

**UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO GRANDE DO SUL
FACULDADE DE DIREITO
DEPARTAMENTO DE DIREITO ECONÔMICO E DO TRABALHO**

Celeste Berté de Marco

ORGANIZAÇÃO SINDICAL BRASILEIRA: LIMITAÇÕES E POSSIBILIDADES

Porto Alegre

2015

CELESTE BERTÉ DE MARCO

ORGANIZAÇÃO SINDICAL BRASILEIRA: LIMITAÇÕES E POSSIBILIDADES

Monografia apresentada ao Departamento de Direito Econômico e do Trabalho da Universidade Federal do Rio Grande do Sul como requisito parcial para a obtenção do grau de bacharel em Direito.

Orientador: Prof. Dr. Ricardo Antônio Lucas Camargo

Porto Alegre

2015

CELESTE BERTÉ DE MARCO

ORGANIZAÇÃO SINDICAL BRASILEIRA: LIMITAÇÕES E POSSIBILIDADES

Monografia apresentada ao Departamento de Direito Econômico e do Trabalho da Universidade Federal do Rio Grande do Sul como requisito parcial para a obtenção do grau de bacharel em Direito.

Aprovada em 09 de julho de 2015

BANCA EXAMINADORA:

Prof. Dr. Ricardo Antônio Lucas Camargo,
Orientador

Prof. Dr. Rodrigo Coimbra Santos

Prof^a. Dr^a. Sonilde Kugel Lazzarin

AGRADECIMENTOS

Agradeço a Universidade Federal do Rio Grande do Sul - UFRGS, cuja existência me permitiu a realização de um caro objetivo de vida.

Ao Professor Ricardo Camargo, cativante por sua cultura, postura e sólidos conhecimentos jurídicos, pela paciente e excelente orientação.

A minha mãe, que sempre me estimulou a estudar.

A Renata dos Santos de Mattos e Matheus Aquino Colombo, pela espontânea colaboração.

A Bruno Menegat, pela ajuda oportuna.

A Demétrius, pela compreensão e apoio de cada dia.

RESUMO

A presente investigação abordará o sistema de organização sindical brasileiro, especialmente no aspecto da liberdade sindical. De acordo com a visão de autores com posicionamentos diversos, procura-se responder em que medida a legislação vigente, em especial o que dispõe a Constituição Federal de 1988, permite a livre organização dos sindicatos e em que medida o sistema jurídico sindical limita ou concretiza as possibilidades das associações sindicais a alcançarem seus objetivos na proteção dos interesses dos trabalhadores. Além da busca por essa resposta, ainda são tecidas considerações sobre direitos fundamentais sociais, em especial os que se referem a direitos dos trabalhadores. Por fim, busca-se o necessário liame entre o importante instrumento em que se constitui o sindicato livre e a busca pela concretização da dignidade humana no trabalho.

Palavras-chave: Sistema de organização sindical. Liberdade sindical. Dignidade humana. Direitos fundamentais sociais.

ABSTRACT

The present investigation is going to address the Brazilian trade union system, especially in the aspect of freedom of association. In accordance with authors with different positions, we will try to answer in what extent the current legislation, in particular the disposal of the Federal Constitution of 1988, allows the free organization of trade unions and in which measure the labor legal system limits or concretized the possibilities of syndicates to achieve their goals in protecting the interests of workers. Besides the search for that answer, it is still above considerations on fundamental social rights, particularly those relating to labor rights. Lastly, it is necessary to link between the major instrument for the formation of the free trade unions and the search for the concretization of human dignity of labor.

Keywords: Trade union system. Freedom of association. Human dignity. Fundamental social rights.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	9
1. ORGANIZAÇÃO SINDICAL BRASILEIRA.....	13
1.1 ANARCOSSINDICALISMO E INFLUÊNCIA IMIGRANTE.....	13
1.1.1. A moldura estatal da organização sindical da Era Vargas.....	14
1.1.2. O sindicalismo na era pós-Vargas.....	18
1.2. PRERROGATIVAS E FUNÇÕES DAS ORGANIZAÇÕES SINDICAIS	21
1.2.1. Funções e Prerrogativas Explícitas.....	21
1.2.2. Funções e Prerrogativas Implícitas.....	24
1.2.3. Precarização do Trabalho e do Sindicalismo	25
1.3. ORDENAMENTO JURÍDICO-SINDICAL NA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988.....	30
1.3.1. Unicidade sindical e categorização obrigatória.....	32
1.3.2. Liberdade sindical constitucional.....	34
1.3.3. A dimensão constitucional da negociação coletiva.....	35
2. LIBERDADE DE ASSOCIAÇÃO SINDICAL.....	38
2.1. AUTONOMIA PRIVADA COLETIVA	38
2.1.1. Negociação coletiva.....	39
2.1.2. Fragilidades da negociação coletiva.....	41
2.2 ASPECTOS DA LIBERDADE SINDICAL	43
2.2.1. Posicionamento do Brasil frente à Convenção n. 87 na OIT.....	45
2.2.2. Limitação da base territorial e categorização obrigatória.....	47
2.2.3. Contribuição compulsória.....	50
3. ORGANIZAÇÃO SINDICAL E DIGNIDADE HUMANA NO TRABALHO.....	53
3.1. BREVE HISTÓRICO DA CONSTRUÇÃO DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS..	53
3.1.1. O significado da Declaração Universal dos Direitos Humanos.....	57
3.1.2. Direitos sociais como direitos fundamentais.....	59
3.2. CONSTITUCIONALIZAÇÃO DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS SOCIAIS.....	61
3.2.1. Fragilização da dignidade humana em sua dimensão laboral	65

