre. Não vemos motivo para que a convocação, a prevalecer a norma, alcance os dissídios individuais.

Na conciliação e julgamento dos dissídios coletivos de interesse, temos por válida, por incontrastável, por inerente a natureza da demanda, a participação efetiva daqueles representantes. A exclusão, na hipótese, importa no esvaziamento da Justiça do Trabalho. famos dizendo, abre-lhe uma fenda.

A nosso juízo, a subsistir, a proposta trará embaraço à função conciliadora, acarretará a desconfiança das classes e poderá ser fatal — perdoem-nos os partidários da inovação — à função precípua da Justiça do Trabalho, que a distingue de outras Justiças, ao ditar normas e condições de trabalho, na conciliação e julgamento dos dissídios coletivos de natureza econômica.

Expendemos outra consideração sobre a **lege ferenda**. Surpreendeu-nos o dispositivo do anteprojeto, que alcança todos os juízes, os da Justiça do Trabalho inclusive. Artigo das Disposições Preliminares estabelece que os direitos e garantias asseguradas na Constituição têm aplicação imediata, com este aditamento: "Na falta de omissão (SIC) de lei prevista para discipliná-los, o juiz decidirá o caso, de modo a atingir os fins da norma constitucional".

Para rebater a imposição irrefletida da auto-aplicabilidade, bastaria este argumento: perdeu-se o Brasil de vista. Ignorou-se a diversidade de suas condições sócio-econômicas e culturais.

Em nosso entender, o anteprojeto é organicamente falho. E o que nos interessa: ao extremo casuístico. Só por só, essa hipertrofia, essa elephantíase, inviabiliza a tentativa de tornar todas as normas constitucionais auto-exeqüíveis ou bastantes em si, na expressão do agrado — de Pontes de Miranda.

Não nos deixemos iludir. A solução proposta não se coaduna com a experiência "construtiva" da Corte Suprema dos Estados Unidos. Tal como concebido e formulado, o preceito dará lugar ao pandemônio exegético, em torno do espírito e alcance, ou, como ele afirma, dos "fins da norma constitucional".

No fecho à crítica, praz-nos citar Pontes de Miranda, no seu estilo energético: "Quebrada a unidade da inteligência da lei, lei não há, mas arbítrio" (Comentários, pág. 92).

Senhoras e Senhores: nos Relatórios Anuais — é só consultá-los — assinalamos o apreço pelos servidores que nos acompanharam no primeiro quinquênio do Tribunal. Eles deixaram uma tradição de bem servir. Resta-nos a lembrança daquele convívio de trabalho, de entendimento, de abnegação e sacrifício.

A empregadores e empregados, não é demais repetir, artífices da riqueza nacional, e às suas entidades representativas, a renovação do apelo que lhes formulamos na instalação deste Tribunal, apelo de pacificação, de sensibilidade aos problemas brasileiros, de confiança na Justiça e preservação de sua autoridade.

Outra mensagem. Dando-vos conta do bom relacionamento mantido, dia por dia, com os ilustrados Procuradores, sobrelevamos a riqueza dos seus subsídios, não só para o desempenho de nossa missão jurisdicional, mas para a solidificação dos alicerces e desenvolvimento da Justiça do Trabalho.

Erguemos a voz no auditório da Ordem dos Advogados do Brasil, lugar de eleição para um gratíssimo depoimento.

Os advogados, *companheiros de luta neste Tribunal, não foram apenas respeitáveis profissionais*. Entusiastas da Justiça do Trabalho, foram também seus construtores.

Guardamos a lembrança de um almoço de confraternização — e foram muitos — realizado na Associação Brasileira de Imprensa, no ádito do Ano Novo, a 31 de dezembro de 1948, de que participamos juízes e advogados. Presidente do Tribunal, tocou-nos a palavra em nome dos magistrados. Mantínhamos, todos, a mesma fé na força do Direito, manifestação suprema da cultura, da liberdade humana e do equilíbrio dos povos. Exaltamos, no encontro, o idealismo construtivo, a ânsia renovadora com que se vinha, no Brasil, estudando e debatendo os problemas *jurídicos e sociais*.

Uma geração culta de advogados, cheios de agilidade mental, destituídos de preconceitos e anacronismos, emergia, vitoriosamente, nos círculos trabalhistas, atuando sem atitudes provocativas, sem atritos profissionais.

Senso recíproco de cordialidade e respeito presidia as nossas relações. Por isso mesmo, jamais descambaram para "a advocacia melíflua dos cochichos", da crítica implacável de Levi Carneiro.

Em comum, estávamos decididos a prestigiar a imensa tarefa de construção do Brasil nos quadros jurídicos da Democracia. Podíamos extrair, e extraímos, conclusões seguras e otimistas acerca do progresso e grandeza da Justiça do Trabalho.

O egrégio Tribunal Superior do Trabalho, essencialmente destinado a promover o entendimento das classes e a estabilidade social, é constituído — nós os conhecemos — de juristas especializados, espíritos afeitos ao debate das idéias, inflexíveis nos compromissos com a Justiça. Por tudo, acolham, eminentes juízes, a homenagem do Ministro de ontem aos Ministros de hoje. Recebam-na de um companheiro da primeira hora, que já antevê, sob a luz divina, o crepúsculo dos

seus dias, mas se sente revigorado, de uma parte pela fidalguia, de outra pela magnitude do trabalho e exemplo de Vossas Excelências.

Concluindo, aqui tendes o fundamento de nossa confiança na Justiça do Trabalho. Descortinamo-la, vida afora, através da missão suprema de zelar pelos valores da pessoa humana: a compreensão e a paz, a consciência e o dever, a liberdade e a Justiça.

# CONFERÊNCIA

## O BRASIL E A ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO

Arnaldo Sussekind (\*)

### I — RESUMO HISTÓRICO:

O Brasil, como um dos países vitoriosos na guerra mundial de 1914-1918, foi um dos vinte e nove Estados signatários do Tratado de Versailles; e, ao ratificar esse importante pacto plurilateral, elaborado e aprovado pela Conferência da Paz de 1919, tornou-se membro fundador da Organização Internacional do Trabalho (OIT).

A Parte XIII desse Tratado, depois de sublinhar no seu preâmbulo que

"a Sociedade nas Nações tem por objetivo estabelecer a paz universal, a qual não pode ser fundada senão sobre a base da justiça social"

e que

"a não-adoção por uma nação qualquer de um regime de trabalho realmente humanitário é um obstáculo aos esforços das demais, desejosas de melhorar a sorte dos trabalhadores nos seus próprios países"

— criou a OIT, vinculada à Sociedade das Nações; estruturou esse novo organismo internacional com uma assembléia geral (a Conferência), uma direção colegiada (o Conselho de Administração) e uma secretaria técnico-administrativa (a Repartição Internacional do Trabalho); dispondo ainda sobre a composição e o funcionamento desses órgãos (arts. 387-426). Demais disto, relacionou os princípios gerais do Direito do Trabalho, consagrando-o como o novo ramo da enciclopédia jurídica (art. 427).

A Comissão de Legislação Internacional do Trabalho, que redigiu essa parte do Tratado de Paz, foi instituída por proposta do Primeiro Ministro inglês **Lloyd George**. Presidiu-a o dirigente máximo da central sindical norte-americana (AFL) **Samuel Gompers**, tendo sido eleitos Secretário Geral e Secretário Adjunto, respectivamente, os juristas **Arthur Fontaine**, da França, e **Harold Butler**, da Inglaterra.

Três eminentes personalidades foram os delegados brasileiros junto à Conferência de Versailles: **Epitácio Pessoa**, **Raúl Fernandes** e **Pandiá Calógeras**. A este serviu como secretário o jovem **Júlio Augusto Barboza-Carneiro**, que desde 1917 desempenhava missão do Governo brasileiro em Paris, sendo hoje, muito provavelmente, a única testemunha viva dos notáveis debates e complexas negociações

---

(\*) Membro da Comissão de Expertos na Aplicação de Convenções e Recomendações da OIT, Ministro aposentado do Tribunal Superior do Trabalho e 1.º Vice-Presidente da Academia Nacional de Direito do Trabalho.

verificadas no Palácio onde reinou **Luiz XIV**. Aposentado em 1956, após brilhante carreira diplomática, o Embaixador **Barboza-Carneiro** foi designado representante governamental junto ao Conselho de Administração da OIT, tendo sido o único brasileiro eleito para presidi-lo. E, devido à sua invejável memória e preservada lucidez, ainda exerce, aos 94 anos de idade, escolhido como personalidade independente, as funções de membro do Conselho Diretor do Instituto Internacional de Estudos Sociais e da Junta de Apelação da Conferência.

Em 1919, quando foi constituída a OIT, o nosso país quase nada possuía em matéria de legislação social-trabalhista. A inexistência de sindicatos expressivos e o desinteresse dos governos federais pela questão social acarretaram, até a Revolução de 1930, esse vazio legislativo, sendo que as raras leis adotadas no campo das relações de trabalho eram pouco aplicadas.

Condições histórico-sociológicas explicam a fragilidade do sistema sindical de então; uma economia preponderantemente rural, que contou com o trabalho escravo até 1888, num território de dimensões continentais sem intercomunicação adequada, não poderia ensejar a organização de sindicatos poderosos, capazes de lutar, com êxito, pela aprovação de leis sociais concernentes aos princípios consagrados em Versailles. Sindicatos fortes pressupõem intenso espírito sindical e este constitui um dado sociológico que emana das grandes concentrações de trabalhadores, de difícil configuração nas atividades rurais.

Houve, por certo, movimentos operários reivindicatórios de direitos sociais; mas de âmbito local ou regional e não abrangente das diversas categorias profissionais. Entre esses, cumpre destacar os realizados pelas uniões fabris, organizadas, sobretudo no Estado de São Paulo, por iniciativa de imigrantes italianos e espanhóis adeptos do anarquismo. A única lei que resultou, na verdade, de uma campanha operária, aliada a manifestações de parlamentares e intelectuais, foi a instituidora do seguro de acidentes do trabalho, em 1919.

Somente após a vitória da Revolução de 1930 o Brasil construiu um amplo sistema legislativo nos campos do Direito do Trabalho e da Previdência Social e pôde iniciar a ratificação de projetos de convenções adotadas, desde 1919, pela Conferência Internacional do Trabalho.

Vale registrar que, antes de eclodida a revolução, **Getúlio Vargas**, na sua campanha de candidato à Presidente da República, evidenciou, desde logo, sua preocupação em cumprir os compromissos que o país assumira como membro fundador da OIT. Em discurso no qual anunciou o seu programa, asseverou:

"Não se pode negar a existência da questão social no Brasil, como um dos problemas que terão de ser encarados com seriedade pelos poderes públicos.

O pouco que possuímos em matéria de legislação social não é aplicado ou só o é em parte mínima, esporadicamente, apesar dos compromissos que assumimos, a respeito, como **signatários do Tratado de Versailles**, e das responsabilidades que nos advêm da nossa **posição de membros do "Bureau" Internacional do Trabalho, cujas convenções e conclusões não observamos**" (grifos nossos).

Essa foi a primeira manifestação pública e explícita sobre a influência que as normas adotadas na OIT deveriam exercer, como efetivamente exerceram, na legislação social-trabalhista brasileira.

Derrotado nas eleições presidenciais em pleito eivado de inquestionável fraude, a Nação se revoltou, derrubou o Governo da República e colocou **Getúlio Vargas** como chefe de Estado. Trinta e dois dias depois de assumir o Governo provisório **Vargas** criou o **Ministério do Trabalho, Indústria e Comércio** e, em atos sucessivos, assinou inúmeros decretos-legislativos de proteção ao trabalho e de previdência social. Eleito Presidente da República em julho de 1934, promoveu junto ao Congresso Nacional a aprovação de algumas leis sociais de relevo; e, quando voltou a governar sem o Congresso Nacional (novembro de 1937 a outubro de 1945), ampliou o sistema legislativo atinente ao Direito do Trabalho e à Previdência Social.

As leis sobre o trabalho foram sistematizadas e complementadas, em 1943, pela Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), que consagrou, relativamente aos direitos individuais dos trabalhadores, expressivo número de princípios e normas da OIT. Já no que tange às relações coletivas de trabalho, a respeito das quais a atividade normativa da OIT só se configurou a partir de 1948 — os decretos-leis de 1939 a 1942, inseridos na CLT, decorreram do modelo corporativo consubstanciado na Carta Constitucional de 1937.

**De 1934 a 1938** o Brasil ratificou doze convenções da OIT (ns. 3, 4, 5, 6, 7, 16, 41, 42, 45, 52, 53 e 58). **Em 1948** foi ratificada a Convenção n. 48. **De 1952 a 1969**, graças ao judicioso e constante trabalho realizado pela **Comissão Permanente de Direito Social (CPDS)**, do Ministério do Trabalho, sempre acatado com elogios pelo Congresso Nacional, o Brasil ratificou trinta e oito convenções (ns. 11, 12, 14, 19, 21, 22, 26, 29, 81, 88, 89, 91, 92, 93, 94, 95, 96, 97, 98, 99, 100, 101, 103, 104, 105, 106, 107, 108, 109, 110, 111, 113, 115, 116, 117, 118, 120 e 122), sendo que quinze delas se verificaram no período em que exercíamos o cargo de Ministro do Trabalho e Previdência Social do Governo **Castello Branco**. Desde então o nosso país só ratificou mais seis convenções: ns. 124, 125, 127, 131, 142 e 148.

## II — ATIVIDADE NORMATIVA DA OIT E INCORPORAÇÃO DA NORMA AO DIREITO NACIONAL

Compete à Conferência Internacional do Trabalho, como assembléia geral da OIT, de composição tripartida (dois delegados de Governos, um dos Empregadores e um dos Trabalhadores de cada Estado-membro) elaborar e aprovar as normas que constituem a regulamentação internacional do trabalho e de questões que lhe são conexas. Essa atividade normativa se realiza por meio de **convenções e recomendações**, cujos efeitos jurídicos, em relação aos Estados-membros, estão disciplinados na Constituição do mencionado organismo internacional. A Conferência aprova ainda **resoluções**, as quais, entretanto, não acarretam qualquer obrigação, mesmo de caráter formal, para os Estados-membros.

O desnível existente entre as condições econômicas e sociais dos diferentes países — alguns plenamente desenvolvidos, muitos em vias de desenvolvimento, outros subdesenvolvidos — tem levado a OIT a elaborar, salvo quanto aos direitos humanos fundamentais, convenções de princípios completadas por recomendações

de índole regulamentar. Isto porque, como veremos a seguir, são diversas as consequências geradas pelos dois instrumentos.

A **convenção** é um tratado multilateral aberto à ratificação dos Estados-membros. Uma vez ratificada, o Estado, como sujeito de direito internacional, fica obrigado a cumpri-la. Mas a eficácia jurídica das suas normas no direito interno depende:

- a) do tipo ou natureza da convenção;
- b) da prevalência do monismo ou do dualismo da ordem jurídica no Estado que a ratificou.

As convenções, tendo em vista a natureza das suas normas, podem ser de três tipos:

a) **auto-aplicáveis** — suas disposições não requerem, para sua aplicação, leis complementares nos países que as ratificaram, não podendo, porém, prejudicar as condições mais favoráveis ao trabalhador, que vigorem no direito interno (art. 19, § 8.º, da Const.);

b) **de princípios** — dependem, para sua aplicação, da adoção de leis ou outros atos regulamentares, a serem aprovados no prazo de doze meses que medeia entre a data do depósito da ratificação e a da vigência da convenção no âmbito nacional. Em geral essas convenções são aprovadas simultaneamente com recomendações complementares, contendo proposições destinadas a propiciar a efetiva aplicação dos princípios;

c) **promocionais** — fixam determinados objetivos e estabelecem programas para sua consecução, os quais devem ser implantados mediante providências sucessivas, a médio e longo prazo, por parte dos Estados que as ratificam.

Com esses tratados multilaterais, a OIT introduziu significativa inovação no Direito Internacional Público. Este não mais se limitou a dispor sobre as relações exteriores dos Estados, porquanto as convenções aprovadas pela Conferência Internacional do Trabalho, desde 1919, contêm normas cujo destino é a incorporação ao direito interno dos países que manifestaram sua adesão. Daí a importância do estudo dos efeitos da ratificação, que não são os mesmos em todos os países e têm sido objeto de valiosos pronunciamentos por parte de renomados juristas (Kelsen, Scelle, Fauchille, Anzilotti, Troclet, Valticos, Valledão, Plá Rodríguez, etc.).

Para os adeptos da **teoria monista**, a ordem jurídica internacional e a nacional são interdependentes, razão por que a ratificação do tratado importa na incorporação automática das suas normas à legislação do respectivo país. Para os defensores da **teoria dualista**, as duas ordens são independentes, motivo por que a ratificação do tratado importa apenas no compromisso de o Estado adotar as normas do diploma ratificado, mediante leis próprias ou outros atos, sob pena de responsabilidade no plano internacional. A concepção monista prevalece na maioria dos Estados; mas, como adverte Valticos, "em certos países (França, Luxemburgo, Holanda e, recentemente, Bélgica e Grécia) o tratado ratificado tem uma **autoridade superior** às leis ordinárias, enquanto que em outros tem o mesmo valor destas. Isto afeta a solução do conflito entre a convenção ratificada e as leis ordinárias" ("Derecho Internacional del Trabajo", Madrid, 1977, pág. 496).



Conforme assinala **Gerhard Schnorr**, "somente os Estados poderão estabelecer — no direito interno e na prática — as modalidades de aplicação do direito internacional no seu território" ("Influencia de las normas internacionales del trabajo en la legislación y la práctica de la República Federal de Alemania" in "Revista Internacional del Trabajo", Genebra, vol. 90, n. 6, 1974, pág. 616). Trata-se do exercício da soberania nacional, cujo respeito constitui um dos postulados fundamentais do Direito Internacional. Mas o outro postulado fundamental é o **pacta sunt servanda**, em virtude do qual

"Uma parte não poderá invocar as disposições do seu direito interno como justificação do incumprimento de um tratado" (art. 27 da Convenção de Viena sobre o direito dos tratados — 1969).

Recorde-se, ainda, que a **Carta das Nações Unidas** refere, no seu preâmbulo, a necessidade de ser mantido

"o respeito às obrigações decorrentes de tratados e outras fontes do direito internacional"

— preceito que é repetido pelo art. 3.º da **Carta da Organização dos Estados Americanos**.

A OIT não admite a **ratificação de uma convenção com reservas**, não se considerando como tal a exclusão de determinada parte, quando facultada pelo próprio texto. Neste sentido se pronunciou também a **Comissão de Direito Internacional da ONU** ("Asamblea General, Documentos Oficiales", 6.º período de sessões, New York, 1978, pág. 49). Conforme tem ponderado a doutrina, a reserva seria inadmissível no caso da OIT, pois comumente o texto aprovado pela Conferência resulta de uma transação entre os grupos governamental, de empregadores e de trabalhadores.

A **recomendação** se distingue da convenção pelos efeitos jurídicos que gera. Como veremos adiante, embora ambos os instrumentos devam ser submetidos, obrigatoriamente, à autoridade ou autoridades nacionais competentes para que lhes dêem forma de lei ou adotem outras medidas (art. 19, § 5.º, **b** e § 6.º, **b**, da Const. da OIT), só a convenção pode ser ratificada. A recomendação não é um tratado internacional, destinando-se apenas a sugerir normas que podem ser adotadas, no direito nacional, por qualquer das fontes formais do Direito do Trabalho, embora visem basicamente ao legislador de cada um dos Estados-membros da OIT. Daí acentuar **Ramadier** que a convenção "cria obrigação internacional a cargo do Estado que a aceita", enquanto que a recomendação "convida os Estados-membros a adotar medidas ou, ao menos, certos princípios, porém não cria nenhum vínculo de direito" ("Conventions et recommandations de l'Organisation Internationale du Travail", in "Droit Social", Paris, 1951, pág. 598).

A possibilidade de dar maior flexibilidade aos países para a adoção, no todo ou em parte, das normas sugeridas, com as adaptações aconselhadas pelo correspondente nível de desenvolvimento sócio-econômico, levou a Conferência a dar interpretação extensiva ao disposto no art. 19, § 1.º, da Constituição, em virtude do qual as proposições devem revestir a forma "de uma recomendação, se a questão tratada, ou um dos seus aspectos, não se preste, no momento, para a adoção de uma convenção". Hoje, acertadamente, a recomendação vem sendo utilizada para:

a) disciplinar um tema sobre o qual o direito comparado ainda não revela soluções largamente aceitas;

b) enunciar regras ainda avançadas para grande número de Estados-membros, mas cuja universalização a Conferência deseja promover;

c) regulamentar a aplicação de princípios inseridos em muitas convenções, possibilitando aos diversos países ampla flexibilidade para aplicá-los mediante regulamentação adequada às condições nacionais, ainda que inspiradas no texto recomendado.

### III — PROCEDIMENTOS MOTIVADORES DA INTEGRAÇÃO DAS NORMAS DA OIT NO DIREITO NACIONAL

Todo o sistema decorrente da Constituição da OIT tem um objetivo claro: motivar, em diversas etapas, a incorporação das normas das convenções e recomendações ao direito interno dos Estados-membros e sua efetiva aplicação na prática.

Com esse propósito, a mais importante obrigação constitucional contraída pelos Estados-membros é a de **submeter**, tanto a convenção como a recomendação, à autoridade ou autoridades nacionais competentes (em regra, o Congresso Nacional ou Parlamento), para que:

a) aprove a convenção (monismo jurídico) ou adote as leis pertinentes (dualismo jurídico), propiciando, assim, sua ratificação (art. 19, § 5.º, da Const.);

b) adote leis ou outras medidas sugeridas na recomendação (art. 19, § 6.º, b, da Const.).

Essa obrigação constitucional deve ser cumprida no prazo de doze meses contados do encerramento da reunião da Conferência que aprovou o instrumento internacional, podendo, em circunstâncias excepcionais, ser o prazo prorrogado por mais seis meses. Mas a obrigação é de natureza formal, pois o Estado é soberano para aderir à convenção; e, quanto à recomendação, poderá aproveitar, no todo ou em parte, suas disposições ou, simplesmente, tomar ciência de seu texto. Cabe ponderar que essa obrigação formal não desaparece pelo fato de não terem os delegados do respectivo governo votado em favor da aprovação do diploma internacional ou de não terem participado da reunião da Conferência.

Quaisquer que sejam as medidas adotadas pela autoridade ou autoridades nacionais competentes, compete ao Governo comunicá-las ao Diretor Geral da Repartição Internacional do Trabalho (art. 19, § 5.º, c, e § 6.º c, da Const.). Essas informações são analisadas pela Comissão de Expertos na Aplicação de Convenções e Recomendações, que inclui, no relatório anual destinado à Comissão de Aplicação de Normas da Conferência, considerações alusivas a cada país e relaciona os que deixaram de cumprir a obrigação constitucional.

No exame de diversos aspectos jurídicos referentes a essa obrigação constitucional, a Comissão de Expertos na Aplicação de Convenções e Recomendações da OIT tem acentuado, com o apoio da Conferência, que:

"as convenções e recomendações devem ser submetidas às autoridades competentes em **todos os casos** e não somente naqueles em que a ratifi-

cação de uma convenção parece possível ou que é julgado desejável dar efeito às disposições de uma recomendação”;

“os pontos essenciais, que se precisa ter em conta, são: a) que os governos, ao submeterem as convenções e recomendações às autoridades legislativas, encaminhem seus textos acompanhados ou seguidos, seja de indicações sobre as medidas que podem ser tomadas a fim de lhes dar seguimento, seja de proposições tendentes a que nenhuma ação seja tomada neste sentido ou que uma decisão seja diferida para uma data posterior; b) que a autoridade legislativa tenha a possibilidade de travar um debate sobre a questão” (Cf. nosso “Direito Internacional do Trabalho”, S. Paulo, 1983, pág. 177).

A **submissão**, portanto, **não se confunde com a ratificação**. O Estado é soberano para aderir à convenção da OIT, ratificando-a; no entanto, está obrigado a cumprir a formalidade de submetê-la ao órgão nacional competente, a fim de que este decida, soberanamente sobre sua aprovação.

Sempre que o Estado ratificar uma convenção, ficará obrigado a apresentar relatórios periódicos à RIT sobre a efetiva aplicação das suas normas, os quais devem ser redigidos de acordo com o questionário aprovado pelo Conselho de Administração da entidade internacional (art. 22 da Const.) e enviados, por cópia, às organizações sindicais mais representativas do país (art. 23, § 2.º, da Const.), para que estas possam apresentar seus comentários.

Os precitados relatórios e os comentários das associações sindicais são examinados pela Comissão de Expertos que pode solicitar novas informações aos governos e/ou propor contatos diretos entre estes e representantes do Diretor Geral da RIT (**controle de eficácia**); e, quando esses procedimentos não lograrem êxito, inserir observações sobre o descumprimento da convenção, no relatório anual destinado à Conferência (**controle de legalidade**). A eficácia desse sistema pode ser aferida com o registro de que, de 1964 a 1986, os Estados-membros promoveram a modificação da correspondente legislação ou da prática nacional em **1630 casos** que foram objeto dessas observações.

Relativamente às **convenções não ratificadas** e as **recomendações**, os governos dos Estados-membros têm a obrigação de enviar relatórios ao Diretor-Geral da RIT, nas datas fixadas pelo Conselho de Administração, informando-lhe sobre o estado de sua legislação e a prática, no que respeita aos assuntos versados no diploma, indicando em que medida aplica ou se propõe a pôr em execução qualquer das suas disposições, seja por via legislativa ou administrativa, seja mediante contratos coletivos ou outras formas, esclarecendo ainda as dificuldades que impedem ou retardam a ratificação (art. 19, § 5.º, e e § 6, d, da Const.).

Conforme escreveu **Landy**, “a decisão de introduzir na Constituição da OIT uma disposição prevendo a apresentação de tais relatórios foi inspirada pela esperança de que um reexame periódico propiciará talvez o aparecimento de novas possibilidades de adaptação mais completa da legislação nacional às normas consideradas, de tal sorte que sua influência e sua eficácia a longo termo sejam reforçadas”. (“L’influence des normes internationales du travail: possibilités et bilan”, in “Revue Internationale du Travail”, Genebra, 1970, vol. 101, n. 6, pág. 12).

Daí por que a convenção não ratificada e as recomendações constituem valiosas fontes materiais de direito.

O exame das reclamações e queixas sobre a violação das normas da OIT (arts. 24 a 34 da Const.) completa esse sistema, cujo funcionamento exerce inquestionável influência sobre a incorporação do preceituado nas convenções e recomendações ao direito interno dos Estados-membros.

#### IV — DA INTEGRAÇÃO DAS NORMAS DA OIT NO DIREITO BRASILEIRO

No Brasil, a integração da norma internacional no direito interno ocorre no momento em que a ratificação do tratado entra em vigor (vigência subjetiva do ato-condição), desde que ele já vigore no âmbito internacional (vigência objetiva do ato-regra). No caso de convenção da OIT, se for **self-executing**, as suas normas, criadoras de direitos e obrigações, terão imediata aplicação no plano nacional; se se tratar de **convenção de princípios**, o Governo Federal deverá promover, nos doze meses subseqüentes ao depósito do instrumento de ratificação, a adoção das medidas complementares necessárias à efetiva aplicação das suas normas; se a convenção for do tipo **promocional**, as metas nela estabelecidas deverão ser alcançadas, em etapas sucessivas, por meio de programas e medidas adotadas a médio e longo prazo.

Esse entendimento resulta do fato de não poder o Governo Federal ratificar o diploma internacional, ou a ele aderir, sem que haja sido aprovado por **Decreto Legislativo**, de competência exclusiva do Congresso Nacional (art. 44, n. I, da Constituição brasileira), o qual tem hierarquia de lei (art. 46, n. VI, da Const.). Por outro lado, a própria Carta Magna possibilita a interposição de recurso extraordinário para o Supremo Tribunal Federal, quando a decisão recorrida "negar vigência a tratado" (art. 119, n. III). Daí a jurisprudência da Suprema Corte:

"A Constituição inclui, na competência do Supremo Tribunal, a atribuição de julgar, mediante recurso extraordinário, causas oriundas da instância inferior, quando a decisão for contrária à letra de tratado ou de lei federal.

A meu ver, essa norma consagra a **vigência dos tratados, independentemente de lei especial**.

Porque, se essa vigência dependesse de lei, a referência a tratado, no dispositivo constitucional, seria de todo ociosa. Por outras palavras, a Constituição prevê a negativa de vigência da lei e a negativa de vigência do tratado, exigido para a validade deste a aprovação pelo Congresso Nacional, porém não sua reprodução formal em texto de legislação interna" (Ac. do STF em sessão plena de 4.8.71, no RE-71.154, rel. Ministro **Oswaldo Trigueiro**; "Revista Trimestral de Jurisprudência", Brasília, n. 58, págs. 71/2. No mesmo sentido: Ac. do STF, 2.º T., no RE-24.006, rel. Ministro **Orosimbo Nonato**; D.J. de 29.9.58).

Essa orientação foi explicitamente acolhida pelo Governo Federal, tanto na resolução da CPDS adotada pelos Ministros do Trabalho e das Relações Exteriores (Resolução de 16.9.58 no proc. 186.063, relatado pelo autor deste trabalho), como no parecer do Consultor Geral aprovado pelo Presidente da República (Parecer n. 738-H, in D.O. de 26.9.68). E sempre foi defendida pelos mais renomados consti-

tucionalistas e internacionalistas brasileiros (Cf. **Pontes de Miranda**, "Comentários à Constituição de 1967", Rio, 2.ª ed., 1970, vol. III, pág. 110; **Castro Nunes**, "Teoria e Prática do Poder Judiciário", Rio, 1943, pág. 320; **Carlos Maximiliano**, "Comentários à Constituição de 1946", Rio, 1948, vol. II, pág. 358; **Haroldo Valladão**, "Direito Internacional Privado", Rio, 5.ª ed., 1980, vol. I, págs. 56/7, e **Marotta Rangel**, "Os conflitos entre o Direito Interno e os Tratados Internacionais", in "Boletim da Sociedade Brasileira de Direito Internacional", Rio, 1968, ns. 45/6, págs. 54 e segs.).

Mais recentemente a Suprema Corte brasileira reiterou a tese do monismo jurídico, mas proclamou a ineficácia da norma internacional no território nacional, quando contrária a lei interna posterior à ratificação do respectivo tratado (voto prevalente dos Ministros **Cordeiro Guerra**, **Leitão de Abreu**, **Rodrigues Alckmin**, **Antonio Neder**, **Bilac Pinto** e **Thompson Flores**. Os Ministros **Xavier Albuquerque** e **Eloy da Rocha** mantiveram a orientação anterior no sentido da prevalência da norma do tratado ratificado sobre a lei nacional posterior. O Ministro **Çunha Peixoto** foi o único a defender o dualismo jurídico (Ac. do Pleno de 1.6.77 no RE-80.004, in "Revista Trimestral de Jurisprudência", n. 83, Brasília, págs. 809 e segs.). Registre-se, a propósito, que o Código Tributário Nacional, aprovado pela Lei n. 5.172, de 25.10.86, consagra a teoria do monismo jurídico e a primazia da norma internacional.

Antes de iniciada a vigência da ratificação, o Governo brasileiro expede o **Decreto de Promulgação**, tornando público o texto do instrumento ratificado e indicando a data em que entrará em vigor no território nacional.

Esse Decreto de Promulgação é de uma importância prática considerável, pois visa à publicidade, no território nacional, das normas internacionais que se incorporaram à legislação interna. Aliás, a Comissão de Expertos na Aplicação de Convenções e Recomendações sugere, a propósito:

"Mesmo quando a incorporação de pleno direito de uma convenção ratificada no direito interno importa na obrigação ou modificação implícita de certas disposições legislativas anteriores, convém que se adotem medidas de publicidade apropriadas para todos os interessados serem cientificados das modificações assim verificadas na legislação nacional e para evitar toda incerteza quanto ao estado do direito. A solução mais segura é que a legislação seja formalmente colocada em conformidade com as convenções" ("Rapport III (Partie 4)" da 54.ª reunião da Conferência, Genebra, 1970, § 19).

A adaptação formal da legislação modificada pela convenção ratificada, como bem assinalou **Morellet**, "concilia, de fato, dualismo e monismo, com a vantagem de esclarecer, por sua vez, a autoridade pública, o juiz e o jurisdicionado sobre o direito aplicável" ("*L'influence des conventions internationales du travail sur la legislation française*", Separata da "Revue Internationale du Travail", Genebra, 1970, vol. 101, n. 4, pág. 3).

Com referência à **submissão das recomendações** da OIT ao Congresso Nacional, entendemos que elas devem ser encaminhadas a esse Poder, desde que a matéria versada seja, no âmbito nacional, de sua competência.

Em 1970, esboçada controvérsia a respeito do tema foi a mesma solucionada pelo Presidente da República, que aprovou parecer do Consultor Geral **Romeo de**

**Almeida Ramos**, no sentido da submissão das recomendações da OIT ao Congresso Nacional,

"umas, a critério do Executivo, sob forma de lei; e as demais, acompanhadas de pareceres contrários dos órgãos ministeriais competentes, devidamente fundamentados, para conhecimento dos membros do Parlamento" (Parecer n. 1.041, ap. em 26.5.70, in D.O. de 27.5.70).

## V — POSIÇÃO DO BRASIL QUANTO ÀS CONVENÇÕES DA OIT

De 1919 a 1986 a Conferência Internacional do Trabalho adotou 161 convenções. Destas, o Brasil ratificou 57; mas quatro perderam sua eficácia jurídica em virtude da adesão do nosso país aos tratados que as reviram; duas foram denunciadas voluntariamente durante o Governo do Presidente Médice (n. 81 — Inspeção do Trabalho e n. 96 — Agências Remuneradas de Colocação) e uma o foi em razão de acórdão do Supremo Tribunal Federal, que considerou inconstitucional as disposições sobre direitos sindicais do instrumento ratificado (Conv. n. 110 — Trabalhadores nas Plantações). Destarte, apenas 50 convenções da OIT estão em vigor no território nacional.

Os países que mais convenções ratificaram são os seguintes: Espanha — 115; França — 110 e Itália — 101. Os Estados Unidos, devido à sua remarcada organização federativa e à prevalência dos contratos coletivos como fontes do direito material do trabalho, aderiram somente a 7 convenções.

Das convenções sobre **direitos humanos fundamentais** do trabalhador, o nosso país ratificou as Convenções n. 29 (Abolição do trabalho forçado com fins econômicos); n. 98 (Direito de sindicalização e de negociação coletiva); n. 100 (Igualdade de salário entre o homem e a mulher); n. 104 (Abolição de sanções penais no trabalho indígena); n. 105 (Abolição ampla do trabalho forçado) e n. 111 (Não discriminação no emprego e na profissão).

Quanto ao aproveitamento e desenvolvimento dos **recursos humanos**, o Brasil ratificou as Convenções n. 88 (Organização dos serviços de emprego); n. 122 (Política de emprego) e n. 142 (Orientação e formação profissional).

No tocante a **condições gerais e especiais de trabalho**, o nosso país aderiu às Convenções n. 5 (Idade mínima na indústria); n. 6 (Trabalho noturno de menores na indústria); n. 14 (Descanso semanal na indústria); n. 22 (Contrato de engajamento na Marinha Mercante); n. 26 (Métodos de fixação do salário mínimo); n. 45 (Trabalho da mulher em minas subterrâneas); n. 52 (Férias remuneradas); n. 58 (Idade mínima no trabalho marítimo); n. 89 (Trabalho noturno da mulher na indústria); n. 91 (Férias remuneradas dos marítimos); n. 99 (Salário mínimo na agricultura); n. 101 (Férias remuneradas na agricultura); n. 103 (Proteção da maternidade); n. 106 (Descanso semanal no comércio e serviços administrativos) e n. 131 (Salário mínimo).

Relativamente à **segurança, higiene e medicina do trabalho**, o Brasil ratificou as Convenções n. 16 (Exame médico de menores na Marinha Mercante); n. 113 (Exame médico de pescadores); n. 115 (Proteção contra as radiações ionizantes); n. 120 (Higiene no comércio e escritórios); n. 124 (Exame médico de menores nas

minas subterrâneas); n. 127 (Peso máximo de carga transportada por trabalhador) e n. 148 (Proteção contra a contaminação do ar, o ruído e as vibrações).

No campo da **seguridade social**, nosso país aderiu apenas às Convenções n. 12 (Acidentes do trabalho na agricultura); n. 19 (Isonomia entre nacional e estrangeiro em matéria de indenização por acidente do trabalho); n. 42 (Indenização por enfermidades profissionais) e n. 118 (Isonomia entre nacional e estrangeiro na seguridade social).

Entre as demais convenções ratificadas pelo Brasil, merecem destaque as de n. 92 (Alojamento da tripulação nas embarcações); n. 94 (Cláusulas de trabalho nos contratos celebrados com autoridades públicas); n. 97 (Trabalho de migrantes); n. 107 (Proteção e integração das populações indígenas, tribais e semi-tribais) e n. 117 (Normas e objetivos básicos da política social).

Das convenções consideradas prioritárias pela OIT, o Brasil não está vinculado às de n. 81 (Inspeção do trabalho); n. 87 (Liberdade sindical e direito de sindicalização, relativamente aos poderes públicos); n. 96 (Agências remuneradas de colocação); n. 102 (Normas mínimas de seguridade social); n. 121 (Prestações em casos de acidentes do trabalho e enfermidades profissionais); n. 128 (Prestações do seguro social em casos de invalidez, velhice e sobreviventes); n. 130 (Socorros médicos e indenizações por doença); n. 135 (Proteção aos representantes dos trabalhadores nas empresas); n. 138 (Idade mínima para o trabalho, revendo e consolidando as convenções anteriores); n. 141 (Organização dos trabalhadores rurais); n. 144 (Consultas tripartites para promover a aplicação das normas internacionais); n. 150 (Administração do trabalho); n. 151 (Direito de sindicalização e de negociação coletiva dos servidores públicos); n. 154 (Fomento à negociação coletiva); n. 155 (Segurança, saúde e meio ambiente do trabalho); n. 157 (Sistema Internacional para a conservação dos direitos da seguridade social); n. 158 (Terminação da relação de trabalho por iniciativa do empregador) e n. 159 (Readaptação profissional), além das recentes convenções n. 160 (Serviços de saúde) e n. 161 (Proteção contra o amianto).

— oOo —

No momento em que o Egrégio Tribunal Superior do Trabalho comemora o seu 40.º aniversário e me cabe falar sobre o Brasil e a OIT, parece-me oportuno sublinhar uma expressiva coincidência: três juizes dessa Corte integraram ou integram os dois mais importantes órgãos dessa entidade de Direito Internacional.

Em 1964 o saudoso e notável Magistrado **Oscar Saraiva** foi designado membro da Comissão de Expertos na Aplicação de Convenções e Recomendações, constituída de juristas independentes, eleitos a título pessoal. Com o seu falecimento coube-me sucedê-lo em 1969. Seis anos depois fui nomeado representante do Governo brasileiro no Conselho de Administração da Organização; mas em 1981 renunciei a essa Representação, a fim de retornar àquela Comissão componente do sistema regular de controle da aplicação das normas da OIT. Hoje, a representação do nosso Governo, nesse Conselho, está entregue ao Ministro **Mozart Victor Russomano**, cujo talento e cultura poliforme vem encantando seus pares.

Por fim, num preito de saudade e reconhecimento por tudo o que fez na construção do Direito Brasileiro do Trabalho, cumpro-me referir à figura impoluta

e idealística de **Luiz Augusto de Rego Montelro**, que exerceu o alto cargo de Procurador Geral da Justiça do Trabalho, o qual, na década de 50, honrou a representação do Brasil junto ao mencionado Conselho.

Senhor Presidente, Senhoras e Senhores participantes deste Seminário.

Desde sua criação, a OIT defende a tese de que a injustiça, a miséria e as privações em qualquer região constituem uma ameaça à paz universal. Essa noção de paz, como bem ressaltou **Valticos**, "não significa somente a ausência de guerra, pois ela tem um valor positivo, isto é, significa uma ordem Internacional que, do ponto de vista político, jurídico e social, deve permitir à humanidade em geral, às nações e aos seres humanos em particular, a existência e o desenvolvimento com o bem-estar, a justiça, a liberdade e a igualdade. A paz supõe harmonia e equilíbrio, tanto dentro dos países, como entre os países" ("Le droit international du travail face aux problèmes de la société internationale de 1980", in "Revue Belge de Droit Internationale", Bruxelas, n. 1, de 1980, pág. 7).

Oxalá que uma nova ordem econômica internacional e uma Constituição adequada às realidades brasileiras concorram para motivar a melhor distribuição de riquezas nos planos social e geográfico, implementando um desenvolvimento sócio-econômico harmonioso e exterminando, enfim, os bolsões de miséria.

Nesse dia poderemos proclamar: há paz social no Brasil.



## COMISSÃO N. 1

# A JUSTIÇA DO TRABALHO E A NOVA REALIDADE BRASILEIRA

---

## ABERTURA

Carlos Alberto Barata Silva (\*)

Por força do regimento deste seminário, cabe-me como coordenador desta comissão, ordenar os debates e as questões apresentadas. Contudo, ao início dos trabalhos, desejo referir-me às ilustres personalidades dos debatedores, o que faço com satisfação pessoal, já que todos são muito conhecidos no mundo jurídico nacional.

Iniciei pelo Sr. Ministro **Guimarães Falcão**, de cujo extenso "curriculum vitae", saliento o seguinte:

- Bacharelado em Ciências Jurídicas e Sociais pela Faculdade de Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Sul — 1958.
- Estagiário junto ao Tribunal Central do Trabalho como Bolsista do Instituto de Cultura Hispânica, 1964, Madrid.
- Membro da Academia Nacional de Direito do Trabalho.
- Membro do Instituto Ibero-Americano de Direito do Trabalho.
- Membro do Instituto de Direito do Trabalho e Previdência Social de Minas Gerais.
- Participante do 1.º Seminário sobre Aspectos Jurídicos do FGTS, 1968, Porto Alegre — Relator de Tese.
- Participante do 3.º Seminário sobre Aspectos Jurídicos do FGTS, 1977 — Paraná — Revisor de Tese.
- Participante no 1.º Encontro de Juizes do Trabalho, promovido pelo TRT e a Associação de Magistrados da 9.ª Região.
- Professor de Ciências das Finanças, e de Direito Internacional Público — Faculdade de Direito de Santo Ângelo — RS — 1965.
- Professor de Direito do Trabalho I e II — Faculdade de Direito da Universidade Católica do Paraná — 1977.
- Ex-Presidente do TRT da 9.ª Região.

---

(\*) Ministro do Tribunal Superior do Trabalho.

— Palestrante na X Semana Sindical em Itajaí — SC — 1978, sobre "Acordos e Convenções".

— Conferencista no Curso de Administração Sindical patrocinado pelo Ministério do Trabalho, 1978, sobre organização sindical, nas seguintes cidades: Curitiba, Londrina, Maringá e Ponta Grossa.

Sobre o Sr. Ministro **Prates de Macedo**, ressalto que:

— Por um espaço de dez anos exerceu a magistratura no Rio Grande do Sul como Juiz Municipal e Pretor.

— Exerceu o cargo de Procurador da Justiça do Trabalho de 1954 a 1970.

— Foi Chefe de Gabinete do Ministério do Trabalho e Previdência Social do então Ministro **Perachi Barcellos**.

— Nomeado em 1970 Procurador-Geral da Justiça do Trabalho, cargo que ocupou até abril de 1980.

— Nomeado Ministro do Tribunal Superior do Trabalho, na vaga do Ministério Público, em 30 de abril de 1980.

— Durante quatro anos consecutivos foi um dos representantes do Brasil, no Congresso Anual da Organização Internacional do Trabalho - OIT, em Genebra, designado pelos presidentes Garrastazu Médici, Ernesto Geisel e João Figueiredo.

— Em 1985, representou o Tribunal Superior do Trabalho, no referido congresso.

— Representante do Brasil no Quinto Congresso Interamericano do Ministério Público na cidade do Panamá.

— Membro da Comissão encarregada de elaborar o projeto de lei que atualiza a Consolidação das Leis do Trabalho - CLT.

— Titular do Instituto Latino-Americano de Direito do Trabalho e da Seguridade Social.

— Exerceu a função de Ministro Corregedor-Geral da Justiça do Trabalho em 1982, tendo em vista a renúncia do Ministro **Coqueijo Costa**.

— Eleito Corregedor-Geral da Justiça do Trabalho para o biênio 1985 e 86, em 5.12.84.

— Eleito em dezembro de 1984 para a Academia Nacional de Direito do Trabalho.

Do Sr. Ministro **Ranor Barbosa**, apresento-lhes os seguintes dados:

— Bacharel em Ciências Jurídicas pela Faculdade de Direito da Universidade Federal do Estado do Rio de Janeiro.

— Economista — C.R.E.P./RJ.

— Diplomado pela Escola Superior de Guerra (E.S.G.).

— Bacharel em Administração de Empresas Industriais, Administração Pública, Administração Orçamentária e Finanças Públicas — Fundação Getúlio Vargas.

— Ministro Togado do TST.

— Procurador-Geral da Justiça do Trabalho.

- Membro e Presidente da Comissão de Classificação de Cargos da Presidência da República.
- Representante da Procuradoria Geral no Congresso Ibero-Latino-Americano de Direito do Trabalho, em São Paulo.
- Delegado da Procuradoria Geral no I Congresso de Orçamento Público, em Araxá.
- Conselheiro Técnico da Delegacia Governamental às 67.ª e 68.ª Reuniões da OIT em Genebra (1981/1982).
- Palestrante sobre "Desenvolvimento e Segurança Nacional" — no Ciclo da ADESG, em Goiânia, 1973.
- Palestrante sobre "História da Política Civil" — na Academia Nacional de Polícia.

O acadêmico, Dr. **Hugo Gueiros Bernardes**, é atuante e brilhante advogado junto aos tribunais superiores em Brasília, devendo dizer-se muito mais a seu respeito:

- Delegado Regional do Trabalho em Brasília na década de 60.
- Consultor Jurídico do Ministro das Minas e Energia de 1971 a 1973.
- Presidente da Comissão de Direito do Trabalho do Ministério do Trabalho, de 1981 a 1984.
- Chefe da Assessoria Técnica do Ministério do Trabalho, de 1970 a 1971.
- Representante do governo brasileiro junto ao Conselho de Administração da Organização Internacional do Trabalho, de 1981 a 1984.
- Chefe do Departamento de Direito, Diretor da Faculdade de Estudos Sociais Aplicados, Consultor Jurídico da Universidade de Brasília, em diversas épocas, além de Membro das Congregações de Carreira de Graduação e Pós-Graduação.
- Juiz Substituto do Tribunal Regional Eleitoral, de 1975 a 1977.
- Membro das Bancas Examinadoras para Concursos à Magistratura do DF e Procurador da República, entre outros.
- Presidente de Comissão e Relator em diferentes congressos jurídicos e de ensino, no país e no exterior.
- Membro de Comissões Interministeriais para Revisão da Consolidação das Leis do Trabalho.
- Publicou livros sobre "Cláusula de Aprendizagem do Contrato de Trabalho", e "O Contrato de Trabalho e sua Alteração", este último em 2.ª edição e em co-autoria.
- Publicou dezenas de artigos de doutrina em revistas especializadas e colaborou em diversas obras coletivas de direito do trabalho, no país e no exterior.
- Realizou cerca de 60 palestras, em todo o país, sobre direito do trabalho, previdência social e assuntos educacionais.
- Membro do Conselho Seccional da Ordem dos Advogados do Brasil, em Brasília, e seu vice-presidente de 1970 a 1972.

- Professor da Universidade de Brasília e ex-professor da Universidade do Distrito Federal e do CEUB.
- Exercício privado da Advocacia e Consultoria Jurídica de Empresas.
- Membro do Conselho de Educação do Distrito Federal, em 1964.
- Delegado e Conselheiro Técnico Governamental do Brasil a diversas Conferências Internacionais do Trabalho, em Genebra, na OIT.

Em relação ao acadêmico, Dr. **Haddock Lobo**, embora não me tenha sido encaminhado seu **curriculum vitae**, desnecessário dizer que é de todos conhecido.

Advogado trabalhista, ex-presidente da OAB/RJ, mas seu maior título, ao que penso, é o de ser intransigente defensor dos direitos humanos.

Ao final, quero por em relevo a importância dos debates que se travarão no ano comemorativo dos 40 anos deste tribunal e coincidentemente época pré-constituente, quando o povo brasileiro se prepara para, através de seus representantes eleitos, elaborar a sua nova Carta Política.

Só por isso, cresce em importância o debate do tema sobre A Justiça do Trabalho e a Nova Realidade Brasileira, a começar pela opção entre o nosso sistema jurisdicional de solução dos conflitos de trabalho — e que, no meu entender, tem resultados altamente positivos — e o sistema de arbitragem, preferido pelos países em que predomina a prática da negociação coletiva, aliada a um sindicalismo autêntico e livre e a um amplo direito de greve.

Feita a opção, e se perdurar a tradicional solução jurisdicional, urge que se defina, com exatidão, e se amplie notoriamente a competência normativa dos tribunais do trabalho, que vem sendo sucessivamente cassada. Caso contrário, que se a extinga definitivamente.

Por outro lado, para enfrentar o desenvolvimento social e econômico que todos desejamos, urge que se aparelhe o judiciário trabalhista — quer se o conserve apenas para os conflitos individuais, quer se lhe dê competência, também, para as controvérsias coletivas.

Que se encare com seriedade a questão na Constituinte e se lhe dê solução digna de um país que deseja entrar definitivamente no rol das nações que praticam a social democracia.

# A JUSTIÇA DO TRABALHO E A NOVA REALIDADE BRASILEIRA — O PODER NORMATIVO NA SOLUÇÃO DOS DISSÍDIOS COLETIVOS — A ESTRUTURA DA JUSTIÇA DO TRABALHO — OS DISSÍDIOS INDIVIDUAIS — DIAGNÓSTICO DA SITUAÇÃO ATUAL — DISSÍDIOS COLETIVOS

Lulz José Guimarães Falcão (\*)

## A FINALIDADE DO DISSÍDIO COLETIVO

É utopia pensarmos que possa existir norma jurídica capaz de regular com eficácia de forma permanente as relações de trabalho. Por isso, numa economia de mercado há sempre um *dissídio coletivo latente ou em eclosão*.

A finalidade do dissídio coletivo, segundo a doutrina, de forma unânime, é, exclusivamente, a **busca da norma** que regule de forma adequada as relações jurídicas e alivie a tensão entre o fato social e a axiologia. As vezes não existe a *norma jurídica*, outras vezes a existente *revela-se inadequada*. É o fenômeno da anomia. (Amauri M. Nascimento).

Essa busca da nova norma jurídica provoca sempre o rompimento do modelo jurídico existente.

O extravasamento do *inconformismo* do grupo social contra o modelo jurídico existente pode ocorrer de forma pacífica, outras vezes de forma violenta, como na greve.

A finalidade do conflito, no entanto, é uma só: buscar a norma que regule, de forma eficaz e distensione o atrito entre o fato social e a axiologia, e que reflita melhor o valor que o grupo social lhe dá. A solução para esses problemas, segundo os doutrinadores — inclusive, da Doutrina Internacional do Direito do Trabalho — já não é mais o Estado editar a norma.

A economia de mercado do mundo ocidental terá de sempre conviver com essa realidade e encontrar mecanismos capazes de fazer com que o dissídio alcance sua finalidade com um mínimo de seqüelas sociais e econômicas. O ideal tem sido a negociação direta entre os interlocutores sociais.

Mas, o que se percebe de um modo geral em todos os países, com raras exceções, é que o mundo moderno não cria condições para uma espontânea negociação, sendo indispensável a presença do Estado no embate entre empregados e empregadores.

---

(\*) Ministro do Tribunal Superior do Trabalho.

## **A SOLUÇÃO JURISDICCIONAL BRASILEIRA E SEU LIMITE ANÁLISE CRÍTICA — O PODER SEM PODERES**

A função jurisdiccional básica e preponderante é a aplicação do direito, e não sua criação, embora, em situações excepcionais, a lei autorize o juiz a decidir por equidade. Normalmente, o juiz julga com base no direito existente. A solução jurisdiccional dos conflitos coletivos não é propriamente função jurisdiccional básica, porque não se trata da aplicação do Direito existente. É uma função criadora da norma. E isto foi assim definido por Rezende Puech, em seu livro "Na Vivência do Direito Social".

A fonte maior do Direito do Trabalho está na lei, de caráter abstrato, amplo e geral, que não cuida das peculiaridades de cada atividade profissional.

Nas sociedades onde o Direito do Trabalho tem na lei de origem estatal a fonte maior do Direito do Trabalho, onde amplamente ficam reguladas as relações de trabalho, a convivência com outras fontes do Direito do Trabalho, como a Convenção Coletiva e o Poder Normativo Judicial, nem sempre é feita **com harmonia, pois dúvidas surgem a respeito da prevalência das várias normas que podem incidir sobre uma mesma relação jurídica.**

O problema não ocorre nas sociedades onde a intervenção do Estado é mínima e escassa a legislação estatal.

Um dos problemas maiores para a edição da norma jurídica pelo Judiciário trabalhista brasileiro está na interpretação do parágrafo primeiro, do artigo 142, da Carta Magna.