3.2.2. Liame entre associações sindicais e dignidade humana.....	67
CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	69
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	71

INTRODUÇÃO

A Revolução Industrial iniciada no século XVIII ocasionou uma transformação sem precedentes na forma de produção de bens e na organização do trabalho, gerando consequências na conformação social e econômica em quase todos os países. Inicialmente, os trabalhadores foram tratados apenas como ferramentas, peças das máquinas recém inventadas, desprovidos de interesses ou dignidade, sem leis asseguradoras de um mínimo de direitos e garantias. Tempos em que a liberdade era vista tão somente pelo viés da não intervenção estatal na autonomia privada. Diante da nova e muitas vezes trágica situação de multidões de operários, estes foram forçados a buscar nas associações laborais formas de defesa de seus interesses. Assim nasceram os sindicatos, frutos do capitalismo industrial, primeiro proibidos, depois tolerados, por fim legalmente autorizados.

O direito do trabalho surgiu, então, da força das exigências por melhores condições laborais, das negociações coletivas entre empregados e empregadores, sendo a principal arma daqueles a greve. Posteriormente, boa parte dos direitos negociados se consolidaram, passando a figurar no ordenamento legal dos países capitalistas. Tal se deu, por exemplo, com a limitação da jornada e da idade mínima permitida para o trabalho. No Brasil, o sindicalismo desenvolveu-se de forma tardia, primeiramente entre os operários de origem européia entre final do século XIX e início do XX e, posteriormente, atrelado ao direcionamento estatal, devido, principalmente, à industrialização precária e à tradição política autoritária, distante de elementos democráticos.

Na Era Vargas, a partir de 1930, o Estado tomou para si a tarefa de legislar sobre matéria trabalhista e, paralelamente, usar de meios legais controladores das organizações sindicais. Assim, o direito do trabalho brasileiro desenvolveu-se à sombra do aparato estatal, que concedeu uma gama de direitos sem passar por uma fase anterior de discussão e negociação, contribuindo ainda mais para a atuação incipiente dos sindicatos. Evidentemente, a partir dos anos de 1960, com a forte industrialização no sudeste do país, as organizações sindicais desenvolveram-se com mais força, demonstrando na prática sua função de defesa e ampliação de direitos por meio da negociação coletiva. Contudo, os sindicatos do sudeste ligados

aos setores metalúrgico e automobilístico representam mais a exceção que a regra. No geral, a atuação sindical efetiva tendeu a certa fragilidade e superficialidade, alternando períodos de maior autonomia com outros de forte tutela estatal.

Feitas essas breves considerações históricas, parte-se para o que realmente motiva a pesquisa: a estrutura da organização sindical de trabalhadores no Brasil e as conseqüências dessa opção sobre a consolidação e conquista de direitos, o que afeta diretamente o desenvolvimento da dignidade humana no trabalho e o fortalecimento da cidadania. A Constituição de 1988 foi pródiga ao estabelecer garantias, direitos e princípios, inclusive relacionados ao trabalho e aos trabalhadores.

Tem-se, assim, o artigo 1º, incisos III e IV, que se referem à dignidade como um dos fundamentos da República e aos valores sociais do trabalho e da livre iniciativa. Também os artigos 6º ao 11, referentes aos direitos sociais gerais e específicos relacionados aos trabalhadores, além das regras essenciais de constituição das associações sindicais e da garantia da liberdade das mesmas. Liberdade esta que, consubstanciada na Carta Magna, apresenta alguns condicionamentos legais que, conforme a crítica de alguns estudiosos¹ da área, dificultam o fortalecimento e a eficiência sindical. E, por fim, o art. 170, que apresenta os princípios gerais da ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano, existência digna e livre iniciativa.

Poder-se-ia questionar sobre a relação direta entre funcionamento das associações sindicais e dignidade humana no trabalho. Embora essa relação talvez não esteja explícita, é possível demonstrá-la. E daí surge o questionamento que norteia a pesquisa: o sistema de organização sindical brasileiro permite que os sindicatos de trabalhadores atuem como vetores da efetivação da dignidade humana no trabalho? Apresenta-se como hipótese uma possível resposta positiva, em tese, pois a eficiência sindical não depende unicamente de mandamentos e permissões legais.

¹ Cf., ademais, SILVA, Antônio Álvares da. **O pluralismo sindical na nova Constituição**. Belo Horizonte: Del Rey, 1990, *passim*, que critica alguns entendimentos constitucionais a respeito da organização sindical, conforme será analisado posteriormente.

A relevância da análise desse assunto encontra-se na importância e na quase centralidade que o trabalho exerce na vida da maior parte das pessoas, direta ou indiretamente. Porém, não basta o trabalho em si, é necessário que este se apresente de forma libertadora, não opressora, um modo de se exercer potencialidades humanas, além de promover a economia. No entanto, nas duas últimas décadas o mundo do trabalho sofreu intensas transformações devido a vários fatores, dentre eles a nova revolução tecnológica, as diferentes formas de reorganização das empresas ou simplesmente o fortalecimento do ideal neoliberal de que o Estado deve intervir menos na economia e nas relações trabalhistas. Nesse ponto, convém lembrar que não existe Estado neutro, que mesmo a opção de não intervir, de permitir a flexibilização ou a simples desregulamentação demonstra uma opção política e se constitui em uma forma de intervir pela omissão, pois conseqüências advirão desse posicionamento.

Paralelamente, observa-se, nas últimas duas décadas, o declínio da atividade sindical e, conseqüentemente, a débil representatividade no exercício das negociações coletivas e na proposição de medidas pró-trabalhador. Dessa forma, evidencia-se a fragilidade da posição do pólo mais fraco da relação laboral, em vista da dupla desatenção: do direito legislado e do negociado. Nessas circunstâncias, nota-se que a flexibilização da legislação trabalhista permitida e estimulada pelo Estado não vem acompanhada pelo mesmo grau flexibilizante em relação ao ordenamento jurídico das associações sindicais. Neste ponto repousa outra questão norteadora do presente trabalho: é possível que a alteração do sistema de organização sindical torne as associações laborais mais eficientes e representativas, capazes de melhor promoverem o equilíbrio entre o capital e o trabalhador? Será que as alterações aclamadas não se constituiriam apenas em uma solução fácil e no nascedouro de novos problemas?

Quanto à estrutura do presente trabalho, o primeiro capítulo dedica-se a buscar as origens do sindicalismo no Brasil, a importância do anarcossindicalismo, sua decadência e a posterior reorganização sindical na Era Vargas. Além das origens do sindicalismo aborda-se também a sistematização do direito do trabalho no período pós 1930. Além de outros textos, utiliza-se, fundamentalmente, a tese de Magda Biavaschi, com enfoque diferenciado sobre a construção do direito do trabalho brasileiro. Em seguida, são abordados os aspectos constitucionais e legais

que estruturam a organização sindical atual, com especial atenção ao aspecto da liberdade sindical. Para tanto, são analisados pontos como unicidade, categorização, prerrogativas sindicais e negociação coletiva, bem como o perturbador tema da precarização do trabalho e do sindicalismo.

O segundo capítulo dedica-se à análise específica da liberdade sindical, focando-se em algumas características da negociação coletiva e, em seguida, no posicionamento do Brasil frente à Convenção n. 87 da OIT, além de pontos polêmicos, tais como a limitação da base territorial, a categorização obrigatória e a contribuição compulsória.

Por fim, no terceiro capítulo, rememoram-se os direitos e a dignidade humana, buscando-se brevemente as origens desses conceitos e os fatos históricos que contribuíram para sua positivação, tendo em vista não só a dimensão das conquistas nesse campo, mas também as dificuldades quando à positivação e eficácia dos direitos sociais, concretizadores da dignidade humana. Além desses tópicos, buscou-se estabelecer o liame entre a existência de sindicatos livres e com sólida atuação e a corporificação dos direitos fundamentais sociais, visando a ultrapassagem do mero discurso quando se trata de dignidade humana.

A pesquisa desenvolveu-se pelo método eminentemente bibliográfico, destacando-se dentre os autores que permitiram a construção desse trabalho os textos de Magda Barros Biavaschi, José Afonso da Silva, Mauricio Godinho Delgado, Antônio Álvares da Silva, Washington Peluso Albino de Souza, Ingo Wolfgang Sarlet e outros não menos importantes.

1 ORGANIZAÇÃO SINDICAL BRASILEIRA

1. ANARCOSSINDICALISMO E INFLUÊNCIA IMIGRANTE

O sindicalismo no Brasil desenvolveu-se de forma tardia e bastante dependente da iniciativa estatal. Histórica e logicamente, os sindicatos são consequência do capitalismo industrial. Em sua primeira fase, o capitalismo industrial não sofreu nenhum regramento quanto à força de trabalho utilizada, situação plenamente justificada pelos princípios liberais que explicavam tanto as decisões políticas quanto o direcionamento da economia, livre para se autorregurar. No Brasil, país ajustado na zona periférica da dinâmica da economia internacional, foi muito tardio o processo de industrialização e urbanização, o que ocasionou o mesmo retardo quanto ao surgimento de sindicatos. Amauri Mascaro Nascimento² cita algumas fases pelas quais o direito sindical brasileiro passou, marcadas por características bem distintas: o anarcossindicalismo, o corporativismo sindical e o sindicalismo autônomo.