Apesar de o Poder Normativo da Justiça do Trabalho estar inserido na Carta Magna desde 1946, ainda hoje existem dúvidas sobre os limites dessa função criadora.

O parágrafo primeiro, do artigo 142, da Constituição Federal, diz que a lei especificará as hipóteses em que as decisões nos dissídios coletivos poderão estabelecer normas e condições de trabalho. Escassa é a legislação autorizando o exercício do Poder Normativo.

O Supremo Tribunal Federal, como intérprete maior da Constituição, tem definido o Poder Normativo como função suplementar da lei, isto é, **no sentido de suprir a falha, ou a omissão de determinado dispositivo legal trabalhista, ante a inexistência de lei especificando as hipóteses.**

Outro entendimento firmado pelo STF é no sentido de que, sempre que a norma estatal de forma explícita, disser que o direito que institui é o "mínimo", trata-se de hipótese prevendo a atuação do Poder Normativo, criando direito maior.

É o que ocorre com o adicional de hora extra em que o artigo 59, parágrafo primeiro, da CLT, diz que a remuneração da hora suplementar será, pelo menos, vinte por cento superior à hora normal e as sentenças normativas, com o respaldo do STF, tem majorado para 100%.

Nesta hipótese, há uma atenuação do princípio da legalidade, por força do parágrafo primeiro, do artigo 142, da Carta Magna, que autorizou o Poder Normativo. Na situação identificamos dois problemas: a) a existência ou não de norma

autorizando o exercício do Poder e b) o problema conseqüente da prevalência da norma editada sobre a lei estatal ou outra qualquer.

Na solução dos conflitos coletivos a Justiça do Trabalho vem instituindo, ao longo dos últimos quarenta anos, várias normas na suplementação da lei, ou na sua complementação, num esforço para encontrar meios de exercer o Poder Normativo, pois lei expressa autorizando quase não existe.

A medida que o Brasil cresce aumentando a população ativa, aumentam os conflitos coletivos e os individuais, e este é o quadro que constatamos na atual situação da vida nacional onde se exercem os direitos de livre reivindicação.

Em épocas de crises econômicas, como a nossa recrudescem as lutas entre as categorias, buscando os trabalhadores formas de melhorar a qualidade de vida, através do salário, e, ao mesmo tempo, a garantir o emprego. A classe empresarial resiste, pensando na situação econômica e na sobrevivência da empresa. A Constituição diz que à Justiça do Trabalho competirá dirimir o conflito, em tais circunstâncias.

Mas, ainda está muito indefinido o limite do Poder Normativo da Justiça do Trabalho.

Na realidade atual, raras são as leis especificando hipóteses em que é lícito e constitucional o exercício do poder de solucionar os dissídios coletivos de trabalho. O Supremo Tribunal Federal tem vacilado em vários momentos, tentando encontrar formas de autorização ao exercício do Poder Normativo até mesmo em velhos artigos da CLT, anteriores à Constituição de 1946.

A verdade é que nunca o parágrafo 1.º do artigo 142, da Carta Magna foi regulamentado.

A Justiça do Trabalho recebeu a competência praticamente inexistente de solucionar dissídios coletivos. Tem frustrado a justa expectativa da classe trabalhadora que recorre aos Tribunais do Trabalho pensando encontrar um árbitro para suas reivindicações com poderes reais de arbitragem.

### **AS RAZÕES DO FRACASSO DAS NEGOCIAÇÕES COLETIVAS NO BRASIL**

No Brasil, a situação atual impele as classes assalariadas ao embate direto da greve, não à busca da solução através da Convenção ou da solução jurisdicional pacífica.

Assim, quando as classes trabalhadoras sentem o efeito da anomia e partem para a busca de uma nova norma jurídica, sabem que não poderão encontrar no Tribunal do Trabalho o atendimento de suas reivindicações.

O Tribunal do Trabalho não pode usar da equidade, que levaria em conta o interesse público e a convivência social, porque em realidade não dispõe do poder normativo ou de arbitragem, eis que praticamente inexistente lei prevendo hipótese em que a Justiça do Trabalho pode criar normas e condições de trabalho.

Diante dessa realidade, às classes operárias mais fortes não resta outra alternativa do que a greve, instrumento eficaz para a conquista das reivindicações não atendidas pela classe empresarial espontaneamente.

Há ainda um outro problema que afeta profundamente o entendimento direto. E que consolidou-se a jurisprudência de que a vantagem e condições de trabalho oriundas em norma coletiva se incorporam ao contrato individual de trabalho, permanecendo no patrimônio jurídico do empregado mesmo após a sua extinção. É o princípio da proteção e da irredutibilidade de condições pecuniárias e dentro da atual estruturação do Direito do Trabalho brasileiro está correta.

No entanto, é preciso reconhecer que isso é sério obstáculo a que o empregador aceite convenções coletivas estipulando novas condições de trabalho, pois a cada negociação terá de considerar que mesmo aquelas condições que forem substituídas, no entanto, permanecerão como direito individual de cada empregado.

No sistema atual o empresário tem receio de negociar, porquanto a cada convenção coletiva terá de somar vantagens individualmente conquistadas por seus empregados em normas coletivas anteriores e por isso resiste impelindo os empregados à greve.

## **SOLUÇÕES PRECONIZADAS**

### **O Neo-liberalismo**

### **A força vinculativa da Convenção Coletiva**

### **A reestruturação da Justiça do Trabalho para os dissídios coletivos e individuais**

### **O Conselho Normativo e de Arbitragem**

O Brasil se prepara para a mais importante eleição dos últimos 30 anos, pois a 15 de novembro próximo estaremos escolhendo aqueles que integrarão a Assembléia Nacional Constituinte. A nova Carta Magna deverá representar os ideais básicos e fundamentais do povo brasileiro e preparar a estrutura Constitucional para um novo modelo de sociedade capaz de proporcionar ao povo brasileiro as reais condições de justiça social, ensejando-lhes as possibilidades de plena realização, objetivos que nortearam aqueles que proclamaram a República. Constatamos hoje, quase 100 anos depois de proclamação da República que construímos uma nação de até dois salários mínimos, com altos índices de analfabetismo, mortalidade infantil e de desempregados.

A nação de até dois salários mínimos, em que se transformou o Brasil de hoje, não admite mais a continuidade de quadro tão deprimente.

A Constituição a ser elaborada pela Assembléia Nacional Constituinte terá que estruturar a sociedade brasileira de forma diferente, introduzindo modificações, repudiando o conservadorismo que se manifesta pelo receio de mudanças estruturais.

A Justiça do Trabalho deverá ser repensada pelo Constituinte com vista a sua modernização embora a ampla manifestação da opinião pública retratada em pesquisas de imprensa que apontam a Justiça do Trabalho como a que melhor funciona e que mais confiança inspira ao povo.

O posicionamento que adotamos é o resultado de um estudo mais profundo das dificuldades que atingem nosso ramo do judiciário.



Os dados estatísticos da Justiça Trabalhista Brasileira referentes ao ano de 1985 revelam que um total de 858.543 feitos foram solucionados na Justiça do Trabalho, assim distribuídos: nos Juízes de Direito, 1.168; nas Juntas de Conciliação e Julgamento, 744.221; nos Tribunais Regionais do Trabalho, 90.144 e no Tribunal Superior do Trabalho, 23.010 feitos.

Dentre os Tribunais Superiores da República, o Tribunal Superior do Trabalho foi o que mais processos julgou no ano de 1985.

Embora a grande produção de julgamentos nos Tribunais Regionais e Tribunal Superior, o quadro não é tão positivo como se pode pensar.

Observe-se que no TST as três Turmas julgaram 18.052 processos, enquanto que o Tribunal Pleno julgou 2.918, sendo 270 Recursos Ordinários em Dissídio Coletivo e 501 Embargos ao Pleno. A diferença corresponde a Recursos Ordinários em Mandado de Segurança ou em Ação Rescisória, sendo que os Agravos Regimentais, na forma do artigo 154 do Regimento Interno, correspondem a 1.990 processos.

O quadro aparentemente otimista, no entanto, revela nas entrelinhas dos dados estatísticos, que o Pleno do TST não consegue dar vazão ao grande número de processos que estão prontos para entrar em pauta, quantidade que se aproxima de 2.100 entre dissídios coletivos (223) em grau de recurso, Embargos ao Pleno (1.627) e outros tipos de processo. Em comparação a 1984, onde foram julgados 16.726 feitos, 1983, com 16.085 e 1982 com 14.474, a produção de 1985 pode ser considerada excelente, mas ainda assim é deficiente a prestação jurisdicional do Pleno do TST, apesar do grande esforço que todos os Ministros fazem.

Uma das causas é a demora no julgamento dos dissídios coletivos. Como o TST é a última instância trabalhista há uma grande perda de tempo na identificação da lei ordinária que autorize o exercício do Poder Normativo. Tal situação praticamente é colocada em todas as cláusulas da sentença normativa atacadas no recurso ordinário e nas contra-razões ao recurso do suscitante quando a reivindicação for indeferida no Regional.

Perde o TST um tempo enorme e precioso, pois precisa fundamentar sua decisão com a existência de lei ordinária autorizando a criação de norma reivindicada ou a condição de trabalho.

Os Tribunais Regionais também consomem um tempo enorme no julgamento de Dissídios Coletivos e de Revisões de Dissídio Coletivo, com demora nos julgamentos dos dissídios individuais.

A solução para tais problemas não é restringir o direito de recurso nos dissídios individuais, como já se propôs, mas introduzir modificação na estrutura do direito do trabalho e da Justiça do Trabalho.

Um dos grandes entraves nas negociações convencionais é a dúvida que sempre fica se as vantagens convencionadas são devidas apenas durante o tempo de vigência, se podem ser modificadas na outra convenção, e se há ou não incorporação ao patrimônio jurídico individual do empregado, como já salientado.

Neste aspecto, o Sindicato deveria receber da Constituição plenos poderes para estipular quais os direitos trabalhistas que regerão as relações de trabalho

durante a vigência do Instrumento normativo, podendo modificá-los ou substituí-los, nas convenções seguintes dependendo da vontade da maioria manifestada na assembléia geral da categoria. É a denominada força vinculativa da Convenção.

Trata-se da ruptura do sistema protecionista ao empregado atualmente existente no Brasil.

O princípio da proteção, bem como a irredutibilidade das condições econômicas pactuadas, que existem para proteger o trabalhador, ponto fraco da relação jurídica, que isoladamente não tem condições reais de se defender perante o empregador, tais princípios são plenamente dispensáveis quando o empregado está sob a proteção do sindicato reunido em assembléia geral da categoria. Em tal situação, que muitas vezes fica no ponto fraco da relação jurídica é o empregador coagido e pressionado pela união de forças de seus empregados, às vezes socorrido pelo Estado com leis de proibição de greves, a pretexto de proteger a comunidade.

Ora, em tal situação, isto é, quando o Sindicato está atuando sob o respaldo da Categoria reunida, não se justifica que princípios protetores de situações individuais isoladas atuem para atrapalhar as negociações coletivas da categoria, que possui interesses maiores do que cada trabalhador individualmente.

Assim, preconizo que se adoté no Brasil da nova constituição o denominado neo-liberalismo, que permite às categorias profissionais reunidas em Sindicato elas próprias estabelecerem as normas de proteção que a maioria julgar mais conveniente, independentemente do que estiver estipulado em lei estatal ou em norma coletiva anterior, que perderiam eficácia ante a nova norma.

O neo-liberalismo nas pactuações coletivas não poderia afetar a garantia de emprego constante de lei ou de contrato individual, nem a jornada máxima normal e extra de trabalho, a intransferibilidade do empregado ou o repouso semanal e anual. O restante dos direitos seriam ditados pela categoria livremente, sem qualquer restrição de ordem legal. É a modificação da estrutura tradicional do Direito do Trabalho brasileiro, pois não haveria a incorporação de vantagens anteriores no contrato individual, salvo as exceções mencionadas.

No meu ver só a concessão de tais poderes ao Sindicato, com a certeza, ao empregador, quanto ao tempo em que terá que respeitar o convenicionado, já proporcionará amplas condições para que grande parte dos conflitos coletivos se resolvam por Convenção Coletiva. Cessada a vigência da Convenção, a lei estatal voltaria a incidir se outra convenção não fosse feita. O Sindicato cresceria de importância na estrutura social. Ao lado dessas providências, no âmbito do direito coletivo do trabalho algumas reformas estruturais na Justiça do Trabalho se impõem.

Creio que antes é preciso enfrentar a questão de continuar ou não com a Justiça do Trabalho a solução para os conflitos coletivos não resolvidos por Convenção ou Acordo Coletivo.

Algumas fórmulas foram sugeridas, como a criação de um quadro de mediadores ou de árbitros privados, exclusivamente. Entendo que tal solução é inexecutável no Brasil, que apesar de todos os problemas apontados tem a tradição de ver o conflito solucionado, pela Justiça do Trabalho. É a nossa tradição de mais de 40

anos que deve ser aperfeiçoada e não substituída por sistemas alienígenas que não se adaptam à realidade brasileira de um país continental, onde a classe operária ainda não possui plena consciência do movimento sindical: onde a classe patronal também não está acostumada com a realidade das reivindicações operárias e a importância do diálogo e da negociação. Neste sentido a posição dos advogados trabalhistas nos vários conchaves que a ABRAT vem realizando em preparação à Constituinte.

Assim, entendo que a solução dos dissídios coletivos deverá permanecer com a Justiça do Trabalho que terá de receber da Constituição amplos poderes para exercer a função normativa. Nada mais do que recebido pelos constituintes anteriores que sempre condicionaram o exercício do Poder Normativo à existência de lei ordinária autorizando-o. À Justiça do Trabalho devem ser conferidos amplos poderes normativos e ao lado disso as seguintes modificações estruturais:

1. Os Tribunais Regionais do Trabalho serão formados pelo Tribunal Pleno, ou dividido em Turmas e pelo Conselho Normativo e de Arbitragem;

2. O Pleno e as Turmas continuarão com o número de juízes que atualmente possuem;

3. O Conselho Normativo e de Arbitragem seria constituído por juízes classistas, num mínimo de 6 e máximo de 16, mais a participação de 3 a 6 juízes togados oriundos do TRT;

4. O número de juízes nos Tribunais permaneceria inalterado e novas vagas seriam abertas no número de integrantes do Conselho;

5. Os juízes integrantes do Conselho não participariam das Turmas, Pleno ou Grupo de Turmas do TRT;

6. O Conselho elaboraria laudo arbitral, sempre que solicitado, sobre todas as questões econômicas constantes de dissídio coletivo e sentença normativa nas demais situações;

7. Dos recursos.

Sobre matéria econômica, a sentença é irrecorrível e caberia recurso apenas do decidido juridicamente, sem efeito suspensivo;

8. Para os dissídios de âmbito nacional, ou que ultrapassem a competência do Regional, se criaria no TST o Conselho Nacional Normativo e de Arbitragem, formado por seis classistas, três de cada categoria, mais três ministros togados. O TST continuaria com seus 17 ministros, mas seriam criadas mais nove vagas para os integrantes do Conselho Nacional;

9. Os integrantes do Conselho não participam do Pleno e Turmas do TST. A competência do Conselho seria a mesma dos Conselhos Regionais, isto é, elaboraria, sempre que pedido, laudo arbitral em dissídio originário de sua competência, decidindo as questões legais e constitucionais que surgirem;

10. Os laudos e as sentenças normativas teriam eficácia pelo tempo de vigência, não gerando direitos individuais para o futuro.

É preciso que numa economia de mercado exista a ampla liberdade de condições de trabalho que, se revelarem inconvenientes sob o ângulo do interesse

geral da categoria profissional, possam ser substituídas, modificadas ou abolidas em instrumentos normativos futuros (convenção, laudo arbitral ou sentença normativa), sem a incorporação permanente com contratos individuais, como ocorre agora. O sistema vigente só prevaleceria para as modificações introduzidas unilateralmente pelo empregador no Regulamento ou Estatuto de Pessoal da empresa. (Enunciado 51).

Com a ampla definição do Poder Normativo e a clara estipulação de que os interesses gerais da categoria prevalecem sobre direitos individuais, nos dissídios as questões legais se restringirão a validade da assembléia, ou representação sindical. Quanto à greve, estando bem definida numa lei moderna e adequada à realidade brasileira, também teremos redução das situações duvidosas, com o que tanto os Tribunais Regionais como o Tribunal Superior do Trabalho terão condições de dar rápida solução aos dissídios individuais que lhes forem submetidos e pleno atendimento às poucas questões jurídicas argüidas nos dissídios coletivos.

O fato de a Justiça do Trabalho se aparelhar para assumir a verdadeira função normativa ou de arbitragem não exclui a prévia participação do Ministério do Trabalho. É negável o interesse que o Estado possui de participar e de interferir nos dissídios coletivos de trabalho, tendo em vista sua repercussão na política econômica do governo. A fase administrativa perante o Ministério do Trabalho, quer no dissídio originário, quer na revisão, deve ser obrigatória e condição para o ajuizamento do processo coletivo na Justiça do Trabalho. É claro que a lei poderá facultar a escolha de árbitros particulares, mas a arbitragem jurisdicional deve estar à disposição dos litigantes, ou então a solução jurisdicional quando o dissídio coletivo assumir característica de verdadeiro conflito, como na hipótese de greve, em que a solução jurisdicional é a melhor tradição brasileira.

### **DISSÍDIOS INDIVIDUAIS**

Na área dos dissídios individuais, é preciso estimular a conciliação prévia através da criação das comissões de conciliação nos locais de trabalho.

A Constituição deveria lançar a obrigatoriedade de se instituir tal comissão nas empresas com mais de 50 empregados. A comissão teria representantes dos trabalhadores, eleitos com a assistência do sindicato, do empregador e seria presidido por advogado, indicado pela OAB e pago pela empresa. A lei estipularia as garantias para o exercício da função, o período de mandato de seus integrantes e o prazo para sua manifestação. Essa comissão paritária teria o encargo de examinar previamente as questões individuais, opinando pela solução a ser dada e tentando a conciliação sempre que possível. É o atendimento à recomendação 166 da OIT. Esgotada a fase conciliatória no âmbito da empresa, sem vincular os litigantes à opinião da comissão, é que seria facultada a propositura da reclamatória trabalhista, ou quando a comissão não se pronunciar no prazo que a lei lhe conceder.

Na Justiça do Trabalho algumas alterações estruturais devem ser introduzidas. A primeira é quanto ao funcionamento do vocalato, que não poderá continuar com a ineficiência que atualmente revela.

Com raras exceções os vogais são assistentes da fase instrutória da reclamatória e isto precisa mudar.

Os vogais devem ter participação maior na tentativa de conciliação. Para tanto, antes da audiência inaugural o processo será submetido à Conciliação com a participação da representação classista, apenas. Ultrapassada a fase conciliatória prévia, instaura-se a fase instrutória perante o Juiz Presidente da Junta, que também poderá obter o acordo. A representação classista só voltará a participar do processo quando da sentença. Os vogais poderiam ser eleitos diretamente pelos trabalhadores, permitida uma reeleição.

A lei ordinária terá que adaptar o processo do trabalho ao novo sistema preconizado.

O dissídio individual que não terminar por acordo terá tramitação mais rápida do que a atual, pois os Tribunais Regionais, liberados dos julgamentos de dissídios coletivos, disporão de maior tempo. O mesmo acontecerá com o TST, que terá melhores condições para exercer sua real função que é a de ser o último intérprete do Direito do Trabalho nacional.

### **C O N C L U S Õ E S**

1) A anomia e o atrito permanente entre o fato social e a axiologia, são as principais causas dos conflitos coletivos de trabalho;

2) A finalidade do conflito é a obtenção da norma jurídica;

3) A Justiça do Trabalho não possui integral poder normativo para solucionar os conflitos coletivos de trabalho;

4) Caso a Constituinte pretenda manter a solução jurisdicional para os conflitos coletivos tem que dar à Justiça do Trabalho amplos poderes normativos;

5) A nova Constituição deve conter dispositivos de estímulo à negociação coletiva, restringindo a busca da solução jurisdicional ao máximo;

6) A competência para legislar sobre Direito do Trabalho deveria ser diminuída ao máximo, para ensejar a criação do novo direito pelas próprias categorias interessadas;

7) A Constituição deve conter dispositivos que permitam a substituição de normas e condições de trabalho instituídas em normas coletivas sem que implique em ofensa ao direito adquirido individual.

## A JUSTIÇA DO TRABALHO E A REALIDADE DA GREVE

Ranor Barbosa (\*)

Conta a Enciclopédia Mirador que, etimologicamente, o vocábulo francês **grève**, "terreno de areia e cascalho à beira-rio", já documentado no séc. XII, vem do pré-latim **grava**, "areia, cascalho", e denominou como lugar, até 1806, a área tornada praça, defronte do palácio da Municipalidade, de Paris (Place de Grève, hoje Place de l'Hôtel-de-Ville). O local, onde o Sena acumulava areia e cascalho, foi ponto de reunião de trabalhadores e operários sem emprego, à procura de ocupação ou descontentes com as suas condições de trabalho, à espera de outros patrões que lhes apresentassem propostas preferíveis. Daí adveio a expressão **faire grève**, "fazer greve", e o sentido de "abstenção deliberada do trabalho", que o fr. **grève** adquiriu de 1805 em diante, donde o derivado **gréviste**, "grevista, o que faz greve", de 1821.

"O galicismo **greve**, já documentado no Brasil em 1869 (e já registrado, em Portugal, no dicionário de Domingos Vieira, em 1871), prevaleceu sobre a palavra **paredo**, que foi usada no Brasil até 1930 (inclusive na gíria estudantil como "abstenção coletiva ao estudo, às aulas") e ainda aparece no **Código Penal** (1940), art. 197, II. Mas a **Consolidação das Leis do Trabalho**, de 1943 (tit. VIII, cap. VII, seção I, "Do **lock out** e da greve"), as constituições de 1946, 1967 e 1969, e dicionaristas brasileiros fixaram a forma popularmente preferida de **greve**".

Segundo o Aurélio, **greve** é a recusa, resultante de acordo, de operários, estudantes, funcionários, etc., a trabalhar ou a comparecer onde o dever os chama, enquanto não sejam atendidos em certas reivindicações.

O conceito é de dicionário. A legislação vigente reporta-se ao direito de greve, sem defini-la em separado, apenas enfocando-a sob o caráter da legitimidade ou ilegitimidade e o Projeto de Lei n. 8.059/86 que tramita no Congresso, pretendendo regular o exercício da greve segue o mesmo caminho.

Tal orientação talvez se justifique pela dificuldade de definir a greve, não sendo exagero dizer que até hoje nenhum dos autores que se têm preocupado com o assunto conseguiu fazê-lo, sem deixar aos estudiosos da matéria pontos passíveis de crítica. Nesse particular, para não repetir ociosamente um resumo bem feito, reporto-me ao item 1.3 do trabalho didático de Dr. Mailde Alves de Mello (fls. 26 a 30) que, depois de apontar as falhas das definições propostas por vários autores, acaba por escolher a definição de Paulo Garcia, a partir da de Cavalcanti de Carvalho: "greve é o abandono temporário e concentrado do trabalho, numa ou mais empresas, estabelecimento ou serviço de qualquer natureza ou finalidade,

---

(\*) Ministro do Tribunal Superior do Trabalho.

para a defesa dos interesses profissionais, econômicos e sociais, comuns aos trabalhadores". Dessa definição o Dr. Mailde extrai os elementos integrantes da greve:

1. Resultante de um concerto.
2. A temporariedade da greve, findando com o alcance de seus objetivos.
3. A existência do sujeito passivo, que é o empresário, pessoa física ou jurídica.
4. O sujeito ativo, constituído do grupo de empregados.

5. O interesse subjacente, qual seja o defendido nas pretensões dos grevistas. Embora o próprio autor ressalve que, nessa definição, não se cogita da licitude ou não dos movimentos grevistas, permito-me lembrar que o conceito deveria ter incluído também, no final, os empregadores, quando fala da defesa de interesses comuns, pois trata-se de binômio indissolúvel, particularmente quanto aos seus reflexos sobre ambas as partes. Longe de mim oferecer mais uma crítica a respeito do assunto: faço a observação apenas para ressaltar as dificuldades da conceituação, evitadas pelos regulamentos em vigor, e justificar-me por não arriscar meu conceito pessoal sobre o tema.

Modernamente, a greve é considerada como um direito, previsto na Constituição de vários países, além do Brasil, tais como França (Preâmbulo das Constituições de 1946 e 1958), Itália (art. 40 da Constituição de 1947), Espanha (art. 58, 1 da Constituição de 1976, revista em 1982), México (art. 123, n. XVIII da Constituição de 1917), Venezuela (art. 92 da Constituição de 1961), Colômbia (art. 18 da Constituição reformada de 1979), Peru (art. 55 da Constituição de 1979) e Panamá (art. 64 da Constituição de 1972).

Esse direito, elevado a nível constitucional, sofre algumas restrições quanto aos seus limites de aplicação, sendo de se observar que a quase totalidade das aludidas constituições contém a ressalva de que a lei ordinária regulará o exercício do mesmo. No Brasil, temos a Lei n. 4.330/64 e o Dec.-lei n. 1.632/78.

Uma das limitações ao direito de greve é aquela relativa às atividades do funcionalismo público em geral, fato que ocorre nos Estados Unidos, Argentina, Chile, França e Bélgica, entre outros países. Não obstante, há Estados, como por exemplo, o México, em que o funcionalismo público, dentro de rígidos critérios e diretrizes, tem também assegurado o exercício do direito de greve.

A Constituição Federal, no art. 12, retira do conceito aureliano os servidores públicos e os empregados em atividades essenciais definidas em lei, garantindo aos demais, no inciso XXI do seu art. 165, o direito de greve e assegurando, no artigo seguinte, a liberdade de associação profissional ou sindical.

Nesse tópico, vale consignar que a legislação brasileira somente cuidou do tema a partir da Constituição de 1937, a qual, mercê do seu caráter facista, encarava o movimento como problema policial, pois reprimia a greve por prejudicial à sociedade, abafando-a como incompatível com os interesses da produção nacional (art. 139).

O panorama, não sem algumas violências policiais, melhorou com o Decreto-lei n. 9.070 que dispôs sobre a suspensão ou abandono coletivo do trabalho e foi introduzido com os seguintes considerandos:

“Considerando que, para dirimir os dissídios entre empregadores e empregados, foi instituída a justiça do trabalho, organismo autônomo e dotado de meios capazes de impor o cumprimento de suas decisões;

Considerando que dos tribunais que integram a justiça do trabalho participam empregadores e empregados, em igual número;

Considerando que somente depois de esgotados os meios legais para remediar as suas causas, se poderá admitir o recurso à greve;

Considerando que a solução dos dissídios do trabalho deve subordinar-se à disciplina do interesse coletivo, porque nenhum direito se deve exercer em contrário ou com ofensa a esse interesse;

Considerando que o Estado, por meio de organizações públicas, deve assegurar amplas e plenas garantias para uma solução pronta e eficaz dos dissídios coletivos”.

Nesse diploma legal a cessação coletiva do trabalho por parte de empregados somente será permitida observadas as normas prescritas nessa lei.

Cessação coletiva do trabalho   a delibera o pela totalidade ou pela maioria dos trabalhadores de uma ou de várias empresas, acarretando a paralisa o de todas ou de algumas das respectivas atividades.

As manifesta es ou atos de solidariedade ou protesto, que importem em cessação coletiva do trabalho ou diminui o sensível e injustificada de seu ritmo ficam sujeitos ao disposto nesta lei.

  facultado às partes que desempenham atividades acessórias, depois de ajuizado o dissídio, a cessação do trabalho ou o fechamento do estabelecimento. Neste caso, sujeitar-se-ão ao julgamento do Tribunal tanto para os efeitos da perda do salário, quanto para o respectivo pagamento durante o fechamento.

A cessação ou o fechamento considerar-se-  justificado sempre que o vencido não cumprir imediatamente a decisão.

A cessação do trabalho, em desaten o aos processos e prazos conciliatórios previstos nesta lei, por parte de empregados em atividades acessórias e, em qualquer caso, a cessação do trabalho por parte de empregados em atividades fundamentais, considerar-se-  falta grave para os devidos fins, e autoriza a rescisão do contrato de trabalho.

Em rela o a empregados estáveis, a rescisão dependerá de autoriza o do tribunal mediante representa o do Ministério Público.

Finalmente, a Constitui o de 1946, no art. 158, reconheceu o direito de greve, a ser regulado em lei.

Na legisla o ordinária vigente, o direito de **greve** está disciplinado pela Lei n. 4.330, de 1.  de junho de 1964, cuja ementa se reporta ao art. 158 da Constitui o Federal de 1946, a saber: “  reconhecido o direito de greve, cujo exercício a lei regular ”. Tal dispositivo corresponde ao atual inciso XXI do art. 165 supramencionado. As normas desse diploma legal passaram a conviver com as disposi es consolidadas, relativa às penalidades previstas para a **greve** no Capítulo VII do Título VIII (Justiça do Trabalho) da CLT (cf. arts. 723 a 725) e, mais tarde, com as



do Decreto-lei n. 1.632, de 4 de agosto de 1978, que dispõe sobre a proibição de **greve** nos serviços públicos e em atividades essenciais de interesse da segurança nacional.

No que se refere à legislação penal vale registrar a evolução conquistada pelo Partido Operário, surgido com a proclamação da República. Graças a ele de condenação à greve passou-se para a punição do grevista que se valesse de ameaças ou violências. Isto quer dizer que o movimento pacífico foi considerado lícito, deixou de ser crime para ser direito. Esse entendimento foi consagrado no Código Penal vigente que coíbe, apenas, a prática da violência, retirando inclusive parte relativa à visão da ameaça.

Em linhas gerais, a regulação atual reconhece o direito de **greve**. Será considerada legítima, quando suspensa, coletiva e temporariamente, a prestação de serviços a empregador, por deliberação de assembléia geral de entidade-sindical, representativa da categoria profissional interessada, visando à melhoria ou manutenção das condições de trabalho, vigentes na empresa ou empresas correspondentes à categoria, total ou parcialmente, previamente indicadas, por escrito, as reivindicações formuladas pelos empregados, na forma e de acordo com as disposições legais (art. 1.º da Lei n. 4.330/64). Em contrapartida, a greve será reputada ilegal se não atendidos os prazos e as condições estabelecidas, se tiver por objetivo reivindicações julgadas improcedentes pela Justiça do Trabalho, em decisão definitiva, há menos de 1 ano; se deflagrada por motivos político-partidários, religiosos, sociais, de apoio ou solidariedade, sem quaisquer reivindicações que interessem, direta ou legitimamente, à categoria profissional; ou se tiver por fim *alterar condições constantes de acordo sindical, convenção coletiva de trabalho ou decisão normativa da Justiça do trabalho em vigor, salvo se tiverem sido modificados substancialmente os fundamentos em que se apóiam* (art. 22 da Lei n. 4.330/64).

Diametralmente opostos, os interesses gerais dos patrões e empregados, integrantes da mesma categoria ou profissão, são difíceis de se conciliarem. Esse o começo da greve, muitas vezes cortado nas vias administrativas, sem maiores implicações sociais. Com efeito, não sendo fácil chegarem patrões e empregados com êxito na negociação mediante acordo ou convenção coletiva de trabalho, o DNT ou DRT, ambos com a assistência do MPT, tentam, nessa fase, a conciliação e quando impossível obtê-la, decorridos os prazos legais, a **greve** é deflagrada: os empregados abandonam pacificamente o trabalho e o MPT comunica a ocorrência à Corte Trabalhista, competente para instauração do dissídio coletivo.

Sob o ponto de vista sócio-econômico a greve é um desastre para todos. Na ótica patronal é uma chantagem legalizada de forçar o empresário a arcar com ônus que lhe parece desproporcional ao seu investimento no empregado, do enfoque deste é o meio extremo de vencer a intransigência ávara dos empregadores.

Na verdade, sob esse aspecto a **greve** é o grito do obreiro mudo, ao pé do ouvido do capitalista surdo.

A conclusão a que a vivência me conduz é pela insolubilidade do problema, enquanto sua fatoração for considerada a partir do desequilíbrio dos interesses antagonísticos: patrão **versus** empregado, ou melhor, vice-versa, empregado contra

patrão. Com efeito, a única maneira que me parece viável para evitar o litígio será a participação do empregado no capital da empresa, como cotista, pois, destarte, tendo ele também interesses nos resultados positivos da firma com a mesma visão patronal, há de espontaneamente procurar evitar movimentos grevistas que trarão também a seu nível prejuízos financeiros que, obviamente, procurará não deixar acontecer na parte que lhe competir, seja aprimorando sua produção e aumentando a sua produtividade, seja simplesmente rejeitando uma paralisação desastrosa para valorização dos seus papéis financeiros.

Exemplo bem sucedido dessa filosofia trabalhista, de fazer com que, empregado se sinta como seu próprio patrão, é o da TRANSBRASIL, a qual, durante o último movimento grevista dos aeroviários, atravessou incólume a crise inteira, visto como seus empregados se esquivaram de acompanhar os colegas de outras companhias de transporte aéreo, preocupados com os prejuízos financeiros irreparáveis advindos da greve, os quais os afetavam também, diretamente, uma vez que mercê do mecanismo de ampliação de seu capital, a empresa foi paulatinamente fazendo de seus empregados, sem distinção, sócios cotistas do seu democratizado capital.

Tal caminho, porém, reclama a sempre difícil mudança de mentalidade, particularmente tendo em vista que a parte interessada mais forte — a empresarial — obviamente não vê necessidade de dividir seus lucros quando, ao que parece, nem com o plano cruzado diminuíram os ganhos a ponto de preocupação maior — uns até passaram a faturar mais, enquanto outros seguram seus produtos, na expectativa de derrubar a referida política econômica-financeira e reaver, com juros, o investimento na retenção.

Enquanto essa mudança de mentalidade vai, paulatinamente, se operando, a luta de empregados e empregadores, a partir do trabalho semi-escravo continua se avolumando na Justiça trabalhista e, como o problema tem razões sociais, não se me afigura contornável através de medidas de ordem jurídico-legal e a greve permanecerá como instrumento de equilíbrio de forças, entre o proletariado e o capitalismo, ainda que, retrocedêssemos à orientação totalitária da Constituição Federal de 1937, que a considerava recurso anti-social. Felizmente, este país não anda para trás e a futura constituinte há de manter a liberdade sindical e o direito de greve, mas mercê da mudança de mentalidade a que me reporteí, isto é, os empregados serem associados aos empregadores, tais garantias nem serão invocadas. Enquanto esse ideal não é atingido, peço vênia para terminar, citando Segadas Vianna:

“Pudesse a Justiça do Trabalho realizar suas finalidades com rapidez e com o poder indispensável de execução de suas decisões, houvesse na sociedade o exato conceito de justo, e as greves não teriam razão de ser”. (Vianna, Segadas — Direito Coletivo do Trabalho, pág. 210, LTr, 1972).

# SINÓPSE DA EXPOSIÇÃO

Hugo Gueiros Bernardes (\*)

Tema 1: **A JUSTIÇA DO TRABALHO E A NOVA REALIDADE BRASILEIRA**  
(BS, GF, RB, GB, HL)

## **Modelos jurídicos de solução dos conflitos trabalhistas**

- a) institucionais: conciliação, mediação, arbitragem oficial, jurisdição, intervenção e correlatos
- b) negociais: negociação, greve, integração, arbitragem privada

## **Regulamentação e desregulamentação no conflito coletivo**

- a) esforços das partes e do Governo para romper o sistema institucional e estimular o entendimento direto
- b) resultados visíveis: centrais sindicais, acordos que superam as barreiras legais, retardamento da intervenção oficial, negociação a nível de empresa, retardamento da solução final dos dissídios. O "privilégio sindical"
- c) necessidade de definir o **papel da negociação**: sua prevalência sobre preceitos legais disponíveis, num sentido globalmente mais favorável ao trabalhador (conglobamento)

## **Conflitos individuais**

Justiça do Trabalho: impossibilidade de crescer na proporção dos conflitos que geram dissídios individuais; seu custo operacional

Necessidade de antepor a arbitragem instituída em negociação coletiva e não terminal; custo menor e privado

Os mecanismos de integração na empresa, como segunda opção de "escadouro" e não "barragem"

## **Conflitos coletivos**

O poder normativo e o privilégio sindical: necessidade de resguardar o primeiro a bem da sua eficácia, conveniência de extinguir o segundo

O direito de greve e o interesse público: conjugação com o poder normativo

## **A Justiça do Trabalho, em consequência**

Juízo singular na primeira instância e tribunais inteiramente togados: a ciência e a técnica não deixaram de existir para o Direito do Trabalho; a representação de classe é uma contradição com a jurisdição (classismo e jurisdição

---

(\*) Advogado em Brasília.

formam um paradoxo); mesmo no conflito coletivo, a arbitragem do conflito e não o veredito pericial (que sempre faltou) se exercita mediante a técnica jurídica

Oralidade, sim, mas com a concentração e sem o "dever" da audiência

Reduzida a possibilidade da sentença normativa, ela deve ficar restrita ao Tribunal Superior do Trabalho: dupla instância arbitral deve ser evitada.

A ordem de retorno à negociação, com sanções para a parte culpada, se houver: a jurisprudência ética (boa fé)

TST no dissídio individual: função uniformizadora: acesso restrito à **divergência intestina e matéria nova**

#### **Ainda à Justiça do Trabalho: a Comissão Arinos**

A grande norma: Na falta ou omissão de lei prevista para discipliná-la, o juiz decidirá o caso de modo a atingir os fins da norma constitucional. Ampliar para toda falta de lei, pois a "grande" Constituição americana é fruto de exaustiva aplicação dos seus poucos princípios.

A norma duvidosa: Verificando a inexistência ou omissão da lei, inviabilizando a plenitude da eficácia de direitos e garantias assegurados nesta Constituição, o Supremo Tribunal Federal recomendará ao Poder competente a edição da norma que venha a suprir a lacuna (anula o grande valor da norma acima).

Na esfera do trabalho, merece aplauso: "A lei só estabelecerá regime de exclusividade em razão de diplomação ou registro, para o exercício da profissão que envolva risco à vida ou que possa causar dano ao indivíduo ou à coletividade.

Se haverá competência comum da União e do Estado em matéria de Direito Econômico, o Estado poderá legislar supletivamente sobre política salarial, com a agravante de que a legislação federal só poderá estabelecer normas gerais.

A restrição ao efeito suspensivo e a exigência de negociação plena fortalecem a nossa convicção de que o TST deve ser a instância única em dissídio coletivo, com o estreitamento do acesso a que me referi, que apenas servirá para estimular a negociação, assegurando a greve e garantindo o interesse público quando afetado de modo grave: sem assumir os "riscos" decorrentes, ninguém se anima a negociar com empenho.

O assessoramento sindical aos tribunais do trabalho tornará livre o "representante sindical" para cumprir essa **representação**, que a imparcialidade da magistratura não permite (suprirá a falta de prova pericial, uma das maiores falhas dos nossos dissídios coletivos).

A ampliação da competência da Justiça do Trabalho para acolher as causas que estavam na órbita da Justiça Federal ainda mais justifica a redução das sentenças normativas, do contrário, como agora, os recursos, quando decididos, já não mais afetam os interessados.

Competência do STF para HC e MS decidido originariamente pelo TST (recurso ordinário), assim como causa contra Estado estrangeiro ou organismo in-

ternacional; e **RE** por relevância, ou por contrariedade à Constituição, Inconstitucionalidade.

Competência do STJ: recurso especial por divergência com "outro Tribunal" inclui o TST, mas nenhum outro tribunal, parece, poderá gerar divergência trabalhista, a não ser a Justiça Federal nas causas contra Estado estrangeiro ou organismo internacional.

Os crimes contra a organização do trabalho ficam na esfera da Justiça Federal (já não se fala em "decorrentes de greve").

Ficou vedada a prescrição no curso da relação de emprego e assegurada "assistência do **respectivo** sindicato" nas comissões internas das empresas (e talvez também na representação dos trabalhadores na direção das empresas).

Foi proclamado o reconhecimento das convenções coletivas e o "incentivo à prática da negociação coletiva", o que mais uma vez justifica nossa proposta quanto ao poder normativo da JT.

Direito de greve sem restrições, intervenção em sindicato só **judicial** (JF ou JT? duvidoso), "subst. processual".

Para a nova Constituição

#### **PRIVILÉGIO SINDICAL x LIBERDADE SINDICAL**

É livre a associação de trabalhadores para defesa de seus interesses de classe.

#### **PODER NORMATIVO**

Somente quando o interesse público estiver fortemente ameaçado, poderá a Justiça do Trabalho conhecer de conflitos coletivos de trabalho de natureza econômica, proferindo decisão normativa.

#### **DIREITO DE GREVE**

É reconhecido o direito de greve aos trabalhadores para defesa de seus interesses de classe perante os respectivos empregadores.

## A JUSTIÇA DO TRABALHO E A NOVA REALIDADE BRASILEIRA (\*)

Haddock Lobo (\*\*)

A nova realidade brasileira está a exigir uma Justiça do Trabalho descongestionada da pletera de reclamações que poderiam ser solucionadas, no âmbito de cada empresa, através de Comissões Paritárias, que teriam como objetivo, a par da integração do trabalhador na vida e no desenvolvimento dessa célula da sociedade pluralista, prevenir e compor litígios que nela se iniciam e que, por falta de um órgão de conciliação interna, **hipertrofiam** a máquina judiciária.

Nem por outra razão, a respeito do fenômeno da "Hipertrofia da Justiça do Trabalho" como "Solução de base", o jurista **Arnaldo Sussekind**, depois de focalizar em capítulo próprio do recente livro "Direitos Sociais na Constituinte", o problema específico da integração do trabalhador na empresa, houve por bem, no Capítulo da Justiça do Trabalho, de emitir considerações que reputo fundamentais para que se visualise a solução dos conflitos laborais mercê de fórmulas que, embora inovadoras, não desvirtuem as vertentes históricas de nossos sistema jurídico-trabalhista, cristalizadas preponderantemente na representação tripartite e no poder normativo, harmonizados com a negociação coletiva e o exercício do direito de greve. Dentre as considerações, merecem destaque:

"A inexistência de procedimentos de conciliação na empresa, como pré-fase obrigatória do ajuizamento de reclamações, acarretou a hipertrofia da Justiça do Trabalho. A multiplicação dos seus órgãos tem sido o caminho utilizado pelo Governo Federal. Entretanto, a criação de novos tribunais, de turmas e de juntas não acompanha sequer o crescimento vegetativo da população. Apenas agrava a situação do erário. Para descongestionar a Justiça do Trabalho e imprimir ritmo célere aos seus processos é preciso uma solução de profundidade: a instituição compulsória de comissões paritárias de conciliação nos estabelecimentos com mais de cem empregados, somando-se, para esse efeito, os estabelecimentos de uma empresa localizados no mesmo município.

Para fundamentar essa proposição, basta registrar que em 1984, das 727.227 reclamações solucionadas pelas Juntas de Conciliação e Julgamento, 389.161 (53,51%) foram conciliadas por esses órgãos e 153.872 (21,16%) arquivadas ou não conhecidas. O que significa que apenas um quarto das ações tiveram julgamento de mérito. Percentuais análogos se verificaram

---

(\*) Seminário de Direito do Trabalho Comemorativo dos 40 Anos do TST promovido por esta Corte e a Academia Nacional de Direito do Trabalho, de 23 a 25-09-86.

(\*\*) Advogado.

nos precedentes. E certo que a demora no julgamento dos processos motiva muitas vezes o acordo. Não menos certo é, porém, que a conciliação sempre atingiu altos índices na Justiça do Trabalho.

Ora, o que é conciliado ou arquivado perante as Juntas também pode ser objeto de acordo ou desistência nas Comissões paritárias de conciliação que vierem a funcionar nas empresas. Daí por que a ACADEMIA NACIONAL DE DIREITO DO TRABALHO resolveu acolher o anteprojeto que elaboramos, juntamente com **Segadas Vianna** e **Haddock Lobo**, dispondo sobre a criação dessas Comissões. Essa solução foi igualmente aprovada pelo I Forum Brasileiro da Justiça do Trabalho (Gramado, 1984) e pelo I Seminário Nacional de Direito do Trabalho promovido pela mencionada ACADEMIA juntamente com o TST, o TRT da 5.ª Região, a OIT e a Associação de Advogados Bahianos (Salvador — 1985). Neste Seminário foi proposto o "deslocamento dos clasistas para dentro das empresas, onde exerceriam a atividade específica de conciliação prévia em órgãos especialmente constituídos para essa finalidade (Cfr. ob. cit., págs. 102/103).

Do Relatório da Comissão referida pelo Ministro **Arnaldo Süssekind**, que precedeu o anteprojeto encaminhado pela Academia Nacional de Direito do Trabalho ao Legislativo e aos órgãos competentes do Poder Executivo, como substituto ao projeto de Lei n. 2.819/80, de autoria do então Deputado **Carlos Alberto Chiarelli**, extraem-se os seguintes e expressivos tópicos:

"1 — Depara-se a Justiça do Trabalho com uma crise **estrutural**, como de resto os demais ramos do Poder Judiciário, e outra, que denominaríamos de **conjuntural ou emergencial**, porque o seu arcabouço não acompanhou o desenvolvimento sócio-econômico do país. Tal realidade está a exigir, de um lado, o condicionamento do aparelho judiciário ao progresso tecnológico e a maior capacitação dos magistrados e serventuários, compensada por uma remuneração justa, digna e suficiente para atender às suas necessidades humanas e funcionais; e, de outro lado, a adoção de medidas de ordem legal visando ao imediato descongestionamento da máquina judicante.

2 — A superação da **crise estrutural** da Justiça do Trabalho está obviamente condicionada a uma reforma de fundo vertical e horizontal, do Poder Judiciário, que atinja fundamentalmente as suas bases e altere a fisionomia estática dos Tribunais. Uma reforma de verdade, que não fique restrita aos centros urbanos, mas se irradie pelo interior do nosso território.

3 — Como bem disse o professor e jurista **Clóvis Ramalhete**, ao se apresentar como Ministro do Supremo Tribunal Federal, o "Poder Judiciário no Brasil está obsoleto, ante uma sociedade que se transformou. E está insuficiente, ante classes sociais em expansão, gerando dissídios e rogando Justiça. Necessita de reforma que não lhe fique pela rama. Que vá às bases. Que atinja o juiz, desde o de primeira instância, e que promova novas estruturas. Tal como foi pensado e aí está, desde o Império, já não serve". E, na linha de análise da crise do sistema judiciário brasileiro, acrescenta o Ministro "que há modernização em toda a parte, ainda que custosa, nos governos e na atividade privada. Com seu aplauso, montou-se Itaipu, a maior

hidrelétrica do mundo. Cortou-se de estradas "esse mundão" chamado Brasil. O Brasil vai lançar um satélite de comunicações, que vai girar com o Planeta, estacionado sobre o Estado do Mato Grosso. Tem juntado o seu aplauso a tudo isso. Mas enquanto essa modernização inadiável recobre os governos nos Estados e na União, no Poder Judiciário "ainda se costumam autos com barbantes, as anotações são manuscritas nos fichários. E os magistrados são malísimamente pagos, se assim se pode falar para energia da frase" ("O Estado de São Paulo" de 23.2.82).

4 — A **crise conjuntural** ou **emergencial** deve ser enfrentada isolada e de pronto, pois que decorre, fundamentalmente, do congestionamento do aparelho judiciário-trabalhista, passível de ser eliminado através de medidas que, por não onerarem os cofres públicos, podem ser levadas a cabo a curto prazo.

5 — Dentre outros fatores, a migração rural, aliada e atraída pelo processo de industrialização, provocou desmesurada concentração urbana, geradora de uma plethora de feitos que abarrotam a Justiça do Trabalho, notadamente nos grandes centros, provocando a delonga no julgamento dos feitos, que se arrastam, em determinadas Regiões, por anos a fio, até o trânsito em julgado das decisões finais".

Sublinhe-se que o procedimento prévio de conciliação nas empresas, como pré-fase obrigatória de composição de conflitos individuais de trabalho, é velho na comunidade europeia e nela funciona eficazmente (Cfr. "Participation des Travailleurs et Structure des Sociétés dans la Communautés Européennes", publicado no Suplemento 8/75 do "Bulletin des Communautés Européennes"; "Justiça Social e a Participação dos Empregados no Universo da Empresa", IX Conferência Nacional dos Advogados do Brasil, pág. 222, Anais, tese apresentada pelo debatedor; "A Organização da Empresa. Participação do Trabalhador"; tese apresentada pelo Prof. **Amauri Mascaro Nascimento** ao I Congresso Nacional de Advogados Pró-Constituinte, págs. 455/461 dos Anais).

Esse tipo de procedimento certamente encontrará campo fértil para operar com eficiência, a exemplo do que vem ocorrendo com a Comissão Interna de Prevenção de Acidentes-CIPA, fato, aliás, que levou o jurista **Luiz José de Mesquita** a sugerir a criação de órgão semelhante para a prevenção e solução de dissídios individuais do trabalho. Daí por que o jurista **Julio Cesar do Prado Leite**, ao comentar o projeto de lei Chiarelli, assim se expressou:

"Dando conta de que se baseou, entre outros, em estudos procedidos por Luiz Mesquita, publicados na Revista LTr-setembro de 1979, o ilustre Deputado Carlos Chiarelli apresentou ao Congresso Nacional Projeto de Lei, sob o n. 2.819/80, dispondo sobre a criação da Comissão Paritária de Empresa, destinada a apreciar, no âmbito das empresas, questões disciplinares, a conciliar dissídios individuais do trabalho e a interpretar no âmbito de sua jurisdição, as cláusulas de convenção ou acordo coletivo do trabalho.

Alegro-me por ver que a redação do projeto estruturou-se em texto por cópia, que sobre a matéria elaborei, por solicitação do senhor Ministro Murilo Macedo, para dar contextura à idéia original do advogado paulista acima



referido" (Cfr. Anais IX Conferência Nacional dos Advogados do Brasil, págs. 243/247).

É claro que outras medidas de organização judiciária e de cunho processual, ao lado das concernentes à desburocratização dos serviços cartorários, se impõem como necessárias para agilizar e democratizar a prestação jurisdicional. Dentre elas as que se seguem:

### **REFORMULAÇÃO DA LEI ORGÂNICA DA MAGISTRATURA**

Os inconvenientes, dessa retrógrada e desajustada lei da realidade da distribuição da Justiça (verdadeira camisa de força da magistratura brasileira), são flagrantes na área da Justiça do Trabalho e podem ser resumidos, dentre outros, nos seguintes aspectos negativos:

a) a compensação dos processos não julgados pelo juiz que entra em férias ou que, por outra razão, se afasta por mais de trinta dias, quebra a celeridade processual, seja porque anulam-se os votos já preparados dos relatores ou revisores, pela redistribuição a outros magistrados, seja porque, ao retornar ao serviço, deve o magistrado afastado receber carga de processos compensatória dos redistribuídos, passando a trabalhar em dobro, com prejuízo do rendimento e da qualidade dos atos processuais, notadamente das decisões;

b) atrasos na solução dos feitos e reflexo na uniformidade da jurisprudência dos Tribunais Trabalhistas, pela proibição de convocação de juízes de primeiro grau para compor as vagas dos que estão em férias obrigatórias de sessenta dias, ou em licença muitas vezes superior a tal prazo, fato que transforma as Turmas em singulares "Juntas", pois que passam a funcionar, não raro, com três membros, um togado, na Presidência, e dois classistas no plenário, fenômeno que se repete comumente na 1.ª Região e, por razões óbvias, com maior freqüência nos Tribunais da Bahia (5.ª), do Recife (6.ª), de Fortaleza (7.ª), de Belém (8.ª), de Curitiba (9.ª), de Brasília (10.ª), de Manaus (11.ª), Florianópolis (12.ª Região), etc. (Cfr. "A REFORMA DA LEGISLAÇÃO TRABALHISTA", de **Wagner D. Giglio**, pub. na LTr 45-9/1.025/1030). Impõe-se, assim, a imediata reformulação da LEI ORGÂNICA DA MAGISTRATURA.

### **DA COMPETÊNCIA PRIVATIVA DA JUSTIÇA DO TRABALHO, EM RAZÃO DA MATÉRIA, PARA JULGAR TODOS OS CONFLITOS LABORAIS**

Com a subtração da Justiça do Trabalho, em favor dos Juízes Federais, da competência para "processar e julgar, em primeira instância, as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal na condição de autora, ré, assistente ou oponente (...)", (redução de competência agravada pelo artigo 125, I, Emenda Constitucional n. 1/69), criaram-se conflitos de interpretação entre as duas Justiças, quer no campo do direito substantivo, quer no do direito judiciário ou processual, com antagonismos de jurisprudência, pela impossibilidade de uniformização das decisões preferidas pelo Tribunal Federal de Recursos com as dos Tribunais Regionais do Trabalho (ambos Tribunais de segundo grau), pela aparente impossibilidade de compor o Tribunal Superior do Trabalho a divergência de interpretação da lei material, pela via do RECURSO DE REVISTA. Esse anacronismo, que se reflete na insegurança para os jurisdicionados da prestação jurisdicional trabalhista, agravada pelo retardamento da solução dos feitos nas Varas Federais

e no próprio Tribunal Federal de Recursos, abarrotados pela multiplicidade de questões afetas à competência desses órgãos judicantes, foi objeto de segura crítica construtiva por parte do eminente e douto advogado e jurista **José Martins Catharino**, em trabalho intitulado "JUSTIÇA FEDERAL — JUSTIÇA DO TRABALHO E O RECURSO DE REVISTA TRABALHISTA", aprovado no V CONGRESSO NACIONAL DOS ADVOGADOS TRABALHISTAS, realizado no mês de setembro de 1984, na cidade de São Paulo.

**Catharino**, mais como advogado do que como jurista, no citado trabalho, depois de apontar, que no DIREITO JUDICIÁRIO:

"São problemas os que resultam da multicitada subtração, e do fato da JT e da JF, na situação examinada, **aplicarem a legislação material e a processual do trabalho, no âmbito de suas competências** (o TFR já editou 5 Súmulas de ns. 66, 72, 82, 88 e 89, sobre choques de competência entre a JT e JF, sendo que, pela última citada, reconheceu competir a JCJ do interior "cumprir carta precatória expedida por Juiz Federal em matéria trabalhista"),

sustenta com fortes argumentos de hermenêutica jurídica o cabimento da Revista de decisões do Tribunal Federal de Recursos de segunda instância.

Contudo, o que é importante, para o aperfeiçoamento do sistema processual trabalhista, é a reversão da competência **ratione materiae** de todos os feitos trabalhistas, independentemente da figura das pessoas neles envolvidas, para a Justiça do Trabalho, que é também federal.

### **PODER NORMATIVO DA JUSTIÇA DO TRABALHO**

Repelimos o epíteto de "instituto facistóide" porque a sua origem antecede o período do facismo italiano, como fez ver **Júlio César do Prado Leite** em recente trabalho apresentado ao III Encontro de Advogados Trabalhistas do Rio de Janeiro, promovido pela ACAT — Associação Carioca dos Advogados Trabalhistas, nos dias 11, 12 e 13 de setembro do corrente ano, estribado em "Lord Brice — Les Démocraties Modernes". Demais disso, as normas e institutos jurídicos se desprendem da vontade imediata do legislador para ganhar contornos sociais às vezes sequer por ele cogitados, sendo certo que, com o seu regramento pela democrática Constituição de 1946, eventuais laivos do corporativismo facista dele, Poder Normativo, teriam sido definitivamente eliminados.

**Süssekind**, ao enfatizar o êxito do exercício do poder normativo ao longo de todos esses anos, trás à baila a opinião de **Délio Maranhão** a respeito desse relevantíssimo instituto:

"Dissídio coletivo e sentença normativa refletem, no campo do processo, este sentido inovador e socializante do direito do trabalho. Não se diga que o método processual de composição dos conflitos coletivos pressupõe um regime ultrapassado, o do corporativismo italiano, no qual, sem dúvida, se inspirou nosso legislador trabalhista. Basta lembrar a existência desse método na Austrália, na Nova Zelândia e, ainda, a experiência francesa de 1936 a 1938, esta quando no poder a Frente Popular" (apud "Direitos Sociais na Constituinte", **Arnaldo Süssekind**, págs. 106/107. Cfr. ainda **Anna Britto da Rocha Acker**, in "Poder Normativo e Regime Democrático", Capítulo IV, págs. 79/89).

A minha opinião sobre o Poder Normativo, a Negociação Coletiva e a Greve, expressada nos comentários aos artigos 20 a 24 do Decreto-lei n. 2.284/86 (Cfr. **Júlio Cesar do Prado Leite** e o expositor in "Comentários à Reforma Monetária") não se aparta daquela que, em 1978, sustentava o jurista e advogado **Carlos Eduardo Bosísio**, quando assim se comportava diante dos aludidos institutos:

"Primeiro, a de que os institutos básicos do direito coletivo do trabalho — sindicalização e greve; convenção coletiva e/ou, no Brasil, sentença normativa — "interligam-se de tal maneira que uns explicam os outros, em virtude de perseguirem os mesmos objetivos" (**Ribeiro Vilhena**).

Todo o sistema em que se reitegram deve ser repensado, inócua a crítica ou reforma parcial. Daí também a oportunidade do assunto depois de aprovada a tese de **Evaristo de Moraes** sobre liberdade sindical no Congresso de Curitiba.

Segundo, a observação de que num país onde a experiência de liberdade sindical é antiga e/ou superficial, em organizações sindicais sem representatividade e às vezes inexistentes, interesses mínimos do trabalhador — como a irreduzibilidade efetiva do salário — devem ser acautelados diante do fato insustentável da inflação, assegurando-se sempre expressão monetária atualizada da remuneração.

Com efeito, se o arbitramento obrigatório é fator de enfraquecimento do sindicato livre, a fraqueza sindical como dado, é indiscutível na busca de caminhos para cumprimento do círculo vicioso.

Terceira, a de que solução pelo arbitramento facultativo, ou mesmo obrigatório, porém, só em casos excepcionais pela direção extraordinária ou gravidade social do impasse, é aceitável e encontrada em países de ordem democrática.

Quarto, e finalmente, a de que quando coubesse o arbitramento, assegurar-se-ia às partes oportunidade de recorrer a colegiado paritário, integrado por pessoas de formação profissional adequada e dispondo de instrumental técnico suficiente para averiguação e avaliação de todos os elementos econômicos em jogo, capaz de pronunciamento fundamentado e flexível sem aplicação tarifária de fórmulas exóticas ou índices que não inspiram confiança nem induzem à compreensão e aceitação.

O objetivo era apenas o de assinalar conveniência e oportunidade de reexame do poder normativo da Justiça do Trabalho, tal como vem sendo exercido, no sentido de harmonizá-lo com a defesa da liberdade sindical, direito de greve, valorização de convenções e contratos coletivos, com a ordem democrática no mundo do trabalho enfim:

Tenho por satisfeito o propósito" (Cfr. Anais I Conferência Regional da OAB/RJ, págs. 79/80).

### **REPRESENTAÇÃO CLASSISTA**

Os aspectos negativos do exercício do vocalato não autorizam a extinção da representação classista adotada noutros países em que predomina o regime demo-

crático (Cfr. - "Revue Internationale ou Travail", vol. 115, n. 1, janvier — février, págs. 22/43). Isto porque a despeito deles, aspectos negativos, o instituto marca o caráter democrático dos tribunais trabalhistas, na medida em que neles estão representadas as forças produtoras do país — capital e trabalho, abrandando, assim, o exagerado tecnicismo da prestação jurisdicional que tem concorrido para elitizar os demais órgãos do Poder Judiciário.

Faz-se mister, portanto, que se mantenha o instituto não nos moldes atuais, mas sob a inspiração de uma organização sindical autônoma e livre, **capaz de gerar novo regime de recrutamento dos representantes classistas que, em lhes assegurando representatividade, restrinja o arbítrio da escolha.**

### **VAGAS DE ADVOGADOS NOS TRIBUNAIS**

Devem ser preenchidas por aqueles de efetiva militância na Justiça do Trabalho, a serem escolhidos em lista tríplice elaborada pelas Seccionais da OAB, sediadas nos Tribunais em que se derem as vagas do quinto constitucional.

### **PRESEÇA OBRIGATÓRIA DO ADVOGADO E DOS HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA**

São um imperativo do sistema processual em vigor e necessários à eficaz ministração da Justiça, impondo-se, como corolário da representação obrigatória das partes por advogado, os honorários de sucumbência. Para que se adotem esses institutos no sistema jurídico-trabalhista há que se ampliar a assistência judiciária gratuita a fim de que se assegure aos carentes de recursos o acesso à Justiça do Trabalho.

### **DESBUROCRATIZAÇÃO DA JUSTIÇA DO TRABALHO**

Já é tempo de se eliminarem formalidades cartorárias inadequadas à modernização da Justiça do Trabalho, que deve ser dotada de uma tecnologia compatível com o mínimo indispensável para que os serviços das Secretarias se desenvolvam com maior presteza e eficiência, sabido que a grande maioria delas não dispõe nem mesmo de máquinas elétricas quanto mais de minicomputadores. A racionalização dos serviços através de métodos padronizados por provimentos uniformes evitaria o excesso de despachos ordenatórios do juiz, quer na fase do processo de conhecimento quer no da execução.

#### **Outros Procedimentos para descongestionar e agilizar a prestação jurisdicional:**

1 — Compatibilização da garantia de emprego com o FGTS de modo a evitar a *dispensa arbitrária que, nos últimos tempos, vem transformando a Justiça do Trabalho na Justiça alcunhada de "Justiça de Desempregados"*.

2 — Nenhuma penalidade disciplinar, que implique em suspensão ou desconto de salário, será aplicada pelo empregador sem prévia audiência do empregado sobre a falta que lhe é imputada.

3 — A rescisão do contrato de trabalho, por justa causa, de iniciativa do empregador, será por este comunicada por escrito, com a indicação dos fatos que a motivaram, no prazo de 10 dias.

4 — Elevação do valor da alçada de 2 para 4 vezes o salário mínimo regional no tocante aos processos que devem ser julgados em instância única pelos órgãos

do 1.º grau da jurisdição trabalhista, cujas decisões só comportarão recurso quando contrariarem a Constituição e os Enunciados do TST.

5 — Elevação de 10 vezes o salário mínimo regional para 50 vezes o valor de referência, do nível de compulsoriedade para o depósito prévio exigido como um dos pressupostos de admissibilidade dos recursos contra sentença condenatória.

Tais proposições, com exceção da primeira, estão consubstanciadas no **Substitutivo** apresentado ao Projeto de Lei Chiarelli pela Academia Nacional de Direito do Trabalho, nos termos em que foi elaborado pela Comissão presidida pelo Ministro **Arnaldo Lopes Sussekind**.

Rio de Janeiro, 24 de setembro de 1986.

# CONFERÊNCIA

## TRANSFORMAÇÕES GERAIS DO DIREITO DO TRABALHO

Orlando Gomes

**Sumário: 1. Premissas. 2. Eixos essenciais da transformação. 3. Transformações selecionadas. O sindicalismo. 4. A convenção coletiva. 5. Os direitos dos trabalhadores.**

### 1. PREMISSAS

O tema que me foi proposto requer como ponto de referência um modelo de direito do trabalho no sentido que ao substantivo empresta **Hart**, — o esquema que reproduza nos traços essenciais e em forma condensada algo que pertence à experiência.

Esse modelo outro não pode ser, dadas as circunstâncias, que o modelo brasileiro.

Defini-lo não é preciso nesta audiência de especialistas. Ao expositor bastará proceder aos quandos a uma análise crítica de instituto ou de técnicas que mais se distanciam de sua transformação no direito dos países desenvolvidos, particularmente aqueles do direito coletivo do trabalho. Queiram ou não os imobilistas de todos os matizes ou os ideólogos ortodoxos, estamos entrando em um novo tipo de sociedade, que revela vindoura mudança de cena histórica, sobre a qual já se faz alguma luz. No plano econômico divisa-se o ingresso dos povos mais ricos na era pós-industrial, com importantes repercussões na organização coletiva do trabalho.

Na economia industrial, as relações entre as classes sociais ordenam-se levando-se em consideração o trabalho dos operários nas fábricas, que se organiza sob forma de sua submissão ao empresário, seja este uma sociedade nacional ou multinacional, uma cooperativa ou o próprio poder público<sup>(1)</sup>. Na economia pós-industrial ou programada, as relações de produção se tecem diferentemente na grande empresa entre os trabalhadores e os executivos ou tecnocratas. O poder desses administradores é tão grande que lhes permite impor, não só mercadorias à clientela virtual das empresas, como um novo modo de vida à sociedade, transformando-a em sociedade de consumo<sup>(2)</sup>. A essa mudança acrescentam-se as projeções de invenções e inovações tão significativas que já se fala em revolução tecnológica, que tem como emblema o computador, e em revolução mercadológica,

(1) ALAIN TOURAINE, *L'après socialisme*, Paris, Grasset, 1980, pág. 36.

(2) *V. aut. cit.*, mesma página.

visível e tangível nos **shoppings centers**, nas lojas de departamentos e nos supermercados.

Se bem que essas invenções e inovações não afetem o comportamento industrial da produção em massa, as desigualdades horizontais entre indústria, comércio e agricultura, entre setor privado e setor público e até entre fábricas, influem na condição operária e mesmo na consciência de classe, sem apagar os limites da ação coletiva dos trabalhadores, mas lhes atribuindo o direito de participar da gestão da empresa e de ter estabilidade no emprego.

Na sociedade em formação, essa ação coletiva dos trabalhadores "eleva-se ao nível dos objetivos da produção" na medida em que se reconhece e se aceita a função social da empresa e em que se difunde a negociação coletiva como prática básica da solução dos conflitos de trabalho. Mas, até mesmo esse arranjo no modo de produção capitalista não determina a predominância, em número, dos **white collars** sobre os **blue collars**, como já se verificou, há trinta anos, nos Estados Unidos da América do Norte. Essa desproletarização da classe trabalhadora ainda está distante em outros países desenvolvidos e muito mais ainda nos países em desenvolvimento. É, assim, evidente que não pode ser tomada como uma das notas distintivas da economia pós-industrial para uma cogitação mais modesta sobre as transformações por que deverá passar o direito do trabalho, em futuro mais próximo, nos países em via de terciarização, mas sem a expectativa de alcançá-la, dentro em pouco, já que neles não ocorreu ainda a "desqualificação maciça" devida aos progressos da mecanização e da produção em massa; numa palavra, ainda não desapareceu a condição operária.

## 2. EIXOS ESSENCIAIS DA TRANSFORMAÇÃO

Nessas estruturas da economia industrial amadurecida já germinam prefigurações de transformações do direito do trabalho consonantes com a modificação da realidade econômica emergente.

Em torno de alguns "eixos essenciais" inscrevem-se — para aproveitar a esquematização<sup>(3)</sup> — quatro tendências paralelas que prenunciam significativas transformações imediatas do direito do trabalho:

- 1 — o aumento dos direitos dos trabalhadores;
- 2 — a reconstituição da coletividade do trabalho;
- 3 — o reforço das instâncias de representação dos empregados;
- 4 — a renovação da negociação coletiva.

No primeiro desses tópicos, ademais dos direitos à formação profissional, à saúde e à segurança na empresa, e à informação direta sobre as condições de trabalho, estão para ser admitidos novos direitos, tais como:

- a) o direito ao exercício das liberdades públicas na empresa;
- b) o direito de manifestação dos empregados sobre suas condições de trabalho.

---

(3) Les Droits des Travailleurs, relatório do Ministro do Trabalho, Jean Auroux, setembro 81, ao Presidente da República, La documentation française.

A reconstituição da coletividade do trabalho impõe-se em face dos abusos no uso do trabalho temporário, do trabalho de tempo parcial e de outras práticas de marginalização ou de exclusão do âmbito da legislação trabalhista de jovens trabalhadores novos, admitindo-se, entretanto, a necessidade de que as empresas disponham de uma certa flexibilidade na gestão do seu pessoal.

Prospera a tendência para instituir instâncias de representação dos empregados na administração da grande empresa ou no exercício do poder disciplinar: delegados do pessoal, comitês de empresa, representantes sindicais.

Quanto à negociação coletiva — instrumento de uma política contratual ativa —, a propensão é para disseminá-la a ponto de que todo trabalhador da indústria e do comércio esteja coberto por uma convenção coletiva, de renovação anual obrigatória. Trata-se da restauração do contratualismo na funcionalização das relações de trabalho, de uma resposta à sua crise, "que não é uma resposta autoritária e burocrática, mas descentralizada e fundada sobre diálogo social" (4). E, com efeito, a negociação coletiva está granjeando tão grande importância por seus fundamentos filosóficos e nos seus resultados práticos que o seu campo de aplicação está se alargando ao extremo de se estender à empresa.

Afinal, esses eixos essenciais para uma reforma da legislação do trabalho em países industrializados já refletem transformações do respectivo Direito, numa sociedade em transição para um novo sistema de produção, que organiza o trabalho sem burocratizá-lo, na definição de **Max Weber**. Não se trata ainda da sociedade tecnocrônica, da denominação de **Briezinski**, cuja emergência acarreta transformações sociais importantes e que, no universo do trabalho, "cuida do bem-estar psicológico dos trabalhadores, substituindo a amarração ao emprego, e que, por igual, substitui, pela política de massa, aquela dos partidos e dos sindicatos".

### 3. TRANSFORMAÇÕES SELECIONADAS. O SINDICALISMO

Para um exame conciso e superficial dessas prefigurações, há que selecionar alguns temas de maior atualidade, que limito a dois mais importantes:

- 1 — o sindicalismo,
- 2 — a contratação coletiva.

No capitalismo maduro, o sindicalismo assume posições e atitudes que o dividem em três grupos distintos pela estrutura, pelo sistema de relações industriais e pela função que os sindicatos exercem na política econômica do país (5). Tais são:

- 1 — os da Europa nórdica,
- 2 — os da Europa latina,
- 3 — os norte-americanos.

Sob o ponto de vista da estrutura, os sindicatos norte-americanos distinguem-se pela descentralização, ao contrário dos sindicatos dos países latinos, que se centralizam em confederações, enquanto os saxônicos, os germânicos e os escandinavos se encontram em nível intermediário. Em relação ao sistema de relações

(4) J. C. JAVILIER, *Les Reformes du Droit du Travail depuis le 10 mai 1981*, Paris, L.G.D.J., 1982.

(5) MARINO REGINI, *Sindicalismo*, in *Diccionario de Política de Bobbio e Mattiucci*, trad. 3.ª edição espanhola, 1985.



industriais, a principal diferença se manifesta, segundo **Marino Regini** (6), na relação entre os instrumentos da contratação coletiva e aqueles da ação política. Os sindicatos nos Estados Unidos preocupam-se preferencialmente com a contratação coletiva, com a "situação laboral", limitando-se a lei a estabelecer as regras do jogo e não os resultados. Já os sindicatos europeus têm notória preocupação com o exercício da ação política através da qual pressionam o Governo para forçá-lo a reformar a legislação em benefício dos trabalhadores. Finalmente, no que tange à função dos sindicatos na política econômica nacional, os sindicatos americanos "não participam organicamente em sua formação", enquanto nos sindicatos norte-europeus a "tendência é a de se comprometerem numa "politização apolítica", isto é, de tratarem problemas de interesse geral, mas do tipo setorial". Os sindicatos franceses e italianos, nomeadamente, pretendem uma participação política mais atraente e lutam por sua integração na sociedade para que os trabalhadores tenham parte na formação das decisões econômicas e políticas ao lado de outras forças sociais.

Posto que essas diferenças no sindicalismo correspondam também ao estilo de comportamento, senão à índole dos povos que o encarnam, tudo indica que refletem, basicamente, o grau do desenvolvimento de cada grupo.

#### 4. A CONVENÇÃO COLETIVA

A convenção coletiva continua a ser o instrumento por excelência da autonomia coletiva no direito do trabalho, e tratada como instituto típico. Desde as suas primeiras análises no campo doutrinário, é estudado, como precisamente a análise **Sinzheimer** em 1907, sob o aspecto sociológico e sob o aspecto jurídico, no qual se insere uma parte institucional. Em qualquer desses perfis levanta problemas, que as transformações econômicas, políticas e sociais estão reclamando novas soluções, sobretudo no seu tratamento jurídico. Tempo não sobre para discutir a natureza de sua parte normativa, mas há que reafirmar a sua qualificação como negócio jurídico, jamais como direito objetivo, e insistir em que não passa de ser um contrato normativo. Interessam, porém, por seu aspecto prático, os controversos problemas atinentes aos seus efeitos no quadro do direito atual. Em termos esquemáticos, preocupam-se os juslaboralistas, dentre outros de menor importância, com os seguintes:

- 1.º — o dos efeitos da convenção coletiva sobre o contrato individual de trabalho, isto é, o problema da sua eficácia normativa;
- 2.º — o do seu âmbito de aplicação, isto é, o problema da sua eficácia absoluta;
- 3.º — o do processo de sua contratação como negócio jurídico privativo;
- 4.º — o de suas relações com a lei, designadamente a relação concorrencial (7).

A consolidação do Estado industrial e o amadurecimento da classe dos trabalhadores concedem privilégio a essa técnica de solução dos dissídios coletivos, subordinam seu uso a **regras de apoio** sistematizadas pelo direito privado, reforçam

(6) Trab. cit., pág. 1946.

(7) GINO GIUGNI, *Autonomia e auto-tutela coletiva no Direito do Trabalho*, trad., Lisboa, AAFDL, 1983.

ã sua eficácia e atribuem às normas convencionais tamanho valor que se pensa em "definir uma área reservada à contratação coletiva, isto é, um domínio exclusivo da autonomia coletiva, comportando matérias vedadas à legislação estatal".

Quanto à auto-tutela coletiva, tanto na sua forma típica da greve como nas suas formas atípicas, tende-se à auto-regulamentação, tendo em vista a inoperância de sua burocratização legislativa.

## 5. OS DIREITOS DOS TRABALHADORES

A **política econômica** distingue-se nos países em desenvolvimento pela maior ingerência do Estado no mercado e se executa pela direção e pelo exercício da atividade econômica, quer limitando o campo da autonomia privada com restrições crescentes à liberdade de contratar, quer ele próprio se tornando empresário. E a política social caracteriza-se pela garantia dos direitos dos trabalhadores e de suas liberdades, no pressuposto de que a sua institucionalização como um conjunto de preceitos constitucionais organiza o trabalho em condições de assegurar o desenvolvimento econômico e a paz social, na linha das Constituições social-democratas dos tempos modernos.

O método de preencher o espaço reservado à ordem social, consistente na listagem de direitos individuais e coletivos dos trabalhadores, continua em voga, mas já se manifesta a tendência para substituí-lo por outro critério segundo o qual a Constituição se limita a estabelecer alguns princípios básicos, no pressuposto de que o detalhamento dos direitos seja obra da negociação coletiva, — fruto do exercício da autonomia privada, tal como se orientou a recente Constituição espanhola.

O novo método parte do pressuposto de que está ultrapassado o período histórico do paternalismo, com sua "exaltação ao ideal jurídico da relação de trabalho como uma relação estável de dedicação exclusiva". A profunda transformação sócio-econômica atinge o modelo de proteção social do direito do trabalho, determinando o seu desmoronamento, na previsão de **Lyon Caen**, ou a necessidade de tirá-lo da zona intransitável em que permanece, entre a selva normativa e o deserto do mercado não institucional, na metáfora de **Gino Giugni** <sup>(8)</sup>. A adoção desse método facilita a elaboração de um direito do trabalho moderno, adequado à cultura industrial, em cujo quadro novos problemas reclamam soluções como os da classificação dos trabalhadores, do papel do operário-massa, da terciarização da mão-de-obra, da crescente disponibilidade para atividades parciais, interinas e instáveis, que conduz a uma verdadeira revolução do tempo escolhido, nas expressões de **Jacques Delors**, e da consideração do trabalho não-institucional na economia submersa <sup>(9)</sup>.

O defeito cardeal do método de enunciação dos direitos sociais dos trabalhadores na Constituição é que relaciona direitos de cunho individualístico. O fim imediato da constitucionalização resume-se à proteção de um interesse individual, e não de um interesse geral. Os direitos públicos subjetivos que se concretizam no exercício de uma liberdade, como o direito de associação sindical e o direito

(8) GINO GIUGNI, *Pers Prospettive del Diritto del Lavoro per gli anni 80*, Milano, Giuffrè, 1983, pág. 35 e ss.

(9) M. MAZZIOTTI, *Diritti Sociali*, Enc. del. Diritto.

de greve não são direitos sociais na acepção correta do termo, são, antes, direitos de liberdade<sup>(10)</sup>. Ao contrário destes, os direitos sociais destinam-se, não ao grupo em si, mas a tutelar o indivíduo na sua concreta posição individual no seio da sociedade, como disse **Burdeau**, acrescentando que não se vê porque um direito que considera o indivíduo **in concreto** deva ser considerado **menos** individualista do que um direito que o considera **in abstrato**. Esses direitos correspondem a intervenções do Estado-legislador que assumem, no momento, o relevo muito significativo de parâmetros ou de balizas da conjuntura sócio-laboral, mas, no futuro, seguramente, serão assegurados e alargados mediante contratação coletiva, por isso que a negociação coletiva não é apenas um meio de expressão e solução dos conflitos coletivos de trabalho, mas também um método específico de produzir normas<sup>(11)</sup>. O fortalecimento e a expansão do poder sindical tornarão dispensável essa intervenção do Estado, pelo menos com a extensão dos dias atuais. Indispensável será, ao contrário, a garantia constitucional dos direitos-liberdades, designadamente da liberdade sindical, precisamente porque é condição para a funcionalidade dos direitos sociais. Quando devam ser conservadas no plano normativo, a tendência que se observa é no sentido de serem compendiadas num Estatuto dos Trabalhadores que, a exemplo do espanhol, não seja casuístico. Ou que, como o italiano, abra a porta da empresa, e, em consequência, elimine o principal obstáculo a que se tornem efetivos os direitos centrados na liberdade e na dignidade do trabalhador. O deslocamento para a legislação ordinária consente a substituição de normas de escopo por leis instrumentais, que têm eficácia específica e promocional. Garantias particulares são assim introduzidas, como, por exemplo, no estatuto italiano, visando à defesa da dignidade do trabalhador.

Tais detalhes, no particular, em uma lei ordinária justificam o deslocamento para a contratação coletiva ou normatização privada na medida em que os sindicatos desenvolvem sua experiência reivindicatória e seu poder como formação social.

## CONCLUSÃO

Não há o que concluir.

Na suposição de que haja interesse em modernizar o direito do trabalho no Brasil e que se queira por um ponto final na ultra-atividade da legislação autoritária, como exige o desenvolvimento do país e se esperava da vontade de rutura manifestada na praça pública pelo povo brasileiro e seus líderes antes da instauração do governo paisano, uma opção deve ser feita pelos legisladores que darão forma normativa às transformações do direito do trabalho no Brasil restituído plenamente à legalidade democrática.

Por mais que se continue a negar, existem dois Brasis, de condições sócio-econômicos bem diferentes em um deles a classe trabalhadora e o movimento sindical já alcançaram o nível de países industrializados — no outro, não.

Como não há legislação que se aplique indiferentemente a um e outro, há que escolher entre uma legislação avançada e uma legislação retrógrada, escolher entre o paternalismo decadente e o contratualismo emergente.

That is the question.

(10) M. MAZZIOTTI, op. cit.

(11) A. MONTEIRO FERNANDES, *Temas Laborais*, Coimbra, Liv. Almedina, 1984, pág. 16.

## COMISSÃO N. 2

### OS NOVOS PRINCÍPIOS DO DIREITO COLETIVO DO TRABALHO

---

### OS NOVOS PRINCÍPIOS DO DIREITO COLETIVO DO TRABALHO (\*)

Orlando Teixeira da Costa (\*\*)

**SUMARIO:** 1. O Direito Coletivo do Trabalho como célula do Direito do Trabalho. 2. Os novos rumos do Direito Coletivo do Trabalho. 3. O Direito do Trabalho da Emergência. 4. Influência do Direito do Trabalho da Emergência sobre o Direito Coletivo do Trabalho. 5. Perdurabilidade dos princípios iniciais do Direito Coletivo do Trabalho.

1. O Direito do Trabalho é uma consequência do Direito Coletivo do Trabalho e não o inverso. O Direito Coletivo do Trabalho é que funcionou como embrião do Direito Laboral, permitindo que o Direito Individual se emancipasse do Direito Civil, vindo a constituir com ele os dois segmentos diferenciados do novo ramo da ciência jurídica.

O segmento fundamental, porém, é e sempre será o coletivo, pois foi ele o portador dos institutos que o Estado veio a reconhecer como novidade, já que destinados a estabelecer, abstratamente, **normas e condições de trabalho**, de caráter cogente, elaborados à margem dos seus poderes Legislativo e Regulamentar. O sindicalismo, como forma singular de associativismo, foi o resultado desse novo ente — as convenções coletivas de trabalho —, pois sem elas, essa manifestação gregária seria apenas um tipo a mais de associação, como tantas outras.

Não concordo, pois, com os que identificam o Direito Coletivo como uma mera parte do Direito do Trabalho, pois prefiro ver nele o seu segmento fundamental, a sua geratriz, o seu plasma germinativo, a substância formadora e essencial de todo o seu conteúdo orgânico.

— Mas como segmento, é uma parte, poderiam dizer-me.

---

(\*) Trabalho lido perante a Comissão n. 2, que tratou a respeito do tema "Os Novos Princípios do Direito Coletivo do Trabalho", durante o Seminário de Direito do Trabalho Comemorativo dos 40 anos do Tribunal Superior do Trabalho, realizado em Brasília, de 23 a 25 de setembro de 1986. Participaram da Comissão n. 2, além do autor, o Ministro José Ajuricaba da Costa e Silva, os professores Amauri Mascaro Nascimento e Octavio Bueno Magano, bem como o Dr. Wagner Antonio Pimenta, Procurador Geral da Justiça do Trabalho.

(\*\*) O autor é Ministro do Tribunal Superior do Trabalho e Professor Titular da Universidade Federal do Pará, colocado à disposição da Universidade de Brasília.

— Sim, é uma parte, como a célula o é do tecido, como o átomo o é da matéria: parte essencial. Pois sem célula não há tecido, sem átomo não há matéria, sem Direito Coletivo não há Direito do Trabalho.

O núcleo dessa célula foi figurado por Mário de La Cueva como o conjunto de princípios e instituições que procuram assegurar ao trabalhador uma proteção imediata. Do que decorre que os princípios do Direito do Trabalho são, necessariamente, os mesmos princípios do Direito Coletivo. E como este é a essência daquele, não se pode admitir qualquer mudança nele, sem que essa transformação repercuta sobre todo o Direito do Trabalho. Falar, pois, em novos princípios do Direito Coletivo do Trabalho, implica em avaliar todas as novidades que surgiram, ultimamente, no Direito Laboral e em detectar as suas causas ou fatos geradores.

2. Para mim, os novos rumos que têm sido tentados para o Direito Coletivo do Trabalho, como consequência da reavaliação dos seus princípios, resultaram, basicamente, de dois acontecimentos históricos importantes: a) a conscientização do processo de desenvolvimento econômico e das diferenciações que ele provocou e provoca, como consequência do seu ritmo e da sua potencialidade em várias partes do mundo e b) o surgimento da crise econômica, a partir do primeiro choque do petróleo, em 1973.

Em que pese haver empregado o vocábulo "crise" para qualificar apenas a segunda ocorrência, a conscientização do processo diferenciado do desenvolvimento também resultou da interrupção do curso regular e previsível de certos acontecimentos, ou seja, de uma situação crítica, gerada pelo término da segunda guerra mundial, com a sujeição da Alemanha, no Ocidente, e do Japão, no Oriente, aos países que lideraram o grupo supra-nacional que acabou preponderando no final desse conflito bélico.

A preocupação pela reconstrução da Alemanha e do Japão, países derrotados, forçou a inventividade humana, não só nos campos técnico e econômico, como, também, no social, do que decorreram um sem número de conquistas no âmbito da tecnologia, a invenção do planejamento no quadrante econômico e a utilização do processo da concertação social no campo social.

Embora tenham sido esses dois países de longitudes tão díspares, os principais motivadores da prática da concertação social, o segundo após-guerra, de uma maneira geral, motivaria a aplicação desse mesmo processo em outros países europeus, dentre os quais podemos citar a Áustria e a Suíça.

Para usar palavras de Efrén Córdova, esse processo consiste num "exercício de democracia macrossocial e de negociação política, que tem valor em si mesmo, embora não leve obrigatoriamente a um acordo formal. A **concertação social** representa a participação das forças fundamentais da sociedade civil na definição das grandes linhas da política social do Governo e na fixação dos grandes parâmetros da negociação coletiva" (Pactos Sociais: Experiência internacional, tipologia e modelos).

Eis, portanto, a primeira novidade, em termos de Direito Coletivo do Trabalho, gerada no bojo de um programa de recuperação econômica: a subordinação das convenções coletivas a grandes marcos estruturais mediante a colaboração dos grupos profissionais e econômicos, com a participação do Estado.

O notório conhecimento do esforço desenvolvido para repor a Alemanha e o Japão como participantes do concerto das grandes nações, acabou gerando, porém, a consciência da importância do processo de desenvolvimento econômico e das desigualdades entre países desenvolvidos e subdesenvolvidos.

Arquitetaram-se, então, as formas pelas quais o desenvolvimento econômico poderia ser conduzido, ou seja, como ele viria a ser conseguido racionalmente. É o modelo que sobressaiu em relação aos demais foi o do planejamento em escala macroeconômica.

Nessa fase, procurou-se imprimir ao Direito do Trabalho, por influência dos países de economia capitalista, uma "função de organizador e disciplinador da economia nacional", com isso minimizando o seu papel protecionista tradicional, mediante a garantia de que haveria uma melhora da condição social do trabalhador, por obra e graça dos efeitos de uma política desenvolvimentista.

Nos países de vida sindical sólida, foi possível conseguir como contrapeso a essa orientação, uma participação mais efetiva do trabalhador na vida e no desenvolvimento da empresa, como ocorreu na Alemanha com a co-gestão ou no Japão com o sistema de emprego vitalício, mas nos países de associativismo sindical débil e desenvolvimento econômico embrionário, o Direito do Trabalho pagou alto preço, perdendo algumas das suas instituições básicas, principalmente aquelas pertinentes à aplicação do princípio da continuidade da relação de emprego, numa espécie de antítese do que acontecia nas duas primeiras nações citadas.

Com a elevação brusca e pronunciada dos preços do petróleo, a partir de 1973, evidenciou-se novo quadro desalentador em relação aos povos menos ou pouco desenvolvidos, pois, manifestando-se a recessão, os países ricos procuraram enfrentar a crise impondo aos seus devedores altas taxas de juros e fomentando no mercado mundial a queda dos preços dos produtos por eles adquiridos, com isso provocando o endividamento das nações menos favorecidas a níveis antes nunca atingidos, um estancamento do seu crescimento econômico e uma inflação ruínosa e sem grandes perspectivas de superação.

Nem por isso, no entanto, deixou-se de continuar a cobrar nova contribuição do Direito do Trabalho. Se antes era a miragem do desenvolvimento que justificava os freios e as perdas de instituições laborais básicas, na situação crítica, racionalizava-se a desculpa com frases de teor literário, como a de que o sacrifício de uns poucos seria necessário para a salvação de muitos, possibilitando a criação daquilo que a doutrina italiana colocou em circulação com o nome de Direito do Trabalho da Emergência.

3. O Direito do Trabalho da Emergência não possui a natureza fortuita e incidental que o seu nome parece sugerir, com o propósito, talvez intencional, de minimizar as suas repercussões, pois as modificações introduzidas, por sua influência, no Direito Laboral, têm sido, de uma maneira geral, no sentido de atingir o âmago da sua concepção, pelo comprometimento da ortodoxia de alguns dos seus princípios nucleares.

Ora, se fosse realmente e apenas emergencial, tomar-se-iam, tão-somente medidas transitórias, para atender a situação crítica, a exemplo de como se procedeu

no Brasil ao tempo da guerra de 1939 a 1945, quando pelo Decreto-lei n. 4.902, de 31 de outubro de 1942, o empregador ficou responsável, temporariamente, pelo pagamento de parte dos salários do empregado convocado para qualquer encargo de natureza militar, ou, posteriormente, como se fez com a Lei n. 4.923, de 23 de dezembro de 1965, que autorizou, em face da conjuntura econômica, a redução da jornada normal ou do número de dias de trabalho dos empregados das empresas que se encontrassem em condições que recomendassem, transitoriamente, essa redução, mesmo assim fixando o prazo não excedente de três meses e o piso salarial não superior a 25% (vinte e cinco por cento) do salário contratual, respeitado o salário mínimo e reduzidas, proporcionalmente, as gratificações de gerentes e diretores.

Contudo, um dos produtos mais conhecidos do Direito do Trabalho da Emergência visa a derrogação do princípio considerado particularmente importante e urgente, pela Carta Internacional do Trabalho (artigo 427 do Tratado de Versalhes), qual seja, o de que “o trabalho não deve ser considerado simplesmente como uma mercadoria”, pela permissão da intermediação de terceiros na contratação de trabalho temporário e até mesmo em algumas formas de trabalho permanente, intermediação essa realizada por empresas criadas com o intuito de lucro, tendo por objetivo negociar com o trabalho **alheio** como se mercadoria fosse, dele podendo dispor à vontade. O Brasil não fugiu a essa influência particularmente negativa, no meu modo de entender, quando resolveu promulgar a Lei n. 6.019, de 3 de janeiro de 1974, que dispõe sobre o trabalho temporário nas empresas urbanas e ao editar o Decreto-lei n. 1.034, de 21 de outubro de 1969, que, ao instituir a obrigatoriedade do serviço de segurança nos Bancos, Caixas Econômicas e Cooperativas de Crédito, permitiu a contratação, por intermédio de empresas especializadas, dos elementos necessários à sua vigilância, prática essa que se reforçou com a aprovação da Lei n. 7.102, de 20 de junho de 1983, que estabeleceu normas para a constituição e funcionamento de empresas particulares, destinadas à exploração de serviços de vigilância e transporte de valores, atividades essas diretamente vinculadas ao fim principal das instituições bancárias. Para completar esse quadro, no Brasil, a Comissão de Enquadramento Sindical do Ministério do Trabalho, fez incluir no quadro anexo à Consolidação das Leis do Trabalho, a que se refere o seu artigo 577, a categoria econômica das empresas de asseio e conservação, correspondente à categoria profissional dos empregados de empresas de asseio e conservação, respectivamente no 5.º grupo — Turismo e Hospitalidade — da Confederação Nacional do Comércio e no 4.º grupo — Empregados de Turismo e Hospitalidade — da Confederação Nacional dos Trabalhadores no Comércio, o que motivou o Governo a elaborar um projeto de lei que deve estar sendo encaminhado ao Congresso Nacional, regulamentando mais uma atividade exploradora da mão-de-obra como mercadoria, em que pese o novo Enunciado do Tribunal Superior do Trabalho sobre a matéria (n. 256) demonstrando a sua contrariedade a esse tipo de contratação.

Com isso, ficará comprometido de maneira irremediável no Direito brasileiro do Trabalho, também, o princípio angular da continuidade da relação empregatícia, já antes prejudicado pela instituição do regime do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço.

Como se vê, no âmbito do direito individual do trabalho, a ação do Direito Laboral da Emergência tem consistido, principalmente, na adoção de múltiplas formas de mediação da utilização da mão-de-obra, mas não se pode ignorar, como já o fizemos em relação ao Direito brasileiro, sua concomitante influência, relativamente à substituição da contratação indefinida pela contratação a prazo, o que implica, necessariamente, em comprometer a estabilidade no emprego.

4. Em relação, especificamente, ao Direito Coletivo do Trabalho, empregou-se a negociação coletiva como meio de obter, através dos instrumentos normativos a serem celebrados, a derrogação de conquistas anteriormente obtidas. Com essa finalidade, fomentou-se o pânico do desemprego conjuntural, meramente episódico, já que de natureza cíclica, porque resultante, como o recentemente ocorrido, de eventos como a depressão, a recessão e a Inflação, que se repetem agudamente de tempos em tempos, bastando lembrar as duas crises sucessivas mais recentes, que foram a de 1929 e a que se incrementou a partir do primeiro lustro dos anos setenta.

Com isso, se processou, em muitos países, aquilo que o professor Márlo Pinto, da Universidade de Lisboa, chamou de "deslegiferação do Direito do Trabalho".

Consistiu esse processo na substituição *in pejus*, a nível das empresas ou até mesmo a nível das categorias, de garantias e vantagens obtidas anteriormente, por sucedâneos menos significativos, do que resultaram, como principais produtos, a limitação do crescimento dos salários e a subversão da flexibilidade de utilização, imemorialmente admitida, da hierarquia das fontes heterônomas e das fontes autônomas do Direito do Trabalho, por afastamento do princípio tutelar e de dois dos que lhe são conseqüentes, quais sejam, os princípios da norma mais favorável e da condição mais benéfica.

É bem verdade que, concomitantemente, também se introduziram contrapesos pelas perdas registradas, como, por exemplo, ocorreu no Brasil em relação à garantia de emprego. A estabilidade permanente foi substituída por formas transitórias de garantia, como a que se reconheceu ao exercente de mandato sindical, ao integrante da Comissão Interna de Prevenção de Acidentes, à gestante, ao acidentado, ao empregado que se encontra às proximidades da aposentadoria.

Mais significativa ainda, foi a perda que se operou em relação à autonomia coletiva. Essa ocorrência foi registrada, principalmente nos países de sindicalismo forte, onde o associativismo sindical é respeitado e reconhecido como fator real do poder, pois nas nações em que a coesão operária é menos relevante, essa mudança se processou sob feição pouco democrática, em consonância com a índole autoritária dos seus governos.

Esta a razão pela qual a maior novidade deste século, no Direito Coletivo do Trabalho — o Pacto Social — apareceu, preferentemente, nos estados de direito, onde o regime democrático não existe apenas no vazio das palavras de fachada, mas na realidade estrutural do país.

Os pactos sociais foram erigidos, então, como nova fonte de Direito Coletivo do Trabalho, sobrepondo-se às convenções coletivas e aos acordos coletivos como instrumentos limitativos, estruturais e funcionais dos ajustes menores, que são,



exatamente, aqueles que derivam da negociação plenamente autônoma dos grupos profissionais e econômicos interessados.

Produto do consentimento de empregados e patrões, a concertação social teve que admitir, no entanto, a intervenção direta do Estado, não apenas como legitimador do pacto resultante, como ocorre em relação às convenções e acordos coletivos, mas como mediador e representante do grupo nacional interessado em "conjuguar os objetivos da estabilidade econômica do governo com os interesses setoriais de empregadores e trabalhadores" (Efrén Córdova).

Trata-se, pois, de um entendimento consentido pelas partes interessadas — patrões e operários — em que elas são vistas e reconhecidas pelo Estado como forças operantes dentro da sociedade e que devem ser ouvidas nos assuntos de seu interesse, para que o grupo governamental não baixe ordens que atinjam os seus setores, sem que eles se pronunciem e consintam nas mudanças ou alterações que se apresentam como necessárias, em face da conjuntura sócio-econômica existente.

Dáí por que as técnicas de concertação social não são muito aclimatáveis à realidade latino-americana, onde predomina a forma presidencialista de governo, na qual a eminência do Poder Executivo corresponde apenas a uma maneira controlada de exercício do poder por uma única pessoa.

Como conseqüência, vem-se formando um Direito do Trabalho que eu não chamaria de "novo", mas de "diferente", aparecido de maneira "aluvional, desordenada e fragmentada", para usar expressão utilizada por Giuseppe Ferraro, que deforma a essência do juslaborismo, porque lhe imprime uma transformação desnaturalizadora.

5. Repúdio, pois, a afirmação de que estejam surgindo novos princípios do Direito Coletivo do Trabalho, na medida em que eles contribuem para, deformar a sua natureza essencial, como me recuso a aceitar as mudanças contingenciais que lhe estão sendo impostas, como se permanentes fossem.

O Direito do Trabalho só poderia reconsiderar seus institutos básicos, se a emancipação do trabalhador fosse uma realidade e não apenas uma promessa.

Parafraseando Machado Neto, diria que o Direito do Trabalho, como norma social que é, não surgiu "à toa na sociedade, mas para satisfazer a imprescindíveis urgências da vida social" (Sociologia Jurídica). A necessidade é que o gerou, para evitar a desorganização social desencadeada em razão das mudanças impostas pela revolução industrial. O contraste de interesses entre os operários perdedores dos meios de produção, acumulados em mão de quem não os operam diretamente e os senhores que os detêm, evidenciou a necessidade de proteger juridicamente os primeiros, sem prejuízo do resguardo dos direitos essenciais dos segundos. Essa situação, ao invés de amenizada com o tempo, cada vez mais se agrava, pelo ininterrupto crescimento do capital em mão de um número cada vez menor de pessoas e pelo crescimento incontrolado de trabalhadores de mãos vazias.

Não vejo perspectivas para que esse panorama se altere, pelo menos a curto ou a médio prazo, mas não perco a esperança de que em futuro remoto isso possa vir a ocorrer. Se acontecer e na medida em que acontecer, não serão os princípios

do Direito Coletivo do Trabalho ou do Direito do Trabalho em si, que deverão ser revistos, mudados ou substituídos por novos, mas o próprio Direito Laboral é que se tornará desnecessário, como elemento de equilíbrio em uma sociedade já equilibrada. Mas, enquanto o mundo se apresentar com desigualdades profundas, enquanto o homem continuar sendo o lobo do homem, as urgências que determinaram o nascimento do Direito Coletivo do Trabalho persistirão informadas pelos mesmos princípios básicos que medraram junto com ele.

# PRINCÍPIOS DO DIREITO COLETIVO DO TRABALHO

José Ajuricaba da Costa e Silva (\*)

## I. INTRODUÇÃO.

O Direito Coletivo do Trabalho é, na definição de **Octavio Bueno Magano**, "a parte do Direito do Trabalho que trata da organização sindical e da convenção coletiva do trabalho e dos mecanismos de solução dos mesmos conflitos" (1). No Direito Coletivo do Trabalho, ensina **Cesarino Júnior**, "estudamos: **associações profissionais**, formas mais gerais das uniões de empregados e empregadores; **sindicatos**, formas específicas dessas uniões; **contratos coletivos de trabalho**, acordos sobre normas reguladoras das condições de trabalho, celebradas entre sindicatos de empregados e sindicatos de empregadores; e **conflitos de trabalho**, cujas formas principais são a "greve e o "lockout" e os meios de preveni-los ou de resolvê-los; **conciliação, mediação e arbitragem**, promovidos, de um modo geral, pela **Justiça do Trabalho**" (2). Para **Everaldo Lopes Gaspar de Andrade**, esta parte do Direito do Trabalho "tem como finalidade regular, genérica e abstratamente, as relações individuais do trabalho e criar os instrumentos capazes de solucionar os conflitos originários dos grupos profissionais com as respectivas categorias econômicas" (3).

Mas, para **Camerlynck et Lyon-Caen**, que empregam a denominação "DIREITO SINDICAL", preferida também por **Riva Sanseverino**, e utilizada igualmente por **Amauri Mascaro Nascimento**, embora lhe dando uma conotação mais restrita, o seu estudo "ultrapassa, de muito, atualmente, os limites do Direito do Trabalho", acrescentando que "o fenômeno capital que constitui o sindicalismo interessa também à ciência política e às disciplinas do Direito Público" (4).

Como o próprio Direito do Trabalho, do qual faz parte segundo o entendimento predominante na doutrina brasileira, o Direito Coletivo do Trabalho tem estreitas relações com a economia. Aliás, é sobretudo na parte relativa às relações coletivas de trabalho que mais acentuada é a interação do Direito do Trabalho com a economia, dada a repercussão que podem ter os aumentos de salários na elevação do custo de vida, na desvalorização da moeda, na balança de pagamentos pela elevação do custo dos produtos de exportação, dificultando a competitividade dos produtos no comércio exterior ou forçando o subsídio oficial desta produção, com repercussões na dívida interna. E, como salientado, ainda, por **Camerlynck e Lyon-Caen**, interessa à ciência política e às disciplinas do direito público (4), isto é, particular-

---

(\*) Ministro do TST.

(1) **O. B. Magano**, "Manual de Direito do Trabalho", Vol. III - "Direito Coletivo do Trabalho", SP, 1984, pág. 11.

(2) **A. F. Cesarino Júnior**, "Direito Social", SP, 1980, pág. 52.

(3) **E. Gaspar L. de Andrade**, "1.000 Perguntas de Direito Coletivo do Trabalho", Rio, 1981, pág. 15.

(4) **G. H. Camerlynck et Gérard Lyon-Caen**, "Droit du Travail", Paris, 1975, pág. 455.

mente ao direito constitucional e ao direito administrativo. Pode-se mesmo afirmar, sem nenhum exagero, que nos países de economia débil e de estrutura política sem muita solidez, como o Brasil, as relações coletivas de trabalho afetam a própria estabilidade do regime político.

Essa interação do Direito Coletivo do Trabalho com a economia, a sociologia, a política, o direito público, etc., faz com que este ramo do Direito do Trabalho seja informado não apenas por princípios jurídicos propriamente ditos, como também por outros princípios de natureza econômica, sociológica, política, etc.

Há quem afirme não existirem princípios próprios do Direito Coletivo do Trabalho, talvez por adotarem uma conceituação muito rígida, positivista, de princípio, ou por entenderem que tais princípios devem ser exclusivamente jurídicos. Ora, se há um ramo do Direito em que o positivismo jurídico, hoje praticamente destornado, menos se justifica, é exatamente o Direito do Trabalho e mais particularmente o Direito Coletivo do Trabalho, que podemos considerar, sob o ponto de vista filosófico, como manifestação do Direito Natural.

É bem verdade que, entre nós, **Octavio Bueno Magano**, autoridade incontestada na matéria, tratando do Direito Coletivo do Trabalho, diz que "os seus princípios são os mesmos que se aplicam às outras áreas do Direito do Trabalho, a saber, o da instrumentalização das regras trabalhistas, no sentido da melhoria da condição social do trabalhador e os demais que deste derivam" (5). Mas **Amauri Mascaro Nascimento**, mestre também de todos nós, embora, referindo-se ao Direito Sindical, afirme não ter esta autonomia doutrinária e nem se poder falar em princípios próprios, faz, de logo, ressalva ao princípio da liberdade sindical (6) e, em obra mais recente, o seu "Curso de Direito do Trabalho", no capítulo que trata das "Relações Coletivas de Trabalho", discorre também sobre o "princípio da autonomia privada coletiva" (7).

Seguindo o conselho de **Roberto Barretto Prado**, que em seu "Curso de Direito Sindical", recomenda resistir "às investidas capciosas do positivismo empírico e do idealismo apriorista, para descobrir nos fatos os princípios reitores da evolução do Direito" (8), creio se poder identificar, no Direito Coletivo do Trabalho, os seguintes princípios gerais:

- 1) Princípio da Autonomia Privada Coletiva
- 2) Princípio da Liberdade Sindical
- 3) Princípio da Necessidade de Intervenção do Estado para Solução dos Conflitos Coletivos
- 4) Princípio da Relatividade ou da Limitação do Direito de Greve.

## II. AUTONOMIA PRIVADA COLETIVA.

**Amauri Mascaro Nascimento** discorre sobre este princípio, dizendo que nele se fundamenta a garantia do interesse coletivo dos grupos. Traça um paralelo

---

(5) O. B. Magano, op. cit., pág. 10.

(6) A. M. Nascimento, "Direito Sindical", SP, 1982, pág. 81.

(7) A. M. Nascimento, "Curso de Direito do Trabalho", SP, 1984, pág. 592.

(8) R. B. Prado, "Curso de Direito Sindical", SP, 1984, pág. 11.

entre a autonomia privada individual, fonte de criação dos denominados "negócios jurídicos", exaustivamente estudado na Itália por **Emílio Betti**, em sua "Teoria do Negócio Jurídico", e por **Orlando Gomes** no Brasil, e "a autonomia coletiva que é a autonomia dos grupos intermediários entre o indivíduo e o Estado. Reconhecendo os grupos intermediários e o direito de associação, o Estado reconhece também o direito dos grupos de regular os próprios interesses, do mesmo modo que o reconhece quanto aos indivíduos" (7).

Este é, sem dúvida, um dos princípios fundamentais do Direito Coletivo do Trabalho, pois nele se apóia a teoria da elaboração da norma pelos seus próprios destinatários, sem o qual não seria possível a convenção coletiva do trabalho, fruto da negociação entre empregados e empregadores, origem e núcleo do Direito Coletivo do Trabalho e por alguns considerada como a melhor forma de solucionar os conflitos coletivos do Trabalho.

Casa-se o princípio da autonomia privada coletiva com a idéia, que não é nova, pois já era posta em prática pelos pretores romanos, de que o direito não é obra exclusiva do legislador. Como salienta **Amauri Mascaro Nascimento**, "o movimento em que se desenvolve a produção do direito não pode ser reduzido a uma única dimensão, a da lei, multiplicando-se em uma diversidade de formas que atuam para um mesmo fim, componentes de um processo de elaboração amplo, necessário para que sejam atendidas as exigências que se fazem presentes na vida social, a fim de que as relações nela encontradas possam normalizar-se através de diferentes meios que a teoria jurídica admite e explicita" (8).

E acrescenta: "Não só as relações individuais, mas, também, e com maior importância, as relações grupais, nem sempre harmonizando-se, dão causa a que uma atividade jurisprudencial constante estabeleça regras de direito da maior utilidade para que se torne possível o império da normalidade, segundo princípios de harmonia de convivência, necessários para o progresso e o desenvolvimento econômico. Muitas vezes, os próprios sujeitos conflitantes conseguem, mediante ajustes nos quais surgem concessões mútuas, negociar cláusulas que são convenionadas para vigorar durante algum tempo, com base nas quais as suas relações serão pautadas. Há, portanto, no direito do trabalho, a comprovação da mesma realidade do direito comum" (9).