Enquanto o capitalismo industrial surgiu e se desenvolveu no continente europeu e, posteriormente, nos Estados Unidos da América, aqui a economia assentou-se na escravidão e na grande propriedade rural, configurando-se como mera fornecedora de produtos agrícolas para o exterior. Isso explica porque só com o fim da escravidão, a vinda de imigrantes europeus e a fundação de algumas manufaturas nas cidades do Rio de Janeiro e São Paulo, é que se iniciou, lentamente, a formação de uma classe de trabalhadores urbanos, diretamente atingidos por condições de trabalho precárias e extenuantes. Essa nova realidade levou às primeiras manifestações de operários visando a pôr alguns freios na exploração sem limites do trabalho, pois a política da República Velha era fiel ao modelo liberal de não intervenção estatal nas relações de trabalho.

Mesmo diante da perspectiva de não intervenção, algumas leis foram aprovadas e medidas tomadas a respeito de sindicatos e garantias trabalhistas. Uma das primeiras normas jurídicas sobre sindicatos urbanos foi o Decreto Legislativo n. 1637, de 1907, que dispunha em seu art. 8º sobre a necessidade de os sindicatos se

² NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Curso de direito do trabalho: história e teoria geral do direito do trabalho: relações individuais e coletivas do trabalho**. 27ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 1272.

constituírem com espírito de harmonia entre patrões e operários, num incentivo a solução pacífica dos conflitos entre o capital e o trabalho. Todavia, diante das circunstâncias da época, caracterizadas pela limitação quase absoluta dos direitos trabalhistas, a harmonia entre o capital e sua força de trabalho era quase impossível.³

No início do século XX, os imigrantes, especialmente italianos, espanhóis e portugueses, compunham a maior parte dos operários das fábricas então em funcionamento.⁴ Essa presença trouxe a influência do anarquismo no meio operário, com fortes reflexos sobre o movimento sindical, que utilizava da greve como principal meio para pressionar o patronato, especialmente por menores jornadas e aumento salarial. Contudo, a partir de 1920, a força anarquista pereceu⁵, cedendo espaço para a inspiração comunista.

1.1.1 A moldura estatal da organização sindical da Era Vargas

Os sindicatos, que se organizavam lentamente desde fins do século XIX tornaram-se alvo da atenção governamental com o fim da República Velha e a ascensão de Getúlio Vargas ao poder, inclusive porque a partir daí inaugurou-se um novo projeto político-econômico para o país, focado na urbanização e na valorização da indústria nacional. Assim, de 1930 em diante o direito do trabalho expandiu-se, não devido a conquistas provindas da organização dos trabalhadores, mas devido à iniciativa do poder político-estatal. Esse período da história brasileira é conhecido pelas diversas leis trabalhistas, por fim consolidadas na CLT, em 1943. Em suma, nessa fase ocorreu a estruturação da ordem jurídica trabalhista, com o Estado desempenhando papel central e fortemente influenciado pelo modelo corporativista

³ Uma das poucas concessões legais relativas às garantias trabalhistas foi a proibição do trabalho noturno a menores de 15 anos nas fábricas do Rio de Janeiro e a vedação de trabalho a menores de 12 anos, no decreto 1.303 de 1891.

⁴ Em relatório do Departamento Estadual do Trabalho de São Paulo, datado de 1912, constam 10.204 operários, divididos entre 31 fábricas de tecidos da capital paulista, dos quais apenas 18 % brasileiros, ao lado de 59 % italianos, 8% portugueses e 3% espanhóis. Dados obtidos na obra de Leôncio Rodrigues, **Conflito industrial e sindicalismo no Brasil**. São Paulo: Difusão Européia do livro, 1996, pp. 108-110.

⁵ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Curso de direito do trabalho: história e teoria geral do direito do trabalho: relações individuais e coletivas do trabalho**. 27 Ed. São Paulo: Saraiva, 2012, pp. 92-95.

italiano⁶. O movimento sindical sofreu, então, forte controle legal e político, num ambiente em que a expressão “liberdade sindical” não era comum nem aceitável.

A organização trabalhista sindical foi fortemente controlada durante a Era Vargas. Embora a Constituição de 1934 tenha adotado o princípio da pluralidade e da completa autonomia sindical em seu art. 120, parágrafo único. Observe-se que neste mesmo ano o Decreto n. 24.694 dispunha que os sindicatos deveriam ser órgãos de colaboração do Estado. Esse instrumento proibia a sindicalização de funcionários públicos, subordinava a constituição de sindicatos e a aprovação de seus estatutos ao reconhecimento estatal, prevista, ainda, a pena de fechamento do sindicato pelo prazo máximo de seis meses.