Referindo-se, em seu "Manual de Direito do Trabalho", à "autonomia coletiva", a que denomina também de "autonomia sindical", **Octavio Bueno Magano** diz que é "o poder de auto-regulamentação dos próprios interesses", esclarecendo que "o seu âmbito encontra-se circunscrito pela ordem estatal, mas, de nenhum modo, se reduz à mera concreção ou individualização daquela, impondo-se, ao contrário, a conclusão de que a autonomia implica a possibilidade de criação de normas próprias não identificáveis com a ordem estatal", e afirmando ainda que "a autonomia deve ser também concebida como subproduto da concepção pluralista da sociedade, fundada na observação de que nesta não existe apenas um, senão vários centros geradores de normas jurídicas", pluralismo este que, segundo o consagrado jurista, "pode ser também denominado de neo-liberalismo e tem sido a ideologia dominante no mundo ocidental, desde o término da Segunda

---

(9) **A. M. Nascimento**, "Conflitos Coletivos do Trabalho", SP, 1978, págs. 135 e 136.

Grande Guerra Mundial, inspirando as constituições que "dão prioridade aos mecanismos de auto-composição para a solução dos problemas sociais" (10).

### **III. PRINCÍPIO DA LIBERDADE SINDICAL.**

A liberdade sindical é também princípio fundamental do Direito Coletivo do Trabalho, pois, sem liberdade de associação, não pode haver um autêntico sindicalismo com dirigentes escolhidos livremente pelos trabalhadores, única e efetiva maneira de surgirem lideranças honestas e amadurecidas, capazes de conduzirem com habilidade e sabedoria a negociação coletiva.

Essa liberdade, preconizada pela Convenção n. 87/1948 da OIT, se traduz pelo direito de trabalhadores e empregadores de, sem autorização prévia de quem quer que seja, inclusive do Estado, constituírem as organizações sindicais que julgarem conveniente, se filiarem livremente a essas organizações, redigirem e aprovarem seus estatutos, elegerem livremente os seus dirigentes, organizarem a administração desses órgãos e formularem seu programa de ação. Apesar de haver participado de sua celebração, através dos representantes brasileiros presentes à Conferência em que foi proposta, a referida Convenção não foi ratificada ainda pelas duas casas do Congresso Nacional, faltando-lhe também a sanção presidencial para que tenha vigência interna, revogando todas as normas da CLT, e da legislação trabalhista complementar, de cunho corporativista, incompatíveis com essa liberdade.

O princípio da liberdade sindical, longe de representar uma ameaça para a coletividade e para o Estado, é condição essencial para o surgimento de um sindicalismo verdadeiro, responsável, conduzido por autênticos líderes dos trabalhadores e dos empresários, capazes de conduzi-los, ao invés de serem por eles conduzidos, porque dedicados sinceramente ao legítimo interesse das classes que representam, e não a auferir mordomias e vantagens no próprio movimento sindical ou fora dele. E somente líderes desse quilate, que dificilmente surgem num regime de intervenção do Estado como o que tem prevalecido no Brasil desde 1943, apesar de praticamente não aclonado pelo Governo da Nova República, podem conduzir, tanto do lado dos trabalhadores, como dos empresários, de modo equilibrado e sensato, as negociações coletivas e mesmo as greves, objetivando criar melhores condições de trabalho.

Para que estas novas condições sejam realmente cumpridas e não se tornem letra morta, é necessário que correspondam não somente às reais necessidades dos empregados, como também às verdadeiras possibilidades das empresas. A elaboração de normas coletivas em desacordo com estas possibilidades e como conseqüência da condução irresponsável das negociações ou dos movimentos grevistas, só contribuem para o descumprimento das mesmas, com o conseqüente descrédito das convenções coletivas ou, se for o caso, das sentenças normativas.

### **IV. PRINCÍPIO DA NECESSIDADE DE INTERVENÇÃO DO ESTADO PARA A SOLUÇÃO DOS CONFLITOS COLETIVOS DO TRABALHO.**

O princípio da liberdade sindical, do qual resulta também uma maior valorização da negociação coletiva, a ponto de, como sugerem os defensores do neo-liberalismo

---

(10) O. B. Magano, op. cit., págs. 14 e 15.

nas relações trabalhistas, se tornar o método mais recomendado para a solução dos conflitos trabalhistas, não pode, porém, ser absoluto.

Assim como a liberdade individual encontra limites na liberdade do outro, do mesmo modo a liberdade de uma categoria profissional ou econômica, ou mesmo do próprio movimento sindical, esbarra na liberdade de toda a coletividade, pois nenhum interesse de classe pode prevalecer sobre o interesse público, como preconiza acertadamente o art. 8.º, da CLT.

Como salientado por **Amauri Mascaro Nascimento**, nem sempre os conflitos coletivos serão resolvidos mediante negociação (ao que acrescentamos, por mais autênticos que sejam os líderes trabalhadores e de empresas), bastando que uma das partes não deseje conciliar para que surja o impasse. Como o impasse conduz à greve, e esta não pode perdurar indefinidamente, sem prejuízo não somente para os nela envolvidos como para a economia pública e, em alguns casos, para a própria coletividade, sujeitando-a a maiores sofrimentos, faz-se necessária a intervenção do Estado para pôr fim ao conflito, pois este não pode se furtar ao seu dever de zelar pelo bem comum, colocando-o acima dos interesses de grupos, sob pena de se desestabilizar politicamente. Após dizer que a autonomia está latente no início do processo de negociação coletiva, mas a heteronomia está no seu fim, afirma o renomado jurista, com o seu bom senso de sempre: "a tendência para a livre negociação deve encontrar eco, mas não poderá atingir as proporções por alguns desejada, de total alheamento do Estado em matéria salarial. Uma instituição jurisdicional para decidir os conflitos coletivos que as partes não conseguem diretamente resolver independe de regime político. Trata-se de uma necessidade institucional, ainda que o sistema venha a ser o da liberdade das contratações coletivas". "Essa liberdade nunca foi nem poderá ser desacompanhada de técnicas heterônomas de solução, porque é impossível uma sociedade perfeita a ponto de os grupos profissionais e econômicos sempre encontrarem por si as próprias soluções. O conflito sempre haverá. Basta que o empregador não concorde com as pretensões dos trabalhadores. Assim, quanto maior a liberdade de negociações coletivas, maior será, também, a possibilidade de conflitos coletivos e, em decorrência, maior a necessidade de um órgão para compor as partes conflitantes, a menos que se queira abandoná-las à própria sorte, como no estado da natureza, nos moldes descritos no *Leviatã*" (11).

Vale acrescentar que em países de economia acentuadamente liberal, onde se deixa a elaboração da norma trabalhista entregue quase que exclusivamente ao processo da negociação coletiva, dos quais o melhor exemplo é dado pelos Estados Unidos, não existe uma legislação protetora ampla, ainda que estabelecendo condições mínimas, amparando a grande massa dos trabalhadores. Pois as convenções coletivas beneficiam apenas os sindicalizados, que constituem somente um quinto (cerca de 20%) da força de trabalho do país; através delas foram conseguidos salários mais elevados e outros benefícios só para algumas categorias profissionais privilegiadas, como a dos metalúrgicos (auto-workers), eletricitas, motoristas de caminhão (teamsters), operadores de carga e descarga (longshoremen), trabalhadores da indústria do aço (steel-workers), servidores públicos estaduais e muni-

---

(11) A. M. Nascimento, "Conflitos Coletivos do Trabalho", SP, 1978, págs. 160 e 161.

cipais, e mais recentemente professores, ficando os restantes 80% da classe trabalhadora com direito apenas ao salário mínimo, e quase sem nenhuma outra vantagem legal. Além disto, conduziram alguns ramos da indústria, em razão de seu alto custo de produção, a uma falta de competitividade externa e interna de tal ordem que os colocou à beira do colapso, obrigando os sindicatos a recuar em suas demandas salariais a partir de 1980, para se concentrarem no esforço da manutenção do emprego<sup>(12)</sup>.

## V — LIMITAÇÃO DO DIREITO DE GREVE.

Creio que se pode estabelecer, também, como princípio geral do Direito Coletivo do Trabalho que o direito de greve não é absoluto.

Ninguém pode negar o papel que a greve, como instrumento de luta dos trabalhadores na conquista de melhores condições de trabalho, exerceu no passado para o surgimento do próprio Direito do Trabalho atual e exerce ainda para aperfeiçoar os institutos legais já existentes e criar novas formas de proteção ao trabalhador.

Também é fora de dúvida que já não se concebe se tenha a greve como um delito e como ilegítima a sua utilização pelos trabalhadores como instrumento de pressão.

A greve é, atualmente, reconhecida em todos os países industrializados como um direito. Mas, como todo direito, não pode ser exercido de modo absoluto, sem nenhuma restrição, como propugnam e defendem alguns dirigentes sindicais desavisados, nem sempre de boa fé, ou juristas idealistas, fora da realidade. O abuso do direito é tão anti-jurídico como a proibição de seu justo exercício.

Vale salientar que, mesmo se tendo a greve como um direito, não pode ser minimizado o fato de que a mesma é uma violência, é justiça pelas próprias mãos, que prejudica a culpados e não culpados e que somente se explica ou justifica pela impotência do Estado para impedir e modo cabal a injusta exploração do trabalho humano.

"Podemos considerar", diz o saudoso **Guillermo Cabanellas** com a autoridade que todos lhe reconhecem, "o problema da greve igual ao da legítima defesa no Direito Penal. O Estado se encontra em tal impotência que deixa em poder dos particulares meios suficientes para que eles, na falta de uma autoridade, possam repelir por si mesmos toda agressão injusta. A legítima defesa apresenta-se como uma imperfeição — ou um suplemento — da organização estatal. Da mesma forma, o Estado, não podendo impedir que se cristalizem os fatos geradores da greve, a reconhece como direito. Mas a greve, direito mais hipotético que real, em verdade atemoriza os governos, pois estes descobrem no seu exercício a expressão da violência e o sistema adequado para obter, algumas vezes, conquistas ilegítimas"<sup>(13)</sup>.

Demais, basta considerar que, na atualidade, existem empresas que lidam com energia nuclear, como as usinas atômicas, com engenharia genética, como

(12) "Labor Seeks Less", *Business Week*, Dec. 21, 1981, págs. 82/88; "Workers Take It on the Chin", por **PAT W. KEEFE**, *Dun's Business Month*, October 84, págs. 125/128; "Labor Under Siege", por **WILLIAM SWEET**, in *Editorial Research Reports*, Vol. 11, n. 17, págs. 815 e 835.

(13) **Guillermo Cabanellas**, "Conflitos Coletivos de Trabalho", SP, 1979, págs. 47 e 48.



os laboratórios onde se cultivam bactérias, ou com produtos altamente letais, como certas indústrias químicas, para que se conclua, como o faz **Wolfgang Däubler** (14), ser inadmissível cogitar-se do exercício do direito de greve nessas atividades, onde um ato mais violento contra as instalações, ou mesmo a simples paralisação dos serviços, pode pôr em risco de vida presente ou futura toda uma coletividade, a exemplo do que sucedeu com o recente acidente na usina atômica de Chernobyl, atribuído pelas autoridades russas a mera negligência de empregados, ou do sucedido em Bhopal, na Índia, em consequência de vazamento de gás venenoso de uma fábrica da Union Carbide.

Mas, não é preciso recorrer a este argumento, quase "ad terrorem", para convencer da impossibilidade de um direito de greve absoluto. Atividades outras, essenciais para a coletividade de qualquer país, como as relacionadas com a saúde e higiene públicas, com a produção e distribuição de petróleo e derivados, com o transporte coletivo de passageiros, com as comunicações, etc., que não podem ser paralisadas sem grave prejuízo para todos e não apenas para empregados e empregadores, são também incompatíveis com o exercício desse direito.

São, portanto, geralmente justificáveis as restrições estabelecidas na nossa Constituição Federal (art. 162, da E.C. n. 1/69) e na legislação ordinária sobre a matéria (Lei n. 3.330/64 e DL-1.632/78), ao direito de greve reconhecido também constitucionalmente (art. 165, inciso XXI), e não destoam, como alguns proclamam, da legislação dos outros países tidos como mais avançados em matéria trabalhista.

Afora os países da Europa oriental, de regime socialista, que proíbem pura e simplesmente o direito de greve, sob o pretexto, evidentemente falso, de que o conflito de interesses teria cessado de existir entre o empregador — empresa socializada — e os trabalhadores (15) (o mesmo acontecendo em outros países de regime autoritário da direita), dizem **Camerlynck** e **Lyon-Caen** que, apesar de reconhecerem a licitude do princípio da greve, diversas legislações a regulamentam, quer restringindo seu campo de aplicação, como a Alemanha, os países do BENELUX (Bélgica, Holanda e Luxemburgo) e os Estados Unidos, que a vedam aos servidores públicos; quer a submetendo a um procedimento legal, como a determinação da entidade à qual é reservada a faculdade de a declarar, como a Alemanha, onde somente os sindicatos a podem deflagrar, sendo ilegal a greve selvagem, ou a subordinação a um voto majoritário dos associados para o direito de deflagrá-la, ou a exigência de um aviso-prévio, como o estabelecido pela Lei Taft Hartley nos Estados Unidos, ou, finalmente, considerando ilegais as greves que não forem estritamente profissionais e as greves políticas, como a Alemanha, Inglaterra, Itália e França.

Ainda ontem o Ministro **Coqueijo Costa**, no belo discurso de abertura deste Seminário (16), "após lembrar que o remédio heróico da greve deve ser usado como o último recurso", afirmava, louvando-se em trabalho de **Evaristo de Moraes Filho**, não existir país algum do mundo ocidental, onde seja reconhecido que o direito de

(14) **Wolfgang Däubler**, "Nuove Tecnologie": un nuovo diritto del lavoro?, in "Giornale di Diritto del Lavoro e di Relazione Industriale", Milano-Itália, n. 25, ano VII, 1985, págs. 65 e 83.

(15) **Carmelijnck et Lyon-Caen**, op. cit. pág. 594.

(16) **Coqueijo Costa**, "Discurso de Abertura do Seminário do Direito do Trabalho Comemorativo dos 40 Anos do TST", Brasília, 23/09/86.

greve é absoluto. Também o jurista espanhol **Carlos Lopez Moniz de Cavo**, em conferência proferida recentemente no Tribunal Superior do Trabalho, declarou que, embora em muitos países, especialmente da Europa, não exista lei ordinária disciplinando o direito de greve, isto não significa que nestes países ele possa ser exercido de modo ilimitado e absoluto. A greve tem, em todos os países, limitações de exercício importantes, embora tais limitações, em alguns deles, não estejam tanto na lei ordinária, quanto numa interpretação que se faz do próprio preceito constitucional, e nas próprias decisões dos tribunais em face de casos concretos (17).

### CONCLUSÃO

Creio que, adotando a postura recomendada por **Roberto Barretto Prado**, poderiam ser identificados outros princípios gerais, que embora não sejam exclusivos do Direito Coletivo do Trabalho, são de reconhecida aplicação ao mesmo. Poderia mencionar o da revisibilidade das normas coletivas vigentes, aplicação da teoria da imprevisão ou da cláusula "rebus sic stantibus", que altera a regra da intangibilidade dos ajustes, rompendo com a rigidez do princípio "pacta sunt servanda"; o princípio da aplicação imediata da lei, que permite a incidência das normas coletivas elaboradas periodicamente aos contratos de trabalho já vigentes, etc.

Mas, além de não constituírem regras gerais exclusivas desta parte do Direito do Trabalho, as limitações próprias de uma mera participação em debate sobre o tema não comportam, agora, sua apreciação.

---

(17) **Carlos Lopez Moniz de Cavo**, "Direito de Greve", Conferência realizada em 19.08.86, no Tribunal Superior do Trabalho.

# PRINCÍPIOS DO DIREITO COLETIVO DO TRABALHO

Amauri Mascaro Nascimento (\*)

Há princípios do Direito Coletivo do Trabalho que tratam, especificamente, da organização sindical, negociação coletiva e direito de greve. Podem ser analisados numa dimensão universal e nacional.

No prisma universal, os princípios sobre organização sindical podem ser identificados nas diretrizes estabelecidas pela Convenção n. 87, da Organização Internacional do Trabalho e no quadro, da maior importância, de garantias básicas ao trabalhador, bem como ao empregador, quanto ao livre exercício do direito de sindicalização sem obstáculos das autoridades públicas.

Numa visão resumida sobre os seus pontos de maior relevância, é possível dizer que a Convenção n. 87, da OIT, contém quatro garantias universais.

Primeira, o direito de constituir, sem necessidade de prévia autorização do Estado, entidades sindicais julgadas convenientes pelos próprios interessados, trabalhadores ou empresários, bem como o direito complementar de filiação, positivo ou negativo, nessas associações, entendendo-se por direito positivo o de ingressar, e negativo o de sair da entidade, livremente.

Segunda, é o direito atribuído a essas associações, de redigir os próprios estatutos e regulamentos administrativos, e de eleger os seus respectivos representantes, como forma de liberdade de gestão, incluindo a faculdade de definir o programa de ação e as funções que serão cumpridas, tudo de acordo com a vontade manifestada pelos próprios interlocutores sociais, o que mostra que as atividades desenvolvidas pelos sindicatos devem ser afastadas de qualquer intervenção do Estado, para que possam expressar, de modo democrático, os objetivos que os interessados pretendem alcançar.

Terceira, é a garantia contra a extinção ou a suspensão das entidades sindicais pelo Estado, por via administrativa, impedindo-se, assim, o controle absoluto que a autoridade pública poderia impor, de modo autoritário, na vida sindical.

Quarta, o direito das associações sindicais, de criar federações ou confederações, assim como a faculdade de filiação a organizações internacionais de trabalhadores e empregadores.

Quanto às negociações coletivas, o princípio básico e de maior relevância, que a doutrina italiana denomina de princípio da autonomia privada coletiva, é o poder de auto-regulamentação resultante da livre e direta negociação entre sindicatos e empregadores e que tem como idéia primeira a concepção pluralista da sociedade e da ordem jurídica, com o reconhecimento de que o direito positivo não é obra

---

(\*) Professor Titular de Direito do Trabalho na Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo.

exclusiva do Estado, cabendo aos grupos intermediários, inclusive às associações econômico-profissionais, instaurar liames jurídicos diretamente constituídos pelas mesmas, dos quais resultam normas jurídicas de obrigatoriedade admitida pelas leis. Assim, os contratos coletivos de trabalho encontram a adequada fundamentação na teoria das fontes formais do Direito do Trabalho como uma das suas formas, aquela que talvez melhor atenda às aspirações democráticas da sociedade.

A Organização Internacional do Trabalho sublinha que as convenções coletivas de trabalho devem ser valorizadas porque, entre outras razões, cumprem, efetivamente, uma função econômica como meio de distribuição de riquezas numa economia crescente ou um meio de concessões sindicais, numa época de crise. Cumprem, também, uma função social, de garantia de participação dos trabalhadores no processo de decisão empresarial sobre interesses que dizem respeito aos assalariados e que, sem a participação destes, seriam resolvidos à margem da esfera sindical. Cumprem, ainda, uma função jurídica como técnica de composição dos conflitos coletivos e de criação de vínculos normativos destinados a reger direitos e deveres de empregados e empregadores.

Passando-se aos princípios sobre o direito de greve, basta lembrar que, na evolução da greve, das suas origens até os nossos dias, e até na atualidade em função de variações dos sistemas políticos, é possível dizer que não há uma só avaliação, mas diversas avaliações que vão desde a greve como delito, passando pela greve como liberdade até chegar à concepção predominante da greve como direito assegurado expressamente pela ordem jurídica. Numa diferente ordem de considerações, a greve é, para uma corrente, mecanismo restrito ao âmbito trabalhista, mas, para outra, instrumento de reforma política de um país, sendo fácil ver que o pressuposto fixado leva a uma conclusão que vai desde a greve no sentido restrito de complemento da negociação coletiva com o empregador, até a greve no sentido amplo de forma de protesto contra o Estado.

Não é difícil perceber que para os trabalhadores que tem na reivindicação ampla, geral e irrestrita uma forma permanente de comportamento, a greve, coerentemente, terá que ser um mecanismo com igual amplitude, fundado na teoria da liberdade, como fato social insuscetível de regulamentação jurídica, sem leis elaboradas pelo Estado. No entanto, caso se queira eliminar o risco da desmoralização da greve pelo uso indiscriminado, o princípio adequado é o da greve como direito passível de disciplina legal.

Cabe agora verificar se existem princípios nacionais de Direito do Trabalho. Trata-se de cingir o estudo do nosso tema ao Brasil.

Princípio não é algo acabado, pronto, definitivo. A palavra princípio significa começo. Logo, princípios são idéias que se refletirão numa estrutura jurídica, econômica e social, daí o sentido prospectivo dos princípios. Nesse sentido, é possível falar em princípios do Direito do Trabalho no Brasil, como, também, do Direito Coletivo, ainda que em fase de transição, exatamente para realçar essas idéias.

Compreendido o Direito de forma tridimensional, não apenas como norma, mas como fato e valor também, é possível notar que existem modificações em nosso país. Basta mostrar que o modelo sindical descrito pela lei não se identifica mais com a estrutura objetiva que existe na infra-estrutura social. Cite-se, como res-

paldo, as Centrais sindicais, em número de três, a CGT, a CUT e a USI, institucionalizadas, existentes como realidades sociais, apesar de inexistente como forma jurídica, uma vez que as leis não as reconhecem. Outro exemplo que conduz à mesma constatação está nos estatutos dos sindicatos, de crescente importância como fonte autônoma, apesar do rigor da lei, restritiva da liberdade de administração sindical. Veja-se, ainda, a receita sindical, centralizada na lei à contribuição sindical, ampliada na prática com os denominados descontos ou taxas assistenciais, além da mensalidade dos sindicatos. Outro aspecto que merece uma referência para ser melhor estudado é o das associações, em especial as constituídas no setor público. Não são sindicatos. Não obstante, mobilizam, negociam, fazem greves, como se fossem sindicatos, com poderes praticamente iguais. A mesma falta de sintonia entre a lei e a realidade é observada no exercício do direito de greve. Sofre, como se sabe, limitações, em especial quanto às paralisações nas atividades essenciais e serviços públicos, seguidamente desrespeitadas em tal monta que já se torna fato normal a greve nesses setores. Os contratos coletivos de trabalho ampliaram-se distanciando-se muito, em número e cláusulas, daqueles que eram encontrados há 10 anos, quando não passavam de poucos e com número restrito a cinco ou seis cláusulas contra as cerca de 100 cláusulas que agora podem ser encontradas nas convenções coletivas dos principais sindicatos. Não é impossível notar que gradativamente se desloca o eixo, o centro da positividade jurídica, da lei para os contratos coletivos, como consequência, por todos os aspectos normal e desejada, da democratização e da privatização crescente das relações coletivas. Técnicas de representação e integração do trabalhador na empresa passam a ser vistas, como os Círculos de Controle de Qualidade-CCQs, conhecidas no Japão e nos Estados Unidos, difundidos, e muito, no Brasil. Tudo isso surge brotando espontaneamente da vida social. Sem leis. Sem a iniciativa oficial do Estado. Desse modo, se tirarmos os olhos da lei e projetarmos nossa visão para a realidade dos fatos, notaremos que algo está sucedendo e que, certamente, provocará uma tensão com os valores de tal modo que novas normas jurídicas certamente se farão necessárias, depois de uma etapa de transição. O modelo democrático de relações de trabalho não aceita imposições porque é o resultado de compromissos e de consenso, de entendimentos, se possível tripartites, tendo como partes Governo, trabalhadores e empresários. Esse é o caminho para que o Brasil passe a ter uma lei vigente e também eficaz.

Quais são as maiores dificuldades que se antepõem à rápida alteração das leis?

Diria que o movimento sindical brasileiro é unido em torno de um ponto, a luta pela melhoria da condição social do trabalhador e a melhoria dos salários.

Porém, à exceção desse, nenhum outro ponto relevante o unifica.

A sua característica é a ambigüidade.

É, ao mesmo tempo, conservador e progressista; reformador e revolucionário; legalista e anárquico; forte e débil; cooperador e conflitivo; quer conduzir e ao mesmo tempo, docilmente, gosta de ser conduzido; é confuso e lúcido; responsável e irresponsável.

A Convenção n. 87 da OIT ainda não foi ratificada pelo Congresso Nacional porque não há consenso dos sindicatos. A contribuição sindical, que é tida por

Indispensável por muitos sindicatos, é devolvida aos sócios por outro sindicato, como ocorreu na cidade de Osasco, em São Paulo. Ao mesmo tempo em que prega a unidade sindical, os sindicatos praticam a pluralidade de cúpula com três centrais sindicais. Somos um sistema sindical de unidade com cerca de 9.000 entidades sindicais enquanto a República Federal da Alemanha é um sistema de pluralidade sindical com não mais do que 20 sindicatos. Os sindicatos não querem a tutela do Ministério do Trabalho, mas quando há disputa eleitoral pela diretoria, sempre acaba sendo pedida a decisão do Ministério.

Nosso sindicalismo não teve condições, na história, para afastar essa ambigüidade, constrangido, como esteve, primeiro pelo corporativismo em que fundou sua origem, depois pelo autoritarismo de Governo que se seguiu até a Nova República. Enquanto não for superada essa ambigüidade fica difícil reformular a legislação, mesmo porque uma legislação imposta não é democrática, é autoritária e, desse modo, indesejável.

Esses são os princípios retores do novo Direito Coletivo do Trabalho que se pretende para o nosso país.

# OS NOVOS PRINCÍPIOS DO DIREITO COLETIVO DO TRABALHO

Octavio Bueno Magano (\*)

## 1 — INTRODUÇÃO

Princípios são as proposições genéricas das quais dependem as demais partes de um sistema. Os princípios do Direito Coletivo do Trabalho correspondem às regras básicas em que se alicerçam as paredes desse compartimento do Direito do Trabalho, cujo objeto é o estudo da organização sindical, da negociação e da convenção coletiva do trabalho; dos conflitos coletivos do trabalho e dos mecanismos de solução dos mesmos conflitos.

Entre os princípios em causa, vamos dar aqui relevo ao da organização; ao da não intervenção; ao da defesa de direitos e promoção de interesses; ao da gestão democrática; ao da autonomia; ao da autocomposição; ao da pluralidade; ao da integração; ao da greve e ao do "lock-out".

## 2 — PRINCÍPIOS DA ORGANIZAÇÃO

O princípio da organização se traduz no direito de constituir sindicato bem como no de a ele associar-se. Trata-se de direito não reconhecido pela sociedade individualista, emergente da Revolução Francesa, erigida sobre o dogma do povoação, isto é, sociedade composta de indivíduos idênticos, que se não distinguiam nem pelo nascimento, nem pela posição social, nem pela riqueza, nem pelas preferências. Tal sociedade não dava margem à formação de corpos intermediários, cuja atuação poderia representar usurpação do poder encerrado na referida idéia (1).

O modelo individualista, aqui sumariamente descrito, vem sendo paulatinamente desmantelado, desde o último quartel do século XIX. Hoje, no mundo ocidental, predomina a concepção de uma sociedade pluralista, composta de vários corpos intermediários, entre os quais se realçam os profissionais, cuja garantia de poderem se organizar livremente é proclamada em vários textos de amplitude universal e

---

(\*) Professor Titular de Direito do Trabalho na Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo.

(1) "Il importe donc, pour avoir bien l'énoncé de la volonté générale, qu'il n'y ait pas de société partielle dans l'Etat, et que chaque citoyen n'opine que d'après lui..." Rousseau, J. J., Du Contrat Social, Paris, Eglhoff, 1946, pág. 73. Emmanuel Sieyès é igualmente peremptório sobre a questão em análise, escrevendo: "La grande difficulté vient donc de l'intérêt par lequel un citoyen s'accord avec quelques autres seulement. Celui-ci permet de se concerter, de se liquer; par lui se combinent les projets dangereux pour la communauté; par lui se forment les ennemis publics les plus redoutables." (Qu'est-ce que le Tiers état? Genève, Droz, 1970 pág. 206).

na maioria das constituições modernas<sup>(2)</sup>, merecendo relevo especial as Convenções 87 e 98, da Organização Internacional do Trabalho.

No Brasil, cumpre em primeiro lugar, atentar-se para o artigo 166 da Constituição vigente, no qual embora se proclame a liberdade de organização sindical, encerra-se o ranço do corporativismo, de que tanto se impregnou o nosso direito, a partir da Constituição de 1937. O exercício de funções delegadas do poder público, a que a norma constitucional se refere, significa basicamente a cobrança da contribuição sindical compulsória e a celebração de convenções coletivas, com efeito "erga omnes", delegações essas incompatíveis com a idéia do sindicalismo livre<sup>(3)</sup>.

Claro, portanto, que a nova Constituição, inspirada nos conceitos correntes de liberdade sindical, não pode manter a regra acima reproduzida. Tal consideração leva-nos ao exame do texto adotado sobre o assunto pela Comissão de Notáveis, assim redigido.

"A associação profissional ou sindical é livre. Ninguém será obrigado, por lei, a ingressar em sindicato, nem nele permanecer ou para ele contribuir<sup>(4)</sup>".

A fórmula encontrada pelos Notáveis ganharia em elegância e precisão se a referência redundante a associação profissional ou sindical, dela constante, fosse substituída pela expressão "organização sindical", de que resultaria a frase seguinte: "A organização sindical é livre<sup>(5)</sup>".

Por outro lado, a fórmula dos Notáveis, apresenta-se extremamente questionável ao cobrir limitações à liberdade sindical positiva ou negativa, apenas quando impostas por lei, o que, "contrário sensu", supõe a possibilidade de restrições, derivadas de convenções e acordos coletivos ou decisões normativas. Nisso se mostra a mesma fórmula divorciada da maioria dos modernos textos constitucionais, que não permitem restrições à liberdade sindical, positiva ou negativa, a nenhum título<sup>(6)</sup>.

### 3 — PRINCIPIO DA NÃO INTERVENÇÃO

Além do direito de se organizarem, trabalhadores e empregadores devem gozar da prerrogativa de o fazerem sem interferências nem dos poderes públicos nem de uns em relação aos outros. Relativamente a esse aspecto da liberdade sindical,

(2) Na Declaração Universal dos Direitos do Homem, artigo XXIII, n. 4, lê-se o seguinte: "Todo homem tem direito a organizar sindicatos e a neles ingressar para proteção de seus interesses." No Pacto Internacional sobre direitos econômicos, sociais e culturais, artigo 8, depara-se com a seguinte regra: "Les États parties au présent Pact s'engagent à assurer: a) Le droit qu'a toute personne de former avec d'autres des syndicats de son choix..." Na Convenção Americana sobre Direitos Humanos, lê-se o seguinte (art. 16, § 1.º): "Todas as pessoas tem o direito de associar-se livremente com fins ideológicos, religiosos, políticos, econômicos, trabalhistas, sociais, culturais, desportivos ou de qualquer outra natureza."

(3) Saad, Eduardo Gabriel, A Liberdade Sindical e a Convenção 87 da OIT, LTr, 49-3/277.

(4) Vide art. 3.º do Capítulo referente à Ordem Social.

(5) Vide art. 39 da Constituição italiana: "Art. 39 - L'organizzazione sindacale è libera."

(6) Art. 56 da Constituição portuguesa: (2) "No exercício da liberdade sindical é garantido aos trabalhadores, sem qualquer discriminação, designadamente: (b) - A liberdade de inscrição, não podendo nenhum trabalhador ser obrigado a pagar quotas para o sindicato em que não esteja inscrito." - Vide também art. 51 da Constituição peruana: "... Nadie está obligado a formar parte de un sindicato ni impedido de hacerlo."



há reconhecimento universal, consubstanciado em duas Convenções da Organização Internacional do Trabalho: a 87, que proíbe interferências governamentais, e a 98, que veda intromissões recíprocas, entre trabalhadores e empregadores (7)".

Na Constituição vigente, o apontado aspecto da liberdade sindical é simplesmente ignorado. No Anteprojeto de Constituição, elaborado pela Comissão de Notáveis, há duas regras excludentes de interferências externas, a primeira atribuindo à assembléia geral a condição de órgãos deliberativo supremo da entidade sindical (8) e a segunda pondo esta a salvo de qualquer intervenção de autoridades administrativas (9).

A primeira dessas regras merece, porém, um reparo. É o de haver se referido à assembléia geral de maneira equívoca. Como em outro preceito o Anteprojeto atribui às entidades sindicais a prerrogativa de defender os direitos e os interesses da categoria que representam, fica em aberto a questão de saber se a assembléia em causa é dos membros da categoria ou apenas dos associados do sindicato.

#### 4 — PRINCIPIO DA DEFESA DE DIREITOS E PROMOÇÃO DE INTERESSES

Este princípio consubstancia a própria razão de ser dos sindicatos de trabalhadores. No Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, vem ele explicitado como ação tendente a promover e proteger os interesses econômicos e sociais dos sindicatos.

Na vigente Constituição brasileira, a única regra propínqua ao princípio em foco é a da parte final do § 1.º do art. 166, onde se fala em "execução de programas de interesse das categorias por eles (sindicatos) representadas". Trata-se, porém, de mera vizinhança e não de identidade, porque os programas mencionados no citado preceito, à luz de sua aplicação prática, são predominantemente os de caráter assistencial e só secundariamente os de fêlto reivindicatório.

No Anteprojeto dos Notáveis, o princípio em causa assim se enuncia:

"Compete às entidades sindicais defender os direitos e os interesses da categoria que representam, com participação junto às empresas e aos organismos públicos, que diretamente se relacionem com o exercício daqueles interesses (10)".

O enunciado ressen-te-se de algumas falhas. A primeira delas consiste em aludir à defesa de direitos e interesses, o que se explica talvez por influência da Constituição portuguesa (11), quando o certo seria mencionar a defesa de direitos

(7) No que concerne a esta matéria merece especial relevo a Constituição portuguesa, onde se encontram as seguinte regras: (Artigo 56, (2): "No exercício da liberdade sindical é garantido aos trabalhadores, sem qualquer discriminação, designadamente: c) A liberdade de organização e regulamentação interna das associações sindicais; (4) As associações sindicais são independentes do patronado do Estado, das confissões religiosas, dos partidos e outras associações políticas, devendo a lei estabelecer as garantias adequadas dessa independência, fundamento da unidade das classes trabalhadoras").

(8) Vide da Ordem Social, art. 3.º, § 1.º.

(9) Vide da Ordem Social, art. 3.º, § 4.º.

(10) Vide da Ordem Social, art. 3.º, § 2.º.

(11) "É reconhecida aos trabalhadores a liberdade sindical, condição e garantia da construção da sua unidade para defesa dos seus direitos e interesses." (Art. 56.1).

e a promoção de interesses. A segunda falha corresponde à utilização do conceito de categoria, o que dá azo ao entendimento, pouco condizente com o modelo de sindicalismo livre, de que a organização sindical brasileira deverá continuar presa a molde predeterminado. A terceira falha reside no fato de abrigar a idéia de participação, que não constitui princípio de direito coletivo mas apenas meta, que pode ser ou não perseguida pelo sindicato.

Outra questão a ser aqui considerada é a que diz respeito aos empregadores. Convém lembrar que a Convenção 87, da Organização Internacional do Trabalho, confere tanto a trabalhadores quanto a empregadores o direito de se organizarem. A leitura do texto parece indicar que tais direitos se conceberam de forma simétrica, o que supõe igualdade de tratamento e de proteção. Contudo, análise mais detida do assunto revela a existência de fatores conducentes a conclusão diversa. O primeiro de tais fatores é de ordem histórica: enquanto o sindicalismo operário, logo depois de surgido, ganhou ímpeto reivindicatório, o de empregadores foi sempre um sindicalismo de resposta, movido pela preocupação de manter situações adquiridas. O segundo de tais fatores diz respeito à própria estrutura das relações entre os parceiros sociais. Muitas vezes ditas relações não se desenvolvem entre entidades sindicais contrapostas, mas entre sindicato profissional e empresa, como sucede nos acordos coletivos, de grande incidência nos países do mundo ocidental. Conclui-se que o princípio da defesa de direitos aplica-se ao sindicato patronal mas não o da promoção de interesses. Como já se disse linhas atrás o sindicalismo patronal é um sindicalismo de resposta.

#### **5 — PRINCÍPIO DA GESTÃO DEMOCRÁTICA**

Numa democracia, em que se supõe a existência de instituições democráticas, seria inadmissível a existência de sindicatos geridos, de modo autoritário, por bando de fanáticos, súcia de desordeiros ou quadrilha de criminosos. Foi certamente por essa razão que, tanto na Constituição italiana quanto na portuguesa, se inseriu o princípio da gestão democrática dos sindicatos. Procurando recensear os desdobramentos do apontado princípio, refere-se Gino Giugni à assembléa de sócios, à eleição secreta dos dirigentes sindicais, à exigência de um mínimo de consistência numérica (12).

A vigente Constituição brasileira não se ocupa explicitamente do assunto. Contudo, no § 2.º, do artigo 166, prevê a obrigatoriedade do voto nas eleições sindicais. Houve quem vislumbrasse nessa regra exteriorização de autoritarismo (13). Mais acertado, no entanto, parece o entendimento de que teve como escopo a democratização do sindicato. No dizer de Manoel Gonçalves Ferreira Filho, visou impedir que deliberações coletivas fossem tomadas por minorias usurpadoras da voz de toda a classe (14). O Anteprojeto dos Notáveis é totalmente silente sobre a matéria em foco.

#### **6 — PRINCÍPIO DA AUTONOMIA**

A autonomia se define como poder de autodeterminar o próprio interesse e constitui uma das modalidades da liberdade sindical. Indica possibilidade de atuação

(12) *Diritto Sindacale*, Bari, Cacucci, 1984, pág. 74.

(13) Saad, *ob. cit.*, p. 275.

(14) *Comentários à Constituição Brasileira*, São Paulo, Saraiva, 1975, vol. 3, pág. 200.

não dos indivíduos considerados singularmente, mas do grupo por eles organizado. A matéria também costuma ser versada sob a rubrica de liberdade sindical coletiva. A primeira e mais importante dimensão da autonomia sindical se traduz na escolha a ser feita pelo grupo profissional ou econômico, a respeito do tipo de organização desejada. Seguem-se a opção pela forma de organização internacional, compreendendo a faculdade de redigir os próprios estatutos; a eleição de representante; a formulação do programa de ação.

A vigente Constituição brasileira não possui regras específicas sobre o princípio em causa, o que deu margem à continuidade de legislação que lhe é adversa, oriunda da época corporativista.

O Anteprojeto dos Notáveis começa por agredir o princípio de que se cuida ao tentar implantar o marco ideológico da categoria, o que, como já se realçou, contraria o mesmo princípio, porque a mais importante dimensão da autonomia se traduz na escolha a ser feita pelo grupo profissional ou econômico, a respeito do tipo de organização desejada.

Contudo, em outro preceito dá guarida à regra, segundo a qual, em quaisquer questões judiciais ou administrativas, pode intervir o sindicato como terceiro interessado ou substituto processual, "desde que comprovada a implicação que **das mesmas** pode advir, de prejuízo, direto ou indireto, para a atividade ou profissão".

Essa norma, atribuindo poderes ao grupo profissional, constitui, sem dúvida, desdobramento do princípio da autonomia e, por aí, não merece senão a censura de haver sido guindada a nível constitucional. Há de se assinalar, ademais, que se encontra muito mal redigida, porquanto o demonstrativo **mesmo** não pode ter função pronominal (15). Se pudesse, veja-se como ficariam aqueles lindos versos de Camões:

"Mas não servia ao pai, servia à **mesma**  
Que à **mesma** só por prêmio pretendia".

## 7 — PRINCÍPIO DA AUTOCOMPOSIÇÃO

A autocomposição se conceitua como solução de conflito coletivo de trabalho mediante a conjugação da vontade das partes conflitantes. É a forma de solução de conflitos mais condizente com os pressupostos da autonomia dos grupos porque não implica a sujeição deles à vontade do Estado, como sucede quando se dá prioridade à tutela jurisdicional.

A vigente Constituição brasileira privilegia, sem dúvida, a solução jurisdicional, como se depreende de seu artigo 142, em que se outorga poder normativo à Justiça do Trabalho e que não é contrastado por qualquer outro preceito.

O mesmo não se pode dizer do Anteprojeto da Comissão dos Notáveis, porque ali se fala expressamente no incentivo à prática da negociação coletiva (16), o que indica preferência pelas soluções negociadas em detrimento das soluções impostas.

---

(15) Almeida, Napoleão Mendes de, Dicionário de Questões Vernáculas, São Paulo, Caminho Livre, 1981, pág. 189.

(16) Da Ordem Social, art. 2.º, n. XVIII.

## 8 — PRINCÍPIO DA PLURALIDADE

O artigo 2.º da Convenção 87, da Organização Internacional do Trabalho, estatui que os trabalhadores têm o direito de constituir as organizações que julgarem convenientes, o que importa na possibilidade de constituírem tantos sindicatos quantos desejarem, no âmbito de uma mesma profissão. Isso constitui liberdade sindical. O contrário disso, ou seja, a situação em que se negue ao indivíduo toda possibilidade de escolha, entre distintas organizações, porque a legislação só permite a existência de uma única, representa autoritarismo.

A vigente Constituição brasileira prevendo, por parte dos sindicatos, o exercício de funções delegadas do poder público, induz a unidade sindical, solução adotada de modo inequívoco pela legislação ordinária.

No Anteprojeto dos Notáveis, o pluralismo constitui corolário necessário, da regra assim enunciada:

“A associação profissional ou sindical é livre. Ninguém será obrigado, por lei, a ingressar em sindicato, nem nele permanecer ou para ele contribuir (17)”.

## 9 — PRINCÍPIO DA INTEGRAÇÃO

Os sindicatos não se criam para serem estrelas solitárias e sim para pertencerem a constelações. Há neles vocação natural para se agruparem em federações, confederações, centrais sindicais e entidades internacionais, tal como se reconhece no artigo 5.º, da Convenção n. 87, da Organização Internacional do Trabalho.

A vigente Constituição brasileira contém limitação expressa ao apontado direito, no dispositivo em que submete à prévia autorização do Conselho de Segurança Nacional a filiação de entidade sindical nacional a entidades sindicais estrangeiras (art. 8.º, n. VI). Por outro lado, não contendo nenhum outro preceito, que tornasse com ela incompatível a legislação corporativista anterior, deu margem à estratificação de estrutura sindical rígida, estreitamente vinculada ao Estado, e com pouco espaço para a atuação de centrais sindicais.

O Anteprojeto da Comissão dos Notáveis é omissivo sobre a matéria, omissão que deveria ser corrigida com a alteração do § 2.º, do seu artigo 3.º, pelo modo seguinte:

“Compete às entidades sindicais defender os direitos e promover os interesses de seus associados, podendo, para esse efeito, observadas as exigências da legislação ordinária, filiar-se a federações, confederações, centrais sindicais e entidades sindicais internacionais”.

## 10 — PRINCÍPIO DA GREVE E DO “LOCK-OUT”

Constitui greve a suspensão coletiva do trabalho por parte dos empregados de uma empresa, visando a defesa ou a promoção de interesses coletivos. A greve, assim conceituada, pode sofrer limitações, tal como geralmente se admite nas constituições modernas. Mesmo a Constituição portuguesa, que é omissa quanto à possibilidade de impor o legislador ordinário restrições ao exercício do direito

(17) Da Ordem Social, art. 3.º.

de greve, tem sido interpretada no sentido de as admitir <sup>(18)</sup>. Entre nós, a questão veio à tona no seio da Comissão de Estudos Constitucionais e o relator da matéria, o ilustre Professor Evaristo de Moraes Filho, propôs um texto sem alusão à lei regulamentadora. Mas acrescentou:

“Apesar de auto-aplicável não dispensará o dispositivo a promulgação de uma lei ordinária que o regulamente <sup>(19)</sup>”.

Parece-nos que, à luz do critério moderno de se distinguirem vários graus de eficácia nos dispositivos constitucionais, o melhor será que a Constituição, desde logo, classifique o direito de greve como direito de eficácia limitada, dependente de regulamentação.

Atenção especial merece a seguinte inovação da Comissão dos Notáveis:

“As categorias de serviços essenciais, que deixarem de recorrer ao direito de greve, farão jus aos benefícios já obtidos pelas categorias análogas ou correlatas”.

Essa extensão automática de benefícios faz lembrar aquela advertência do Pe. Manuel Bernardes:

“O enfermeiro que não tem coração para negar ao doente o púcaro de água, que sabe lhe fará mal, ou para chegar-lhe o cáustico, que lhe é proveitosa, não mostra verdadeiro amor, senão fraqueza e paixão viciosa <sup>(20)</sup>”.

Quanto ao “lock-out”, desde que possua caráter meramente defensivo, merece a mesma proteção do que a greve.

---

(18) Xavier, Bernardo da Gama, *Direito de Greve*, Lisboa, Verbo, 1983, pág. 140.

(19) Da Ordem Social da Nova Constituição Brasileira, LTr 50-3, pág. 270.

(20) As mais belas páginas de Bernardes, São Paulo, Melhoramentos, 1966, pág. 86.

## OS NOVOS PRINCÍPIOS DE DIREITO COLETIVO DO TRABALHO

Wagner Pimenta (\*)

Os princípios, em sua acepção mais pura e transcendental, como ponto de partida e fundamento de um processo qualquer, são os do direito natural, como os ligados à dignidade humana. Cristian Wolff, definiu o princípio como "o que contém em si a razão de alguma outra coisa". Mais tarde, Poincaré observou que um princípio não passa de uma lei empírica que se acha cômodo subtrair ao controle da experiência mediante oportunas convenções. Ele não seria verdadeiro nem falso, mas somente **cômodo**. Tal conceituação convém à nossa necessidade atual, porque os princípios que debateremos podem misturar transcendência e imediatismo.

No sentido jurídico, os princípios significam requisitos primordiais, instituídos como base de alguma coisa. Como razão fundamental de ser, nem sempre se inscrevem nas leis. Poucos são os tratadistas que procuram discuti-los. Entre estes, lembramos Américo Plá Rodriguez, Mário de La Cueva, e Amauri Mascaro Nascimento.

Plá Rodriguez, enfatizando a importância do tema para o Direito do Trabalho, afirma que ele necessita apoiar em princípios sua estrutura conceitual (1).

Propondo os princípios de proteção, de irrenunciabilidade dos direitos, da continuidade da relação de emprego, da primazia da realidade, da razoabilidade e da boa fé, Plá Rodriguez indaga se eles também são válidos para o direito coletivo do trabalho. A resposta é praticamente afirmativa, pois "caráter individual ou coletivo constituem meras modalidades que não afetam a essência do fenômeno (2)". É válido acrescentar, porém, que quanto ao direito coletivo, há peculiaridades que exigem tratamentos especiais. Assim, menciona ele o **princípio protetor**, que rege os dois ramos do Direito do Trabalho, mas com formas diferentes de aplicação; o **princípio de autonomia coletiva**, que visa à regulamentação normativa das condições de trabalho pelos próprios interessados; e o **princípio da participação na empresa**, que visa a considerá-la como comunidade de produção. Porque se convertem em postulados ligados aos homens no contexto social, tais princípios são **políticos**. Estes, segundo Pérez Botija, são os proclamados de forma político-jurídica, mais pragmáticos que normativos, em contraposição aos princípios **jurídicos**, ou puramente jurídicos, com função idêntica à dos princípios gerais do direito. Os primeiros, de conteúdo material, vinculam-se ao objetivo colimado pelo direito

(\*) Procurador Geral da Justiça do Trabalho.

(1) **Plá Rodriguez, Américo**, Princípios do Direito do Trabalho, São Paulo, LTr, 1978 - pág. 10-1.

(2) *Id.*, *Id.*, pág. 24.

positivo de um país e, em momento determinado, estão presos à **realidade**. Os segundos — os jurídicos — aplicam-se em qualquer circunstância de tempo e lugar.

Já Mário de La Cueva menciona, guindando-as à categoria de princípios fundamentais, “certas idéias que constituem o fundo filosófico, ético e jurídico do direito laboral (3)”. A primeira delas é a idéia do trabalho como um direito e um dever sociais, ligada ao direito natural.

Outro princípio em De La Cueva é o que vincula direito do trabalho e **liberdade**. Os direitos individuais do homem e os direitos sociais do trabalhador se conjugam para realizar o máximo de liberdade para o trabalho.

De La Cueva enfoca, ainda, a doutrina da responsabilidade em face do Direito do Trabalho. A tendência encontra expressão numa forma clássica: não é o homem o servidor da economia, mas é a economia a servidora do homem. Mas se o homem espera a justiça social, a sociedade espera dele o trabalho útil e honesto. O homem entrega à sociedade a energia de trabalho, e espera que ela lhe assegure uma existência digna. As duas esperanças devem cumprir-se íntegra e lealmente.

Dentre os tratadistas mencionados, deixamos para o fim o ilustre Prof. Amauri Mascaro Nascimento, principalmente porque sua lição sobre os princípios gerais que regem o Direito do Trabalho tem gosto de Brasil e nos fornece a ponte necessária entre a doutrina ora debatida e a realidade nacional.

Ao comentar a concepção **universalista**, considera-a elaboração de princípios transcendentais, colocados **acima** de determinado sistema. A outra dimensão é a concepção **nacionalista**, para a qual os princípios “não têm validade além da ordem jurídica em função da qual foram determinados (4)”. Se o Direito do Trabalho comporta princípios **universais e nacionais**, aqueles se aproximam dos emanados do direito comparado ou do direito natural e estes “quase se confundem com notas características de determinado país” e podem referir-se ao Direito do Trabalho globalmente considerado, ou a um de seus setores apenas, como, por exemplo, o direito coletivo, o direito de greve, o direito salarial, etc. E teríamos aí o **princípio setorial**.

Aos princípios nacionais-setoriais, relacionam-se tendências que ganham prestígio, notadamente as referentes à negociação coletiva, greve e participação na empresa, com a consolidação de novas idéias informadoras da organização jurídica trabalhista — verdadeiros **princípios setoriais**. Diríamos que elas se consubstanciam notadamente em dois documentos e em um fato já noticiado. O primeiro desses documentos é o anteprojeto da Comissão de Estudos Constitucionais. O segundo é o Projeto n. 8.059/86, que regula a negociação coletiva de trabalho e o exercício do direito de greve. Por fim, o fato já noticiado refere-se à participação na empresa, ou, mais estritamente, participação dos empregados nos lucros das empresas, sobre o que o Ministério do Trabalho está ultimando Projeto.

O anteprojeto da comissão de Estudos Constitucionais consagra o “reconhecimento das convenções coletivas de trabalho e incentivo à prática da negociação

(3) De La Cueva, Mário, *El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo*, 2.ª ed., México, Porrúa, 1974, pág. 105.

(4) Nascimento, Amauri Mascaro, *Curso de Direito do Trabalho*, 4.ª ed., São Paulo - Saraiva, 1986, pág. 221-2.

coletiva". O direito de greve é reconhecido de forma praticamente irrestrita, ressaltando-se a garantia de manutenção dos serviços essenciais.

Atividade profissional mais importante das organizações sindicais, há muito utilizada em alguns países, a negociação coletiva é no Brasil uma experiência em desenvolvimento. Nossa atual legislação não contém dispositivo que a impeça. Na prática, porém, é ela dificultada pelos esquemas vigentes.

Voltemos agora ao princípio da primazia da realidade, de Plá Rodriguez. Tal princípio significa que, em caso de discordância entre o ocorrido na prática e o que emerge de documentos, deve-se dar preferência ao que sucede no terreno dos fatos. Amauri Mascaro não considera a primazia da realidade, como a apresenta Plá Rodriguez, um princípio, mas apenas uma **presunção** (5). Parece-nos, contudo, que o primado da realidade possa erigir-se em princípio norteador do moderno direito coletivo do trabalho, desde que sob outro enfoque. O primado da realidade pode ser tido como princípio político, nacional-setorial, conforme Pérez Botija e Amauri Mascaro. A ele vincularíamos, então, certas influências cada vez mais evidentes sobre o ordenamento jurídico do trabalho. Para citar apenas três aspectos: a tendência ao comportamento autônomo; a demanda de normas legais mais flexíveis; e a recusa do intervencionismo estatal.

Tendência ao comportamento autônomo significa a aceitação, pelas partes, de responsabilidades quase integrais quanto ao estabelecimento das condições de trabalho. Talvez aí estejam o que De La Cueva chamou de novo princípio de responsabilidade, e o princípio da boa fé, sobre o qual discorre Plá Rodriguez. Em tal nível, que exige amadurecimento, buscar-se-ia a crescente emancipação da tutela do Estado.

Éfren Córdova, analisando os sistemas latino-americanos de relações trabalhistas, reconhece neles uma mudança notável, em consequência de três manifestações principais da tendência a uma regulamentação autônoma. São elas: a expansão da negociação coletiva; a importância crescente da conciliação como meio de solução de conflitos; e o surgimento de novas formas de participação (6).

Quais as razões do crescimento da negociação coletiva? Córdova aponta, em primeiro lugar, o fato de que os códigos do trabalho envelheceram e mostram-se incompetentes. A negociação coletiva apresenta-se então como seu complemento. Outra razão vincula-se à mudança de atitude das partes, dispostas a romper com a tradição paternalista e individualista.

A mencionada busca de normas legais mais flexíveis é tentativa de emparelhar o sistema legal às características da realidade, que procura fugir à intervenção com Estado.

No Brasil, em que, em certos casos, o sistema legal vigente contrasta com a realidade, gera-se **regime dual**: a regulamentação em vigor é cumprida apenas em parte e a prática encontra justificação em sua própria realidade. A alteração das normas por medidas legislativas é morosa e continuamos com a legislação herdada do período de autoritarismo.

---

(5) Nascimento, A. M., op. cit. pág. 227-8.

(6) Córdova, Éfren, *As Relações Coletivas de Trabalho na América Latina*. São Paulo, LTr, 1985 pág. 21.



Qual o destino do projeto das negociações coletivas? O Ministro Almir Pazzianotto, em entrevista à "Folha de São Paulo", no último domingo, dia 21, externou a preocupação de que não tenhamos este ano, ou mesmo no próximo, uma Lei de Negociações Coletivas.

Que é o Projeto n. 8.059? É iniciativa que se fez preceder de amplo debate nacional. Não o discutimos aqui, mas lembramos os bons propósitos que nortearam sua elaboração e algumas de suas características, como redução, a um roteiro mínimo, das exigências para os ajustes e a quase total retirada do Estado do processo. De fato, das sete atribuições que restariam ao Ministério do Trabalho, se aprovado o Projeto, apenas uma é positiva, embora hipotética: promover a convocação das partes, para negociação, se verificada a existência de impasse. Há uma atribuição facultativa, de "coordenar a retomada das negociações", em caso de impasse e possibilidade de paralisação do trabalho. As outras cinco referem-se apenas a receber e arquivar documentos. Nem vamos enfrentar a tarefa de catalogar as atribuições do Ministério do Trabalho *ex vi* da Lei n. 4.330, dos artigos 611 a 625, da CLT, e do famigerado Decreto-lei n. 1.632.

Além de revogar a legislação já mencionada, o Projeto tacitamente altera o art. 856 da CLT, pois extingue as faculdades que, com relação à instauração de dissídio coletivo, eram concedidas aos Presidentes dos Tribunais e ao Ministério Público do Trabalho.

Mas a formulação do Projeto revela a inspiração dos princípios do primado da realidade, da responsabilidade e de não-intervencionismo estatal. Abstendo-se, o Estado pode também realizar o bem público, sua finalidade suprema. Se os fins estatais são permanentes, os processos pelos quais o Estado os realiza são variáveis. Em face das posições possíveis — **deixar fazer** (abstencionista), **fazer** (intervencionista) e **ajudar a fazer** (eclética) — deve o Estado estabelecer sua competência. E esta, nos tempos modernos, tem sido preferentemente **supletiva**.

Desta exposição, emerge a importância da negociação coletiva, motivada, entre outros, pelos princípios do primado da realidade, da responsabilidade, da boa fé e pelo verdadeiro espírito democrático e cristão.

Os dois maiores inimigos da participação são "o poder fechado" e **l'homme tragique**, o homem trágico, de que fala Etienne Borne<sup>(7)</sup>. O "poder fechado" é aquele que pertence a um regime monocrático, que se encerra como numa couraça dentro do absolutismo da verdade, em que os planos e programas são estabelecidos de acordo com uma vontade preponderante, que não aceita revisões. O "homem trágico", antidemocrático, repele o diálogo, porque acredita somente nos resultados da luta e da guerra. O "poder fechado" e o "homem trágico" estão em contraste com participação democrática. E no Brasil, temos mesmo até "entidades trágicas", estimuladoras da greve pela greve...

Por fim, cremos que os princípios, as normas legais que eles inspiram e os indivíduos que as seguem, ou desrespeitam, fazem todos parte de um conjunto metafísico e dialético, cujo aperfeiçoamento se procura, enquanto sedentos de futuro e de infinito voamos no rumo da estrela Vega.

(7) Borne, Etienne, Pour une Philosophie de la Démocratie. In La Démocratie à Rafalre. Paris, 1963 pág. 286.

## CONFERÊNCIA

### A ORGANIZAÇÃO SINDICAL E A FUTURA CONSTITUIÇÃO (\*)

Mozart Victor Russomano (\*\*)

1. — Os meios jurídicos e políticos do país estão fervendo. O arraiá está em festa, com o anúncio das próximas eleições de 15 de novembro. E nada mais justo. daquelas eleições resultarão escolhidos os constituintes e a futura Constituição representará a pá de cal no regime anterior e a cimentação das instituições democráticas da "Nova República".

O povo, porém, deve ser, severamente, advertido:

(a) — A Constituição, por mais relevante que seja, é uma lei como outra qualquer, embora a mais importante de todas e represente a cúspide do direito interno. Na hora atual, essa notória importância cresce ainda mais. Mas, isso não significa que cresçam suas conseqüências imediatas quanto à felicidade do povo. A Constituição não é panacéia para todos os nossos males. Politicamente, consolidará as instituições democráticas. Econômica, cultural e socialmente, deverá abrir amplos caminhos. Não é ela, porém, o instrumento mágico da satisfação imediata das urgentes necessidades dos brasileiros.

(b) — Outra ponderação de caráter geral se torna conveniente. As Constituições clássicas ou tradicionais eram textos objetivos, resumidos, enxutos, que continham as normas essenciais à organização e ao funcionamento político-administrativo do Estado. Depois da I Grande Guerra, sobretudo, a partir da Constituição Mexicana de 1917 e da Constituição de Weimar, de 1919, sob sensível influência das idéias de **Mirkin Guetzvich**, em face da complexidade estrutural e da ação do Estado moderno, surgiram Constituições extensas, abordando múltiplos aspectos da vida nacional e, por isso, contendo **cláusulas econômico-sociais**.

Esse fenômeno, prenunciado no século XIX, na França, tornou-se nítido depois das experiências do México e de Weimar. A Constituição de Weimar, embora precedida pela Carta mexicana, foi que serviu de modelo às Constituições do **entre-**

---

(\*) Versão escrita da conferência proferida, oralmente, em 25 de setembro de 1986, no auditório da Ordem dos Advogados do Brasil - Seção do Distrito Federal, sob o patrocínio do Tribunal Superior do Trabalho, nas comemorações do 40.º aniversário da inclusão da Justiça do Trabalho no Poder Judiciário.

(\*\*) Representante do Governo do Brasil no Conselho Administrativo de OIT e ex-Presidente do TST, período 1972/1974.

**Guerras** e criou os antecedentes de técnica legislativa adotada posteriormente ao Tratado de Versalhes.

2. — No que se refere ao **trabalho** e, em consequência, ao **sindicalismo**, no Brasil, a Carta de 1891 — fiel à orientação dominante na elaboração das Constituições clássicas — nada disse de relevante, além de confirmar, em sentido lato, o direito de associação e de manter a liberdade do trabalho, que a Lei da Abolição, em 1888, garantiu e que, por garanti-la, se tornou a primeira e a mais importante de todas as leis trabalhistas brasileiras.

A reforma de 1926 deu à União competência exclusiva para legislar sobre o trabalho e, finalmente, redemocratizado o país, em 1934, a Constituição da época — tomando a trilha dos exemplos citados e da doutrina que **Mirkiné Guetzvich** liderava — aumentou para cento e oitenta e sete os artigos noventa e um da Constituição de 1891, entrando, bastante fundo, pela primeira vez, nos temas sindicais.

O constituinte de 34, no art. 121 e seus parágrafos, fez o elenco dos direitos trabalhistas e, quanto, especificamente, à organização sindical, os princípios adotados foram estes: a) reconhecimento do sindicato nos termos da lei ordinária; b) **completa** autonomia do sindicato; c) pluralidade sindical.

Traçava-se, desse modo, o quadro democrático da organização sindical brasileira.

Há quem diga que era cedo demais para se pensar em democracia sindical entre nós. Não creio! Nunca é cedo para que as leis consagrem e defendam a liberdade do povo.

As falhas do nosso sindicalismo, à luz da Carta de 34, são conhecidas. Mas, elas resultaram da **hora histórica** em que vivíamos, isto é, da pobreza de nossa economia, da incipiência de nossa industrialização e da fragilidade do espírito associativo do povo brasileiro, em geral, e dos trabalhadores, em particular.

3. — A bela página político-social de 34 foi, severamente, arrancada de nossa História pela mão de ferro do legislador de 37, antes mesmo que pudesse dar os frutos que poderia ter dado.

É preciso que me detenha, mais particularizadamente, no exame da Carta de 1937, porque ali está a fonte de abundante legislação sindical que **ainda hoje vigora**, por incrível que pareça e escandaloso que seja.

Fala-se muito no Estado Corporativo Brasileiro de 37. É um erro histórico. Uma ilusão de ótica. Podemos falar, sim, em uma Constituição Corporativista ou Fascista, modelada segundo o exemplo polonês e inspirada pela doutrina de **Mussolini**. Suas normas, porém, nesse ponto, jamais foram postas em execução e o Brasil jamais adquiriu, realmente, feição corporativa.

Esse fato, que pode parecer surpreendente, refletia, em grande parte, a personalidade e a política de **Vargas**. Convinha-lhe um regime de ditadura unipessoal e duradoura (se possível, permanente), ao contrário das ditaduras da Roma Antiga, transitórias e necessárias, que duravam poucos dias, ao gosto de **Cincinatus** e **Servilius**.

Por hábil processo de assimilação **formal** dos regimes vitoriosos na Itália, na Alemanha, em Portugal e na Espanha, **Vargas**, como era do seu feitio, deixou-se conduzir na crista do movimento dialético da História, apostando na antítese do liberalismo e do marxismo, o que fez, aliás, com razoável flexibilidade.

A Constituição de 1937 era o antípoda da Constituição democrática e liberal de 1934.

Em termos políticos, (a) não se consagrou a interdependência harmônica dos Poderes do Estado; (b) deu-se prevalência completa ao Poder Executivo, com o recesso do Congresso Nacional, que durou durante todo o **Estado Novo**; (c) a legislação foi dirigida através de decretos-leis; (d) esses decretos-leis deveriam ter o **placet** do Conselho Nacional de Economia, que seria o órgão corporativo por excelência do país, mas jamais chegou a funcionar como tal.

Em conseqüência, juridicamente e, de modo específico, em termos trabalhistas, o constituinte de 37 aproveitou o erro do constituinte de 34: a Justiça do Trabalho foi mantida no capítulo da Ordem Econômica, jugulada pelo Ministério do Trabalho;

fez-se um elenco programático dos direitos do trabalhador, como antes já se fizera;

não se chegou ao extremo de adotar a sindicalização obrigatória, nem as **cláusulas de exclusão** — admitidas e cultivadas, por exemplo, no México e nos Estados Unidos — abandonando-se, contudo, o princípio admirável da **pluralidade** e da **completa** autonomia do sindicato, adotado em 34;

o sindicato — único e oficializado — passou a ser um instrumento do Poder Executivo;

proibiu-se a greve, definida como "recurso nocivo e anti-social".

Embora, portanto, na prática, nunca tivesse havido no Brasil, um Estado Corporativo, no papel constitucional, na letra da lei, sim, ele existia. Daí seu reflexo ou sua projeção sobre os textos ordinários elaborados sob a incidência da Carta ditatorial.

O art. 61 concedia ao Conselho Nacional de Economia atribuições que revelaram seu papel fascista. Competia-lhe (a) organizar, corporativamente, o Estado Nacional; (b) comandar a atuação sindical; (c) ditar — segundo a linguagem da época — "super contratos coletivos de trabalho", isto é, normas gerais que orientariam a celebração das convenções coletivas de trabalho; (d) propor a **criação de corporações de categoria**, que, pelo art. 140, seriam órgãos com poderes delegados e representativos da força de trabalho do país.

Nada disso foi feito. E quando, no final da II Grande Guerra, o governo se viu na contingência de recuar, rapidamente, de sua posição totalitária e fascistóide, a Lei Constitucional n. 9, de 28 de fevereiro de 1945, riscou, de uma penada, tudo aquilo que fora atribuído ao Conselho Nacional de Economia, matando o que, na verdade, já nascera morto.

A Carta de 37 assegurou a associação profissional **livre** (no sentido de não **obrigatória**). Essa norma do artigo 138, entretanto, foi reduzida, praticamente, a nada. Estabeleceu-se a unicidade sindical, sob controle do Estado. Concederam-se

privilégios, apenas, aos sindicatos previamente reconhecidos, entre eles o de lançar e arrecadar contribuições (de onde nasceria o imposto sindical) e de exercer funções delegadas do Poder Público (o que viria a ser mantido em textos constitucionais posteriores, que nada tiveram de corporativistas).

Era inevitável que esse conjunto de normas constitucionais se refletisse nas leis ordinárias. O surpreendente não é isso. O surpreendente é que, quase cinquenta anos depois, embora passando por três Constituições e por regimes políticos totalmente diversos uns dos outros, essa legislação ordinária ainda vigora no Brasil.

Assim, se a estrutura do Estado Novo não foi, na prática, corporativista, em matéria sindical, os preceitos corporativistas que a Carta de 37 continha se **projetaram** sobre o plano das leis ordinárias. Essas leis — refletindo o espírito do constituinte — nos impuseram um sistema nitidamente corporativo, a começar pelo **mapa da organização sindical**, que os anos tornaram obsoleto, mas perdura, como erva má, nos interstícios do nosso direito positivo.

4. — A Constituição de 1946, genuinamente democrática, como a de 34, seguiu, porém, a técnica de 37. O art. 157 fez o elenco programático dos direitos do trabalhador: reafirmou a liberdade de associação e... **jogou** todo o resto para a área do legislador ordinário, que deveria traçar os limites daquela liberdade.

Como, nesse terreno, nada se fez de importante, a legislação sindical corporativista inspirada pela Carta de 37 continuou vigorando, a partir de 1946, e vigora até hoje, em suas linhas mestras e em seus princípios básicos.

Quase o mesmo ocorreu com a greve. Reconhecida como direito, em 46, pelo art. 158, confiou-se ao legislador ordinário o encargo de regulamentá-la.

Não é necessário repetir a História. Todos sabem que, alguns meses antes da promulgação da Carta de 37, ou seja, em março de 46, sobreveio o Decreto-lei n. 9.070, que reconheceu o direito de greve e o regulamentou. Esse decreto-lei deu mais do que a Constituição Federal de 37 permitia; deu menos, porém, do que a Constituição de 46, meses após, iria conceder.

Por incrível que pareça, o Decreto-lei n. 9.070, de 1946, anterior à Constituição daquele ano, continuou vigorando até junho de 1964, quando, depois da revolução de março, foi substituído pela Lei n. 4.330.

Essa estranha morosidade legislativa é exemplo gritante do pouco caso com que, no Brasil, foram e continuam sendo tratados os problemas sindicais mais agudos.

É inegável que a Lei n. 4.330 representou um avanço sobre o Decreto-lei n. 9.070, especialmente quanto à possibilidade de greve nas atividades essenciais. A malsinada lei teve esse mérito, que, hoje, ninguém relembra. O **recuo** ocorreu mais tarde, quando a Constituição de 67 **proibiu** a greve nas atividades fundamentais e nos serviços públicos. Seu art. 159 manteve a linha anteriormente seguida pelo citado decreto-lei e, inclusive, voltou-se a falar — sinal dos tempos! — no exercício, pelo sindicato, de funções delegadas pelo Poder Público.

A Emenda n. 1, de 1969, que, na verdade, é uma nova Constituição, no art. 166, § 1.º, repetiu o texto de 1967.

E essas são as normas que, sobre greve, vigoram, no Brasil, vinte anos depois, em 1986!

Torna-se, em face disso, indispensável proclamar, perante a opinião pública do país, que a futura Constituição brasileira — que começará sua gestação nas eleições de 15 de novembro — deve vir a ser não, apenas, a alforria política do cidadão brasileiro, mas, sobretudo, o momento maduro da libertação definitiva do nosso movimento sindical.

Ou apanhamos, pelo cabelo, essa oportunidade que está passando diante de nós ou a Constituição que se anuncia será outra decepção, somada às inúmeras decepções que, embora queiram evitá-lo, estão ferindo e cicatrizando a alma dos nossos trabalhadores; destruindo suas esperanças mais vivas; começando a colocar, no fundo de seu espírito, a semente inquietante da indignação, da desconformidade, do desencanto e — quem sabe? — talvez; até mesmo, da rebelião social.

5. — Os antecedentes indicam que a nova Constituição será enxundiosa, exaustiva e extensa. O crescimento do número de artigos das sucessivas constituições brasileiras constitui fenômeno que deve ser meditado pelos futuros legisladores. A Constituição de 1891 continha noventa e um artigos; a de 34, cento e oitenta e sete; a de 1946, duzentos e vinte e dois; a de 67, cento e oitenta e nove, apenas, mas, além do **recheio** dos Atos Institucionais, a Carta de 69 possui duzentos e dez artigos.

Há indícios de que assim continuará sendo. **Afonso Arinos**, mestre do Direito Constitucional brasileiro, estadista e político, acaba de apresentar à opinião pública nacional um anteprojeto de Constituição com **quatrocentos artigos!** Não posso dizer que seja esse o "maior" projeto até hoje elaborado; mas, pelo menos, é o "mais extenso" de toda a nossa História Constitucional.

Em princípio, entendo que certos temas sindicais deveriam ficar fora dos lindes da Constituição. Mas, a penetração crescente da norma constitucional em todos os principais setores da vida do país (penetração que, de Constituição em Constituição, se torna mais profunda e detalhista), certamente fará com que o novo texto — tendo em vista os antecedentes de 34, 37, 46, 67 e 69 — a par do elenco minucioso e programático dos direitos do trabalhador (que, aqui, não nos cabe examinar) contenha abundantes normas de Direito Sindical.

Se assim for, algumas coisas — que, a rigor, poderiam ser, pelo menos em parte, confiadas à lei ordinária — deverão ser ditas na Constituição, para evitar o que tem ocorrido até hoje: muda a Constituição, mas continua em vigor nosso sistema sindical; democratiza-se a República, mas o movimento operário continua atrelado a um corpo de normas reacionárias e corporativistas, que o estrangulam e o submetem aos jogos políticos do Ministério do Trabalho.

6. — **À vol d'oiseau**, pela exigüidade do tempo, acentuo que o Brasil espera que a Constituinte de 1987 diga na futura Carta:

- (a) que a sindicalização continua livre e, não, obrigatória;
- (b) como se escreveu em 34, que existe **completa** autonomia sindical;

(c) como se afirmou, também, em 34, mas nunca mais se repetiu, depois de 37, que é possível organizar sindicatos dissidentes na mesma base territorial em representação da mesma categoria de trabalhadores ou de empresários, o que importa em proclamar a **pluralidade sindical**, única forma democrática de organização e funcionamento do sindicalismo, em que pesem as opiniões opostas de numerosos e prestigiados juslaboristas brasileiros.

Em síntese, pois: sindicalização livre, não sindicalização obrigatória; autonomia, não dirigismo sindical; pluralidade, não unicidade sindical.

Eis aí o **triângulo da liberdade sindical**, que a doutrina italiana definiu como **libertà complessa**, isto é, feita da soma de fatores ou direitos complementares indispensáveis à sua configuração e à sua prática e que se unificam, completando-se mutuamente, no conceito superior da plena liberdade associativa.

Há algo mais, porém, que a Constituição pode e deve tanger, pelo menos, para traçar rumos, sem deixar campo inteiramente livre ao legislador ordinário em questões de suma importância nacional. Quando isso ocorre, em matéria sindical, os resultados, no Brasil, têm sido péssimos: aí está a legislação inspirada pela Carta de 37, regulando o movimento sindical do ano de 1986!

Dentro desse pensamento, consideramos indispensável:

(a) — Eliminar o "mapa do enquadramento sindical", cópia do fascismo, que nenhum outro Estado adota. Ele representa uma violenta compressão do direito de se associar. Essa proposta está contida no antigo anteprojeto de Código do Trabalho, de autoria de **Evaristo de Moraes Filho**;

(b) — *Suprimir do texto constitucional o exercício, pelo sindicato, de funções delegadas pelo Poder Público.* O sindicato é pessoa jurídica de direito privado e, mesmo sendo um órgão de colaboração com o Estado nas causas comunitárias, nos planos de desenvolvimento nacional, nos pactos de concertação social, etc., não deve receber atribuições inerentes ao Poder Público, o que, inclusive, pode pôr em risco a autonomia sindical;

(c) — Admitir e regular, com perspicácia, a possibilidade de sindicalização do funcionalismo público, com poderes de negociação coletiva. Essa negociação e o exercício impune de greves proibidas constituem, há muito, uma realidade fática, sobreposta ao texto da lei e à interpretação da doutrina;

(d) — Eliminar, radicalmente, cortando o mal **pela raiz**, a **contribuição sindical**. Ela é a velha e enrugada face do renitente **imposto sindical**, abocanhado pelo "peleguismo" e pelo próprio Ministério do Trabalho, para financiar grande parte de seus gastos — *que deviam ser pagos com o dinheiro da União* — com a parcela descontada (pasmem os céus!) do salário dos trabalhadores.

7. — Bem sei, senhores, que a **pluralidade sindical** e a supressão da **contribuição sindical** são temas polêmicos, aos quais se opõem, francamente, os sindicatos brasileiros (por interesses imediatistas) e aos quais, até hoje, não se deu solução (por motivos políticos).

A essas idéias opõem-se argumentos que não têm, na minha opinião, grande relevância doutrinária. São argumentos em que predominam aspectos práticos, utilitaristas e, quase sempre, imediatistas.

Insisto em minha posição pessoal, bastante antiga, em prol da pluralidade sindical. Do ponto de vista científico, ela decorre, quase espontaneamente, do direito de associação.

O direito de associação, direito humano fundamental, pressupõe a prerrogativa de quem se associa de escolher aqueles aos quais se vai associar. A associação fundada nessa base de solidariedade psicológica melhor pode representar as idéias e os sentimentos dos seus integrantes.

Em termos sindicais, isso implica, inevitavelmente, no sindicalismo plúrimo, em que os interesses gerais da categoria são defendidos pelo sindicato mais representativo, escolhido segundo as formas conhecidas que o Direito Comparado indica. A verdade é esta: não conheço, no Ocidente, nenhum regime democrático que adote as fórmulas rígidas da unicidade sindical brasileira.

Por outro lado, ainda teoricamente, considero que o ideal seria se, dentro da pluralidade sindical, pelo consenso, pela harmonia, pela solidariedade de todos os integrantes da categoria, se obtivesse a **unicidade sindical espontânea**. Quando isso é possível, atinge-se o grau esplêndido da maturidade do movimento operário.

Outra coisa, porém, é a unicidade sindical criada e imposta pela lei, na qual o direito de associação se resume a uma opção insignificante entre se inscrever ou não se inscrever no sindicato oficial ou oficializado. Esse sindicato, pelas condições em que atua, como a História do Brasil comprova, torna-se presa fácil da voracidade dirigista dos Governos totalitários ou, pelo menos, mais facilmente, pode ser usado como instrumento partidário, inclusive dos Governos democráticos.

Contra essas idéias, que nascem do raciocínio liso e lúcido como a água nasce da fonte, que se diz?

Recorre-se à argumentação doutrinária?

Não. Usa-se o argumento prático: a pluralidade sindical, em países como o nosso, provocaria a **pulverização** do movimento operário, com a criação de "sindicatos fantasmas", eventualmente financiados pelos empregadores, frutos da ciúmeira e da insatisfação dos líderes derrotados nas assembléjas e eleições do sindicato originário.

Que é preferível, pergunto eu: Correr esses riscos e tratar, através de uma legislação inteligente, de evitá-los tanto quanto possível, ou continuar assistindo ao melancólico espetáculo da sindicalização artificial, com baixos índices de trabalhadores associados e desprestígio das entidades operárias?

Aqueles riscos são possíveis. Mas, repito, o argumento se esgota nos limites de um perigoso pragmatismo. É preciso que a lei ordinária estabeleça condições **mínimas** para formação do sindicato, que, afinal, não é uma associação recreativa ou um clube de futebol do bairro. Condições severas para a criação de sindicatos são freios úteis à possível multipartição do movimento sindical no regime pluralista.

O que se alega contra a pluralidade sindical, em síntese e sobretudo, é a inconveniência das subdivisões ideológicas, com enfraquecimento da força de pressão dos trabalhadores. Convenhamos que isso é pragmatismo puro. A força de pressão sindical não aumenta, nem as divergências ideológicas diminuem pelo



fato de se impor a existência, em cada base territorial e em representação da mesma categoria, de apenas um sindicato.

— Quanto à **contribuição sindical**, o panorama é ainda pior.

Não há nenhuma razão doutrinária que a sustente, por mínima e remota que seja. O que se diz a propósito é utilitarista até a medula: pelo pequeno número de associados do sindicato, o legislador fica obrigado a **reforçar** o orçamento das entidades, que não sobreviveriam, por falta de verbas, se lhes faltassem os recursos da contribuição sindical.

Grande parte dos sindicatos que se nutrem, quase exclusivamente, da contribuição sindical, certamente, terão dificuldades de sobreviver e chegarão a fechar suas portas. Reconhecer essa possibilidade, porém, é a prova da artificialidade com que se montou e funciona, até hoje, o sindicalismo brasileiro.

Por outro lado, os governos que se sucederam no comando do país jamais revelaram maior interesse na tese de supressão da contribuição sindical. Cedem, dessa forma, às reivindicações dos dirigentes do movimento operário; mas, igualmente, defendem seus interesses, porque gorda parcela do total é recolhida ao Ministério do Trabalho, que, como dissemos, se financia, em grande parte, à custa do lucro dos empresários e (o que é mais chocante) do salário dos trabalhadores.

Houve quem sugerisse manter a **contribuição sindical** em caráter **facultativo**. É idéia plausível. Mas, certamente, se assim se fizer, poucos trabalhadores, sobretudo aqueles que constituem a grande maioria não-sindicalizada, estarão de acordo em pagar um dia de seu salário por ano em proveito dos cofres sindicais.

O anteprojeto-Afonso Arinos abre caminho para conservação do sistema de unicidade sindical, mantém a liberdade de ingresso e, sobretudo, tem o mérito de extinguir a contribuição sindical.

Se se continuar, porém, entendendo que o sindicalismo brasileiro não sobreviverá sem essa contribuição, poderemos retroceder meio século e retomar as críticas opostas, em 1934, à Constituição aprovada, quando se dizia que o país não comportava as normas adotadas, uma vez que nosso sindicalismo não tinha condições de desfrutar **autonomia completa** (era a expressão do texto) e de entrar no jogo multicolorido do pluralismo sindical.

Será — pergunto, não afirmo — será que o sindicato brasileiro não tem, hoje, condições de viver, atuar e manter-se como sindicato efetivamente livre?

Creio que tem. Se eu não tiver razão, volto a perguntar, valerá a pena continuar pregando no deserto, no esforço constante de valorização e fortalecimento da ação sindical?

A pergunta paira no ar, como o estalido de um chicote, prenhe de ameaças e maus agouros.

8. — Concluo, senhores, com algumas palavras telegráficas sobre o **direito de greve**. É uma contingência do curto tempo que me resta.

**A greve como direito** constitui questão superada no constitucionalismo brasileiro. A partir de 1946, os textos assim o dizem, inclusive os que foram elaborados durante o regime militar.

Não constitui a greve, porém, direito absoluto, porque, na verdade, não existem direitos absolutos. Sua importância e seus reflexos sociais exigem a regulamentação de seu exercício. A Constituição cabe, apenas, traçar as grandes diretrizes do problema. A lei ordinária regulamentará o direito reconhecido.

Mas, haverá necessidade de compatibilizá-la com outro princípio constitucional de magna importância: a **competência normativa** da Justiça do Trabalho nos casos de conflitos coletivos de natureza econômica.

Deixo, sobre o tema, minha firme opinião pessoal: em face do nosso direito positivo, admito a greve antes da negociação coletiva, durante a negociação, depois da negociação frustrada, durante o tramitamento da ação de dissídio coletivo. Mas ela, sempre, há de encontrar um ponto final. Esse ponto final pode estar na **conciliação**, celebrada a qualquer tempo. Na falta de acordo, entretanto, o ponto final e necessário da greve será imposto, coercitivamente, pela sentença do juiz transitada em julgado.

Tenho para mim que esse é o momento culminante do poder normativo da Justiça do Trabalho. A greve contra a sentença que transitou em julgado é um despropósito jurídico, que ofende a majestade da **coisa julgada** e reduz a muito pouco a autoridade da Justiça do Trabalho.

9. — Em síntese, senhores:

(a) Não há liberdade sindical, no Brasil, há cinqüenta anos. Os avanços foram tímidos. Os retrocessos foram significativos.

(b) A legislação sindical brasileira “marca passo” sobre as pedras e os cardos de uma época que morreu, há muito, no horizonte do tempo. Os anos passam, os regimes mudam, o Brasil progride — e o legislador, em matéria sindical, continua inerte.

(c) Os sucessivos governos do país continuaram usando, com desembaraço, a seu favor, as leis que ainda vigoram. O sindicato, pouco atuante, algumas vezes manejado pelos “pelegos”, diz **amém** a tudo e pactua com a situação dominante.

Tudo isso abre um abismo assustador, quanto ao futuro, e amargo, quanto ao presente, entre a lei e o espírito da época, entre a norma em vigor e as aspirações populares, entre o sistema e a Vida, pois, em verdade, todos os sistemas políticos e jurídicos só têm **legitimidade democrática** quando, no curso natural da História, colocam o Homem, como **pessoa**, e o **povo**, como **Ser**, no **centro de tudo**. No centro pelo qual passa o eixo da Liberdade e da Democracia Social.

Por esse eixo deve pautar-se a obra dos constituintes de 1987.

Se não for assim, mais uma vez, terá sido fraudada a vocação democrática do povo brasileiro.

## COMISSÃO N. 3

### O DIREITO INDIVIDUAL DO TRABALHO E SUAS TENDÊNCIAS

---

#### CONSTITUINTE — REIVINDICAÇÃO BÁSICA DOS TRABALHADORES

Marco Aurélio Mendes de Farias Mello (\*)

Ao cogitar-se da autonomia da manifestação de vontade, remonta-se à Revolução Francesa de 1789, quando o liberalismo econômico e político se mostrou mera decorrência de idéias baseadas na liberdade natural do homem. Acreditou-se, desde logo, que este seria o maior guardião dos próprios interesses, definindo conveniência e oportunidade.

Tal quadro, somado ao que decorreu da revolução Industrial, com fortalecimento da empresa, acarretou condições pouco dignas e humanas de trabalho. A busca incessante de lucros fazia-se, na maioria das vezes, com o sacrifício dos trabalhadores, mediante o desenvolvimento do serviço, em condições impróprias e contraprestação ínfima.

A liberdade formal conduzia à aceitação das condições impostas, isto diante da necessidade de alcançar emprego. Daí o acerto das palavras de **George Ripert**, no sentido de haver a experiência demonstrado que a liberdade não basta para assegurar a igualdade, pois os mais fortes depressa se tornam opressores.

Tiveram início, então, ainda no Século XIX, os movimentos coletivos, objetivando alcançar melhores condições. Compreenderam os trabalhadores que não lograriam êxito, senão mediante a atuação conjunta.

A atenção, despertada para as precárias situações da classe acabou por surtir efeito. O Estado, buscando o implemento da justiça social, compreendeu que as desigualdades reinantes somente poderiam ser corrigidas com a introdução de desigualdades de sentido oposto — **Couture** —, surgindo, assim, o Direito do Trabalho, revelado por normas jurídicas asseguradoras de proteção mínima ao hipossuficiente. Podemos, portanto, apontar que a origem do Direito do Trabalho está no desequilíbrio de forças das partes envolvidas — empregado e empregador —, quer em virtude da tendência de o nível de emprego ser inferior ao da mão-de-obra, quer diante da subordinação caracterizadora do contrato de trabalho.

---

(\*) Ministro do Tribunal Superior do Trabalho e Professor da Universidade de Brasília.

A disciplina — Direito do Trabalho — surge autônoma, porque possuidora daqueles requisitos que **Alfredo Rocco** aponta como reveladores de tal qualidade — domínio suficientemente vasto, a existência de doutrinas homogêneas, e aqui temos os princípios peculiares e, também, de métodos próprios.

Quanto aos princípios, **Plá Rodríguez** os aponta em síntese inigualável. O da proteção, alicerçado em três idéias: *in dubio pro operario*, aplicação da norma jurídica mais favorável — abandona-se a hierarquia das leis, e observância da condição mais benéfica. O da continuidade, pelo qual se presume a indeterminação do prazo do contrato firmado, privilegiando-se a manutenção deste em detrimento de pequenas infrações. No dizer de **Evaristo de Moraes**, a nova Política Social conduz à preservação, tanto quanto possível, do vínculo empregatício. O da realidade, tão enaltecido por **Mário de La Cueva**, outorgando maior valia ao dia-a-dia do relacionamento empregado-empregador. O aspecto formal, na maioria das vezes em descompasso com a dinâmica da relação jurídica, perde o valor absoluto, buscando-se os verdadeiros parâmetros que se fizeram presentes na prestação dos serviços. O da razoabilidade, porquanto pertinente à atuação do homem. O da boa fé porque peculiar a qualquer relação jurídica e tendo em vista que a confiança exsurge como base do contrato de trabalho. Por derradeiro, o da irrenunciabilidade, lastreado na natureza imperativa das normas de proteção ao trabalhador.

Linhas atrás, ficou consignada a origem da intervenção do Estado, objetivando proteger o trabalhador. Tal intervenção seria inócua caso este último, compelido pelas circunstâncias reinantes e vítima de mercado de trabalho impiedoso, pudesse despojar-se das garantias mínimas asseguradas. As renúncias seriam constantes, variando ao sabor do maior ou menor escrúpulo empresarial e da oferta de mão-de-obra. A liberdade de ajuste das condições de trabalho, sem observância de qualquer balizamento, acabaria por submeter o trabalhador à situação pouco harmônica com a justiça social almejada. É sob tal ótica que pretendemos revelar a principal preocupação a ser eleita pelos trabalhadores pátrios no momento em que se pensa em reforma profunda de nossa Carta Política.

Ao primeiro exame, o sistema jurídico-trabalhista nacional parece perfeito. No artigo 9.º, da Consolidação das Leis do Trabalho, está inserido salutar dispositivo — “Serão nulos de pleno direito os atos praticados com o objetivo de desvirtuar, impedir ou fraudar a aplicação dos preceitos contidos na presente Consolidação”. Mais adiante, em reforço à definição da natureza imperativa das normas trabalhistas, distanciando-as das comuns, em regras dispositivas, tem-se o artigo 444 a revelar que as relações contratuais de trabalho podem ser objeto de livre estipulação das partes interessadas, em tudo quanto não contravenha às disposições de proteção ao trabalho, aos contratos coletivos (atualmente convenções coletivas), que lhes sejam aplicáveis, e às decisões das autoridades competentes. Não parou aí o legislador e, objetivando afastar qualquer dúvida sobre a impertinência da autonomia da manifestação da vontade, previu, no artigo 468, como pedra de toque definidora da legitimidade de toda e qualquer alteração bilateral do contrato, a inexistência de prejuízo para o empregado.

Forçoso é concluir que o menos avisado visualizaria eficácia na proteção prevista em lei. Ledo engano. O sistema mostra-se, senão inócuo, pelo menos de atuação duvidosa.

Sob o prisma constitucional, temos como finalidade da ordem estabelecida a realização da justiça social e do desenvolvimento nacional, a ocorrer, a primeira, mediante a valorização do trabalho como condição da dignidade humana e a harmonia e solidariedade entre as categorias sociais de produção — artigo 160, incisos II e IV. No artigo 165, consta o elenco dos direitos assegurados aos trabalhadores, visando a melhoria da condição social, tudo levando a crer, assim, em valia do ordenamento jurídico pátrio.

Ocorre, porém, que o trabalhador, frente à sonegação de direitos, se depara com crucial dilema: se de um lado, o acesso ao Judiciário constitui-se em garantia constitucional — § 4.º, do artigo 153 —, de outro surge o risco decorrente do fato de a resilição contratual constituir-se em direito potestativo. Diante do ajuizamento da ação, o empregador pode fazer cessar o contrato, bastando, para isto, que expeça as guias do Fundo de Garantia no código 1 e pague a multa prevista no artigo 22 da Lei n. 5.107/66 — 10% sobre o saldo da conta, ou ainda satisfaça a indenização do artigo 477, da Consolidação das Leis do Trabalho, de vez que a figura do estável é das mais raras. Dir-se-á que o interessado poderá aguardar momento propício e deixar para ingressar com a ação quando já não mais tenha o que perder junto ao empregador. A colocação é, sem dúvida, procedente, mas apresenta aspecto negativo — a prescrição bienal do artigo 11, consolidado. Em não se tratando de parcela prevista na legislação do trabalho, portanto, em preceito imperativo, a prescrição é total e o prazo respectivo começa a correr da data em que o trabalhador teve violado o direito, pouco importando que a este estejam vinculadas parcelas sucessivas, porque estas consubstanciam meros acessórios, a teor do disposto no artigo 58, do Código Civil. De qualquer forma, ainda que a situação seja ambígua e que se possa decidir pela prescrição parcial, as quantias que se tornaram devidas no período anterior aos dois anos que antecederam ao ajuizamento da ação serão alcançadas com o pronunciamento da prescrição, instituto largamente empolgado pelos empregadores.

Surge, então, o quadro atual: os trabalhadores, receosos de perderem o emprego, na maioria das vezes meio único de que dispõem para prover a própria subsistência e a da respectiva família, ficam emudecidos. O esvaziamento da eficácia das normas trabalhistas é de vulto, porque, para se ter uma idéia, em levantamento por amostragem que realizamos no mês de setembro no distribuidor do Tribunal Superior do Trabalho, entre cem processos verificados, oitenta e dois tiveram início após a cessação do contrato de trabalho. Os percentuais são alarmantes, indicando o alto índice de renúncia indireta a direitos trabalhistas.

Onde está a deficiência?

Até 1967, os trabalhadores tinham assegurada, constitucionalmente, estabilidade na empresa ou na exploração rural, e indenização, nos casos e nas condições que a lei estatuisse. A segurança no emprego foi prevista, pela lei ordinária, em relação àqueles que alcançassem dez anos de serviço na mesma empresa — artigo 492, da Consolidação das Leis do Trabalho, prazo demasiadamente longo e que, mesmo assim, amiúde, tinha o implemento obstado mediante despedimento do empregado que estivesse próximo a completá-lo. Tantas foram as controvérsias sobre a matéria que o Tribunal Superior do Trabalho acabou por editar enunciado que passou a compor a respectiva Súmula, no sentido de que se presumia obstativa à

estabilidade a despedida, sem justo motivo, do empregado que tivesse alcançado nove anos de serviço na empresa.

O quadro serve para revelar que o mal, ao contrário do que muitos pensam, não está em si, no regime do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço. Não, o regime anterior a este último já não atendia aos reclamos sociais.

Após 1967, passou-se a ter a dualidade. Foi criado o regime do Fundo. Formalmente, a opção por este restou outorgada ao trabalhador — artigo 1.º, da Lei n. 5.107/66, mas, na prática, o desequilíbrio do mercado, com mão-de-obra oferecida, colou ao contrato de trabalho, características somente encontradas nos de adesão. O empregador encontrou e continua encontrando campo propício à imposição de algumas condições de trabalho e dentre estas destaca-se a adoção do sistema do Fundo. A particularidade já levou a dizer-se que o trabalhador não opta, mas sim "é optado".

Nem se diga da possibilidade de retratação nos trezentos e sessenta e cinco dias que se seguirão à opção. A ameaça de perda do emprego mostra-se prevalente, inibindo o trabalhador.

O projeto que deu origem à Lei n. 5.958/73 previa que o ingresso na empresa ocorreria pelo regime da Consolidação e poderia o empregado, após, optar pelo Fundo. Todavia, na Câmara ocorreu a total transmutação. Aprovou-se a opção retroativa e, o que é pior, facultando-se aos trabalhadores fazerem a opção alcançar, até mesmo, o período anterior à data em que completado o decênio, com a perda não só da estabilidade, como também da indenização dobrada, a ser paga nas raras hipóteses previstas em lei.

Pois bem: hoje em dia, difícil é encontrar, pelas diversas razões aludidas, um estável, limitando-se a garantia de emprego a casos que constituem exceção: membros titulares da CIPA (artigo 165 da Consolidação das Leis do Trabalho), dirigentes sindicais e vogais (artigo 543) e outros previstos em instrumentos coletivos ou sentenças normativas, como é o caso da gestante.

Vêm-nos da legislação comparada exemplos de providências no campo do direito do trabalho, individual e coletivo, objetivando proporcionar aos prestadores de serviço a segurança social indispensável a que, dedicados ao desenvolvimento das respectivas atividades, alcancem produção maior. Mediante a disciplina dos despedimentos, preceitos alienígenas afastam a livre discricção patronal, limitando as hipóteses de cessação do contrato por iniciativa da categoria econômica. Com isto, criam todo um aparato legal revelador de que a subsistência do obreiro deixa de estar sujeita a simples deliberação daquele que o contratou. Vejamos alguns exemplos.

Na Alemanha, onde a organização judiciária assemelha-se à nossa — com três juízos trabalhistas —, o despedimento necessita ser socialmente justificável, entendendo-se como tal, o que decorra de inaptidão do prestador dos serviços ou de necessidade da empresa, decorrente de racionalização, automação ou crise econômica. As exceções abertas dizem respeito aos trabalhadores com menos de seis meses de serviço (a estabilidade brasileira somente é alcançada aos dez anos), menores de vinte anos, microempresas (definidas como aquelas que tenham menos de cinco empregados), domésticos e executantes de cargos de direção. Despedido o empregado, tem este três semanas para ingressar com a ação.

Na Espanha, o direito à permanência no emprego é relativo. Tratando-se de empresa com até cinquenta empregados, à mesma caberá definir se readmite ou indeniza o trabalhador. A opção será deste em havendo mais de cinquenta obreiros.

Na Itália, a matéria está disciplinada pelo alcance do despedimento. Quando coletivo, as causas são discutidas com o Sindicato, estabelecendo-se ordem preferencial norteadas pela antigüidade e encargos de família. O despedimento individual somente pode decorrer de procedimento condenável do obreiro ou motivo justificado, admitindo-se este último diante de notável inadimplemento do empregador ou causa inerente à atividade produtiva. Fora destes casos, assiste ao empregado o direito à reintegração.

Em França, a matéria está regulada conforme a natureza do despedimento. Tratando-se de coletivo, fica jungido às causas econômicas, devendo ser demonstrado o constrangimento insustentável à reorganização. De qualquer forma, tal como ocorre na Itália, há um procedimento prévio. As representações trabalhistas são consultadas, formulando-se plano, inclusive, para as readmissões. As resilições somente são consumadas após pronunciamento da autoridade competente. Já quando individual, demanda a atuação do judiciário, devendo ser provado o concurso de causa real (elemento objetivo) e séria (elemento subjetivo), como são exemplos a inaptidão, o procedimento condenável, a reorganização da empresa e a perda da confiança. Exceções são abertas no tocante aos empregados com menos de ano de serviço (repite-se, no Brasil tem-se dez anos), e em relação às empresas que tenham até dez emp

Em Portugal, há, também, a divisão da disciplina, considerando-se as duas espécies de despedimento — coletivo e individual. No primeiro, dá-se a comunicação à comissão de trabalhadores, procurando-se demonstrar as razões que podem ser de ordem econômica, financeira ou técnica. A seguir, a Comissão encaminha à Secretaria de Estado do Emprego parecer circunstanciado, concordando ou não com a pretensão patronal. Segue-se o pronunciamento do Ministro do Trabalho. No despedimento maciço, observa-se preferência à manutenção do emprego dos mais antigos, mais idosos, que possuam encargos familiares de maior vulto e dos que possuam maior experiência e sejam mais capazes. No individual, a garantia de emprego é latente. Precede o ato processo administrativo, assegurando-se ao trabalhador ampla defesa. É ouvida a comissão de trabalhadores e, emitindo esta parecer favorável à continuação do vínculo, o empregado tem três dias para requerer ao Tribunal a suspensão do ato, sendo que o pronunciamento da Corte deve ocorrer no prazo de trinta dias.

Por último, nesta série de exemplos, temos o México. Vigora a estabilidade, cabendo ao empregado escolher entre a indenização ou a reintegração, sendo que, para esta, existe a chamada ação de reinstalação. Ficam excepcionadas as hipóteses de empregado com menos de ano de casa (no Brasil tem-se o decênio e, mesmo assim, caso não haja ocorrido opção pelo sistema do Fundo de Garantia), os executantes de cargos de direção, os trabalhadores que tenham contato direto com o empregador, os domésticos e os trabalhadores eventuais.

Salta aos olhos a preocupação da comunidade internacional, no sentido do afastamento da instabilidade no emprego, havendo modelos suficientes a que o

Brasil caminhe no sentido de adotar sistema próprio, que garanta o emprego já alcançado. Não basta elevar os níveis deste último. Indispensável é que se assegure a plena continuidade da relação jurídica que aproxima empregado e empregador e os torna senhores de direitos e detentores de obrigações, colando-se às rupturas a necessidade de serem precedidas de motivo socialmente aceitável.

Caminhamos para uma nova Constituição. O Projeto Afonso Arinos contém a disciplina da matéria. De início, nota-se que se visou dar ênfase à justiça social, colocando-a em relevo frente ao desenvolvimento. O acerto é total, porquanto este último constitui-se em meio para que se alcance a primeira. Alude-se a princípios como os pertinentes à valorização do trabalho, ao pleno emprego e à harmonia entre as categorias sociais de produção.

No campo da preservação do emprego, caminhou-se para a compatibilização almejada entre os dois sistemas — o da estabilidade e o do Fundo. Ocorre, porém, que a proposta não levou em conta a nefasta experiência. Consigna o direito do trabalhador à estabilidade e ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, sem maior indicação quanto aos parâmetros da primeira. Tudo indica que estes continuarão sendo os da Consolidação das Leis do Trabalho. Assim, para alcançar a estabilidade, o empregado terá que percorrer o longo caminho pertinente aos dez anos, ficando sujeito, enquanto isto, à sempre presente possibilidade de, imotivadamente, vir a ser despedido. Com todo o respeito, o Projeto não atende, no particular, aos anseios gerais. Melhor teria sido o abandono do instituto estabilidade e a adoção da pura e simples garantia de emprego após os primeiros seis meses de serviço, com a possibilidade de cessação do vínculo caso verificado motivo socialmente justificável.

Por outro lado, o Projeto, objetivando afastar a renúncia indireta a que nos referimos no início deste trabalho, visa transportar, para o corpo da futura Constituição, norma legal pertinente aos trabalhadores rurais. Referimo-nos à disposição balizadora do termo inicial do biênio pertinente à prescrição e que passará a coincidir com a data da cessação do contrato de trabalho. A previsão não se coaduna com a necessidade de afastamento de todo e qualquer clima de incerteza. Não se harmoniza com a indispensável estabilidade das relações. Contraria todo o sistema jurídico nacional, porquanto a possibilidade de ajuizamento da demanda estará sempre presente, pouco importando a data em que haja ocorrido a violação do direito. Os inconformismos represados não concorrem para a preservação da paz, enfim, do perfeito entendimento entre os homens. Vingando o projeto, terão os empregadores contra si a ameaça de verdadeira espada de Dâmocles: certa vez, o tirano Diónísio convidou para fausto almoço o desafeto Dâmocles, fazendo colocar sobre a cadeira em que este teria assento uma espada presa por frágil crina de cavalo. As empresas se sentirão como Dâmocles e, logicamente, passarão a ver nos empregados futuros adversários em reclamações trabalhistas. Sem dúvida, dedicarão aos mesmos tratamento pouco compatível com o relacionamento daqueles que contribuem ou devem contribuir para o êxito da mesma obra.

Evidentemente, a solução faz-se merecedora da crítica, porque implica em verdadeiro retrocesso, em revivescimento de um mal setorizado que precisa ser extinto. Eleja-se como fundamental a garantia de emprego e preserve-se o biênio prescricional tal como previsto no ordenamento jurídico em vigor, ou seja, con-



tado a partir da violação perpetrada. Somente assim será possível alcançar a dissensão no relacionamento empregado-empregador, desenvolvendo cada qual em liberdade, porque sem ressentimentos e temores, as respectivas funções, nos limites da capacidade de produzir.

### **CONCLUSÕES:**

1. A intervenção do Estado, outorgando direitos mínimos aos trabalhadores, deve ser secundada de plena possibilidade de acesso ao Judiciário, sem receio de perda do emprego.

2. A estabilidade do relacionamento jurídico empregado-empregador reclama a contagem do biênio prescricional, a partir da violação do direito que se pretenda ver respeitado.

3. A compatibilização da garantia de emprego com o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço não só é possível, como também é de todo aconselhável.

4. A integração na vida e no desenvolvimento da empresa não coabita o mesmo teto da existência do direito patronal de rescindir, à livre discricção, o contrato de trabalho.

5. A prática já demonstrou a impropriedade de a garantia de emprego somente ser alcançada após dez longos anos de prestação de serviços. O decênio revela uma existência e os despedimentos advirão, objetivando evitar o implemento do fator tempo.

6. O direito comparado e a experiência pátria revelam a conveniência de a cessação do contrato de trabalho ficar vinculada a motivo socialmente justificável, isto passado razoável período após o qual empregado e empregador melhor se conhecerão, sendo de todo aconselhável que não suplante seis meses.

7. A nova Constituição deve prever, em preceito auto-aplicável, a garantia de emprego a partir dos seis meses, deixando à legislação ordinária, por previsão expressa, a disciplina das exceções.

8. A Justiça social, objetivo primeiro de nossa ordem econômica e social, pressupõe segurança na vida gregária e com esta é totalmente incompatível a possibilidade de o empregado vir a perder a fonte do próprio sustento, por ato patronal passível de ser implementado a qualquer momento e a livre discricção.

9. Conscientizem-se todos, especialmente os integrantes da categoria econômica, de que os trabalhadores compõem as forças de produção, são detentores de direitos e obrigações, merecem vida condigna e estável, razão pela qual o direito de despedimento não pode ser absoluto, exercido à livre discricção, mas deve amoldar-se às exigências sociais e aos interesses comuns de empregado e empregador.

10. Elejam os trabalhadores como principal bandeira a garantia de emprego e, alcançada esta, terão logrado excepcional conquista e contribuído para a paz entre as categorias de produção.

Aula inaugural, do 2.º período letivo de 1986, proferida na Universidade Federal Fluminense — Centro de Estudos Sociais Aplicados, Faculdade de Direito, em 12 de setembro de 1986.

## A CO-GESTÃO E A CONSTITUINTE

Luis Phillippe Vieira de Mello (\*)

Entre os aspectos que preocupam aqueles que se dedicam ao problema do trabalho, cujo dinamismo característico exige contínuas projeções, está o da sua crescente valorização na organização do arcabouço da produção, tendo em vista o efetivo alcance dos objetivos Sociais que inspiram a sociedade moderna.

Dessa forma, a par das garantias essenciais conferidas ao trabalhador, exsurge a idéia da estruturação da unidade produtiva — a empresa — em moldes democráticos, em consonância e sob a égide dessa visão social desse organismo.

Daí na evolução dessas idéias oferecer-se a da co-gestão que, no dizer do Mestre Russomano, constitui-se numa das formas de efetivar-se a remodelação ou a democratização da empresa (In *Temas Atuais do Direito do Trabalho* — RT 71, pág. 19).

Em nosso ordenamento jurídico, já a Constituição de 1967 lançou o preceito, reproduzido na Carta vigente de 1969, segundo a Emenda Constitucional n. 91 daquela data.

1 — Assim, o ponto de partida é o inciso V do art. 165 da Constituição Federal:

“A Constituição assegura aos trabalhadores os seguintes direitos, além de outros que, nos termos da lei, visem à melhoria de sua condição social:

V — integração na vida e no desenvolvimento da empresa, com participação nos lucros e, excepcionalmente, na gestão, segundo for estabelecido em lei”.

E ele é, sem sombra de dúvida, na linguagem de **Catharino**, meramente programático, expressamente inovatório, (“**Direito do Trabalho — Aspectos econômicos e constitucionais no Brasil de Hoje**”, in “**Tendências do Direito do Trabalho Contemporâneo**”, homenagem a **Cesarino Júnior**, ed. LTr, São Paulo, 1980, vol. I, pág. 405).

Aliás, no Brasil, a mais válida e única sugestão a respeito coube a **Evaristo de Moraes Filho** através dos arts. 595 a 624 do seu “Anteprojeto de Código do Trabalho”, de 1963, mas que, no entanto, não chegou à discussão pelo Congresso Nacional.

Agora, porém, vivemos Constituinte, no pensamento das renovações, no ideal do aperfeiçoamento.

2 — A indagação pode, portanto, ser colocada à consideração do jurista: o inciso V do art. 165 da atual Constituição deve sofrer alguma modificação?

---

(\*) Ministro do Tribunal Superior do Trabalho.

3 — A primeira observação é a de que o texto, como existe, se prende a mal veladas restrições: o empresariado nacional dificilmente aceitaria uma co-gestão que bitolasse o arbítrio do dirigente (para tantos um simples proprietário) da empresa. Não terá sido por pouco que **Hector Hugo Barbagelata** em seu recém-traduzido "**O Direito do Trabalho na América Latina**" (ed. Forense, Rio, tradução de **Gilda Maciel Corrêa Meyer Russomano**, 1985) destacaria o termo "excepcional" como básico para a interpretação do inciso V do art. 165 da Constituição (pág. 283), e que **Catharino** imaginara aplicável apenas às empresas "mais propícias" (ob. cit., pág. 496).