Conforme entendimento bastante disseminado, a organização sindical pós 1937 inspirou-se no corporativismo italiano, que defendia a subordinação sindical ao Estado, estabelecendo diretrizes opostas às da Constituição de 1934. Segundo as ideias corporativistas, os sindicatos deveriam exercer funções da competência do Estado, compondo uma parcela deste e não atuando como entidade de direito privado com autonomia para a própria organização e atividades. Afirma Amauri Mascaro Nascimento⁷ que após 1937 nosso sistema:

(...) baseou-se em institutos que caracterizaram a forma autoritária de organização sindical, entre os quais a necessidade de reconhecimento do sindicato pelo Estado, a natureza pública das funções sindicais, o prévio enquadramento sindical elaborado pelo Estado, o princípio do sindicato único, a contribuição sindical, a intervenção do Estado e o poder punitivo sobre os sindicatos.

Não há dúvida quanto ao empenho em atrelar os sindicatos ao Estado a partir da Revolução de 1930. Todavia, em contraponto ao entendimento de que esse atrelamento foi uma simples ferramenta de controle da massa operária pelo governo, existe outro posicionamento bastante razoável, que nos é apresentado na tese de Magda Barros Biavaschi.⁸ Segundo a exposição da Magistrada gaúcha, no Brasil de 1930, “o proletariado urbano, de formação recente, ainda que tivesse certo acúmulo

⁶ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Curso de direito do trabalho: história e teoria geral do direito do trabalho: relações individuais e coletivas do trabalho**. 27 Ed. São Paulo: Saraiva, 2012, pp. p. 103.

⁷ *Ibidem*, p. 106.

⁸ BIAVASCHI, Magda Barros. **O direito do trabalho no Brasil – 1930/1942: A construção do sujeito de direitos trabalhistas**. 2005. (Tese de Doutorado em Economia Aplicada) – Instituto de Economia da Universidade Estadual de Campinas, Campinas, p. 111. Conforme explica em sua tese, seu objetivo é demonstrar que o direito do trabalho no Brasil não se deu pela via da cópia da Carta Fascista, mas inseriu-se na linha internacional de ampliar o papel do Estado na economia.

de reivindicações, não se apresentava com força orgânica capaz de impulsionar um processo de posituação das normas de proteção social de forma eficaz”⁹. Dessa forma, é possível uma compreensão além do populismo alicerçado na concessão de direitos aos trabalhadores, ao mesmo tempo em que controlava seus movimentos. Nesse período, o projeto político-econômico governista buscava a modernização do país, o que passava necessariamente pela via da industrialização.

Na linha de Magda Biavaschi¹⁰, veja-se a explicação a seguir:

O Estado, diante desse cenário, passaria a estimular a regularização da representação dos trabalhadores, especialmente pela via legislativa. De fato, os dados da época demonstram um crescimento acelerado de sindicatos a partir de 1933. (...) Para enfrentar os novos desafios, o estado intervinha, não apenas coordenando o processo de industrialização, mas também a participação do mesmo movimento em direção à organização dos trabalhadores e o registro dessas entidades, normas postas pelo estado passaram a exigir, por exemplo, que a reclamação trabalhista para buscar a reparação de direitos lesados fosse possível apenas aos trabalhadores sindicalizados.

O projeto getulista, com forte influência positivista *comtiana*, pretendia transformar o Brasil em uma nação moderna, com massas proletárias integradas e protegidas por meio de normas sociais. Nesse contexto, apresentavam-se dois atores: empresários e operários, ambos necessários à industrialização. E um dos problemas que exigiam solução seria como dar conta da demanda que adviria do processo de conversão do país agrário em industrial com as esparsas normas de proteção ao trabalho habitando até então no campo do direito comercial e civil? Nesse sentido, “colocava-se como precondição à implementação das transformações propostas uma regulação que assegurasse aos trabalhadores urbanos uma inserção econômica e social adequada, que não dissociasse as ordens econômica, política e jurídica”.¹¹

Especificamente sobre a unidade sindical compulsória, Magda Biavaschi apresenta que esta não era princípio caracteristicamente fascista, mas um princípio sindical de então, acolhido pelos legisladores brasileiros, dada situação agrícola do

⁹ BIAVASCHI, Magda Barros. **O direito do trabalho no Brasil – 1930/1942: A construção do sujeito de direitos trabalhistas**. 2005. (Tese de Doutorado em Economia Aplicada) – Instituto de Economia da Universidade Estadual de Campinas, Campinas, p. 111.

¹⁰ *Ibidem*, p. 116.

¹¹ *Ibidem*, p. 121.

Brasil e sua falta de tradição sindical¹². Ora, o espírito sindical brota das concentrações operárias, o que não existia na época, justificando a unidade sindical, exigência legal que, hoje, é alvo de críticas¹³.

A regulação do trabalho, impulsionada e dirigida pelo Estado, foi um dos elementos da superação da proposta liberal da República Velha¹⁴, bem como do projeto de inserção do país entre as nações modernas e industrializadas, sendo a positivação das normas referentes à organização dos sindicatos uma das ferramentas utilizadas para o alcance desses objetivos.