4 — A segunda se refere ao sentido que se deve atribuir ao conceito co-gestão.

a) — Segundo observara **Roberto Barretto Prado**, "A eclosão da revolução industrial transformou a paisagem social trabalhista do mundo ocidental. Com a invasão da máquina a vapor, inaugurou-se nova era. As fábricas se ampliaram com a concentração do trabalho, que cada dia mais tendia a se mecanizar. Separou-se, brutalmente, o trabalhador do proprietário das empresas. Essa revolução teve início nos fins do século XVIII, desenvolveu-se no século XIX e ainda prossegue no século XX, acrescida de novos e dramáticos problemas, que desafiam a sabedoria dos doutos e o bom senso dos homens" ("**Integração dos trabalhadores na empresa. Co-gestão**", na LTr, vol. 44-9, pág. 1.087).

Acentua **Octavio Bueno Magano** que o tema envolve "questões sociais, questões de pessoal e questões econômicas discriminando-se numa gama de vários direitos que vai desde o direito de informação até o de co-decisão" (in *As Novas Tendências do Direito do Trabalho* — LTr, pág. 47).

Um destes problemas extravasou de considerações fundamentais sobre o conceito de empresa, no Direito do Trabalho e sobre o papel que devem, nela, exercer, os empregados.

Neste sentido, salientaria **Néstor de Buen L.** que "El concepto de empresa es un concepto esencialmente variable. Mário de La Cueva lo asocia a tres etapas diferentes en el progreso humano. En la primera, que corresponde al capitalismo liberal, la empresa es la entidad donde el empresario impone su capricho. Es, en rigor, un centro de soberanía patronal. En la segunda etapa se produce el advenimiento de un regimen constitucional "en el cual, el poder legislativo para la regulación de las relaciones entre el trabajo y el capital, corresponde por igual a estos dos elementos, el poder ejecutivo, salvo en los países em que ya se alcanza la cogestión, pertenece al empresario en todo lo concerniente a la actividad de la empresa, si bien sujeto a las disposiciones de los contratos colectivos y el de los reglamentos de trabajo y, finalmente, el poder judicial se ejerce por las Juntas de Conciliación y Arbitraje" ("**Derecho del Trabajo**", tomo primero, México, ed. Porrúa, 1974, pág. 461).

Na verdade, depois de conceitos como o de **Hueck-Nipperdey**, de que "A empresa é a unidade dos elementos pessoais, materiais ou imateriais, destinada a realizar a finalidade que se propõe alcançar o empresário" (apud **Mário de La Cueva**, "**El nuevo Derecho Mexicano del Trabajo**", ed. Porrúa, Mexico, 1972, pág. 167), evoluíra a doutrina no sentido de demonstrar que mais importante do que a noção correspondente ao detalhe de que a empresa é resultado do trabalho do empre-

sário era a consideração de que haveria na empresa uma sociedade, em que se reúnem homens para "a consecução de objetivos comuns" (**Barretto Prado**, cit., pág. 1.085). Ou, na linguagem da nova lei mexicana do trabalho, em seu art. 16: — "Para os efeitos das normas do direito do trabalho, se entende por empresa a unidade econômica de produção ou distribuição de bens ou serviços e por estabelecimento a unidade técnica..." (in **Trueba Urbina**, "Nuevo Derecho del Trabajo", ed. Porrúa, México, 1981, 6.º ed., pág. 271).

Isto é, como anotara **Harry Braverman**, determinou-se uma completa modificação no conceito de empresa que assume características de função de coordenação social ("**Trabalho e Capital Monopolista**", 3.º ed., Zahar Editores, Rio, 1981, pág. 229) (No mesmo sentido, **Wilson Batalha**, "**Integração dos trabalhadores na Estrutura da Empresa**" na LTr, vol. 49-9, págs. 8 e ss.):

Por isto mesmo, em trabalhos recentes, o Ministro **Ildélio Martins** se filiará aos entendimentos de que a empresa "Constitui um fundo comum de participação na renda nacional" ("**A Nova Constituição e o Direito do Trabalho**", na "**Revista do TST**", Ano de 1985, pág. 54), e de que "Nem a empresa poderá mais entender-se, apesar de fórmulas conciliatórias interessadas, como objeto de apreensão proprietária de um, de alguns ou de poucos. Já se divisa nela, muito embora as perspectivas canhestras embaçadas pelos resíduos individualistas, uma função social" ("**Sobre a participação dos empregados em decisões da empresa**", na LTr, vol. 50-3, pág. 279).

b) — Se se admite que os empregados devam ter participação na gestão da empresa, porém, como interpretar esse anseio?

As respostas podem ser sintetizadas: I — participação naquilo que diz respeito aos interesses coletivos dos empregados — (**Evaristo de Moraes Filho**; "**Da ordem social na nova Constituição brasileira**", in LTr, vol. 50-3, pág. 268); II — participação nas decisões da empresa para realização pessoal do trabalhador, e, mais, para que ele possa emitir opinião sobre a produção empresarial, para o seu melhoramento qualitativo e quantitativo, o "treinamento, o aperfeiçoamento e o melhor aproveitamento da mão-de-obra, as possibilidades de novas técnicas, a prevenção de perdas, a segurança e a higiene do trabalho" (**Ildélio Martins**, "**Sobre a participação...**" cit., págs. 283/284); III — "É preciso democratizar o processo produtivo, fazendo da empresa uma organização democrática e não mais uma organização monárquica" (**Evaristo de Moraes Filho**, "**Da ordem social...**" cit., pág. 268); IV — "La participación y colaboración en la dirección de la empresa puede adquirir diversos grados. La colaboración puede limitarse a que la dirección informe com regularidad a los organos representativos del personal sobre los asuntos de interés común y que los consulte antes de tomar decisiones. En una segunda fase, se instala un regimen de codeliberación, o codeterminación, en el sentido de que la dirección adopta resoluciones después de haver deliberado en común con los representantes del personal" (**Ernesto Krotoschin**, "**Manual de Derecho del Trabajo**", 2.º ed., Depalma, Buenos Aires, 1975, pág. 206).

5 — A matéria que, no Brasil, foi objeto primacial das sugestões de **Evaristo de Moraes Filho**, no seu citado "Anteprojeto de Código do Trabalho" (com os precedentes do sistema de representação dos trabalhadores da Volkswagen do Brasil, em 1980, cfr. LTr, vol. 44-9, pág. 1.061; do programa da Liga Eleitoral Cató-

lica em 1933 e do projeto de lei de sindicalização de 1948, de autoria de **João Mangabeira** — na informação do Ministro **Geraldo Montedônio Bezerra de Menezes**, in **“Co-gestão e outras modalidades de participação”** na LTr, vol. 44-9, págs. 1.079/1.080) tem sido institucionalizada em legislações estrangeiras.

Assim, na Alemanha, está ela altamente desenvolvida notando-se a lei de co-gestão de 1976, ampla na outorga do direito de participação aos empregados, com intensa participação dos empregados das grandes empresas nas decisões destas. Em 1979, aliás, o Tribunal Federal Constitucional, em 1.º de março, em comentadíssima decisão, deu pela constitucionalidade dos dispositivos daquela lei que determinam, praticamente, a paridade entre as representações de empregados e empresas (V. **“El contencioso de la cogestión alemana”**, ed. do Instituto de Estudios Sociales — Ministério de Trabajo).

Na Bélgica, a lei de 20 de setembro de 1948 instaurou o Comitê de Empresa com “amplo direito de informação, por uma parte, no relativo a matérias econômicas e financeiras e, por outro, em matérias sociais ou relativas ao emprego” (**“La participación de los trabajadores en la vida de la Empresa”**, ed. Instituto de Estudios Sociales — Ministério de Trabajo, pág. 29), destacando-se sua competência para formação e reabilitação profissional, recrutamento e promoção ou mudança de pessoal, relações humanas e hierárquicas, problemas de emprego, política de emprego e organização do trabalho, proteção aos menores, regulamento interno, critérios de despedida, fixação das férias anuais e substituição de dias de repouso, direção de obras sociais e concessão de horas para atividades sindicais (**“La participación...”**, cit., págs. 30/32).

Também no Japão o problema fundamental é o do direito de informação (**“La participación...”**, cit. pág. 20).

Na França o Código do Trabalho culda minuciosamente dos Comitês de Empresa aos quais se atribui larga atividade, colocando o art. L. 432.1 sob sua ordem e colaboração com a direção para a melhoria das condições de emprego e de trabalho, assim como das condições de vida pessoal dentro da empresa (v. **Maurice Cohen**, “Le droit des comités d’entreprise, LGDJ, 1981, pág. 921).

A Espanha, desde a Lei 41, de 21 de julho de 1962, conta com a participação do pessoal na administração das sociedades, enquanto em Portugal, a última Constituição fixou a existência de comissões de empresa (**Geraldo Montedônio Bezerra de Menezes**, cit., págs. 1.082/1.083). Na Inglaterra, Canadá, Estados Unidos, Dinamarca, Noruega e Suécia os Conselhos de Empresa dependem de acordos coletivos (idem, pág. 1.083).

6 — O Anteprojeto de Código do Trabalho de **Evaristo de Moraes Filho** (ed. do Ministério da Justiça, Rio de Janeiro, 1963), cuidou do assunto nos seus artigos 595 a 624, cumprindo anotar que a sugestão se limita às empresas com mais de 50 empregados (art. 602), com funções sociais (art. 606) de consulta e participação em proposições “em favor da empresa e do pessoal” (alínea a), de velar pelas normas coletivas (b), de recepção de queixas de empregados (c), de consulta sobre dispensas e transferências (d), de elaboração de regimento interno (e), de elaboração de normas sobre acidentes no trabalho (f) e participação na gestão de obras sociais (g). As funções econômicas (art. 607) são: estudo de sugestões

sobre aumento e melhoria da produção e organização geral da empresa (letra a), de proposição de recompensas (b), de consulta obrigatória em assuntos sobre organização, gestão e marcha geral da empresa (c), e de informação obrigatória sobre os lucros da empresa.

7 — A simples catalogação dessa competência sugere, como é evidente, sérias dúvidas, do ponto de vista brasileiro. Na Itália, onde se desenvolveu grande interesse pela questão, o ponto de partida é o de que "il contratto di lavoro implica una organizzazione delle comunità produttive, nelle quali abbia il predominio l'imprenditore (sia esso il privato capitalista o lo Stato comunista) il quale attraverso l'organizzazione, con mezzi esclusivi, realizzi una sua attività economica. L'imprenditore deve poter richiedere la cooperazione di altri soggetti, il quali rimangano di consentire di collaborare e di lasciare aperta a se stessi la possibilità di interrompere a piacimento una collaborazione nell'interesse altrui" (**Renato Corrado**, "La nozione unitaria del contratto di lavoro", UTET, Torino, 1956, págs. 291/292) e, no entanto, lá mesmo, **Giorgio Ardaù**, professor da Universidade Caligari, de Milão, colocaria em cheque, em minucioso estudo, todos os aspectos da co-gestão em contraste com as concepções privatistas do conceito de empresa. ("Mito e realidade sobre co-gestão na Itália", in "Tendências do Direito do Trabalho Contemporâneo", cit., págs. 451/462, vol. I).

8 — E, agora, incumbe responder às duas indagações: a) — o texto da Constituição a respeito deve ser modificado? b) — deve ele ser programático ou, ao contrário, deve especificar as condições da co-gestão no Direito Brasileiro do Trabalho?

a) — Para **Isis de Almeida** "A matéria está bem posta, programaticamente; o legislador ordinário poderia conciliar os reclamos dos trabalhadores com os interesses das empresas, e formular normas exequíveis. Num texto constitucional não é prudente uma explicitação mais definida para a questão que, indiscutivelmente, está mais no campo da negociação" ("**O Direito do Trabalho nas Constituições**", na "Revista Brasileira de Estudos Políticos", vol. 60/61, pág. 347).

Já **Antonio Alvares da Silva** ("**O Direito Constitucional do Trabalho**", na mesma "Revista" e números, pág. 392) entende que "A co-gestão deve ganhar por isso uma formulação constitucional incisiva como direito atual e definitivo da classe trabalhadora", em consonância, aliás, com o pensamento de **Carlos Alberto Menezes Direito**, para quem "O que o legislador constituinte deve enfrentar é a questão de estabelecer regra **self executing**, tornando, de logo auto-aplicável o que desde 1946 é apenas regra programática, não bastante em si" (participação nos lucros) ("**Os trabalhadores, os sindicatos e a Nova Ordem Constitucional**", na "Revista Brasileira de Estudos Políticos", cit., pág. 415).

O grande problema reside, contudo, em que seria altamente difícil discutir-se minúcia de co-gestão em época de Constituição. Ademais, o que é certo é que, ante a realidade trabalhista atual, é necessário que haja a admissão constitucional do instituto.

b) — Incontroverso, porém, que o dispositivo constitucional deva ser expurgado do conceito "excepcional" com que o instituto nele penetrou em 1967/1969. É que, desde o ponto de vista de que deva haver co-gestão, mesmo, ela será fato normal.

Aliás, o Ministro **Ildélio Martins** fala de "fatalismo jurídico", em sua adoção, mais cedo ou mais tarde ("**Sobre a participação**", cit., pág. 282). Na regulamentação é que se deverão anotar os detalhes consonantes com a vida nacional, aí incluídas as concepções brasileiras sobre o direito do empresário à direção do seu negócio e aquelas do peculiar capitalismo brasileiro.

A propósito, quanto à determinação de alcance do preceito, revela-se restritivo o ilustre jurista **Arnaldo Süssekind**, ante a realidade nacional, ressaltando em recente obra, porém, a necessidade da instituição de comissões paritárias com finalidade conciliatória — **verbis**: "Essa **co-gestão** pode ser estimulada, mas não determinada por lei. Os **Comitês de empresa** ou, pelo menos, as **Comissões** de consulta e colaboração devem ser disciplinados em lei, visando sua instituição nas grandes empresas. Mas o que se torna urgente e imprescindível é a constituição das **Comissões paritárias de conciliação** nos estabelecimentos de grande ou médio porte, tal como hoje ocorre com as Comissões Internas de Prevenção de Acidentes (CIPA)" (Direitos Sociais na Constituinte — Freitas Bastos, 1986, págs. 63/64).

Induvidosa se torna, entretanto, a edição dessa norma dentro de certos parâmetros mínimos, que o legislador ordinário terá oportunidade e habilidade de explicitar, sem maiores restrições constitucionais.

Todavia, o exemplo do passado nos alerta de que a norma, simplesmente programática, poderá permanecer sem aplicação, à falta de regulamentação pela lei ordinária. Por isso mesmo se torna necessário fixar-se, no texto constitucional, determinado prazo para essa ordenação que, não observada, importará na possibilidade da auto-aplicação da regra, nos limites mínimos traçados. E, para tanto, seria mister que o preceito contivesse desde logo certo balizamento como assinalado, capaz de autorizar essa aplicação, mercê de interpretação construtiva e razoável, em função da nossa evolução social. Nesse sentido, vale registrar o magistério do insigne mestre Russomano, lançado neste mesmo Seminário, sublinhando que normas dessa natureza não devem permanecer apenas no papel, sujeitas indeterminadamente e uma regulamentação que jamais se concretiza, em despreço à vontade popular estabelecida na Carta Maior.

Finalizando, cabe ressaltar que o Projeto Afonso Arinos atende, em princípio, aquele cuidado no estabelecimento de lindes ou parâmetros mínimos ao fixar, no título V — Da Ordem Social — Capítulo I — Direito dos Trabalhadores — art. 343, item XV, após referir-se à integração do trabalhador na vida da empresa e à participação nos lucros ou no faturamento do empreendimento, à "representação dos trabalhadores na direção e constituição de comissões internas, mediante voto livre e secreto, com assistência do respectivo sindicato" (D. Oficial de 26.9.86). É intuitivo que, na medida em que for mais explícita a norma, maior facilidade se encontrará em definir, no futuro, o lineamento pretendido.

Sem tais providências de elevado alcance social, não se ultrapassará o estágio atual, continuando a idéia da integração do obreiro na empresa, com a conseqüente democratização desta, apenas no terreno das intenções já desacreditadas e sem o menor sentido construtivo e, pior, desenraizada dos anseios da maioria do povo brasileiro.

## O DIREITO INDIVIDUAL DO TRABALHO E O PLANO CRUZADO

José Alberto Couto Maciel

O Direito Individual do Trabalho, assim como o Direito Coletivo do Trabalho, de 1964 até os dias atuais, tiveram como característica marcante a predominância do econômico sobre o social.

Basta, como exemplo, no campo individual, citar a perda da estabilidade substituída pelo Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, e no Direito Coletivo, a limitação, através de diversos instrumentos legais, ao Poder normativo da Justiça do Trabalho.

Com a nova República passamos a respirar um ar de quem estaria independente. Economia é uma matéria autônoma, com um campo específico delineado, à qual não estão subordinados os princípios sociais que regem o Direito do Trabalho.

É evidente que a autonomia de uma matéria não importa em sua total independência com relação às demais, sendo próximos e muitas vezes de interesses comuns os princípios e normas de Direito social e econômico.

Mas, é certo que as normas de natureza econômica não podem prevalecer, nem muito menos ferir princípios básicos de direitos trabalhistas, como vinha sendo feito.

Com aplausos de toda a população, e com méritos inquestionáveis, através de uma coragem sem precedentes, foi implantado no país um novo plano de estabilização econômica e monetária, conhecido como "Plano Cruzado".

Como pode ser vista a tendência do direito individual do trabalho, com a instituição do Plano Cruzado pelo novo governo?

Este é o objeto principal da exposição que ora faço.

Não pretendo, nestes poucos minutos, analisar o plano e seus acertos ou erros, pois não teria tempo nem capacidade para tanto, além de que a matéria não estaria em debate neste Seminário.

Quero, porém, mediante uma apreciação simplesmente jurídica, levantar alguns aspectos concernentes às alterações prejudiciais ao direito individual do trabalho, ocorridas por ocasião da implantação da citada reforma, através dos Decretos-leis ns. 2.283 e 2.284/86.

Se é verdade que a Legislação referida trouxe em si modificações de natureza econômica, que, vistas como um todo, deixaram o país perplexo e maravilhado, não é menos verdade que, talvez por isso mesmo, poucos foram os que a apreciaram a nível crítico quanto às lesões de direitos individuais trabalhistas, e, os que



assim o fizeram, em sua maioria, consideraram mesmo que teria havido alterações prejudiciais apenas aparentes, uma vez que, a médio prazo, todos os trabalhadores obtiveram vantagens em consequência das medidas efetivadas.

Mas teria sido assim, ou houve prejuízo, com relação aos salários dos empregados, com a consequente violação do artigo 468 da CLT, bem como do art. 153, §§ 1.º e 3.º da Constituição Federal?

No que concerne ao salário, o que pretendeu o Decreto-lei n. 2.284/86?

Objetivou fixar o salário real, em contraposição ao salário nominal, mantendo uma média de preços e salários congelada, estagnando assim a inflação.

Como foi, então, calculado o que se chamou de salário real médio em cruzados?

Foram levantados os salários efetivamente recebidos, entre setembro de 1985 e fevereiro de 1986, incluindo-se neles as promoções, abonos e antecipações, multiplicando-se cada salário pelos fatores de atualização do mês respectivo.

Estes salários foram somados, dividindo-se resultado por seis, transformando-se o valor encontrado em cruzados. O resultado da operação foi multiplicado por 1,08, para incorporar o abono de 8 por cento, alcançando-se, assim, o salário médio real em cruzados, congelado a partir de 1.º de março de 1986.

Evidentemente que a média variou de categoria para categoria, em razão de suas conquistas no período, sendo que o coeficiente de atualização usado para corrigir os salários do mês de fevereiro de 1986 foi igual a 1, sem computar a inflação do referido mês, o que evidencia que a média foi calculada dividindo-se por seis apenas cinco salários corrigidos, pois o último, no entender dos economistas, somente seria gasto no mês de março.

Como bem esclarece Júlio César do Prado Leite e Haddock Lobo, em livro recentemente publicado, a reforma apegou-se à teoria dos "picos e vales", atribuída ao Ministro Mário Henrique Simonsen, para tirar médias redutoras, como se fez a partir do Decreto n. 54.018/64, até a Lei n. 6.147/74, determinando-se, em cada revisão das médias, uma redução sensível no poder aquisitivo do trabalhador.

Abstraindo-se, porém, a discussão em torno do salário real, ou nominal, e sem uma apreciação relativa dos benefícios matemáticos concedidos ao valor salarial a médio prazo, comparando-o com a inflação no interregno do novo semestre, o certo é que, para a maioria dos empregados, dependendo da data do aumento da categoria, houve uma redução efetiva de seu salário **contratual**.

É sobre esta redução no salário **contratual**, e seus reflexos a nível individual, que pretendo inicialmente me manifestar.

Considero que o prejuízo salarial contínuo que se nota na legislação posterior a 64, e que continua na nova República, decorre de uma noção equivocada, ou talvez de um tratamento econômico demasiado, dado ao capital humano, sem que se faça a necessária diferenciação dentre os fatores de produção.

Francisco Lopes, um dos autores do Plano Cruzado, em seu livro "Choque heterodoxo", demonstra que, economicamente, os fatores de produção, que compreendem os bens duráveis, são integrados pelo capital fixo, estoques, terra, ativos financeiros, inclusive moeda e capital humano, todos tratados igualmente.

Em seu estudo, o festejado economista esclarece como houve a queda do salário real, de 64 a 74. por ser sua correção parcial, enquanto os demais preços eram corrigidos integralmente. Diz que após 1974 existiu, na prática, um sistema de indexação com correção integral, perpetuando a inflação vigente, sendo que, com a Lei n. 6.708/79, seria válido supor a existência de um regime de recomposição plena dos salários.

A inflação, por si só, como fenômeno pertinente à economia, não altera o salário contratual. Reduz ela o poder aquisitivo do assalariado, daí a necessidade de uma legislação política voltada para a correção real de sua remuneração, recompondo-se a perda salarial decorrente. O que houve, porém, quando da aplicação do plano cruzado, foi uma redução direta em determinados salários contratuais, o que fere a Constituição Federal e a legislação vigente.

O que quero dizer é que se o controle de preços e de salários é um instrumento efetivo de combate à inflação, é possível reduzir e congelar o preço, mas não pode o salário contratual ser da mesma forma reduzido, porque há toda uma proteção legal em seu redor, que distingue o trabalho humano da mercadoria, e seu conseqüente preço de mercado.

Ainda que se congelassem os preços pela média dos últimos seis meses, o salário do empregado, congelado, não poderia sofrer reduções quanto ao seu valor contratual, mesmo se pago através de uma nova moeda, pois quando da transformação os valores existentes se equivaliam, efetivando-se a desvalorização do cruzeiro, mês a mês.

Os economistas explicam a inexistência de prejuízo salarial, porque o plano teria se baseado no valor do salário real e não do salário nominal, ou seja, com relação ao poder aquisitivo dos rendimentos no período.

Luis Nassif, em seu livro "O Cruzado", define salário real como o correspondente ao valor atualizado de bens e serviços que esse salário permite adquirir ao longo de um determinado período.

Não interessa, pois, aos economistas, se o salário contratual, em determinados casos, foi reduzido, uma vez que o salário real médio não sofreu qualquer redução. Acontece que o direito do trabalho não protege o salário real, e todos nós sabemos que não é real o salário mínimo, nem os salários a ele superiores pagos aos semi-qualificados, uma vez que o contrato de trabalho não deixa de ser de adesão, como evidenciou Arnaldo Süssekind quando ainda Ministro do Tribunal Superior do Trabalho, em magistral acórdão, o que demonstra que situações jurídicas e as reduções econômicas a elas contrárias repetem-se através dos tempos:

Diz Süssekind, citado por Prado Leite e Haddock Lobo:

"Dir-se-á que o trabalhador, quando é admitido no emprego ajusta o seu salário acima do que, naquele dia, deveria receber como contraprestação do serviço contratado, porquanto prevê a deterioração do seu valor real como decorrência da inflação futura.

Então o reajustamento deve incidir sobre o salário real médio e não sobre o salário contratual, que seria o salário-piso e não o salário realmente desejado pelas partes contratantes.

**Data venia**, esse pressuposto não corresponde à realidade brasileira. Salvo em se tratando de técnicos altamente qualificados, num mercado de trabalho desfavorável aos empregadores, o trabalhador não tem nenhuma participação na estipulação do salário contratual. O empregado apenas adere às condições fixadas pelas empresas. A regra é o pagamento do salário-mínimo para os trabalhadores sem qualificação profissional, ou do salário costumeiramente pago na empresa a trabalhadores semi-qualificados ou qualificados, tendo em vista a norma do salário igual para trabalho de igual valor (art. 461 da CLT)".

O direito adquirido ao salário contratado, este sim é real, e se seu valor não pode ser ampliado por não corresponder à realidade, não deve ser reduzido por uma fórmula matemática que lhe fixe uma pretensa realidade inexistente.

Guillermo Rozenwurcel, comentando o plano austral de estabilização na Argentina, demonstra que os salários somente foram congelados após receberem, no mês do congelamento, um reajuste de 22,6%, já previsto para aquele mês, mantendo seu valor contratual e real.

O programa de emergência aplicado para estabilizar a economia israelense, segundo Michael Bruno, respeitou o salário nominal, compensando-o com um percentual de 14% quando do congelamento, para prever eventual inflação posterior.

Não houve, pois, em nenhuma das reformas econômicas atuais que objetivaram acabar com a inflação, e, no meu entender, não poderia haver na nossa, redução salarial sobre o valor contratado a nível individual.

O princípio da irredutibilidade do salário é universalmente aceito e defendido. Se o empregador não pode reduzir o salário contratado, nem mesmo com a anuência do empregado, por força do artigo 468 da Consolidação das Leis do Trabalho, não poderá ser este salário diminuído por outra Lei, atingindo ela o contrato em vigor, o princípio da irredutibilidade salarial - - - - - a Constituição, afirmando José Martins Catharino em seu Tratado Jurídico do salário:

"Do mesmo modo, e com maiores razões, a lei impondo a irredutibilidade às partes contratantes deve, ela própria, como que por autodisciplina, impedir que as alterações compulsórias causem a redução dos salários vigentes".

Como esclarece Amauri Mascaro Nascimento

"O Direito deve prescrever normas que interfiram de modo heterônomo na autonomia da vontade dos interessados diretos, destinados a garantir a transposição, para o patrimônio do trabalhador, do valor a que tenha direito pelo contrato de trabalho. Assim, a proteção jurídica do salário significa a estipulação de uma série de medidas cujo fim é a garantia do recebimento do salário".

É necessário que se faça uma distinção entre perda salarial e redução salarial, esta última proibida pelo art. 468 da CLT.

Se o salário do empregado em fevereiro de 1986, estipulado mediante contrato bilateral, garantido como ato jurídico perfeito, direito por ele adquirido, foi reduzido em seu valor, não será possível justificar juridicamente tal redução, pela irretroatividade da norma, que não pode atingir direito do trabalhador decorrente

do cláusula contratual, de acordo com o art. 6.º da Lei de Introdução ao Código Civil e 153, § 3.º da Constituição da República.

A redução no salário contratual não pode ser posta em dúvida, pois decorreu de cálculo matemático, admitida, inclusive, pelos economistas que participaram da elaboração do plano.

O curioso é que entenderam eles que seria ela permitida. Confessando esta possibilidade, o Decreto-lei n. 2.283, em seu art. 20, dizia:

"São convertidos em cruzados, pela forma do art. 21, os vencimentos, soldos e demais remunerações dos servidores públicos, respeitada a garantia, quanto aos valores expressos em cruzeiros na data da conversão, assegurada pelo art. 113, III da Constituição Federal, e demais hipóteses previstas na legislação vigente".

E o que diz o art. 113, III da Constituição Federal?

Garante aos magistrados a irredutibilidade de vencimentos.

Assim, o Decreto-lei n. 2.283/86 garantia a irredutibilidade de vencimento dos magistrados, bem como de servidores públicos e militares expressa em lei, implicitamente admitindo a redutibilidade dos salários dos empregados, como que a desconhecer o art. 468 do texto consolidado, bem como o princípio do direito adquirido.

O Decreto-lei n. 2.284/86, corrigindo a discriminação, ampliou a ilegalidade para todos, agindo, certamente, com maior coerência.

Se no plano individual, a tendência do nosso Governo continua sendo a de sanar a economia, desrespeitando princípios essenciais ao direito do trabalho, sem apreciar a reforma quanto ao direito coletivo, em profundidade, sabemos que categorias com direitos adquiridos indiscutíveis, foram efetivamente prejudicadas em seus níveis salariais, através do Plano Cruzado.

Interessante, porém, é notar que não foram só princípios constitucionais, como os do direito adquirido e do ato jurídico perfeito, lesados pelo Plano, como demonstrado.

Criou-se o seguro-desemprego, medida de relevante alcance social, mas limitou-se seu campo de incidência aos trabalhadores que nos últimos trinta e seis meses tivessem contribuído para a Previdência Social.

Ora, todos nós sabemos que o trabalhador rural não contribui diretamente para a Previdência, mas sim seu empregador.

Dessa forma, excluiu a nova lei do benefício, o empregado rural, o qual, aliás, é discriminado de todos os principais direitos concedidos na área trabalhista, como o Fundo de Garantia e o salário-família, lesões que, somadas às decorrentes das empresas prestadoras de serviço, levou o Ministro Marcelo Pimentel, num recente desabafo, em brilhante voto no Plenário do Tribunal Superior do Trabalho, a demonstrar que o que era trabalhador rural está hoje quase que condicionado a um número de infelizes "bóias-frias", dirigidos pelos famosos "gatos". É relevante salientar, que nesse julgamento, o TST, acolhendo voto histórico do Ministro Marco

Aurélio, que acaba de nos brindar com uma excelente conferência, negou validade a tais empresas locadoras de serviços.

Como vimos, o tratamento desigual foi uma constante na nova legislação, chegando-se ao ponto de conceder salário maior do que o contratado, ou menor para determinados empregados, dependendo da última data-base em que foram aumentados, como se, por sorteio, devesse ser ou não alterado o salário contratual.

Tais medidas, ferem, na sua essência, outro princípio de nossa Constituição, mediante o qual todos são iguais perante a lei.

Sem pretender apreciar a nível político o plano de estabilização econômica e monetária, qualquer leigo sente hoje a seguinte realidade:

— As mercadorias essenciais **OU MUDAM DE NOME E SOBEM DE PREÇO, OU SOMEM DO MERCADO.**

— O ÁGIO TORNOU-SE UMA CONSTANTE NA COMPRA.

— O GOVERNO, EM POUCOS MESES DA VIGÊNCIA DO PLANO, INSTITUIU O CHAMADO **EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO**, INCLUSIVE SOBRE COMBUSTÍVEIS, NÃO COMPUTANDO NA INFLAÇÃO OS AUMENTOS DELE DECORRENTES, como se a simples nomenclatura eliminasse os índices inflacionários.

— Mas o salário, este não se altera, pois se os economistas consideram o capital humano em igualdade de condições à mercadoria, para efeitos de seu congelamento pela média real, não pode assim ser ele considerado para obter aumentos, uma vez que o empregado não desaparece, não muda de nome, nem cobra ágio.

Para finalizar, acredito que a nova República, que abandonou da velha a roupagem ditatorial, deve inovar também no campo trabalhista, e que a tendência dos governantes, nessa área, deve ser a de respeitar o direito do trabalho, em sua autonomia e em sua integralidade.

Estou convicto de que é vital para o desenvolvimento do país, a compatibilização das necessidades de nossa economia com o desenvolvimento social.

Mas estou cada vez mais convencido, de que o fator econômico, nada mais é do que um componente para que o país se desenvolva, tendo como meta primordial, a melhoria das condições de vida do trabalhador brasileiro, jamais, a redução de seus direitos em favor do equilíbrio econômico.

## O DIREITO INDIVIDUAL DO TRABALHO E SUAS TENDÊNCIAS

**Arion Sayão Romita**

**O Sr. Ministro Ildélio Martins** (Presidente) — Como último debatedor, ouviremos o Dr. Arion Sayão Romita, Professor universitário e ilustre advogado na antiga Capital da República. Tem a palavra S.Ex.º.

**O Professor Arion Sayão Romita** — Exm.º Sr. Ministro Ildélio Martins, Coordenador destes trabalhos, Exm.ºs Srs. Ministros Marco Aurélio e Vieira de Mello, Exm.º Sr. José Alberto Couto Maciel, Exm.ºs Srs. Ministros, Advogados, Membros do Ministério Público, Funcionários, Seminaristas em geral.

O tema deste painel é o "Direito Individual do Trabalho e suas tendências". Dito por outra forma, "Tendências do Direito Individual do Trabalho". O assunto poderia ser desenvolvido no plano universal, porém a exigüidade do tempo não permite tal empreendimento, e também faltaríamos ao orador méritos para tanto. Por tais motivos, a questão será enfrentada como se tivéssemos que examinar apenas **algumas** tendências do Direito Individual do Trabalho no Brasil, e sem a pretensão de esgotar o assunto.

Desejo, desde logo, oferecer à reflexão dos ouvintes pensamento de Emerson, à guisa de epígrafe da exposição: "Os homens caminham sobre a terra como profecias do futuro e todos os seus atos não passam de tentativas e experiências, pois todo ato pode ser ultrapassado pelo seguinte".

Quem fala em Direito Individual do Trabalho, fala em contrato de trabalho, vale dizer, negócio jurídico que gera a relação individual de trabalho, entendida como o conjunto de direitos e obrigações, reciprocamente assumidos pelos sujeitos do contrato, para a execução de serviços subordinados. Fala-se, então, em direitos do prestador de trabalho subordinado, ou seja, em direitos do empregado. Cabe lembrar que cada direito assegurado ao trabalhador pelas fontes formais do Direito do Trabalho afeta o custo da produção. Isto sucede mesmo em relação àquelas vantagens que não exibem, de modo imediato, feição econômica.

Não se pode, em conseqüência, perder de vista a contradição assinalada pelos juristas e bem assim pelos economistas, entre o econômico e o social, no próprio âmago do Direito do Trabalho. Este procura consagrar o socialmente desejável, contudo só pode realizar o economicamente possível. A oposição de interesses entre o empregado e o empregador não é, todavia, absoluta e cede ante uma necessária solidariedade entre os elementos da produção: o empregado tem interesse em não reduzir o empresário à insolvência e sabe que a prosperidade econômica alimenta o progresso social. Por seu turno, o empregador tem ciência de que

a elevação do poder aquisitivo dos assalariados, como consumidores, estimula a demanda e traz, como resultado, o aumento dos lucros.

No título do painel, emprega-se a palavra **tendência**. Ora, tendência pressupõe movimento, o qual induz o conceito de mudança. Neste momento histórico, às vésperas da instalação do Congresso Nacional Constituinte, cabe sem dúvida, em Seminário deste porte, desenvolver um esforço intelectual no sentido de fixar as tendências que o Direito Individual do Trabalho, no Brasil, deverá ostentar, daqui para diante.

Sem pretender fazer exercício de futurologia, podemos, com certa facilidade, identificar algumas mudanças que o Direito Individual do Trabalho seguramente experimentará, após a promulgação do futuro Estado Fundamental.

Para a observação dessas possíveis mudanças, cumpre adotar um método: inicialmente, devem ser identificadas as principais vertentes que o Direito Individual do Trabalho passará a apresentar; em seguida, terá pertinência formular sugestões para a redação de dispositivos constitucionais, sempre no campo restrito ao tema em que se move esta digressão. Ante o exposto, duas são as partes em que ela se dividirá: na primeira, serão examinadas as características que o Direito Individual do Trabalho passará a oferecer; na segunda, serão analisados alguns itens do texto constitucional consagrado à declaração de direitos sociais ou, com maior precisão, aos direitos dos trabalhadores.

No tocante às prováveis características futuras do Direito Individual do Trabalho no Brasil, a explanação se restringirá a duas, embora se saiba que não serão as únicas, porém das mais importantes, quais sejam: 1.º — o Direito Individual do Trabalho perderá sua atual característica de produto da hetero-regulamentação de condições do trabalho; 2.º — apresentará feição democrática.

No Brasil, o conteúdo das relações individuais de trabalho acha-se, atualmente, quase todo estabelecido por antecipação, mercê de disposições imperativas de lei, quase nada restando à manifestação da vontade dos particulares. Além do montante salarial, não há o que debater ou negociar, por parte dos sujeitos do contrato de trabalho. Mesmo quanto ao salário, se o estipulado for o mínimo, nem isso... Tal orientação nada tem de casual. Antes, pelo contrário, é plenamente consciente e deliberada, tal como esclarecem o Relatório e a Exposição de Motivos da Comissão elaboradora do projeto de Consolidação das Leis do Trabalho. A opção pela corrente anticontratalista vem exposta com naturalidade no Relatório: "A precedência das "normas" sobre os "contratos" acentuou, portanto, que a ordem estatutária prevalece sobre a concepção contratualista, e isso porque a liberdade contratual pressupõe a igualdade dos contratantes enquanto o Direito Social reconhece, como um fato real, a sua proteção legal". Lê-se na Exposição de Motivos: "O estreito limite reservado à manifestação da vontade no contrato de trabalho caminhará para um termo em que apenas se fixará na recíproca aceitação da relação de emprego".

Cuidava-se, declaradamente, de compor uma organização contra os perigos da liberdade contratual jurídico-formal, no campo das relações de trabalho. A absorção do indivíduo pelo Estado, a eliminação da consciência de classes, a subordinação dos corpos sociais intermediários à autoridade central, a incorporação da ordem econômica à esfera de intervenção do Estado, a supressão da autodefesa dos interesses

profissionais, o fracasso prático na implementação das convenções coletivas de trabalho modelaram o texto da Consolidação das Leis do Trabalho em obediência ao postulado básico do corporativismo, qual seja, a superação da luta de classes pela necessária colaboração entre a força de trabalho e o capital. Os interlocutores sociais, no Brasil, são estranhos, um ao outro; os empregadores e os empregados quase não mantêm diálogo, as condições de trabalho não constituem objeto de negociação, pois tudo se encontra, de antemão, prefixado na lei.

Nota-se, hoje em dia, uma sensível mudança neste estado de coisas. A negociação coletiva das condições de trabalho vem sendo aos poucos introduzida na prática das relações entre os interlocutores sociais. Consolida-se progressivamente a consciência de que devem ser afastadas quer a concorrência do legislador quer a intervenção da Justiça do Trabalho na solução dos conflitos coletivos de trabalho. Moderniza-se o Direito Individual do Trabalho, mediante estímulo à negociação coletiva. Deve ser propiciada aos protagonistas sociais a oportunidade de auto-reguiamentarem as relações de trabalho.

A mudança de rumo no plano social depende, entretanto, de medidas concretas que assegurem poder de barganha aos sindicatos de trabalhadores. Essa alteração — é evidente — só poderá ocorrer após a promulgação da nova Carta Magna, pois a livre negociação pressupõe um regime de liberdade sindical, do qual atualmente não há que cogitar por força dos preceitos constitucionais e legais que hoje em dia jugulam a livre organização das classes trabalhadoras e tolhem o exercício de suas manifestações reivindicatórias.

As reivindicações trabalhistas, mesmo acompanhadas de greves, constituem fenômeno corriqueiro nos países de economia social de mercado, que adotam o regime democrático; se pretendemos fazer vingar tal regime no Brasil, precisamos acostumar-nos a conviver com esse clima reivindicatório, administrando o conflito Industrial.

Quanto à feição democrática que o futuro Direito Individual do Trabalho deverá revelar, começará ela pela reforma da empresa. Ao participar da gestão, o empregado emprestará ao empregador o concurso de sua experiência, ao mesmo tempo em que assumirá o senso de responsabilidade inerente ao processo democrático de tomada de decisões. O empregado, então, passará a ser co-partícipe e sujeito ativo do processo de produção, perdendo a posição de sujeito passivo e não mais vivendo em estado de menoridade social, como sucede no momento presente.

Na co-gestão, vários serão os matizes assinalados, desde o mero direito de informação até o sistema de co-decisão mediante participação paritária nos conselhos de vigilância das grandes sociedades por ações, passando pelo direito de consulta e pela instituição de conselhos de estabelecimento, sem prejuízo da presença sindical no interior da empresa.

Findo o rápido bosquejo das características, serão agora formuladas as sugestões. Diversas poderiam ser as proposições; todavia, a exigüidade do tempo não permite o exame senão de três.

A primeira proposição diz respeito à remuneração. Como é curial, duas são as reivindicações básicas dos trabalhadores, ao longo da evolução histórica do Direito



do Trabalho: limitação da jornada de trabalho e salário mínimo. O Direito do Trabalho, no Brasil, consagra a noção de salário mínimo, mas é tempo de superarmos essa etapa. Fácil é compreender que o salário mínimo — talvez até por influência da denominação, tão mínimo é ele — vem sendo de tal modo aviltado, que se torna impossível viver com minguados Cz\$ 804,00 por mês. Por essa razão, sugere-se seja excluída do texto constitucional a referência a salário mínimo e que se consagre o conceito de **remuneração suficiente**, a exemplo da Constituição italiana, de 1948, e da Constituição espanhola, de 1978: remuneração suficiente apta a assegurar uma existência digna ao trabalhador e à sua família. Não merece aplausos — digo-o com todo o respeito — a sugestão formulada pela douta Comissão de Estudos Constitucionais, que inseriu no texto do anteprojeto de Constituição o seguinte dispositivo: “Salário real e justo capaz de satisfazer as necessidades normais do trabalhador e as de suas famílias”. A expressão — salário **real** e **justo** — não parece própria, pela ambigüidade; difícil é definir a “normalidade” das necessidades do trabalhador; e, finalmente — prefiro supor que se trate de erro de revisão — não faz sentido aludir a uma pluralidade de “famílias” do trabalhador: coitado, ele mal pode com uma!

Seja como for, inadmissível é a referência a “salário mínimo”, dadas as características de insuficiência que o instituto passou a oferecer entre nós e que praticamente o conduziram ao descrédito, senão à desmoralização.

A segunda proposição versa sobre o dispositivo que a Constituição deveria destinar à proteção do valor real dos salários contra a desvalorização da moeda, o qual, se preexistente, tornaria inconstitucionais todos os decretos-leis e leis promulgados em 1984 e 1985, já que acarretavam redução salarial. Tornou-se imperioso que a Constituição proteja o valor real do salário, isto é, que impeça a deterioração do poder aquisitivo do salário em face da espiral inflacionária. Assentada a distinção entre aumento real e mero reajustamento, ou seja, entre acréscimo do poder de compra e simples atualização do valor nominal, parece claro, à luz da evidência dos fatos, que as meras correções salariais não constituem causa de inflação: pelo contrário, são efeito. Os salários são reajustados tão-somente porque os preços, antes, subiram; na verdade, os salários correm atrás dos preços, e não vice-versa. Após a tomada de consciência de que as normas de Direito do Trabalho podem ser utilizadas pelo Estado como instrumentos de política econômica, os reajustamentos salariais coletivos passaram a atrair, no Brasil, há já algumas décadas, a atenção dos governantes, a braços com o problema da inflação, já transformada em doença crônica da economia. Parece inegável que, nesse período, os salários vêm sendo mantidos em níveis inferiores aos socialmente desejáveis. O trabalhador brasileiro é mal remunerado. A consciência oficial dessa afirmativa pode ser admitida sem qualquer sombra de dúvida, bastando lembrar iniciativas tais como a instituição do vale-transporte, além de outras, de caráter meramente assistencial. Se níveis salariais altos constituíssem fator inflacionário, a Suíça e a Alemanha Federal seriam os países de mais alta taxa de inflação no mundo; entretanto, os fatos desmentem a teoria... Sugere-se, em conseqüência, que a futura Constituição dedique um dispositivo à garantia mínima de manutenção do poder aquisitivo do salário, assim redigido: “Proteção do valor real dos salários contra a desvalorização da moeda”.

A terceira proposição consiste na inserção de dispositivo segundo o qual o regime jurídico dos servidores das empresas estatais, ou controladas pelo Poder Público, será estabelecido em lei especial. O Senhor Ministro Orlando Teixeira da Costa já preconizou essa medida e, segundo penso, assiste inteira razão a Sua Excelência. Ao lado do setor privado, existe hoje um crescente e cada vez mais custoso setor público no campo das relações de trabalho. O Estado se apresenta cada vez mais como empregador, seja diretamente seja por intermédio de criaturas que flutuam na esfera da administração indireta. As reivindicações dos empregados neste setor interessam diretamente ao Estado, que por isso nem sempre deseja estender-lhes os benefícios cuja observância ele impõe aos empresários do setor privado. As desigualdades daí resultantes geram inegáveis tensões sociais. Convém, portanto, regulamentar de modo separado as relações de trabalho travadas no âmbito da empresa privada e no seio das entidades estatais. O regime contratual só se ajusta às relações que interessam às empresas de capital predominantemente privado, enquanto às chamadas empresas estatais, direta ou indiretamente controladas pelo Poder Público, deveria ser aplicado regime estatutário, análogo ao adotado para os servidores públicos.

Percebo o aceno do Sr. Coordenador e apresso-me em concluir, lembrando o pensamento de Robert Musil, em seu caudaloso romance "O homem sem qualidades": "Superestimamos o presente, o sentimento do presente, o que está aqui; desejo desta forma expressar o modo pelo qual estamos aqui, vocês e eu, neste vale, como se tivéssemos sido depositados no fundo de uma cesta e a tampa do instante fosse colocada por cima". O intuito crítico dessa frase parece evidente, porque não se pode permanecer indefinidamente aferrado ao instante atual, como se ele fosse definitivo. Tudo muda, e é com essa convicção que devemos encarar a inexorável marcha do Direto Individual do Trabalho no rumo de necessárias transformações. Desses novos rumos depende a melhora da posição social das classes trabalhadoras no Brasil, inquestionável fator de manutenção do equilíbrio social. (Palmas).

## ENCERRAMENTO

**Cássio Mesquita Barros**

**Discurso proferido pelo Presidente da Academia Nacional de Direito do Trabalho na sessão de encerramento do Seminário de Direito do Trabalho comemorativo dos 40 anos do Tribunal Superior do Trabalho.**

Durante três dias o Tribunal Superior do Trabalho, com o apoio da Academia Nacional de Direito do Trabalho, foi o agente catalizador de notáveis estudos e de enriquecedor conagraçamento entre os advogados, especialistas, funcionários, magistrados e os mais autorizados juristas do país. Não poderia ter sido de melhor forma, comemorada a efeméride dos 40 anos que medeiam entre a sua criação, nos idos de setembro de 1946 pelo Dec.-lei n. 9.797, de 9.9.46, e este setembro de 1986.

A conferência de abertura do Ministro Coqueijo Costa mostrou que já na primeira sessão histórica do Tribunal se anteviu o "vasto mar da democracia" onde deveriam se resolver, como hoje acontece, as "tormentas sociais". A crise que se antevia, como assinalou o Ministro Presidente, é da economia e não do direito do trabalho, contrariando aqueles que nela enxergam o desaparecimento do direito do trabalho. Este não desaparecerá porque sendo direito de situações concretas está em construção permanente.

O encerramento deste Seminário com o sucesso que alcançou revive o vaticínio de S.Exa. o Presidente Coqueijo Costa, no sentido de oferecer ao mundo jurídico nacional e aos constituintes, apreciável manancial para o aperfeiçoamento do direito do trabalho. A conferência do Ministro Geraldo M. Bezerra de Menezes, num testemunho vivo, nos permitiu a visão humana do processo evolutivo da Justiça do Trabalho, a partir de 1932. O Decreto n. 9.797, de 9.9.1946, no art. 21, como lembrou S.Exa. o primeiro Presidente do Tribunal Superior do Trabalho, determinava que a cópia autêntica do acordo ou da sentença valeria como título executivo de dívida líquida e certa para ser processada a cobrança na Justiça comum.

Na sessão que se seguiu a presença e a palavra insuspeita do Ministro do Trabalho, advogado trabalhista Almir Pazzianotto Pinto, ressaltou a contribuição da jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho na construção e desenvolvimento do direito do trabalho. A menção a essa contribuição do Tribunal Superior do Trabalho constitui uma advertência à crítica fácil que se esquece que o trabalho construtivo do engenho humano, pelo labirinto da multifária realidade vital, não começa nem termina num só dia: é obra de trabalho permanente e contínuo, de longos anos de estudo dos casos concretos e da aplicação a eles da norma adequada.

A aula do Ministro Arnaldo Süssekind sobre a organização da OIT, a posição do Brasil, a atividade normativa e o processo de incorporação da norma ao direito nacional com a classificação dos tipos de Convenção internacional, à qual se acresceu cuidadosa remissão das convenções incorporadas ao direito brasileiro, puseram à mostra que a paz supõe harmonia e equilíbrio não só dentro dos países mas também entre os países. O Ministro Süssekind é um dos raros internacionalistas do trabalho realmente senhores dos mecanismos das fontes internacionais do direito do trabalho. Numa só aula ensinou o que levaríamos muito tempo para aprender.

A exortação do Ministro Barata Silva, de uma definição sobre o poder normativo, para ampliá-lo ou eliminá-lo de vez, e do aparelhamento do Poder Judiciário ante as novas realidades emergentes, constitui a voz da experiência no trato diário do direito do trabalho ao qual dedicou toda sua vida. O Ministro Guimarães Falcão, mostrou-nos na exposição que apresentou, que nas sociedades onde o direito resulta fundamentalmente da intervenção legislativa, a convivência das normas legais com as decorrentes das convenções coletivas ou do exercício do poder normativo nem sempre é harmoniosa. Esses problemas se agudizam ante o art. 142 da Constituição Federal sobre o poder normativo, pois nele estão ainda indefinidos os seus limites. A lúcida exposição de S.Exa., revelou claramente as dificuldades do magistrado do trabalho cumprir a sua missão e a necessidade do legislador Constituinte debruçar-se sobre a definição do poder normativo. S.Exa. o Ministro Guimarães Falcão considerou, nesse contexto, a ultratividade das condições decorrentes da convenção coletiva, apontando como forma de estímulo da solução convencional sobre a judiciária, tão preconizada nos dias presentes, a limitação da ultratividade da norma convencional no tempo, salvo se prorrogada ou readaptada novamente ao termo do período de vigência da Convenção ou acordo coletivo.

O eminente advogado Haddock Lobo, com a autoridade de advogado militante e ex-Presidente da OAB, preconizando a instituição compulsória de comissões paritárias de conciliação nos estabelecimentos com mais de 100 empregados, como forma de descongestionar a Justiça do Trabalho, apresenta uma série de sugestões para serem analisadas pelo legislador e pelo Constituinte. S.Exa. tocou, na sua exposição, num problema de particular importância para os advogados, qual seja o concernente aos honorários de sucumbência.

O advogado e professor Hugo Guelros Bernardes ofereceu, na sua manifestação ao constituinte, numerosíssimas indicações sobre os temas da liberdade sindical, poder normativo, direito de greve e outros.

O estudo do Ministro Ranor Thales Barbosa sobre o direito de greve, com indicação de empresas que mercê sua organização interna atravessam períodos de greve incólumes, sem serem por elas atingidas, propõe a associação do empregado à empresa como forma de evitar os descontentamentos que sempre estão detrás dos movimentos grevistas autênticos.

A conferência do Prof. Orlando Gomes — dele próprio ouvi certa feita, que era trabalhista extranumerário — constitui um momento de excepcional expressão do Seminário. A conclusão filosófica e surpreendente de que não havia conclusão sobre o tema, mas obra a realizar, a cada reflexão, se revela mais profunda do que qualquer conclusão clássica. Com a lucidez própria de seu espírito de jurista

de escol, lançou ao final de sua conferência a opção que o Brasil enfrenta entre uma legislação avançada e uma legislação retrógrada, entre o paternalismo decadente e o contratualismo emergente, conduzindo-nos a todos, a uma visão nítida dos eixos fundamentais em que deve o novo direito do trabalho girar.

O trabalho cuidadoso do Ministro Orlando Teixeira da Costa, enfatizou a circunstância de que o fundamental é e sempre será o direito coletivo, advertindo, porém, que seus princípios só devem mudar quando forem desaparecendo do mundo as desigualdades que ainda são muito agudas.

A lição, como sempre refletida e minuciosa, do Ministro José Ajuricaba Costa e Silva, centrada nos princípios concretos do Direito Coletivo do Trabalho, de autonomia privada coletiva, liberdade sindical, necessidade da intervenção do Estado na solução dos conflitos coletivos, relatividade do direito de greve, apresenta o mapa a ser percorrido pelo legislador futuro.

A intervenção do festejado Prof. Amauri Mascaro Nascimento, sempre amena e adequada, mostrando a originalidade do movimento sindical brasileiro e os problemas da ratificação das Convenções da OIT ns. 87 e 98, sobre a liberdade sindical, elucidaram as dificuldades que se antepõem à ação do Ministério do qual é agora eminente Consultor Jurídico. A apresentação do Prof. Octavio Bueno Magano, sobre os novos princípios do direito coletivo do trabalho, da organização, da não intervenção, da defesa dos direitos e promoção de interesses, da gestão democrática, autonomia, autocomposição, pluralidade, integração, greve e "lockout", na perspectiva do anteprojeto de Constituição da Comissão dos Notáveis, constitui uma contribuição notável ao equacionamento do futuro direito do trabalho.

A palavra do procurador Wagner Antonio Pimenta sobre os diversos problemas relacionados com o direito coletivo do trabalho, na sua atuação nas ações coletivas e individuais, apresenta o enfoque do jurista devotado à missão de cuidar da observância da norma nos conflitos judiciais.

A impecável conferência do Ministro Mozart Victor Russomano, de quem, em livro editado em São Paulo em sua homenagem, tive ocasião de escrever que na sua erudição multidisciplinar de jurista, filósofo, literato, embaixador da cultura brasileira, professor, magistrado e poeta sua personalidade mais se assemelha a um mundo, constitui um roteiro na busca dos novos caminhos para a organização sindical. É oportuna a advertência de sua experiência no sentido de que a Constituinte que se avizinha não é panacéia para solução de todos os problemas e que o triângulo da liberdade sindical precisa ser absorvido por todos os brasileiros. Como bem acentuou S.Exa., com sua palavra magistral, o país não pode perder a oportunidade de instituir a verdadeira liberdade do Sindicato.

A palavra sempre brilhante do Ministro Marco Aurelio Farias Mello, sobre a natureza imperativa das normas do Direito do Trabalho, a prudência e necessidade das garantias mínimas do trabalhador, expressou-se pelos diversos problemas do direito do trabalho, do qual S.Exa. é exímio estudioso.

O advogado José Alberto Couto Maciel, um dos "best sellers" da literatura trabalhista, com sua atualizada manifestação sobre a lesão do direito individual em face do Plano Cruzado, demonstrou que as medidas merecem apoio, mas não apoio indiscriminado que ignore os problemas concretos de sua aplicação.

O Ministro Luiz Phillipe Vieira de Mello, trazendo a análise de todos o art. 165 da Constituição, tratando inclusive da integração do trabalhador na empresa, enriqueceu a literatura trabalhista. O equilíbrio e erudição de S.Exa. responsável pela sua merecida nomeação ao Tribunal Superior do Trabalho, toca os problemas que precisam ser tratados de forma mais atenciosa pelo novo legislador.

O Prof. Arion Sayão Romita, na sua apresentação didática e clara, assinalou as tendências do direito individual do trabalho a serem consideradas na reforma da legislação. Todos esses estudos, toda a contribuição dessas autoridades do direito do trabalho constituem atualizado repositório onde devem inspirar-se os novos legisladores e a reflexão de todos os brasileiros.

A fase da transição democrática que vivemos com ideologização e falta de moderação eqüitativa, se aproxima de um momento culminante, que aumenta todas as esperanças de uma nova ordem social, política e econômica. No próximo dia 15 de novembro o povo brasileiro elegerá os Deputados e Senadores à Assembléia Nacional Constituinte que se instalará a 1.º de fevereiro de 1987. A nova Constituição será promulgada depois de seu texto ser aprovado em dois turnos, pela maioria absoluta dos membros da nova assembléia. A Assembléia Nacional constituinte todavia terá de considerar, antes de iniciar o seu trabalho, uma questão prévia e fundamental, que passamos a expor:

Havendo sido convocada por Emenda à Constituição em vigor <sup>(1)</sup> a assembléia não detém o Poder Constituinte originário e assim não poderia determinar a perda da eficácia da Constituição vigente e promulgar em seu lugar uma nova Constituição. No plano jurídico só poderia reformá-la <sup>(2)</sup>.

A essa interpretação se opõe a concepção de que a reordenação constitucional completa não ocorre apenas em caso de colapso total dos poderes do Estado. Pode corresponder a um amadurecimento, na opinião pública, de uma nova concepção dos fundamentos e da finalidade da organização dos poderes <sup>(3)</sup>. Significa isso dizer que duas proposições básicas fundamentais sobre o trabalho a ser desenvolvido pela nova Constituinte se chocam: a primeira de que a constituinte convocada por Emenda Constitucional n. 26 só pode reformar a constituição vigente. A segunda de que deve substituí-la inteiramente, podendo assim mudar a forma republicana, a ordem econômica e tudo mais que lhe pareça conveniente.

A meu juízo o progresso é um processo cumulativo que não pode prescindir da etapa anterior. O processo pela sua natureza não permite um rompimento completo com o passado.

A Comissão dos Notáveis, todavia, trilhou a concepção de que o novo Constituinte tem obra totalmente nova a empreender para a substituição completa da constituição vigente, apresentando um projeto inteiramente novo de constituição. Na parte relativa ao trabalho propriamente dito, o projeto dos notáveis constitui, sem dúvida, um precioso exercício de pesquisa e formulações teóricas. Todavia, se

---

(1) Emenda Constitucional n. 26, de 27-11-85.

(2) **Manoel Gonçalves Ferreira Filho**, "O Poder Constituinte", 2.ª ed., Saraiva, 1985, pág. 155.

(3) **Fabio K. Comparato**, "Uma Constituição para o Desenvolvimento Democrático", Brasiliense, 1986, págs. 13/14.

orientaram mais no caminho do ideal, divorciando-se, por isso, da desconcertante realidade nacional.

O direito do trabalho, nascido da necessidade de proteger os trabalhadores na sua vida cotidiana, para responder aos seus fins, tem de se acercar o quanto possível das situações concretas do país. Por isso não se adapta bem a formulações ideais que se apresentam como metas. Concebidas pela explosão do sentimento de solidariedade humana, a preocupação social do direito do trabalho se contradiz com a preocupação econômica e a incidência do direito do trabalho sobre o rendimento e o custo da produção, por isso mesmo retém a atenção do legislador e do magistrado trabalhista. Essas preocupações, a um só tempo sociais e econômicas, explicam a maioria das particularidades do direito do trabalho. Não é por outra razão que as regras do direito do trabalho são chocantes e minuciosas, diferenciadas das demais. Elas distinguem os ramos de atividade, a dimensão das empresas, a idade, o sexo, a nacionalidade dos trabalhadores. É um direito em permanente construção, decepcionando muitas vezes, nas suas formulações práticas, os espíritos puramente idealistas.

Incumbe-nos, com a consciência dessa sua particularidade, prosseguir no trabalho diuturno e objetivo, como se fez neste Seminário. Começar é de muitos; terminar de poucos. Por isso mesmo, não podemos nos deixar estar entre esses poucos: devemos continuar a construção do direito do trabalho porque: É MELHOR O FIM DE UMA OBRA DO QUE O SEU COMEÇO, dizem as escrituras.

Ao encerrar esta manifestação devo praticar um ato de justiça: explicar a todos que o êxito deste seminário se deve, basicamente, ao trabalho de duas pessoas: do Ministro Coqueijo Costa e do Professor Amauri Mascaro Nascimento, em boa hora trazido a Brasília para o alto posto de Consultor Geral do Ministério do Trabalho. Movidos pelo espírito público e capacidade realizadora, encarregaram-se de toda a organização. A nós, como Presidente da Academia, coube apenas, nas reuniões com o Prof. Amauri em São Paulo, às 6.<sup>as</sup> feiras, quando cumprimos o mesmo horário de aulas na Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, aprovar plenamente e acompanhar as medidas pelos mesmos preconizadas e dar o irrestrito apoio que sempre mereceram, bem como preparar os documentos necessários aos subsídios materiais do evento.

A eles peço a homenagem de todos. Cumpre-nos agradecer aos brilhantes conferencistas, aos coordenadores das Comissões, expositores, aos dedicados funcionários, pela excepcional colaboração que prestaram ao Seminário. A todos esses verdadeiros responsáveis pelo Seminário peço o aplauso de todos.

# DESTAQUE

## DISCURSO (\*)

Arredio por formação e temperamento a manifestações como esta, confesso que muito me emociona, ao completar meus quarenta e um anos de justiça do trabalho, esta homenagem generosa de Vossas Excelências que vislumbraram, durante minha passagem pela presidência desta Colenda Corte, méritos que justificassem o apoio unânime à proposta do mais jovem membro deste tribunal, eminente Ministro Marco Aurélio Mendes de Farias Mello, para a qual não encontro palavras com que agradecer tanta fidalguia.

Só posso tributar à consideração, à amizade pessoal, ao convívio e à preocupação de bem servir à instituição à qual dediquei uma longa vida e ainda pretendo dedicar algum tempo. Se me for permitido.

Se algo realizei a favor da nossa Justiça do Trabalho e, especialmente, do Tribunal Superior do Trabalho e que serviu para despertar a atenção, devo atribuí-lo à colaboração decidida dos eminentes colegas, especialmente dos Ministros Coqueijo Costa, Marcelo Pimentel e Prates de Macedo, o primeiro na Vice-Presidência e os seguintes, sucessivamente, na Corregedoria-Geral, meus companheiros na direção do TST, enquanto presidi a Corte, bem como à orientação sábia do excelso Supremo Tribunal Federal, à cooperação do Poder Executivo, que proporcionou os recursos necessários para que pudesse eu empreender, em parte, mudanças e obras de que o TST carecia, assim como à indispensável e louvável dedicação de seu corpo de funcionários.

Individualizais em mim o mérito do trabalho, cuja comemoração escrevestes preciosamente à entrada deste auditório.

No entanto, com tais suportes, não poderia deixar de realizar, o que realizei, que é obra de todos, mais do que de mim.

Vedes que fui mero instrumento, sem dúvida desejoso de alguma coisa fazer em prol do melhor funcionamento do órgão máximo da Justiça do Trabalho, que precisa funcionar em condições adequadas para bem servir à causa da paz social.

Minha experiência anterior, como Presidente do Egrégio Tribunal Regional do Trabalho da 4.ª Região — no Rio Grande do Sul, meu estado, muito me ajudou, persuadido de que bem valem o empenho, a luta, as canselras, as desiluições, os percalços, as incompreensões, na porfia diuturna de um magistrado, em querer colocar a organização judiciária que dirige em plano capaz de bem atender à ingente e cada vez mais exigente demanda, decorrente da evolução das relações de trabalho, nestes tempos, por vezes, tão atribulados.

A verdade, porém, é que a proposta generosa do preclaro Ministro Marco Aurélio Mendes de Farias Mello, acatada pelo colendo TST através da Resolução

---

(\*) Discurso proferido pelo Min. Barata Silva, em 11-08-86. Evento: Homenagem recebida pelo Colendo TST.



n. 37/86, bem representa os traços de sua marcante personalidade. Suas atitudes, seu caráter, sua cultura e, sobretudo, seu alto sentimento de responsabilidade, fazem-me, neste momento, devedor a Sua Excelência e aos meus demais colegas da Corte, que a aprovaram, de momentos inesquecíveis como este, em que estou participando e que guardarei, indelevelmente e com todo o carinho, em meu coração.

Credito a valoração de meu trabalho, por parte de Sua Excelência, que é sem dúvida, um expoente da nova magistratura trabalhista, ao desejo de perpetuar realizações de nossa instituição, como estímulo aos que sucessivamente tiverem o ônus de dirigir a nossa justiça, para que dêem tudo de si em prol de seu engrandecimento.

Teria eu tido a coragem de uma luta, se os planos idealizados encontrassem embaraços resistentes, nos meios de ação de que eu dispunha?

Não sei.

Mas o certo é que não os encontrei.

Ao contrário, entre os companheiros que me rodeavam, a aquiescência foi instantânea, como se todos vissem, nas iniciativas, o reflexo de uma inspiração comum, de uma vontade coletiva, que apenas circunstancialmente, a mim, coube despendar somente a energia trivial para o alcance das metas.

Assim, entendendo que esta homenagem encerra um registro temporal, a recebo, pois, do contrário, perdoai-me, ver-me-ia obrigado a declinar dela, ciente de que nada mais fiz do que cumprir meu dever, e não me seria lícito um confisco, a meu favor, de méritos alheios ou coletivos.

A mim, portanto, esta solenidade se me desenha como um descortinar da verdadeira bem-aventurança, porque a divina providência me permitiu ser instrumento de ação, um momento de conforto no crepúsculo de minha carreira, que me cativa pela fraternidade, e me renova a certeza de que a nossa felicidade está na simplicidade do bem, distribuído sem idéia de retorno, ou, por outra, sob uma fórmula mais precisa, consistente no sentimento com a felicidade alheia.

Na qualidade de decano, posso dizer a Vossas Excelências que ainda não atravessaram esta parte da vida, que muitas vezes a ilusão e a esperança se trocam pela saudade, e o cansaço se sobrepõe ao entusiasmo, à ambição sadia, ao querer e ao próprio amor.

Entretanto, meus amigos, a atitude dos srs. chama-me à vida, toca meu coração e minha vontade, de modo fecundante.

Eu a sinto, e conforme já tive oportunidade de referir, me traz a lembrança de meus pais, já falecidos, de minha irmã, minha esposa, que tudo fizeram para que eu tivesse sucesso em minha vida, e me inspira ao exemplo para os meus filhos e netos de que o trabalho perseverante é, na realidade, a forma mais eloqüente de realização pessoal.

Sondo o peito, volto-me para meu coração e não o encontro diverso do que era aos vinte e cinco anos, nos idos de 1945, quando iniciei minha judicatura na querida São Jerônimo, vindo de Rio Grande, minha cidade natal, e de Porto Alegre

terra de minha formação. Vejo que nele se refere, como antes, o entusiasmo, a coragem, a fé na labuta diária, útil.

Espero que relevem o descolorido desta oração, que vos leio, e que está muito longe de corresponder à importância e significado da manifestação de apreço, carinho e bondade com que Vossas Excelências procuram galardoar um servidor da justiça que outro mérito não teve, senão o de procurar, com empenho, não faltar aos ditames de sua consciência de magistrado.

Necessário seria dizer mais, para agradecer a honra com que sublinham esta festa, as presenças de dois dos meus filhos, de minha esposa, de meus familiares, enfim, dos eminentes ministros da Suprema Corte e dos Tribunais Superiores da República e magistrados e servidores de nossa Justiça do Trabalho, de procuradores, advogados e amigos; para agradecer ao colendo Tribunal Superior do Trabalho, e especialmente a seu eminente presidente Ministro Coqueijo Costa, cuja justa e magnífica administração é merecedora de nossa admiração e nossos encômios, a aprovação da honraria que tanto me eleva; para agradecer, enfim, ao colega orador, as vibrações entusiásticas de sua saudação, ao qual, estou certo, o futuro reserva os mais altos destinos.

Muito obrigado.

## HOMENAGEM A BARATA SILVA (\*)

O Tribunal Superior do Trabalho, movido pela inspiração de que a memória dos atos importantes, conduzidos pela mão corajosa, persistente e tenaz exige registro e certo de que a vida — como diria o poeta Neruda — por momentos nos escapa e o bom exemplo necessita ser perpetuado, resolveu conceder a este Auditório o nome do eminente Ministro Barata Silva.

A sincera homenagem — comungada fraternalmente por todos nós, Ministros da Corte — se talvez atenda, primeiro, a uma condição da amizade que sem restrições devotamos ao ilustre magistrado, não descuro, em momento algum, da realidade da vida — já longa — do jurista que sem cessar ajudou a construir a própria Justiça do Trabalho.

São passados 46 anos, desde que o jovem **Carlos Alberto**, ainda não formado, desenvolvia trabalhos de consultoria para sindicatos do Rio Grande do Sul.

Menos de dois anos como bacharel e, em 1945, o juiz **Barata Silva** já assumia a Presidência da Junta de Conciliação e Julgamento de São Jerônimo. Por este tempo, também revela-se o professor, completando-se o perfil de quem, desde então, enverga duas árduas missões, dois sacerdócios: o de ensinar e o de julgar.

De São Leopoldo até Porto Alegre, onde terminou por integrar o Tribunal da Quarta Região — exemplar Casa de Justiça —, o nosso caro mestre **Barata Silva** continuava aprimorando-se nas duas artes para as quais tem inegáveis talentos. E tanto os usava em proveito da magistratura, que foi escolhido três vezes, para presidir o Regional com sede na Capital Gaúcha.

Por esta mesma época, já chegava a público o resultado das Indagações, das pesquisas, dos estudos — que com empenho denodado enfrentava o professor **Barata Silva**, relegando as horas de lazer — na forma da obra "Introdução ao Direito do Trabalho", de 1963. A jurisprudência construída, o direito realizado e, portanto, a Justiça substancial observada, virla em resposta à obra teórica, no "Repertório de Decisões Trabalhistas", de 1965.

Em 1974, o juiz chega então a este Tribunal Superior e longe de crer terminada a carreira, redobra a dedicação à tarefa de julgar, que exige cuidadosos estudos e desmesurada abnegação. O talento é mais do que nunca posto à prova e a pena do juiz reflete, com esmerado traço, a reflexão do professor. Novos livros surgem — em torno de sete obras — e a cultura jurídica, já muito mais apurada, transforma a "Introdução" num "Compêndio de Direito do Trabalho", três vezes editado, em razão da excelência do conteúdo.

---

(\*) Discurso pronunciado pelo Min. Marco Aurélio por ocasião Inaugural de placa denominativa do auditório do TST.

O magistrado e professor de Direito do Trabalho — da PUC DO RIO GRANDE DO SUL e da UNIVERSIDADE DE BRASÍLIA — também conseguiu cativar a atenção e o respeito dos alunos, análogos ao que soube merecer dos pares.

Na presidência desta Corte, foi sensível o bastante para reconhecer deficiências estruturais que emperravam o trabalho sério que aqui se desenvolve. Entre outras importantes realizações, deu grande passo para modernizar o funcionamento do Tribunal Superior do Trabalho, dos Regionais e Juntas, implantando a utilização da informática, melhorando as instalações da Casa, novo pessoal mediante concurso público, celebrando convênios, garantindo verbas, promovendo encontros.

Estas são pinceladas que apenas esboçam o perfil, sem definir as cores e sem revelar a alma, o pensamento, o espírito do nobre Ministro **Barata Silva**. Prestam-se apenas para acompanhar o gesto da Casa, este também um simples sinal que talvez seja pouco, mas que, como todo sinal, somente anuncia o reconhecimento pelo trabalho, pelo esforço, pelo dom, pela dedicação.

A razão da homenagem, ainda que não de todo revelada, surge por si, muito mais pujante, da própria vida do caro Ministro **Barata Silva**.

É pois, com grande honra que nós, membros do Tribunal Superior do Trabalho, concedemos a este auditório o nome do hoje decano da Corte — o eminente Ministro **Barata Silva**.

A ele, de público, o testemunho de nossa admiração e respeito.

## HOMENAGEM A ILDÉLIO MARTINS (\*)

Senhoras e Senhores,

Não por força de um destino solerte, mas à conta precípua da própria dedicação em bem cultivar os dons que a natureza houve por bem lhe conferir, o eminente Ministro **Ildélio Martins** exerceu, nesta República, cargos fundamentais, desincumbindo-se de funções as mais dignificantes.

Chegava, em 1981, a este Tribunal Superior do Trabalho bem acompanhado por um longo período de atividade jurídica e política que o credenciava, sem o menor favor, para a magistratura e nos permitia — a todos — antever a excelência da atuação nesta Corte.

Aluno do nosso lendário Colégio Pedro II, por cujos bancos passaram grandes nomes nacionais, o Ministro **Ildélio Martins** veio a bacharelar-se, pela Faculdade de Direito de Niterói, no ano de 1942 e já em 1954 doutorava-se pela Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo. Os frutos da boa educação refletiram-se anos a fora.

Antes, porém, foi buscar na Europa, nas cátedras de **Camillo Barcia Trelles**, **Luigi Bagolini** e **Paul Durand**, maior conforto intelectual, em cursos de Direito Internacional, Filosofia do Direito e Legislação Social. O contato com línguas estrangeiras abriu-lhe a possibilidade para o exame pessoal das mais recentes preocupações alienígenas no campo do Direito do Trabalho.

Neste mesmo tempo, precisamente no ano de 1953, prestava concurso para Juiz do Trabalho Substituto da Segunda Região e obtinha o primeiro lugar. No ano seguinte — 1954 — alcançou a Presidência da Segunda Junta de Conciliação e Julgamento, mas exonerou-se para dedicar-se à advocacia, outro braço da Justiça. A vocação — este chamado irresistível — viu florescer por quase trinta anos de incansável embate, nos argumentos do tarimbado causídico, o melhor do que nele havia.

Presidir a Seção de São Paulo, da Ordem dos Advogados do Brasil, por três anos consecutivos, revela, sem dúvida, o apreço e o respeito que angariou no seio da classe, pelo exemplo e pela presença constantes.

A produção intelectual animava a vida advocatícia daquele que se tornaria Ministro, enriquecendo-a com a precisão do saber jurídico cultivado, expressa em livros, ensaios doutrinários e nas peças comuns à atividade forense.

Não só o **Forum** o atraía. A tribuna instigava o pesquisador e mestre a exercer um mandato parlamentar que lhe possibilitasse atender, no debate político, aos anseios de seus representados e suprir, com a atividade legislativa, prementes

---

(\*) A locução proferida pelo Min. Marco Aurélio na sessão em homenagem ao Min. Ildélio Martins, por ocasião de sua aposentadoria.

necessidades sociais. O mandato na Câmara dos Deputados, pelo povo de São Paulo, entre 1971 e 1974, propiciou-lhe relatar o projeto da Lei Complementar 11/71, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural. Sem dúvida, a experiência do jurista foi sensível aos anseios gerais.

A crônica ora feita carrega em si o singelo intuito de lembrar — o que sempre é bom — os méritos do Ministro **Ildélio Martins**, para encantar-nos com a rica trajetória deste mestre de Barra do Piraí, que no Tribunal Superior do Trabalho vestiu com dignidade e honradez a toga, da qual o limite dos anos hoje o despe.

Aqui, o nobre e jovem Ministro **Ildélio Martins** teve destacada atuação, tanto na Primeira Turma quanto no Plenário, onde o voto seguro e fundamentado colheu, tantas vezes, da experiência cotidiana, o acerto da decisão e soube ministrar, na dose exata, a sentença. A fecundidade da observação, doutrinária ou empírica, reconduziu-nos muitas vezes a uma reflexão mais acurada e ao discernimento de situações similares. O qualificativo que lhe atribuímos é consciente e propositado, porque conserva a juventude aquele que acompanha o tempo e sabe extrair ao longo dele o ensinamento e solução para as questões presentes, sobretudo as inéditas. Talvez esteja aí o segredo de guardar tão poucas marcas físicas o nobre Ministro.

É muita a nossa emoção! Quiséramos manter entre nós, com toda a juventude que ainda conserva, o Ministro **Ildélio Martins**. Particularmente, sentimos o afastamento de Sua Excelência porque, nas discussões travadas, nos incidentes comuns à atuação em colegiado, encontramos sempre o entendimento final, próprio àqueles que têm por escopo maior o bem comum. Ao invés de posicionamentos intransigentes e de pouca compreensão, S.Exa., mesmo após as mais acirradas discussões, sempre esteve pronto a encontrar os aspectos positivos dos fatos e a receber-nos de braços abertos. A personalidade humanística soube somar o zelo para com a simbologia da toga, que expressa a imparcialidade e importância da arte de julgar, distinguindo o juiz, da lide e dos interessados e tornando-o grande responsável pela estabilidade das instituições sociais ao longo do tempo.

A fibra de quem ousa interpor-se a interesses esteve garantida sob o manto, mas foi, também, robustecida pela vontade tenaz. Os percalços e contramarchas da atividade judicante, que não admite impasse e por isso está sempre sujeita ao desagrado de uma das partes, foram suplantados com raro denodo pela decisão firme e fundada do nobre Ministro, que sempre prestou, com nítido vigor intelectual, a jurisdição reclamada.

São quarenta os anos da Justiça do Trabalho. Grande parte deles alimentados pela veia do insigne par e em posições tão distintas e singularmente meritórias. Nas solenidades de há pouco, o professor **Ildélio Martins** ocupou-se da Comissão que discutiu as tendências do Direito Individual do Trabalho, assim como em recente ensaio abordou o Direito do Trabalho na Nova Constituição. Há tempos, como agora, o doutrinador não se esquece desta Justiça Social, à qual dedicou toda a existência. Na advocacia defendeu legitimamente interesses individuais e coletivos. No serviço público federal, bem como no do Estado de São Paulo, desincumbiu-se de árduas missões, quase sempre ligadas a temas trabalhistas. Como magistrado foi exemplar e como doutrinador ajusta dotes intelectuais e bom senso na exata medida para ser ouvido e consultado.

A Justiça Social, se de um lado requer uma ordem legal vigorosa e presente em definir responsabilidades e atribuir obrigações, deve estar aberta às transformações que carregam consigo a novidade do confronto e exigem do julgador o discernimento indispensável para descobrir de quem é a razão. O direito que o Estado assegura na lei não é todo o direito, pois é impossível abranger no presente a insondável sorte de controvérsias preparadas no futuro. O magistrado não pode evitar a decisão. Está na virtude do equilíbrio, do bom senso e na aptidão para a tarefa, o segredo da descoberta do direito. E não é só. É na busca da justiça que se encerra toda a problemática jurídica, que lança mão da lei, do costume e de princípios para resolver as questões.

O advogado colabora na descoberta do justo quando aponta o caminho e o juiz o realiza quando fundamentadamente o elege. Em ambas as missões houve-se bem o Ministro **Ildélio Martins**, pois se estamos às voltas ainda com uma legislação de cerca de quarenta anos, é inegável que o Brasil de hoje é muito diferente daquele que viu nascer o Direito e a Justiça do Trabalho.

Os reclamos sociais são sensivelmente estranhos. Novas questões são postas. A realidade é outra. As categorias profissionais buscam a plena eficácia da proteção mínima outorgada pelo Estado, estágio somente passível de ser alcançado com a compatibilização entre os dois sistemas vigentes — o do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e o da preservação do emprego —, passados poucos meses do início da relação jurídica. É preciso ter presente que o Direito do Século XX está voltado ao bem-estar social e este é incompatível com a insegurança no emprego, na quase totalidade fonte única do sustento do prestador dos serviços e dos respectivos familiares. É certo que a vida econômica é impiedosa, que a categoria patronal busca e precisa buscar o lucro. Todavia, não menos correto é afirmar-se que ao Estado cabe propiciar aos cidadãos, aos trabalhadores, o acesso a bens indispensáveis a uma vida digna e, portanto, racional.

Vê-se, pois, quão árdua é a missão do julgador que deve, a um só tempo, estar aberto ao novo e não desprezar as instituições. Ao contrário, já se disse que uma verdadeira democracia só surge no Estado em que o Judiciário atua na garantia de direitos e preserva os valores básicos da sociedade. É no equilíbrio entre o que já é e o que está para vir, e deve ser acolhido pela comunidade, que se coloca e se apóia o justo. E é no destemor em declará-lo que se reconhece o Poder Judiciário.

A atividade desempenhada pelo Ministro **Ildélio Martins**, por tantos anos, vê-se enriquecida pelo sentido de tal dilema. Soube-lhe reservar a vida a oportunidade de exercitar a virtude do equilíbrio e pôs-lhe nas mãos a responsabilidade de decidir, ao mesmo tempo que a graça de Deus o amparou com os dons da inteligência, da serenidade e da intrepidez.

Foram-lhe laureados os méritos em muitas oportunidades. Não o suficiente. Reunimo-nos aqui para saudá-lo, não para nos despedir. Se a hora impõe a retirada, não podemos esquecer que a vida ainda será longa. Entre nós e nesta Casa, o senhor Ministro **Ildélio Martins**, revelou-se profissional admirado pelo exemplo e é assim que o saudamos, com grande afeição pelo eminente colega que fica, não pelo que parte. Receba de todos nós, Ministro **Ildélio Martins**, a sincera certeza de estima e profundo respeito.

## SENTENÇA N. 93 DO TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DA OEA

### Recurso N. 149

Mario Gómez Pulido vs. Secretario General de la Organización de los Estados Americanos

EL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE LA ORGANIZACIÓN DE LOS ESTADOS AMERICANOS,

Integrado por John L. A. de Passalacqua, Presidente, Coqueijo Costa, Vicepresidente y Enrique Rojas Franco, Juez,

Tiene a la vista para dictar sentencia el expediente que corresponde al recurso interpuesto por el señor Mario Gómez Pulido en contra del Secretario General de la Organización de los Estados Americanos.

El recurrente estuvo representado por el abogado Ovidio Martínez, y el Secretario General por el abogado Mario A. Palma, de la Subsecretaría de Asuntos Jurídicos, todo de conformidad con lo dispuesto en el Artículo 22 del Reglamento del Tribunal.

### RESULTA:

I. Con fecha 9 de diciembre de 1985, el apoderado del recurrente interpuso el recurso que autoriza el Estatuto del Tribunal Administrativo en contra del Secretario General de la Organización de los Estados Americanos, con motivo de: 1) la decisión del Secretario General Adjunto, a cargo de la Secretaría General, de fecha 8 de octubre de 1985, por la cual denegó la solicitud de reconsideración contra las decisiones contenidas en el memorando de fecha 12 de septiembre de 1985, y 2) las decisiones del Secretario General comunicadas al recurrente en dicho memorando, por las cuales aceptó la recomendación del Comité Mixto de Disciplina de que no se permita al recurrente reintegrarse al trabajo hasta que un psiquiatra haya recomendado su continuación en el empleo; determinó que el informe del psicólogo no es satisfactorio; afirmó que se ha demostrado que la ausencia del recurrente de la División ha resultado en más armonía en el área; dispuso que el recurrente sea colocado en licencia especial con sueldo hasta el 30 de noviembre de 1985 y, posteriormente, resolvió que su contrato no será renovado.

En relación con los hechos, el apoderado del recurrente manifestó, en síntesis, lo siguiente:

Que el recurrente ingresó en la Secretaría General el 9 de noviembre de 1981 mediante un contrato por el término de dos años, el cual se extendió hasta el 8 de noviembre de 1985. Que el 1.º de enero de 1984 fue ascendido a la Clase P-02 y que su ascenso fue solicitado por el Sr. James E. Talley, Director del Departamento de Sistemas Administrativos, sobre la base del excelente trabajo realizado



por él. Que, como aparece probado en autos, el recurrente ha recibido magníficas evaluaciones. Que hasta mediados del año 1983 sus relaciones de trabajo con todo el personal del Departamento de Sistemas Administrativos fueron totalmente normales; que con su supervisor, el Sr. José Maldonado y con el Sr. Talley, sus relaciones fueron excelentes y de estrecha colaboración.

Que los hechos que son antecedentes del presente caso se iniciaron a mediados del año 1983, y fueron originados y provocados por la Sra. Gala Redington, Analista de Sistemas, que tenía Clase P-03 en esa época. Que el Sr. Gómez era un técnico Programador, Clase P-01, muy inferior a la Clase P-03 que tenía la Sra. Redington, pero que su promoción, magníficas evaluaciones y elogios hechos sobre su trabajo técnico, produjeron gran desagrado a la Sra. Redington y dieron lugar a que las relaciones de trabajo con el Sr. Gómez fuesen con un trato descortés y de franco resentimiento. Que la Sra. Redington fue aumentando sus críticas verbales, imputaciones falsas y comentarios deprimentes para la persona del recurrente. Que frecuentemente interfería el trabajo técnico de éste, y en ocasiones lo culpaba de errores que la misma Sra. Redington había cometido como consecuencia de su negligencia en el trabajo.

Que el recurrente en diversas ocasiones habló con el Sr. Maldonado, Jefe de la División, y le pidió su intervención, pero que éste no tomó medida alguna, lo que contribuyó a que la situación fuese cada día más grave.

Que a principios del año 1985, la actitud de la Sra. Redington contra el recurrente, con el apoyo y la participación de la Srta. Breslin, se hizo aún más intolerable ya que llegaron a hacer comentarios en alta voz de que su personalidad era la de un anormal. Que en aquellos días llegó a conocimiento del Sr. Gómez que la Sra. Redington le había comunicado a varias personas, que tanto ella como la Srta. Claire Breslin estaban temerosas de algún ataque por parte de él.

Que el Sr. Maldonado, Jefe de la División, después de transcurridos muchos meses de conocer la grave situación que existía entre el personal de su División, sólo a fines del mes de enero de 1985 informó al Sr. Talley, Director del Departamento, que venían ocurriendo algunos problemas entre el personal de la División y que al parecer el causante era el Sr. Gómez. Que el Director del Departamento tampoco investigó los hechos, sino que, sin utilizar los procedimientos administrativos aplicables en la Secretaría General, y sin pedir al Secretario General que procediese a nombrar un oficial de audiencia para investigar los hechos, resolvió presentar el asunto al Departamento de Recursos Humanos como una cuestión originada y mantenida por la conducta del recurrente, que necesitaba un examen médico.

Que el 22 de febrero de 1985, en una reunión convocada por el Sr. Metz, del Departamento de Recursos Humanos, éste le indicó verbalmente y, sin darle explicaciones, que debía ir a ver al médico de la OEA, Dr. Haim. Que por memorando de fecha 25 de febrero de 1985 del Departamento de Recursos Humanos, se le informó que de acuerdo con la Regla 104.8, se les requiere a los miembros del personal someterse periódicamente a exámenes médicos y se le confirmó la cita con el médico de la OEA para el miércoles 27 de febrero de 1985. Que en dicha cita,

el Dr. Haim no le hizo ningún examen médico sino que lo sometió a un largo interrogatorio sobre la situación del personal de su División.

Que el Dr. Haim es un médico especialista en urología que también ejerce la medicina general, pero que no es psiquiatra ni psicólogo. Que, sin embargo, su informe del 28 de febrero de 1985, dirigido al Jefe de Servicios del Personal, en funciones de Director, constituye la prueba de que el Dr. Haim hizo un diagnóstico profesional en el sentido de que el recurrente tenía un "problema de personalidad conflictiva" y que debía ser evaluado por un especialista.

Que el 26 de marzo de 1985 el Sr. Eller, Director del Departamento de Recursos Humanos, citó al recurrente a una entrevista y como constancia de las cuestiones tratadas, redactó y firmó un Aide-Memoire en el que hizo constar, entre otros, que el recurrente había discutido con mucha calma y en forma lógica los problemas de su área de trabajo, atribuyéndolos a falta de supervisión efectiva, y que él no consideraba que el recurrente fuera "una amenaza" para otros miembros del personal o para las actividades del Departamento de Sistemas Administrativos.

Que la decisión del Director de dicho Departamento, de llevar el caso al Departamento de Recursos Humanos, tenía que hacerse por escrito y debidamente fundada, para que si el Sr. Gómez lo deseaba pudiera impugnarla conforme a la Regla 112.1 del Reglamento de Personal. Que no tiene validez legal el argumento de que no se hizo así por mantener la confidencialidad del caso. Que tampoco la tiene el argumento de que el Sr. Metz la ratificó sin dejar constancia por escrito y sin notificar al recurrente las razones de una medida excepcional, por sus deseos de proteger la confidencialidad del caso. Que esto constituye otra prueba del procedimiento arbitrario aplicado. Que el Sr. Metz tampoco solicitó el examen médico al Dr. Haim en forma escrita.

Que no había ninguna justificación para imponer al Sr. Gómez un examen médico, y mucho menos con un médico que no es especialista en psiquiatría o psicología. Que la opinión del Dr. Haim de que el Sr. Gómez tenía un problema de "personalidad conflictiva" no fue confirmada por especialista alguno pero fue, sin embargo, aceptada por el Secretario General como base de decisiones que han violado sus derechos.

Que por memorando de 2 de abril de 1985 del Director del Departamento de Recursos Humanos, se le comunicó que el Secretario General había tomado la decisión de colocarlos bajo "licencia especial" con sueldo y que se le permitiría la entrada a los edificios de la OEA solamente con una autorización especial de dicha oficina. Que, además, se le solicitó que concluyera la evaluación psiquiátrica, y se le indicó que si no la presentaba antes del 16 de abril de 1985, se recomendaría al Secretario General la terminación de sus servicios. Que el memorando del 16 de abril de 1985, enviado por el recurrente al Director del Departamento de Recursos Humanos, prueba que el recurrente estaba cumpliendo la orden de obtener una evaluación psiquiátrica. Que, además, el documento suscrito por Irene S. Vogel Ph.D., es prueba de que se le había hecho una evaluación inicial.

Que en su memorando del 18 de abril de 1985, dirigido al Secretario General en relación con la constitución de un Comité de Disciplina, el Director del Departamento de Recursos Humanos afirmó que el Sr. Gómez continuaría perturbando las

operaciones normales del Departamento de Servicios Administrativos si regresaba al trabajo, lo cual es totalmente contradictorio de lo que afirmó en el Aide-Memoire del 26 de marzo de 1985.

Que a pesar de que el Dr. Haim no tiene como función médica apoyar u opinar sobre medidas administrativas como la constitución de un Comité de Disciplina para la terminación de los servicios del Sr. Gómez, en el citado memorando el Director del Departamento de Recursos Humanos hace constar: "Dr. Haim states that he supports this action inasmuch as Mr. Gomez definitely needs professional medical assistance".

Que el 6 de mayo de 1985 se le informó que se había convocado e integrado el Comité Mixto de Disciplina y que el 24 de mayo de 1985, el recurrente solicitó el procedimiento de audiencia que autoriza la Regla 112.1 del Reglamento de Personal. Que por memorando del 11 de junio el Secretario General le informó que había remitido la solicitud de audiencia al Comité Mixto de Disciplina con todos los documentos anexos a la misma, a fin de que el Comité cuente con un detalle pormenorizado y un amplio conocimiento de todos los aspectos del caso.

Que es un hecho probado que el Secretario General postergó sus decisiones en cuanto a la solicitud del procedimiento de audiencia hasta tanto el Comité de Disciplina le presentase sus recomendaciones sobre el caso, y que decidió denegarla cuando recibió el informe correspondiente. Que dicho Comité fijó el 19 de julio de 1985 como fecha límite para recibir la evaluación psiquiátrica y que, con fecha 18 de julio de 1985, el recurrente presentó al mismo un informe preliminar fechado el 16 de abril de 1985 y el informe final de fecha 1.º de julio de 1985, expedido por la Dra. Irene S. Vogel, Ph.D.

Que el 12 de septiembre de 1985, o sea más de dos meses después que el recurrente presentara los informes, el Director del Departamento de Recursos Humanos le comunicó las decisiones tomadas por el Secretario General como resultado de la audiencia ante el Comité de Disciplina. Que el 19 de septiembre de 1985 solicitó reconsideración de acuerdo con la Regla 112.2, la cual fue denegada sobre la base de que no se le había impuesto medida disciplinaria alguna.

Que se han agotado los procedimientos administrativos internos y que se ha cumplido con los plazos reglamentarios.

Que la Regla 104.8 del Reglamento de Personal vigente ha sido violada por aplicación indebida de la misma. Que en consecuencia, se violó también su contrato de empleo, cuyas condiciones se derivan, como lo estableció la Sentencia N. 30 del Tribunal Administrativo, tanto de estipulaciones que tienen carácter estrictamente individual contenidas en el contrato mismo, como de las Normas y el Reglamento de Personal, que el contrato de empleo incorpora por vía de referencia.

Que la anterior doctrina jurisprudencial ha sido reiterada por los tribunales de las Naciones Unidas y la OIT.

Que la Regla 104.8 invocada para darle la orden de someterse a examen médico, fue publicada mediante la Orden Ejecutiva 83-2 del 30 de diciembre de 1983, que modificó el Capítulo IV del Reglamento de Personal. Que, sin embargo, en el caso del recurrente lo relativo al examen médico estaba regulado por la anterior Regla

104.3, vigente el 9 de noviembre de 1981, fecha en que se le contrató, la cual quedó incorporada a su contrato de empleo por vía de referencia. Que, por lo tanto, mientras el recurrente tuviese contrato a término fijo, no tenía obligación de someterse a un examen médico por orden de la Oficina de Personal.

Que el Secretario General no puede decidir, como lo hizo en el memorando de 12 de septiembre de 1985, que no es satisfactoria la evaluación psicológica de la Dra. Irene S. Vogel, especialista en psicología, pues tal decisión constituye una opinión personal de naturaleza profesional, para emitir la cual el Secretario General no tiene la capacidad profesional específica requerida. Que la afirmación que el Secretario General hace en el mismo memorando en el sentido de que se ha demostrado que la ausencia del recurrente de la División ha resultado en más armonía en el área no se basa en hechos probados. Que la decisión, también del 12 de septiembre, de no permitir que el recurrente se reintegre a su trabajo hasta que un psiquiatra haya recomendado su continuación en el empleo, y la de que el recurrente debe continuar en licencia especial con sueldo hasta el 30 de noviembre de 1985, violaron su contrato de empleo porque le impidieron cumplir las obligaciones de su cargo, con la consecuencia, en definitiva, de dar por terminados sus servicios en la Secretaría General.

Que en un orden normal, el contrato de trabajo del recurrente, que había sido extendido el 9 de noviembre de 1983 por el término de dos años, hubiese sido extendido nuevamente de acuerdo con la Regla 104.3, inciso (b) (ii) del Reglamento de Personal, debido a que las funciones del cargo se mantienen y son necesarios, y a que el recurrente desempeñó una labor excelente y merecedora de elogios.

Que conforme a los principios generales de la contratación en los organismos internacionales, se reconoce que la extensión de los contratos a término fijo es una facultad discrecional de la administración. Que, sin embargo, los tribunales administrativos de los organismos internacionales han declarado en reiteradas sentencias los principios que protegen los derechos del empleado, que se pueden concretar en las tres proposiciones siguientes:

- i) Que las facultades discrecionales se ejerciten cumpliendo los procedimientos normales establecidos;
- ii) Que la causa o motivo de la no extensión del contrato no sea impropia o injustificada;
- iii) Que la autoridad no ejerza sus facultades con abuso de poder.

Que, como fundamentos de derecho del presente recurso cita las reiteradas declaraciones de dichos tribunales, contenidas, entre otros, en las Sentencias Ns. 427, 396 y 592 del Tribunal Administrativo de la OIT, y en la Sentencia N. 298 del Tribunal Administrativo de las Naciones Unidas.

Que en la Sentencia N. 427 el Tribunal Administrativo de la OIT, establece:

"A complainant has been deprived not of a contractual right but only of an expectation. In the present case, however, the expectation was very solid, being secured by a substantial period of excellent and useful services, and the Tribunal has given his reasons for thinking that, had the complainant

career not been destroyed by an act of personal revenge, it would have continued to the end with equal advantage to himself and the Organization. In these exceptional circumstances the Tribunal concludes that full financial compensation should be given in the basis claimed”.

Que en la Sentencia N. 396 el mismo Tribunal Administrativo de la OIT, expresa:

“The complainant alleges that the decision to terminate his appointment was a cover disciplinary measure. He is alleging abuse of authority. Under any contract of appointment the Organization is bound to respect an official’s dignity and reputation”.

Que, por otra parte, en la Sentencia N. 592 el Tribunal de la OIT establece:

“The case law is that whether or not to extend an appointment is a matter of discretion. But an organization may not get rid of a staff member as it pleases, and without stating reasons, when the period of the appointment expires. It must take care that its decision suffers from none of the defects which entitle the Tribunal to set aside”.

Que en la Sentencia N. 298 el Tribunal Administrativo de las Naciones Unidas declara:

“The Tribunal has held in numerous cases that expectancy for future employment by holders of fixed term appointment should be decided not entirely by the wording of the Staff Regulations and Rules and of letters of appointment, but by the totality of circumstances existing at the time of the staff’s member separation”.

Que la citada doctrina debe aplicarse en este caso ya que la decisión del Secretario General de no extender el contrato de empleo del recurrente ha sido arbitraria, no se basa en hechos ciertos y constituye un acto de abuso de poder.

Que tanto ésta como las demás decisiones que han sido impugnadas le han causado graves daños económicos, profesionales y morales, que justifican su reclamación por daños y perjuicios.

Las peticiones fundamentales del recurrente son, em síntesis, las siguientes:

1. Que se admitan y practiquen todas las pruebas que se han propuesto.
2. Que se deje sin efecto la decisión dictada por el Secretario General Adjunto, a cargo de la Secretaría General, de fecha 8 de octubre de 1985, por la cual denegó la solicitud del procedimiento de reconsideración en relación con las decisiones del Secretario General contenidas en el memorando de fecha 12 de septiembre de 1985.
3. Que además: a) se resuelva que la orden verbal de someterse a un examen médico fue una medida ilegal que violó el contrato de empleo del recurrente según lo dispuesto en la Regla 104.3 del Reglamento de Personal vigente el 9 de noviembre de 1981, y b) se declare, con respecto a las decisiones del Secretario General del 12 de septiembre de 1985, lo siguiente: 1) que debe dejarse sin efecto la decisión de no permitirle que se reintegre al trabajo hasta que un psiquiatra haya recomendado su continuación en el empleo; 2) que es arbitraria la decisión por la

cual se determinó que el informe de la psicóloga no es satisfactorio; 3) que no se basa en hechos probados la afirmación de que se ha demostrado que su ausencia de la División ha resultado en más armonía en el área, y 4) que es arbitraria la decisión de no renovar su contrato con posterioridad al 30 de noviembre de 1985, por basarse en hechos falsos, encubrir la imposición de una medida disciplinaria de despido, haberse tomado con abuso de autoridad, y no haber tenido en cuenta su expectativa de que el contrato le sería extendido por los excelentes servicios prestados.

4. Que se resuelva que esta última decisión le ha causado daños y perjuicios económicos, profesionales y morales que deben ser compensados mediante el pago de una indemnización equivalente a tres años de sueldo básico.

5. Que se disponga que se incorpore a su expediente personal un ejemplar en idioma inglés de la Sentencia que dicte el Tribunal en el presente recurso, y que cualquier informe que la Secretaría General entregue a personas o empresas que soliciten alguna información sobre sus servicios incluya una copia de la misma Sentencia.

Que el Tribunal fije en concepto de gastos, incluyendo los honorarios de abogado, la cantidad que estime justa.

II. El apoderado del Secretario General contestó el recurso en tiempo y forma y expresó, **inter alia**:

Que las reclamaciones del recurrente están dirigidas contra la orden de someterse a examen médico que le fue confirmada por escrito el 25 de febrero de 1985, y contra lo que su representante denomina decisión del Secretario General de 12 de septiembre.

Que, sin embargo, ni contra la orden de someterse a examen médico ni contra la que se le dio el 13 de marzo de que se sometiera a evaluación psiquiátrica, solicitó el recurrente el procedimiento de audiencia previsto en la Regla 112.1. Que dichas medidas fueron expresamente consentidas por él al someterse a dicho examen y al manifestar, en su memorando de 16 de abril, que se había puesto en contacto con una especialista que haría la evaluación y que eventualmente presentaría el resultado. Que, por lo tanto, en cuanto a esa reclamación, el recurso resulta improcedente e inadmisibile.

Que también lo es la reclamación relativa a lo que el representante del recurrente denomina decisión del 12 de septiembre, ya que el memorando de esa fecha se concreta a comunicar al recurrente, con más de los 60 días de anticipación con que su contrato podía ser rescindido por cualquiera de las partes, que el expirar su contrato éste no sería renovado.

Que ni la terminación del contrato por su expiración, ni su renovación o prórroga, que obedece a las facultades discrecionales del Secretario General, son recurribles por no mediar en esos casos una decisión que dé lugar a los procedimientos administrativos ni al recurso ante el Tribunal.

Que el representante del recurrente pretende valerse de los procedimientos disciplinarios instituidos contra su representado para edificar sobre una decisión

inexistente el procedimiento de reconsideración y el presente recurso ante el Tribunal. Que el procedimiento de disciplina, no obstante, quedó en suspenso debido a que el Secretario General no tomó respecto al mismo decisión alguna. Que por el contrario, ante la alternativa de acoger la recomendación hecha por el Comité Mixto de Disciplina, de destituir, desde el 19 de julio, al recurrente si no presentaba una evaluación psiquiátrica aceptable, el Secretario General se concretó a comunicarle la no renovación de su contrato una vez que expirara.

Que las cláusulas contractuales contenidas en la oferta de nombramiento suscrita por el recurrente demuestran que éste no sólo sabía que su contrato expiraría automáticamente, tal como se dispone en la Regla 110.2 (a) del Reglamento de Personal, sino que aceptó la oferta con sujeción a la condición expresa de la expiración automática del contrato por el simple transcurso del tiempo.

Que no obstante que el contrato a término fijo del recurrente expiró por el simple transcurso del tiempo y que, de conformidad con lo dispuesto en la Regla 104.3 (c) del Reglamento de Personal, el contrato por tiempo limitado no da derecho a su renovación ni a que se convierta en otra clase de nombramiento, el recurrente califica de arbitraria y de abuso de autoridad la no renovación de su contrato.

Que tomando en cuenta la jurisprudencia del Tribunal Administrativo (Setencia N. 88 y resoluciones Ns. 48 y 111, entre otras), los hechos que desvirtúan dichas alegaciones son, en síntesis, los siguientes: Que desde finales de agosto de 1984, el recurrente inició contra otros miembros del personal femenino de la División de Desarrollo de Sistemas del Departamento de Sistemas Administrativos una actitud agresiva, de palabras y de hecho, que creó una atmósfera de gran tensión.

Que tal actitud, que no era constante, pues alternaba con la conducta de otros días en que el recurrente actuaba como si nada hubiera ocurrido, se reflejó mediante ataques verbales violentos y sostenidos contra la señora Gala Redington y la señorita Claire E. Breslin, ésta última con funciones de consultoría como contratista independiente, acusándolas de sabotear el trabajo del recurrente y de conspirar en su contra; persiguiendo físicamente en los pasillos y en tono amenazador a la señorita Breslin, quien tenía que refugiarse en el cuarto de baño reservado para mujeres y esperándola por largo tiempo hasta que ella saliera; manteniendo prolongadamente la mirada fija y penetrante sobre ambas sin proferir palabra alguna, desde la puerta de entrada a las oficinas de éstas o apoyándose sobre la división que separa dichas oficinas de la que ocupaba el recurrente. Que cuando éste se encontraba en el pasillo con las mencionadas personas, volvía la cara contra la pared para no verlas.

Que la tensión creada y mantenida por la actitud del recurrente continuó a pesar de que el supervisor de la División, señor José Maldonado, trató de corregirla sin obtener el cambio esperado después de conversar con él en varias oportunidades, por lo cual, el señor Maldonado puso en conocimiento del Director del Departamento, señor James E. Talley, a principios de noviembre de ese año, lo que estaba ocurriendo en la División. Que en esa oportunidad y otras posteriores, el Director del Departamento se reunió con la señora Redington y la señorita Breslin, al igual que con el recurrente y recogió información de otros miembros del personal de la División. Que en sus entrevistas con las dos primeras, el señor Talley pudo

observar su temor ante la actitud del recurrente y que en sus reuniones con éste llegó a la conclusión de que tenía problemas con casi todo el personal del Departamento.

Que el 20 de febrero de 1985, aproximadamente a las 6:30 de la tarde, cuando aparentemente en la planta física del Departamento no había otras personas, el recurrente entró en la Oficina de la señorita Breslin a quien agredió verbalmente. Que hasta ese momento el recurrente ignoraba que en la oficina siguiente se encontraba el señor Mauricio Ochoa, quien se abstuvo de marcharse a su casa cuando, por la actitud del recurrente, temió que pudiera ocurrirle algo a la señorita Breslin si se quedaba sola. Que esa noche, los guardias de seguridad vieron a la señorita Breslin salir en llanto del edificio. Que al día siguiente, por la mañana, el recurrente continuó su hostigamiento contra ésta, tratando de obligarla a que lo acompañara a la oficina del supervisor, cuando el señor Maldonado ya estaba en autos de lo que había ocurrido la noche anterior.

Que el Director del Departamento, señor Talley, decidió someter el asunto al Departamento de Recursos Humanos, y que el 21 de febrero de 1985 el señor Manuel Metz, encargado de la dirección del Departamento de Recursos Humanos, sugirió al recurrente que visitara al doctor Eduardo Haim para que discutiera con él su problema. Que al principio el recurrente mostró renuencia, pero que después accedió. Que debido a que no concurrió a la cita concertada, el Director del Departamento de Recursos Humanos le dirigió un memorando el 25 de febrero, confirmando una nueva cita con el médico de la OEA. Que esta vez, el recurrente asistió a la cita y que, como resultado de la misma, el doctor Haim, en memorando de 28 de febrero, señaló que por tener el recurrente una personalidad conflictiva era necesaria una evaluación por un especialista. Que por memorando de 13 de marzo se reiteró al recurrente la conveniencia de someterse a la evaluación recomendada por el doctor Haim.

Que el 26 de marzo, el Director del Departamento de Recursos Humanos, señor Eller, se reunió con el recurrente y que éste convino en que para el 29 de ese mes le informaría si se sometería a la evaluación psiquiátrica o solicitaría audiencia al Secretario General. Que debido a que el recurrente no informó al señor Eller respecto a las alternativas que éste le había planteado, el señor Eller le comunicó, por memorando de 2 de abril, en nombre del Secretario General, que al término de la jornada de ese día se le colocaba en licencia especial con sueldo completo, de conformidad con la Regla 106.2 del Reglamento de Personal; que no se permitiría su acceso a los edificios de la OEA sin autorización previa del Departamento de Recursos Humanos y que, de no presentar la evaluación psiquiátrica a más tardar el 16 de abril, se recomendaría al Secretario General su separación del servicio, de conformidad con la Regla 111.1 del Reglamento de Personal.

Que debido a que el recurrente no cumplió con lo anterior, por memorando de 18 de abril, el Director del Departamento de Recursos Humanos recomendó la aplicación de medidas disciplinarias y, específicamente, la de separación del servicio, lo cual fue aprobado por el Secretario General el 25 de abril.