Com o fim do período ditatorial de Vargas e a Constituição de 1946 não houve significativas mudanças a respeito da regulamentação sindical. O art. 159 da CF /46 dispunha ser livre a associação profissional ou sindical, sendo regulada por lei a forma de sua constituição, sua representação legal nas convenções coletivas de trabalho e o exercício de funções delegadas pelo Poder Público. Ademais, a Constituição de 1967 assegurou a liberdade de associação profissional e sindical (art. 159), nos termos da Constituição de 1946. Na prática, o sistema legal anterior permaneceu até a promulgação da Constituição de 1988, que redimensionou as relações Estado-sindicatos, assunto que será tratado em tópico próprio.

No entanto, isso não significa que o fenômeno da organização coletiva de trabalhadores tenha permanecido estagnado durante o período compreendido entre as décadas de 1940 e 1980. Essa fase é apresentada por Amauri Mascaro Nascimento como “sindicalismo autônomo”, época fértil apesar do desestímulo estatal, em que, especialmente na região mais industrializada do país, os sindicatos exerceram expressivas atividades junto a seus representados, exemplificativamente na formação de centrais sindicais, na organização de greves e na contestação do dirigismo estatal.¹⁵

¹² Cf. BIAVASCHI, Magda Barros. **O direito do trabalho no Brasil – 1930/1942: A construção do sujeito de direitos trabalhistas**. 2005. (Tese de Doutorado em Economia Aplicada) – Instituto de Economia da Universidade Estadual de Campinas, Campinas, p. 132, que, ao comentar entrevista com Arnaldo Sussekind, assinala que esse jurista explica que, na realidade, as principais fontes materiais da CLT foram os pareceres de Oliveira Viana e Oscar Saraiva, o 1º Congresso Brasileiro de Direito Social, as convenções e recomendações da OIT e a *Rerum Novarum*.

¹³ *Ibidem*, p. 130

¹⁴ *Ibidem*, p. 122.

¹⁵ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Curso de direito do trabalho: história e teoria geral do direito do trabalho: relações individuais e coletivas do trabalho**. 27 Ed. São Paulo: Saraiva, 2012, pp . 1275-1276.

1.1.2. O sindicalismo na era pós-Vargas

Em resumida análise do período compreendido entre o Governo Dutra (1946-1951) e o final dos anos de 1980, o que se percebe é uma longa fase em que a greve foi uma ferramenta bastante utilizada nos centros urbanos industrializados, tanto no setor industrial como no de serviços, movimentos estes sempre duramente reprimidos, especialmente durante a era ditatorial dos militares. É interessante observar que o Estado brasileiro nunca hesitou em tomar medidas repressoras no combate aos sindicatos e a seus líderes que ousaram desvincular-se do ordenamento planejado legalmente, ou seja, da posição de colaboradores do Estado e da posição assistencialista.

Um bom exemplo desse posicionamento foi o tratamento dispensado pelo governo do Marechal Dutra, já em seu início, quando um elevado número de greves obteve como resposta “o fechamento do CGT - Comando Geral dos Trabalhadores, intervenção em 140 sindicatos e a promulgação do Decreto-lei 9070, que torna a greve ilegal no país”.¹⁶ Evidente que tal Decreto-lei não surtiu efeito, pois as greves continuaram a ocorrer.

O período pós Getúlio Vargas é caracterizado por constantes agitações no movimento sindicais, muitas vezes dividido por diferentes correntes político-ideológicas e confusas reivindicações quanto à organização sindical. Na década de 1950, quando do retorno de Getúlio Vargas ao poder, havia os governistas e os de tendência comunista, assim como, mais tarde, os partidários da organização sindical norte-americana. Ainda, a partir da década de 1950,

¹⁶ Cf. PARÉS, Ernesto Germano. **História do Movimento Sindical/Neoliberalismo**, p. 16. Disponível em: <www.sindconbru.org.br>. Acesso em: 20 mai. 2015, que assinala que a greve, em teoria, era permitida, porém os empecilhos eram tantos que a tornava quase impossível caso se pretendesse cumprir todas as exigências do Decreto-lei 9070, que previa, em seu art. 3º, uma longa lista de atividades fundamentais: as atividades profissionais desempenhadas nos serviços de água, energia, fontes de energia, iluminação, gás, esgotos, comunicações, transportes, carga e descarga; nos estabelecimentos de venda de utilidade ou gêneros essenciais à vida das populações; nos matadouros; na lavoura e na pecuária; nos colégios, escolas, bancos, farmácias, drogarias, hospitais e serviços funerários; nas indústrias básicas ou essenciais à defesa nacional. Mais adiante, no art. 10, as punições a quem infringisse as novas regras. A saber, a cessação do trabalho, em desatenção aos processos e prazos conciliatórios ou decisórios 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-ia falta grave para os fins devidos e autoriza a rescisão do contrato de trabalho.

desenvolveram-se as organizações rurais, pois o trabalhador rural no Brasil fora deixado de fora de toda concessão de direitos na CLT.

Aos servidores públicos também foi dispensado tratamento restritivo no que toca ao direito de sindicalização¹⁷ e greve, tal como se apresentaria o regime definido pela Constituição de 1967, em seu art. 158, XXI, combinado com o 157, § 7º, taxativos ao impedir a greve no serviço público e atividades essenciais. E foi somente a partir de 1988 que o direito à livre associação sindical foi estendido aos servidores públicos civis, conforme seu art. 37, VI. Contudo, diante da omissão legislativa quanto à lei que regresse esse direito, o Supremo Tribunal Federal decidiu em 2007 pela aplicação, no que couber, da Lei 7783/1989, que regula a greve do setor privado, ao setor público.

Mas foi a partir da instalação do governo militar em 1964 que as organizações sindicais mais se desenvolveram e também sofreram a mais severa repressão. A partir de então, tornaram-se comuns as intervenções nos sindicatos mais combativos, assim como as prisões e desaparecimentos dos seus líderes. Contudo, apesar de toda a dedicação governamental em suplantando a ação sindical mais combativa, ao final da década de 1970 e durante toda a seguinte o movimento sindical, especialmente em São Paulo e na região do ABC, cresceu e atuou intensamente. Interessante acórdão do ano de 1978, demonstra com nitidez a tensão do período, quando a Justiça do Trabalho considerou ilegítima as paralizações e declarou ilegal a greve dos setores da indústria metalúrgica e automobilística paulistana, com base na rígida Lei de Greve¹⁸, após a Procuradoria Regional do Trabalho suscitar o dissídio coletivo.

Em tal acórdão¹⁹, do TRT de São Paulo da 2ª Região, após confirmação da constitucionalidade da Lei de Greve, decidiu-se, no julgamento do dissídio coletivo, pela ilegalidade da greve dos trabalhadores da indústria metalúrgica, mecânica e de material elétrico de São Bernardo e Diadema. Segundo o voto do relator, o

¹⁷ A Convenção n. 151 da OIT trata do direito de sindicalização e relações de trabalho na administração pública. Essa convenção entrou em vigor internacional em 1981. Contudo, sua aprovação e ratificação no Brasil só ocorreram recentemente, pelo decreto nº 7.944/13. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2013/Decreto/D7944.htm>. Acesso em 20 mai. 2015.

¹⁸ Lei 4.330/1964. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/1950-1969/L4330.htm. Acesso em: 20 mai. 2015.

¹⁹ Processo TRT-SP 99/78. AC. TP 3.255/78. Relator: Juiz Nelson Ferreira de Souza. LTr. São Paulo, v. 43, n. 3, p. 336-340, mar 1979.

movimento grevista desrespeitou as formalidades exigidas pela lei, pois os trabalhadores paralisaram sem a convocação de assembléia geral pelo sindicato, que deveria ser presidida por membro do Ministério Público do Trabalho, que, por sua vez, teria de remeter a deliberação ao Delegado do Trabalho. O descumprimento dos prazos e condições estabelecidos na Lei de Greve permitiu que a paralisação, que fora espontânea, fosse considerada ilegal, deixando-se, além de tudo, às empresas o critério de pagamento ou não dos salários correspondentes aos dias não trabalhados.

Esta época representa, provavelmente, o período de atuação sindical mais evidente na história brasileira, em virtude do contexto favorável: urbanização industrial, crise econômica e organização em grandes confederações, tais como a Central Geral do Trabalho - CGT, a Central Única dos Trabalhadores - CUT e a Força Sindical. A CUT surgiu em 1983, agrupando setores renovadores e recebendo, inclusive, o apoio dos trabalhadores rurais, enquanto a CGT reuniu lideranças mais conservadoras.

A Força Sindical, bem mais recente, criada no início dos anos de 1990 se formou pela aglutinação de líderes do setor dos metalúrgicos de São Paulo, “preconizando um sindicalismo de resultados e negócios, apoiando grande parte das políticas neoliberais dos últimos anos, desde a privatização de setores e empresas até as revisões liberalizantes das leis trabalhistas”, conforme destaca Sergio Leite Lopes.²⁰

Finalizando esse tópico, conclui-se que a evolução das associações sindicais é condicionada historicamente, em sua dimensão econômica e política. Portanto, no Brasil essas associações desenvolveram-se tardiamente, acompanhando a lenta progressão da economia totalmente agrário-exportadora para também urbano-industrial. Além das implicações econômicas, o direcionamento político dos governos exerceu visível moldura à organização sindical; assim, os sindicatos, inicialmente formados de maneira espontânea, porém fragmentária, passaram a instituições de utilidade pública, com funções de cooperação estatal. Já com a implantação do governo militar, antipático a qualquer forma de organização civil, os

²⁰ LOPES, Sergio Leite. **História e transformações do sindicalismo brasileiro**. Revista Theomai, n. 19, 2009, pp 31-46. Disponível em: <http://www.revista-theomai.unq.edu.ar/numero_19/Artlopes.pdf>. Acesso em 20 mai. 2015.

sindicatos sobreviventes passaram por processo de fortalecimento, situação que só se alterou novamente a partir da década de 1990, com o encolhimento sindical, fruto da novel orientação econômica neoliberal.