Que el Comité Mixto de Disciplina se reunió varias veces con el recurrente. Que mediante memorando de 12 de septiembre, el Director del Departamento de



Recursos Humanos notificó al recurrente que el Comité Mixto de Disciplina había recomendado su destitución si no presentaba una evaluación psiquiátrica aceptable para el 19 de julio anterior y que la evaluación psicológica que él presentó no era satisfactoria por las razones que allí se expresan. Que, asimismo, se le notificó que se le mantendría con licencia especial con sueldo hasta el 30 de noviembre; que el contrato no sería objeto de prórroga y que se le haría la correspondiente liquidación.

Que la actitud del recurrente, que se mantuvo invariable a pesar de los llamamientos que se le hicieron, y sus conflictos con casi todos sus compañeros, constituyen causa razonable para que se le dieran instrucciones de someterse a examen médico, de acuerdo con la Regla 104.8 del Reglamento de Personal.

Que el 14 de marzo, el recurrente provocó un nuevo incidente tratando de desalojar a gritos a la señorita Breslin de una de las terminales, no obstante que había otras dos disponibles que bien podía haber utilizado.

Que prueba de los problemas graves y constantes con los miembros del personal la constituye el memorando que con fecha 29 de marzo de 1985 dirigió el señor Talley, Director del Departamento de Sistemas Administrativos al Director del Departamento de Recursos Humanos y el memorando de 24 de mayo de 1985, mediante el cual el recurrente solicitó procedimiento de audiencia al Secretario General.

Que el argumento del recurrente en relación con la aplicación de la Regla 104.8 carece de validez jurídica porque equivale a decir que, en un centro de trabajo donde en el transcurso del tiempo han ido variando los reglamentos respectivos, los nuevos sólo pueden aplicarse a quienes entren a prestar servicios con posterioridad a su adopción. Que los últimos reglamentos o disposiciones adoptadas con derogación expresa o tácita de los anteriores son, como toda ley, de aplicación general, indistintamente de la fecha de la iniciación de servicios del personal y del tiempo de antigüedad en el trabajo. Que la irretroactividad de la ley consiste en que ella sólo puede afectar situaciones que, contempladas en su hipótesis para efectos de su regulación y control, se produzcan con posterioridad a su entrada en vigencia.

Que en el caso de autos, la citada Regla se aplicó al recurrente, por la conducta manifestada por éste desde fines de 1984 hasta la expiración de su contrato, es decir, con efectos *ex tunc*.

Que la oferta del contrato a término fijo que se le hizo y que él aceptó expresa lo siguiente: "El nombramiento se rige por las disposiciones de la Regla de Personal, ejemplar que se incluye adjunto a la presente, y está sujeto a revisión y adaptación para ponerlo de acuerdo con cualquier enmienda que se introduzca en las Reglas mencionadas".

Que el médico de la OEA actuó dentro de las atribuciones estipuladas en los términos de referencia de su contrato.

Que lo señalado por el representante del recurrente constituye prueba de un verdadero examen médico y que, para efectos de lo que había ocurrido, no se necesitaba examen físico. Que por otra parte, no siendo el doctor Haim especialista

en el campo de la psiquiatría, lo que correspondía era precisamente lo que hizo, referir al recurrente a un facultativo en ese campo de especialidad para efectos de una evaluación completa. Que surge de los autos que si el recurrente fue remiso para someterse a examen con el doctor Haim, mayor fue su resistencia a someterse a la evaluación psiquiátrica.

Que el 18 de julio de 1985 el recurrente presentó la evaluación psicológica del 1.º de julio y la constancia extendida por la doctora Vogel con fecha 16 de abril, así como también varios estados de cuenta relativos al proceso de la evaluación. Que en estos últimos, que no fueron presentados ante el Tribunal Administrativo, consta que la fecha del primer tratamiento del recurrente por la doctora Vogel fue el 10 de febrero de 1985, es decir, antes de que se le dieran instrucciones de someterse a examen médico.

Que de no haber mediado las razones que motivaron que el recurrente se sometiera a examen médico, su comportamiento habría justificado su destitución sumaria por falta grave de conducta, de conformidad con la Regla 110.5 del Reglamento de Personal. Que, sin embargo, la alternativa justa para el bienestar de los demás miembros del personal afectados por su conducta y para él mismo, era requerirle que se sometiera a dicho examen.

Que al fallar la labor de persuasión que ejercieron los señores Metz y Eller cupo, primero, como sana medida administrativa para evitar consecuencias más graves, impedir el acceso del recurrente a los edificios de la Organización, colocándole bajo licencia especial con sueldo, de conformidad con la Regla 106.2 del Reglamento de Personal, y luego, la iniciación del procedimiento de disciplina contemplado en las Reglas 111.1 *et seq.*

Que el Comité Mixto de Disciplina se reunió por primera vez el 15 de mayo y presentó su informe al Secretario General mediante memorando de 19 de julio. Que la demora en presentar dicho informe se debió a la solicitud de audiencia que el recurrente hizo al Secretario General, dejando en suspenso las actividades del Comité.

Que la evaluación psicológica presentada por el recurrente y la recomendación que contiene no ofrece seguridad alguna de que éste pudiera funcionar bien sin necesidad de adecuada terapia y sin incurrir en costos administrativos. Que, en consecuencia, el Secretario General quedó frente a la siguiente triple alternativa: 1) incurrir en dichos costos; 2) destituir al recurrente a partir del 20 de julio, de conformidad con la recomendación del Comité Mixto de Disciplina; 3) dejar que el contrato del recurrente expirara por el simple transcurso del tiempo. Que en uso legítimo de su discrecionalidad, el Secretario General se decidió por la tercera alternativa.

Que, por las razones que expresa, es impertinente la doctrina internacional citada por la contraparte. Que la Sentencia N. 396 del Tribunal Administrativo de la OIT no es aplicable, pues el caso resuelto por dicha sentencia no guarda similitud alguna con el caso de autos, y fue declarado sin lugar. Que tampoco lo es la Sentencia N. 427 pues en dicho caso, además de otras diferencias, la expectativa del recurrente al cual se le había puesto bajo licencia especial y se le había informado que no se le renovarían el contrato era muy sólida y avalada por un período sus-

tancia de excelentes y útiles servicios; que además, la excepción a la regla general se hizo debido al carácter de venganza personal que rodeó la decisión de no renovar el contrato. Que a diferencia del mencionado caso, en el caso de autos, por el contrario, se concedió la licencia al recurrente como medida preventiva para que cumpliera con la orden de someterse a examen, se dio por un término de 14 días con la advertencia de que si el recurrente no cumplía se instituiría el procedimiento de disciplina y la motivación fue proteger tanto el bienestar de los demás miembros del personal del Departamento de Administración de Sistemas como el del propio recurrente. Que, además, contrariamente a lo que ha sucedido en el caso de autos, en el caso resuelto por el Tribunal de OIT el recurrente impugnó la decisión con la oportunidad debida.

Que, con respecto a la Sentencia N. 298 del Tribunal Administrativo de las Naciones Unidas, como se refleja en dicha sentencia, el recurso fue declarado sin lugar, excepto en cuanto al pago \$4,000. Que mientras en dicho caso las circunstancias señaladas por el Tribunal constituían razones poderosas para que la recurrente abrigara la expectativa de que su contrato fuera prorrogado una vez más, en el caso de autos sucede lo contrario, ya que la mencionada conducta del recurrente constituye razón suficiente para que éste pudiera anticipar que, por su comportamiento, el contrato no le sería renovado.

Que en el caso resuelto mediante la Sentencia N. 592 del Tribunal de la OIT, el Tribunal declaró sin lugar el recurso y que, aunque lo fundamentalmente alegado en el mismo para la no renovación del contrato fue el trabajo no satisfactorio del recurrente, el Tribunal hizo hincapié al fallar en contra del recurrente en los conflictos que éste mantuvo con sus superiores y compañeros de trabajo. Que este tipo de conflictos, por otra parte, ha constituido en el caso **sub judice**, la razón por la cual, con motivos justificados para ello, al recurrente se le ordenó someterse a examen médico.

Que, en concreto, pide: Que se declare inadmisibles el recurso por improcedente. Que, de declararse admisible el recurso, trámites corridos, sin necesidad de otras pruebas, salvo que el Tribunal estimara necesario interrogar testigos, declare que el Secretario General decidió la no renovación del contrato a término fijo del recurrente en ejercicio legítimo de su discrecionalidad. Que declare sin lugar el recurso en todas y cada una de las reclamaciones hechas por el recurrente, y que se imponga al recurrente el pago de costas.

III. De conformidad con lo dispuesto en el párrafo 3 del Artículo 13 del Reglamento del Tribunal, el apoderado del recurrente se presentó a hacer sus observaciones a la contestación del Secretario General y, además de reiterar lo dicho en el escrito de Recurso, expresó, **inter alia**:

Que está probado en forma documental que en el memorando del 12 de septiembre el Secretario General tomó varias decisiones, y no sólo la referente a comunicar al recurrente que su contrato no sería renovado, como alega el apoderado del Secretario General. Que también está probado que el recurrente impugnó las mismas en su debida forma. Que, por otra parte, todas esas decisiones se refieren a cuestiones planteadas por el señor Gómez en su solicitud de audiencia, la cual fue remitida por el Secretario General al Comité Mixto de Disciplina para que éste

le hiciese recomendaciones sobre las mismas. Que las mencionadas decisiones del Secretario General resolvieron en forma negativa la solicitud de audiencia y que por eso solicitó reconsideración.

Que el 8 de octubre de 1985 el Secretario General Adjunto resolvió denegar dicha solicitud alegando que no se le había impuesto medida disciplinaria alguna e informándole que su licencia especial con sueldo continuaría hasta la expiración de su contrato el 30 de noviembre de 1985. Que el Secretario General Adjunto no tomó en cuenta, al adoptar dicha decisión definitiva, todas las decisiones contenidas en el memorando del 12 de septiembre, las cuales el recurrente estaba impugnando. Que con esta decisión quedaron agotados todos los procedimientos a que se refiere el Artículo VI (1) (a) del Estatuto del Tribunal.

Que no acepta la versión de los hechos presentada en la contestación del Secretario General y que ratifica en todas sus partes los hechos consignados en el recurso.

Que el memorando del Director del Departamento de Servicios Administrativos al Director del Departamento de Recursos Humanos, que contiene una versión de los hechos al parecer escrita por el Sr. Talley, no tiene el sello de constancia de entrada en el Departamento de Recursos Humanos con la fecha en que se recibió, no aparece mencionado en ninguna de las actuaciones del presente caso y fue conocido por primera vez por el Sr. Gómez al recibir el escrito de contestación de este recurso.

Que el mismo memorando contiene manifestaciones del Sr. Talley sobre dos hechos: 1) que el Sr. Talley fue informado desde principios de noviembre de 1984 de problemas que existían en su Departamento, y 2) que el Sr. Talley no tomó ninguna medida administrativa para investigar dichos hechos. Que esto prueba que su iniciativa de llevar el caso al Departamento de Recursos Humanos y solicitar al Sr. Metz, Director a.i., que ordenase al Sr. Gómez se sometiese a un examen con el médico que presta servicios en la OEA, no tenía ninguna base reglamentaria ni de hechos probados en forma oficial.

Que con respecto a la aplicación de la Regla 104.8 del Reglamento de Personal, cita en apoyo de su posición, además de la Sentencia N. 30 del Tribunal Administrativo de la OEA, la N. 61 del Tribunal de la OIT.

Que lo que es esencial en este recurso no son las atribuciones que tiene el Dr. Haim sino el diagnóstico que hizo éste después de su entrevista con el Sr. Gómez, el cual sirvió de base a las medidas administrativas que lesionaron los derechos del recurrente.

Que no es cierto que el Sr. Gómez haya recibido un primer tratamiento por la Dra. Irene S. Vogel el día 10 de febrero de 1985. Que, como se prueba con el documento que se adjunta, la entrevista que tuvo el Sr. Gómez con la Dra. Vogel el día domingo 10 de febrero de 1985, fue una visita informal exploratoria para determinar si el Sr. Gómez tuviese interés, más adelante, en utilizar sus servicios profesionales. Que precisamente los hechos que estaba confrontando en su trabajo sin que las autoridades tomaran las medidas necesarias para evitar esos hechos, le hicieron tener que confrontar diariamente tensiones que estimó podrían ir en

aumento y requerir atención profesional, lo cual efectivamente ocurrió en las dos semanas siguientes.

Que lo que el representante del Secretario General califica de aparente resistencia del Sr. Gómez a someterse a examen médico, fue la consecuencia lógica de una orden arbitraria de que se sometiese a dicho examen con el médico que presta servicios en la OEA bajo la supervisión del Departamento de Recursos Humanos.

Que el Sr. Gómez fue objeto de una fuerte presión por parte del Sr. Metz, con la amenaza velada de que si no cumplía la orden que le daba se tomarían las medidas correspondientes, entre las cuales está la terminación de servicios. Que efectivamente eso fue lo que ocurrió.

Que en su contestación el apoderado del Secretario General omite referirse a manifestaciones importantes del Informe del Comité de Disciplina contenidas en el apartado 6 "Special note", que constituyen prueba de que, antes de darle la orden de que se sometiese a un examen médico y a una evaluación psiquiátrica, la administración no le permitió al Sr. Gómez ejercer su derecho de defensa en un debido proceso legal.

Que la opinión científica y profesional de la Dra. Vogel en ninguna forma expresa, ni puede deducirse de la misma, que el Sr. Gómez no pueda reintegrarse al trabajo porque no pueda funcionar bien. Que su informe indica que es la responsabilidad de la administración proporcionar al Sr. Gómez un ambiente de trabajo sin la clase de conflictos que obviamente estaban presentes en el lugar de trabajo.

Que el representante del Secretario General afirma que la evaluación de la Dra. Vogel expresa que el Sr. Gómez necesitaría terapia adecuada para funcionar bien, pero que en realidad lo que la Dra. Vogel recomienda es "assertive training", que no es terapia sino un entrenamiento que tomaría el Sr. Gómez por su cuenta, precisamente para poder afrontar debidamente los problemas que le ocasionaron algunos de sus compañeros con sus ataques personales y provocaciones reiteradas.

Que por último, la Dra. Vogel como profesional especialista le hace una magnífica recomendación al Secretario General en el sentido de que el Supervisor del Sr. Gómez debe tomar entrenamiento en cuanto a sus habilidades administrativas.

IV. En su escrito de comentarios a las observaciones del recurrente, el apoderado del Secretario General, además de reiterar lo dicho en su escrito de Contestación, expresó, **inter alia**:

Que el escrito de fecha 24 de mayo de 1985 mediante el cual el recurrente solicitó audiencia con el Secretario General, no se presentó en relación con la decisión del 25 de febrero de someterse a examen médico, consentida de hecho y de derecho por el recurrente, sino en relación con el procedimiento de disciplina establecido contra él con mucha posterioridad. Que, por consiguiente, el recurrente no puede revivir derechos procesales precluidos por no haber hecho uso de ellos en su oportunidad.

Que tampoco tiene cabida el recurso contra la notificación que se hizo al recurrente, con fecha 12 de septiembre de 1985, de que su contrato no sería prorrogado a su expiración, porque lo que él denomina decisiones del Secretario

General no son sino las razones que justifican la determinación de no prorrogar el contrato de una persona que ha dado, con su conducta notoria, motivos suficientes para ello.

Que la aplicación no retroactiva de la Regla 104.8 al recurrente se distingue claramente del caso que dio origen a la Sentencia N. 61 de la OIT. Que en el caso de autos, si la Regla 104.8 obedece por su propia naturaleza al tipo de disposiciones que según dicha Sentencia tienen carácter estatutario, como así lo estima la representación del Secretario General, la modificación hecha con posterioridad al contrato inicial del recurrente afecta a éste desde la entrada en vigencia de la disposición reformada, en razón de que la Secretaría General en ningún momento se ha impuesto la obligación de no modificar ésa ni ninguna otra disposición del Reglamento de Personal.

Que si la Regla 104.8 fuera del tipo de disposiciones que, según la misma Sentencia se asimilan a las estipulaciones contractuales, su modificación también afectaría al recurrente, porque es innegable que el funcionamiento eficiente del servicio requiere una norma semejante que contemple situaciones que hagan necesario o conveniente que un miembro del personal se someta a examen médico, sin que la modificación afecte el equilibrio de las obligaciones asumidas con él contractualmente y, además, porque ni en el contrato del recurrente, ni en ningún otro contrato de servicios, la Secretaría General se ha obligado a no reformar sus disposiciones reglamentarias.

Que la constancia de la Dra. Vogel relativa a la primera visita del recurrente, así como las expresiones del representante de éste en sus observaciones, confirman el hecho fundamental de que doce días antes de que por primera vez se le indicara verbalmente por el señor Metz la necesidad de someterse a examen médico y quince días antes de que el señor Eller le diera por escrito orden en el mismo sentido, el recurrente espontáneamente había buscado los servicios de la especialista.

Que respecto al informe presentado por el Comité Mixto de Disciplina recomendando la destitución del recurrente en los términos que allí se indican, el representante del recurrente se concretó a transcribir el numeral 6 del mismo y a expresar que lo que allí se dice constituye prueba "de que la administración no le permitió al Sr. Gómez ejercer su derecho de defensa en un debido proceso legal, antes de darle la orden de que se sometiese a examen médico y a una evaluación psiquiátrica". Que cualquier duda que pudiera haber se disipa no sólo frente al hecho de que tal orden es susceptible de impugnación a través de los procedimientos de audiencia y de reconsideración, sino frente al memorando que con fecha 29 de marzo de 1985 le dirigió el Director del Departamento de Recursos Humanos, en el cual le reiteró la alternativa que le había planteado en la entrevista del 26 de ese mes, de obtener la evaluación que se le había ordenado o pedir audiencia al Secretario General objetando la medida ordenada por el Departamento de Recursos Humanos.

Que en tales circunstancias, si el recurrente no hizo uso de los remedios procesales que se establecen en las Reglas 112.1 y 112.2 del Reglamento de Per-

sonal para impugnar la medida, mal puede concluirse que se le haya privado de la garantía jurídica mínima (due process of law).

V. El día 19 de mayo de 1986, y de conformidad con lo dispuesto en el Artículo 14, párrafo 2 del Reglamento del Tribunal, se inscribió el presente caso en la lista de asuntos pendientes de consideración.

Una vez señalada por el Presidente la fecha de iniciación del vigesimoséptimo período de sesiones correspondiente al primer trimestre del año en curso, fueron tomadas las disposiciones pertinentes, y el Tribunal quedó integrado por el doctor John L. A. de Passalacqua, Presidente, el doctor Coqueijo Costa, Vicepresidente, y el Dr. Enrique Rojas Franco, Juez. El Tribunal se reunió oportunamente, deliberó sobre el caso **sub judice** y de conformidad con los Artículos 17 y 18 del Reglamento del Tribunal decidió señalar la audiencia del día 6 de junio de 1986, a las 9:30 a.m., para recibir la prueba testimonial ofrecida por las partes, y celebrar el debate oral.

A la hora y en el día señalados, se llevó a cabo la audiencia ordenada para recibir la prueba testimonial seguida por el debate oral, según consta en autos.

Una vez concluido el debate oral, el Tribunal resolvió que no era del caso recibir nuevas pruebas, y de acuerdo con el Artículo 27 de su Reglamento, designó ponente para redactar el proyecto de sentencia correspondiente.

Después del examen de lo actuado el Tribunal pasa a

#### CONSIDERAR:

Que es competente para conocer del presente recurso, con fundamento en lo dispuesto en el Artículo II del Estatuto del Tribunal Administrativo.

#### I. Admisibilidad

Que es necesario resolver como cuestión previa la **excepción de inadmisibilidad** opuesta por la parte recurrida con respecto a la falta de agotamiento, por parte del recurrente, de los procedimientos administrativos internos conforme lo establece el Artículo VI del Estatuto del Tribunal.

Las normas de procedimiento en general son dirigidas a los jueces, los que deben cumplirlas y hacer que las partes las cumplan.

En el caso **sub judice**, aunque la solicitud de audiencia del recurrente fue presentada en forma extemporánea, la misma fue aceptada al trámite por la Secretaría General. En efecto, el 11 de junio de 1985, el Secretario General le informó al recurrente que había recibido su solicitud de audiencia de fecha 24 de mayo del mismo año, presentada en relación con la decisión de convocar al Comité Mixto de Disciplina que debía conocer la alegada negativa suya a someterse a la evaluación psiquiátrica recomendada por el médico de la Organización. En el mismo memorando, el Secretario General le informó al recurrente que "en el interés, de que el Comité Mixto de Disciplina cuente con un detalle pormenorizado y un amplio conocimiento de todos los aspectos del caso", le había remitido la exposición contenida en la solicitud de audiencia, con todos los documentos anexos. Finalmente, le indicó que dicho Comité le haría llegar al Secretario General sus recomendaciones para su "consideración y decisión **al respecto**". (b.n.)

El citado memorando del Secretario General demuestra que la solicitud de audiencia del recurrente fue recibida para su trámite por el Secretario General, quien al proceder de esta manera en vez de declarar inadmisibles por estar fuera de término, saneó el vicio de procedimiento que podría haberse producido por el incumplimiento, por parte del recurrente, del plazo previsto en el párrafo a) de la Regla 112.1 del Reglamento de Personal.

Por otra parte, el Secretario General incumplió el plazo previsto en el párrafo b) de dicha disposición, al no adoptar la decisión correspondiente dentro de los 20 días siguientes a la presentación de la solicitud de audiencia, así como también el plazo previsto en el párrafo c), al no notificar su decisión dentro del término, por lo cual, el Tribunal considera que si él mismo no cumplió con el procedimiento de audiencia previsto en la Regla 112.1 del Reglamento de Personal, no puede ahora inculpar al recurrente de la no observancia de dicho procedimiento.

En todo caso, como se dijo antes, el Secretario General saneó con sus propios actos cualquier irregularidad que hubiera podido tener la solicitud de audiencia presentada por el recurrente, al tramitar la misma y al darle contestación luego de recibir las recomendaciones del Comité de Disciplina al respecto, según lo ofrecido en el memorando de 11 de junio de 1985.

Dicha contestación del Secretario General, que aparece contenida en un memorando de 12 de septiembre de 1985, dirigido por el Director del Departamento de Recursos Humanos al recurrente se tituló, curiosamente, "Result of **Hearing** by the Joint Disciplinary Committee". (b.n.)

Es justamente contra esa decisión que el recurrente interpuso, con fecha 19 de septiembre de 1985, su solicitud de reconsideración conforme a lo dispuesto en la Regla 112.2 del Reglamento de Personal, la cual fue denegada mediante decisión de 8 de octubre de 1985 del Secretario General Adjunto.

El Secretario General, al denegar dicha solicitud de reconsideración sin convocar al Comité Mixto de Asesoramiento para Casos de Reconsideración violó, asimismo, el párrafo a) de la Regla 112.5 del Reglamento de Personal, que dispone que "el Secretario General, dentro de los cinco días siguientes a la fecha en que reciba la solicitud de reconsideración a que se refiere la Regla 112.2, trasladará dicha solicitud a los dos miembros ya designados del Comité Mixto de Asesoramiento para Casos de Reconsideración quienes, dentro de los cinco días siguientes, deberán nombrar el tercer miembro que actuará como presidente".

No cabe en este caso el argumento del apoderado de la parte recurrida de que la decisión del Secretario General de no renovar el contrato del señor Gómez no constituye una medida administrativa recurrible, por cuanto hay amplia jurisprudencia de este Tribunal que demuestra que el mismo ha admitido recursos interpuestos en relación con la decisión del Secretario General de no extender la vigencia de un contrato después de la fecha de expiración del mismo.

A este respecto se mencionan, entre otras, las Sentencias N. 8, **Uehling vs. Secretario General**; N. 27, **Planells vs. Secretario General**; N. 51, **Hernández de Agüero vs. Secretario General**; N. 69, **Alemán vs. Secretario General** en la que, como consta en el mismo fallo, el apoderado del Secretario General expresó.



que "... de conformidad con los términos del contrato éste se dio por extinguido al rechazar el recurrente la oferta de prórroga..." y aceptó luego la "... competencia del Tribunal y la admisibilidad del recurso desde un punto de vista procesal"; N. 70, **Boullon vs. Secretario General** y N. 77, **Posada vs. Secretario General**.

Por otra parte, la misma jurisprudencia citada por el recurrente en este caso, cuya aplicación ha sido cuestionada por el apoderado del Secretario General en sus escritos, representa una sólida y reiterada doctrina de los Tribunales Administrativos de Naciones Unidas y de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) en relación con casos de no renovación de contratos, con la autoridad discrecional del Secretario General para no hacerlo y con los límites dentro de los cuales dicha discrecionalidad debe ser ejercida. Con respecto a esto último, el Tribunal se ha expresado ampliamente en sus sentencias y, en particular, en la Sentencia N. 88, **Peplow vs. Secretario General**.

Sobre la base de lo dicho anteriormente, el Tribunal estima que la decisión del Secretario General de 12 de septiembre de 1985 constituye su decisión definitiva, y concluye, con vista en la fecha de recepción del recurso en la Secretaría del Tribunal, que el presente recurso es admisible por cuanto el recurrente agotó los procedimientos administrativos internos, de acuerdo con lo que dispone el Artículo VI párrafo 1 del Estatuto del Tribunal.

## II. Prueba superviniente

Mediante escrito de 29 de mayo de 1986, el apoderado del recurrido solicita que se acepte, en calidad de prueba superviniente, un documento mediante el cual pretende demostrar que el recurrente instituyó, contra el doctor Eduardo Haim, una acción judicial en la Corte del Distrito de los Estados Unidos para el Distrito de Columbia (causa civil n. 35-3595).

El doctor Haim es el médico urólogo y clínico general que entrevistó al recurrente y le manifestó que tenía una "personalidad conflictiva".

El Tribunal estima que el citado documento prueba, solamente, que el recurrente ha instaurado una acción civil contra el citado profesional en la que lo acusa de haber hecho dicho diagnóstico previo sin ser psiquiatra ni psicólogo, y concluye que el mismo es impertinente e inconducente para la resolución del litigio. Por tal motivo, se rechaza dicha prueba.

## III. Fondo

1. Está demostrado por la prueba documental y testimonial que el recurrente ingresó en la Secretaría General el 9 de noviembre de 1981, mediante contrato de trabajo de dos años. El 1.º de enero de 1984 fue ascendido a la clase P-2 por indicación espontánea del señor James Talley, Director del Departamento de Sistemas Administrativos, sobre la base de que el trabajo del recurrente era excelente, lo que confirmó el señor Talley en su testimonio ante el Tribunal en la audiencia pública del día 6 de junio de 1986.

Hasta mediados de 1983 las relaciones de trabajo del recurrente fueron normales, inclusive con sus jefes, José Maldonado y James Talley. No hay duda de que después se produjo un malentendido entre el recurrente y la señora Gala

Redington, Analista de Sistemas, de clase P-3. El recurrente pidió entonces la intervención del señor Maldonado, Jefe de División, el cual en su testimonio confirmó las evaluaciones positivas que hiciera del recurrente, inclusive afirmando que éste cumplía tareas superiores a sus funciones. En dicha audiencia, el señor Maldonado confirmó que el recurrente se quejó de ser saludado repetidamente por la señora Redington, en las mañanas, con un "Buenas tardes", lo que confirmó el testimonio de la propia señora Redington. No obstante, el señor Maldonado declaró en su deposición que no tomó ninguna medida administrativa porque el problema no parecía tan serio, limitándose a aconsejar al recurrente.

A principios de 1985 la actitud hostil de la señora Redington contó con la participación de la contratista señorita Claire Breslin. Ambas decían estar temerosas de ciertas actitudes del recurrente, que se limitaron, sin embargo, según las deposiciones de ambas, a gestos y expresiones faciales, sin que jamás el recurrente les haya dirigido palabras impropias o galanteos referentes a su condición de mujer. Muchos meses después el señor Maldonado informó del caso al señor Talley, Director del Departamento, y éste simplemente presentó el asunto al Departamento de Recursos Humanos, atribuyendo la causa de todo a la conducta del recurrente quien, según él, necesitaba un examen médico, sin considerar la posibilidad de que la causa fuera también debida a la Sra. Redington o a la Srta. Breslin, o a ambas.

En su testimonio, el señor Metz, del Departamento de Recursos Humanos, afirmó que convenció al recurrente que fuera a ver al doctor Haim, urólogo y médico general de la OEA, y que él y el señor Talley convinieron verbalmente en que dicho médico se reuniera con el recurrente. A sugerencia del doctor Haim, la señora Redington y la señorita Breslin también se reunieron con el referido médico, mas ambas dicen en sus testimonios que fueron tan solo a tratar el caso de Mario Gómez y que no fueron examinadas físicamente. Lo cierto es que la parte recurrida las hizo ir al consultorio para atraer al recurrente al médico, lo que viola el **due process of law**, ya que ambas estaban directamente involucradas en el caso del señor Gómez.

El doctor Haim afirmó por escrito, el 28 de febrero de 1985, que el recurrente tenía problemas de personalidad conflictiva, y que debía ser atendido por un "**especialista**". (b.n.) En cambio no expresó por escrito sus conclusiones con respecto a las dos funcionarias también entrevistadas por él.

El 26 de marzo de 1985 — un mes después del memorando del Dr. Haim — el señor Eller, entonces Director del Departamento de Recursos Humanos, firmó un **aide-mémoire** favorable al recurrente. Sin embargo, el examen médico del doctor Haim sirvió de punto de partida, sin que un especialista hubiera confirmado la "personalidad conflictiva" del recurrente, para hacer todo lo demás que se hizo, o sea, la determinación de que el recurrente fuera objeto de una evaluación psiquiátrica en determinado plazo, antes del 16 de abril de 1985; la decisión del Secretario General de colocarlo en licencia especial con sueldo y de prohibirle entrar en los edificios de la OEA, lo que tiene un nítido carácter de castigo e implica un testimonio público de peligrosidad aparente, una especie de condena antes de haber oído al acusado, como decidió en un caso muy similar a éste el Tribunal Administrativo del Banco Mundial (Sentencia N. 28, **Gyamfi v. World Bank**, 1986). Como en el caso de Mario Gómez, se trataba de un buen funcionario, ambi-

cioso e inteligente, que tenía problemas de relaciones personales con sus subordinados, incluso manifestados en amenazas físicas a compañeros de trabajo, por lo que fue suspendido con pago de sueldos y notificado de que debía permanecer fuera del edificio del Banco hasta ser llamado a reasumir sus responsabilidades. En este caso, el Tribunal Administrativo del Banco Mundial señaló que no es la legalidad de una suspensión en sí lo que se cuestiona, sino más bien la manera en que la misma fue implementada, lo que plantea interrogantes en torno a la rectitud con que se ha aplicado el debido proceso legal requerido por el ordenamiento jurídico internacional.

El 6 de mayo de 1985, el recurrente fue notificado de que había sido convocado e integrado el Comité Mixto de Disciplina. El 24 de mayo de 1985, el recurrente solicitó el procedimiento de audiencia autorizado por la Regla 112.1 del Reglamento de Personal y el 11 de junio del mismo año el Secretario General le informó que había remitido esta solicitud al Comité Mixto de Disciplina, en vez de dejar sin efecto la medida, confirmarla o modificarla, como ordena la referida Regla 112.1.

El Comité Mixto de Disciplina dio plazo hasta el 19 de junio de 1985 para recibir la evaluación psiquiátrica, y el 18 del mismo mes y año el recurrente presentó la evaluación de la doctora Irene Vogel, Ph.D. en Psicología. A pesar de que el doctor Haim se había referido a un examen por un especialista y el Departamento de Recursos Humanos a un examen psiquiátrico, el Director de dicho Departamento, actualmente Subsecretario de Administración, aclaró en su testimonio que, al pedirse la evaluación psiquiátrica del recurrente, no importaba que fuera hecha por un psiquiatra o por un psicólogo, sirviendo cualquiera de los dos. Con todo, el señor Eller, a la sazón Director del Departamento de Recursos Humanos, sin ser médico ni psicólogo, rechazó el dictamen de la doctora Vogel por considerarlo no satisfactorio, aunque reconoció implícitamente que el recurrente había cumplido dentro del plazo la orden que se le dio de traer la evaluación de un especialista so pena de no ser reintegrado a su trabajo, como surge del memorando de 12 de septiembre de 1985, dirigido por el mencionado Director al recurrente.

Es cierto que el empleador puede pagar sueldo sin pedir la contraprestación de trabajo del empleado, mas sólo hasta el punto en que esa medida no atente moral y profesionalmente contra la dignidad del empleado, como ocurre en este caso con la prohibición del ingreso físico del recurrente en las dependencias de la OEA, durante la cual, el 4 de junio de 1985, los bienes personales del recurrente fueron retirados de su escritorio y puestos en custodia del Departamento de Recursos Humanos hasta que, por consentimiento del Director de Sistemas Administrativos, fueran devueltos al recurrente.

En esa fecha, 4 de junio de 1985, el Comité Mixto de Disciplina que presentó su informe el 19 de julio del mismo año, aún no había siquiera recomendado la decisión de no renovar el contrato del señor Mario Gómez y esperaba que este presentara una evaluación psiquiátrica satisfactoria.

Vistos los hechos, el Tribunal concluye que hubo violación del debido proceso legal o **due process of law**.

En más de una ocasión se violó el debido proceso legal por parte de la parte recurrida que, más de una vez, no le dio oportunidad al recurrente de ser oído con

respecto a las decisiones tomadas, no lo confrontó con las dos personas involucradas, la señora Redington y la señorita Breslin, no realizó investigación oficial alguna, ni le dio la oportunidad de conocer o rebatir documentos presentados en su contra. Ejemplo de lo último es el memorando dirigido por el señor Talley al señor Eller con fecha 29 de marzo de 1985, que fue anexado como documento probatorio por el apoderado del Secretario General en esta causa y que, por otra parte, no lleva sello de recepción en el Departamento de Recursos Humanos.

El Tribunal debe señalar, finalmente, que en la actualidad se interpreta la cláusula del debido proceso legal en el sentido de eliminar cualquier obstáculo injustificado a la tutela de los derechos individuales, sea la tutela sustancial, sea la tutela procesal.

2. En cuanto a la renovación del contrato a término fijo entre el recurrente y la OEA, entiende el Tribunal que el Secretario General decidió no renovarlo en el ejercicio legítimo de su discrecionalidad. En primer lugar, porque todos los testigos declararon que la salida del recurrente resultó en mayor armonía dentro del área de trabajo en el Departamento de Sistemas Administrativos; en segundo lugar, porque los hechos que motivaron la no renovación del contrato no constituyen prueba, ni indicio de que la decisión de no renovar el mismo haya sido injustificada o impropia, haya sido adoptada con deseo de perjudicarlo o haya estado inspirada por motivos espúreos o un ánimo de venganza por parte del Secretario General.

El Tribunal considera que el Secretario General debe interpretar, para el efecto de no renovar un contrato a término fijo, el desempeño del recurrente tomando en cuenta varios aspectos extra-técnicos, relativos a la personalidad del mismo, sus relaciones con sus colegas, subordinados y superiores, el impacto en la atmósfera general de trabajo y la imagen general de la institución, como lo expresó el Tribunal Administrativo del Banco Mundial en la citada Sentencia.

El Tribunal, en virtud de lo expuesto, con fundamento en el Artículo VII, párrafo (1) de su Estatuto, y por unanimidad de votos,

#### RESUELVE:

1. Que es competente para conocer el presente recurso, con fundamento en lo dispuesto en el Artículo II de su Estatuto.

2. Que con respecto a los pedimentos del recurrente en la sección 3, Incisos i, ii, iii, iv, v, vi, vii y viii, el Tribunal decide lo siguiente:

a) **Rechaza** el inciso i, porque la Secretaría General puede pedir examen médico a un empleado contratado a término fijo;

b). **Acoge** el inciso ii, porque el recurrente presentó, dentro del plazo estipulado, la evaluación médica especializada que le pidió el Secretario General y que no impedía que el recurrente volviera al trabajo;

c) **Acoge** el inciso iii, porque el Secretario General incurrió en exceso de poder al recusar el informe del especialista, que había pedido y que el recurrente presentó, sin especificar qué especialista, dejándolo a libre elección del recurrente,

y no consta que otro especialista en psicología haya hecho una evaluación del informe de la doctora Vogel;

d) **Rechaza** el inciso iv, porque la prueba testimonial fue unánime en afirmar que, después de ausentarse el señor Mario Gómez de la División, existió mayor armonía en la oficina, lo que justifica la discreción del Secretario General al no renovar el contrato del recurrente, no cual, ante los hechos ocurridos, éste ya debería haber anticipado;

e) **Rechaza** el inciso v, porque la decisión del Secretario General de fecha 12 de septiembre de 1985 de no renovar el contrato del señor Mario Gómez más allá del 30 de noviembre de 1985, no es una medida arbitraria sino que se adoptó en ejercicio de una competencia discrecional, que no encubre un acto de exceso de poder, ni atenta contra expectativas sólidas y racionales del recurrente, que habían desaparecido después de los acontecimientos aludidos y, al contrario de lo que afirma éste, no viola los principios generales universales aplicables a los contratos de trabajo a término fijo, sino que coincide con la regla de que el contrato a plazo fijo se extingue naturalmente en la fecha de expiración, como ocurrió en este caso;

f) **Declara** sin lugar el inciso vi, porque la decisión del Secretario General de fecha 12 de septiembre de 1985 de no renovar el contrato del recurrente, no le causó a este daños o perjuicios económicos, profesionales o morales, porque había desaparecido la expectativa del recurrente de que le renovarían el contrato;

g) **Acoge** parcialmente el inciso vii, en el sentido de que se incorpore al expediente personal del recurrente, como funcionario de la Secretaría General, un ejemplar en idioma inglés de la presente Sentencia, por ser el inglés uno de los cuatro idiomas oficiales de la OEA, y se rechazan los demás extremos de este petitorio;

h) **Acoge** el pedido de indemnización por la violación del debido proceso legal por un monto de quince mil dólares (US\$ 15.000,00), a ser pagado por el Secretario General, y fija los honorarios de abogado por un monto de dos mil dólares (US\$ 2.000,00), a cargo de la Secretaría General de la OEA.

Notifíquese.

Washington, D.C., 13 de junio de 1986.

**John L. A. de Passalacqua**  
Presidente

**Coqueijo Costa**  
Vicepresidente e Relator

**Enrique Rojas Franco**  
Juez

**Martha Braga**  
Secretario

# TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO

## Sinopse Noticiosa

### CALENDARIO DE EVENTOS REFERENTE AO ANO DE 1986

#### DATA

#### JANEIRO

- 7 — Visita de sua Excelência Dr. **Norbert Blum** — Ministro do Trabalho da República Federal Alemã.
- Posse do Exmo. Sr. **Gil Brandão Libânio**, no cargo de Juiz do Tribunal Regional do Trabalho da 13.ª Região.
- 9 — Posse do Exmo. Sr. **Norberto Silveira de Souza**, no cargo de Ministro Classista do Tribunal Superior do Trabalho.
- 14 — Posse do Exmo. Sr. **Orlando Sozinho Lobato**, no cargo de Ministro Classista do Tribunal Superior do Trabalho.
- 30 — Entrega de donativos (discos e fitas), arrecadados entre funcionários do TST, à diretoria da escola de deficientes visuais.

#### FEVEREIRO

- 3 — Ratificação das posses dos Exmos. Srs. Ministros **Norberto Silveira de Souza** e **Orlando Sozinho Lobato**, com a concessão de comendas da OMJT no Grau Grã-Cruz.
- 26 — Entrega de comenda da OMJT ao Exmo. Sr. **Roberto de Magalhães Mello**, Governador do Estado de Pernambuco.
- Inauguração da sala de cursos do TST e do novo conjunto de salas do térreo do edifício sede.

#### MARÇO

- 17 — Lançamento da pedra fundamental de apartamentos a serem construídos, para funcionários do TST, no Cruzeiro Novo.

#### ABRIL

- 3 — Visita do Exmo. Sr. Dep. **Helmut Rohde**, do Partido Social Democrático Alemão e Comitiva.
- Homenagem aos vencedores do VIII Concurso de Monografias (1984), Exmos. Srs. Drs. **Georgenor de Souza Franco Filho**, Juiz Presidente da JCJ de Macapá e **João Batista da Silva**, Juiz Presidente da 3.ª JCJ de Pernambuco.
- 7 a 10 — Cicio de Conferências — Dia Mundial da Saúde.

## **DATA**

### **ABRIL**

30

— I e II Painéis Comemorativos do Dia Nacional da Mulher.

### **MAIO**

14

— Solenidade de Comemoração do Dia das Mães e Páscoa dos Servidores do TST.

19 a 21

— Encontro de Presidentes de Tribunais do Trabalho — Ciclo de Conferências.

— Abertura do evento pelo Exmo. Sr. Min. **Dilson Funaro** e encerramento pelo Exmo. Sr. Min. **Almir Pazzianotto Pinto**.

23

— Mesa redonda sobre "Aspectos Técnicos e Jurídicos da Insalubridade e Periculosidade" — Fundacentro/MTr.

### **JUNHO**

23

— Exposição de quadros do Pintor **M. Costerus** no saguão do TST.

30

— Homenagem a Funcionários do TST diplomados no 2.º semestre de 1985 e as categorias profissionais.

### **AGOSTO**

11

— Solenidade de reinstalação das galerias dos Ex-Presidentes e Ex-Corregedores do TST.

— Solenidade de inauguração do Auditório Min. **Barata Silva**.

— Solenidade de entrega de Comendas da Ordem do Mérito Judiciário do Trabalho às seguintes personalidades:

Grau **GRÃ-CRUZ**

**MINISTROS:** Paulo Brossard de Souza Pinto, José Reinaldo Carneiro Tavares, Raphael de Almeida Magalhães, Celso Monteiro Furtado, Deni Lineu Schwartz, Renato Bayma Archer da Silva, Vicente Cavalcante Fialho, Carlos Alberto Madeira (promoção), Lauro Franco Leitão (promoção), Jorge Alberto Romeiro (promoção), Fernando Gonçalves, Luciano Brandão Alves de Souza (promoção). **DOCTORES:** José Saulo Pereira Ramos, José Parsifal Barroso (Post-Mortem) representado por Vera Maria N. Barroso. **GOVERNADOR:** Jader Fontenelle Barbalho. **ALMIRANTE-DE-ESQUADRA:** Mário Jorge da Fonseca Hermes.

Grau **GRANDE OFICIAL**

**MINISTRO:** Thales Bezerra de A. Ramalho. **DEPUTADOS FEDERAIS:** Virgildásio de Senna, José Penedo, Egídio Ferreira Lima, José Maria Magalhães, Leopoldo Pacheco Bessone, Ossian de Alencar Araripe. **DESEMBARGADORES:** Luiz Vicente Cernicchiaro, Helládio Toledo Monteiro (promoção), Paulo Boeckel Velloso (promoção), Alceu Conceição Machado (promoção). **DOCTORES:** Mário Antonio Garcia Picanço, Fernão Bracher, Aristides Junqueira Alvarenga, José Carlos da Silva Júnior.

Grau **COMENDADOR**

**BRIGADEIRO-DO-AR:** Murillo Santos. **JUIZES:** Alfredo Vieira Lima, Victório Ledra, Paulo Montenegro Pires, Milton Lopes (promoção), Valentin Rosique Carrion (promoção), Ari Rocha, Dárcio Guimarães de Andrade, Fernando Antonio Pizarro Barata Silva, Alcione Niederauer Corrêa (promoção), Ronaldo José Lopes Leal (promoção), Edilberto Quintela Vieira Lins, Rider Nogueira de Brito (promoção), Evandro Carneiro Pereira, José Alceu Câmara Portocarrero, Pedro Natali, Anselmo Raimundo, Ilce Marques Beneditos, Jorge Alberto Romeiro Júnior, Fátima Nancy Andrighi. **DOUTORES:** José Carlos Mello (promoção), Guy Affonso Almeida Gonçalves, Carlos Murilo Felício dos Santos, Eduardo Silveira Melo Rodrigues, Roque Vicente Ferrer, Aroldo Faria de Lannes, Carlos Renato Genro Goldschmidt, Everaldo Gaspar Lopes de Andrade, João Carlos Guimarães Falcão, José Carlos Pizarro Barata Silva, Marco Antonio Prates de Macedo, Thomaz Francisco D'Ávila Flores da Cunha, Aloysio Vieira Martins, Maurício Jorge Falcão Lessa Ferreira, Ivo Hélcio Pitanguy, Paulo Gustavo Galvão, Cícero Dumont, Regina Uchôa da Silva, Euler da Costa Vidigal, Vital do Rego, Carlos A. Scagliotti, Aduino Cerqueira Santos, Aloysio Moreira Guimarães, Antonio Francelino Lafetá, Antônio Domingos Meirelles Quintella, Augusto Lopes Cortes, Carlos Costa Lino, Carlos Eduardo Bosisio, Ederval Ramos Caiado, Edison Sauguellis (promoção), Germano Parenti (promoção), Gustavo de Azevedo Branco, Hirose Pimpão, José Lopes de Azevedo, José Roberto da Silva de Arruda Pinto, Luiz Álvaro Antunes dos Santos, Mário Roriz Soares de Carvalho, Osvaldo Alves de Andrade, Otávio Avertano Barreto da Rocha, Pedro Dada, Thadeu de Jesus e Silva, Waldir Pedro Del Prá Netto, Walterson Fontoura Caravajal. **DOM:** Geraldo de Ávila. **DEPUTADOS ESTADUAIS:** Denio Moreira de Carvalho, Sérgio Emílio Brant de V. Costa, Francisco Roberto Holanda de Mello. **DESEMBARGADORES:** Francis Selwyn Davis, Régulo da Cunha Peixoto. **PROFESSORES:** Lopes Moniz, Osiris Rocha, Maria José Bezerra Soares. **MAESTRO:** Isaac Karabichevsky. **SENHORES:** Domênico Falesi, Jorge Gerdau Johannpeter, Manoel Jorge Vieira Colares, Seme Raad.

Grau **OFICIAL**

**DOUTORES:** Lenine Nequete, Francisco Vidal Luna, Rubem de Oliveira Lima, Ronaldo José da Cunha Lima, Oswaldo Trigueiro do Vale, João Manuel Cardoso de Mello, Mauro Motta Durante, Mário Martins, Marcus Vinicius Gravina, Ubiracy Torres Cuóco, José Affonso Monteiro de Barros Menuisier, Fernando Paulo de Mello Barreto Filho, Roberto Wagner Monteiro, Félix Romeu Braum, Antonio Marcelino Filho, Hiram dos Reis Corrêa, João



**DATA**  
**AGOSTO**

- 11 Gabriel Brunelli, Abrão Abdo Izacc, Ary Alves de Moraes, Waldir Lapoll da Silva, Carlos Henrique Belham Brasil. **SENHORES:** Waldemar Costa Filho, Armando Simões de Carvalho, Amorim Pedrosa Moleirinho, Francisco Catharino Pithon, Mário Kühn, Napoleão Topázio. **ENGENHEIROS:** Marcos Villela de Sant'Anna, José Pompeu de Souza Brasil. **MAJOR:** José Benedicto Bonetti.

Grau **CAVALEIRO**

**DOUTORES:** João Bosco Ribeiro, Hurandir Mesquita Motta, Geraldo de Vilhena Cardoso. **SENHORES:** João Antonio Peixoto Primo, Lafaiete Rodrigues Pereira Sobrinho, Célio Garnier da Silva, Antonio Lima Dias. **ARQUITETO:** Lúcio Marinho Estellita. **ENGENHEIRO:** Djalma Lobato Müller.

- 12 — Visita ao TST, de sua Excelência Min. **Nelson Nicolliello Carmona**, da Suprema Corte Uruguia.
- 13 — Solenidade de entrega de Comendas no Grau Grã-Cruz: Min. **Ronaldo Costa Couto**, Almirante-de-Esquadra **Luiz Leal Ferreira**.
- 14 — Visita ao TST, de Parlamentares Alemães: Dr. **Eugen A. Glombig**, Dr. **Karl Becker**, **Bernhard Jagoda**, **Klaus Kirschner**, Dra. **Fran Segall**.
- 19 — Solenidade de entrega de Comenda no Grau Grã-Cruz: General-de-Exército **Fernando Valente Pamplona**.
- Conferência sobre a Greve, proferida no auditório Min. Barata Silva, pelo Prof. espanhol **Carlos Lopes Moniz de Cavo**.

**SETEMBRO**

- 8 — Solenidade de entrega de Comenda no Grau Comendador: Maestro **Antonio Carlos Brasileiro de Almeida Jobim**.
- 9 — Solenidade de entrega de Comenda no Grau Comendador: Deputado Estadual **Francisco Luiz Cavalcante da Cunha Horta**.
- 10 — Lançamento do livro "Teoria e Prática do Recurso Extraordinário Trabalhista", Editora Saraiva, de autoria do Dr. **Ives Gandra da Silva Martins Filho** e Dra. **Maria Bernadete Silva Pires**, Assesores do Min. Presidente do TST.
- Solenidade de entrega de Comenda no Grau Comendador: Juiz **Pedro de Albuquerque Montenegro**.
- 19 — Comemoração do Dia da Árvore.
- 23 a 25 — Seminário de Direito do Trabalho comemorativo dos quarenta anos do TST, no Auditório da OAB-DF.

**OUTUBRO**

- 8 — Encerramento do Curso de Especialização em Segurança de Autoridades, ministrado pela Academia Nacional de Polícia, no auditório Min. Barata Silva.

**DATA**  
**OUTUBRO**

- 9 — Solenidade de entrega de Comenda no Grau Grã-Cruz: Min. **Roberto Costa de Abreu Sodré**.
- 10 — Homenagem ao funcionário mais antigo do TST, Sr. **Hélio Alevato**, no Gabinete da Presidência.
- 20 — Solenidade de entrega de Comenda no Grau Comendador: Juiz **José Joel Salgado Bastos**.
- 29 — Homenagem ao Exmo. Sr. Min. **Ildélio Martins**, por motivo de aposentadoria, Sessão de Despedida no Pleno, seguida de coquetel.
- 31 — Homenagem aos funcionários do TST, diplomados em nível superior no primeiro semestre de 1986 e comemoração das datas consagradas às categorias profissionais do segundo semestre, no salão nobre.

**NOVEMBRO**

- 7 — Solenidade de entrega de Comenda no Grau Comendador: Juiz **José Teófilo Vianna Clementino**.
- 12 — Solenidade de entrega de Comenda no Grau Comendador: Doutor **José Eduardo Duarte Saad**.
- 17 — Solenidade de entrega de Comenda no Grau Comendador: General-de-Brigada **Albérico Barroso Alves** (promoção).  
— Posse dos Exmos. Srs. Juizes do TRT da 14.ª Região — Rondônia: Dra. **Rosa Maria Nascimento Silva**, Dr. **Francisco Pontes Pinto**, Dr. **Almir da Silva** e Dr. **Heraldo Fróes Ramos**.
- 19 — Solenidade de entrega de Comenda no Grau Grande-Oficial: Min. **Hélio Pinheiro da Silva**.  
— Solenidade Comemorativa do Dia da Bandeira, no Espaço, frente ao Edifício-Sede do TST.
- 21 — Encerramento dos Cursos Ministrados pelo Serviço de Recursos Humanos no TST e homenagem ao corpo docente.
- 28 — Instalação do TRT da 14.ª Região — Rondônia, em Porto Velho.

**DEZEMBRO**

- 2 — Solenidade de entrega de Comenda no Grau Oficial: Doutor **Fernando Costa D'Almeida**.  
— Inauguração da Sala dos Vigilantes, no Bloco "A", da SQS 316.
- 5 — Instalação do TRT da 15.ª Região em Campinas - SP.
- 15 — Posse do Exmo. Sr. Min. Togado **João Américo de Souza**.  
— Inauguração do novo conjunto de salas do TST, no térreo do edifício-sede.

**DATA**  
**DEZEMBRO**

- Lançamento da pedra fundamental da creche destinada aos filhos dos servidores do TST e descerramento da placa alusiva à ampliação do almoxarifado e garagem do TST no SAAN.
- 16 — Festa de Natal dos servidores e bênção celebrada pelo Revmo. D. **Geraldo de Ávila**, no saguão — térreo do edifício sede.
- 19 — Pose da nova direção do TST: Exmos. Srs. Ministros **Marcelo Pimentel** — Presidente, **Marco Aurélio Prates de Macedo** — Vice-Presidente, **Luiz José Guimarães Falcão** — Corregedor-Geral.

**ORADORES:**

Representante do Colegiado: Exmo. Sr. Min. **Orlando Teixeira da Costa**; Representante da Procuradoria Geral da Justiça do Trabalho: Exmo. Sr. Dr. **Wagner Antonio Pimenta**; Representante da Ordem dos Advogados do Brasil: Dr. **Amaury Serralvo** - OAB/DF, Dr. **Antônio Domingos Meirelles Quintella** - OAB/RJ.

Principais Autoridades Presentes: General **Ivan de Souza Mendes** — Min. de Estado, Chefe do SNI; **Dom Carlos Furno** — Nuncio Apostólico do Brasil; **D. Miguel de Aldasoro** — Embaixador da Espanha; Deputado **José Aparecido de Oliveira** — Governador do Distrito Federal, entre outras.

**Assessoria Editorial**  
HM - PRODARTE

**Composição**  
LIBERDADE

**Impressão**  
DAG