1.2. PRERROGATIVAS E FUNÇÕES DAS ORGANIZAÇÕES SINDICAIS

Procura-se, nesse tópico, ir além do disposto legalmente sobre as prerrogativas e funções dos sindicatos, explorando-se também os motivos de enfraquecimento dos mesmos nas últimas décadas, bem como os desafios a que são chamados a enfrentar a fim de executar faticamente seu principal objetivo, ou seja, a defesa e promoção dos interesses de seus associados. Tanto a Constituição Federal atual como a CLT fornecem informações sobre as organizações sindicais, expondo regras de funcionamento, permissões e prerrogativas. Porém, há que se ressaltar que essas recomendações legais não exprimem de forma integral a função das associações ora em estudo. Por isso, esse tópico divide-se em funções e prerrogativas explícitas e implícitas.

1.2.1. Funções e Prerrogativas Explícitas

A Consolidação das Leis do Trabalho (CLT) dispõe em seu artigo 513 sobre as prerrogativas sindicais:

Art. 513. São prerrogativas dos sindicatos:

- a) representar, perante as autoridades administrativas e judiciárias os interesses gerais da respectiva categoria ou profissão liberal ou interesses individuais dos associados relativos à atividade ou profissão exercida;
- b) celebrar contratos coletivos de trabalho;
- c) eleger ou designar os representantes da respectiva categoria ou profissão liberal;
- d) colaborar com o Estado, como órgãos técnicos e consultivos, no estudo e solução dos problemas que se relacionam com a respectiva categoria ou profissão liberal;
- e) impor contribuições a todos àqueles que participam das categorias econômicas ou profissionais ou das profissões liberais representadas.

Parágrafo Único. Os sindicatos de empregados terão, outrossim, a prerrogativa de fundar e manter agências de colocação.

A par dessas disposições, a Constituição Federal apresenta como função básica dos sindicatos, em seu art. 8º, inciso III, “a defesa dos direitos e interesses coletivos ou individuais da categoria”, seja de trabalhadores ou empregadores, além do disposto no art. 5º, inciso XXI, sobre a legitimidade de as entidades associativas representarem seus filiados judicial e extrajudicialmente, quando expressamente autorizadas.²¹ Em tal caso, ocorre a substituição processual, que confere o direito de ação a quem não é titular do direito subjetivo material, no caso, ao sindicato. O direito de substituição processual é conferido pela Carta Maior, permitindo aos sindicatos ingressar em juízo na defesa de direitos e interesses individuais e coletivos da categoria. Essa faculdade permite aos sindicatos agirem judicial e administrativamente em nome próprio na defesa de interesses alheios, consistindo em prerrogativa conatural e de relevante alcance social.²²

Na substituição processual trabalhista o sindicato não satisfaz interesse próprio, mas cumpre sua missão precípua de defender os interesses e direitos da categoria. Quanto ao interesse social dessa espécie de substituição tem-se que a despersonalização do trabalhador-reclamante dificulta a represália do empregador reclamado, além de concentrar e racionalizar as discussões, reduzindo o elevado número de processos que tratam do mesmo assunto. Somando-se a isso, a substituição pelos sindicatos expandiria sua atuação fiscalizadora do cumprimento, pelos empregadores, das leis trabalhistas, e incentivaria respeito às normas laborais, propiciando melhor atuação do Poder Judiciário.²³

²¹ REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL - SINDICATOS - RECURSO ORDINÁRIO - SINDICATO - LEGITIMIDADE AD CAUSAM - SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL AMPLA DA CATEGORIA. Já não mais predomina o entendimento de que a legitimação extraordinária do sindicato para atuar como substituto processual encontra obstáculo na tradição do ordenamento jurídico pátrio, que é no sentido de que somente o titular do direito é dotado da legitimação ativa e que só excepcionalmente o terceiro pode pleitear direito alheio, necessitando de autorização de lei para tanto, nos termos do art. 6º do CPC. Decisões do C. Supremo Tribunal Federal, especificamente no caso dos sindicatos, são de que estes têm legitimidade extraordinária para atuar em Juízo em nome da categoria que representam e que seu direito de atuar como substituto processual é autônomo, não mais tendo lugar interpretações que limitam o alcance do inciso III do art. 8º da Constituição Federal, porquanto indiscutível que, em questões constitucionais, aquele Tribunal Superior tem a última palavra. O art. 8º, inciso III, não trata de representação, mas de autêntica substituição processual *ex lege*, por força direta e incondicionada da própria Constituição Federal. Assim decidiu, no Mandado de Segurança nº 20.936-DF, o Ministro Sepúlveda Pertence. (TRT-2ª Região - 11ª T.; RO nº 01002200607402005-São Paulo-SP; AC nº 20070476050; Rel. Des. Federal do Trabalho Rita Maria Silvestre; j. 12/6/2007; v. u.) BAASP, 2611/1632-e, de 19.1.2009.

Disponível <<http://aplicacoes8.trtsp.jus.br/sis/index.php/20070476050/index/andamento>>, Acesso em: 16 mai. 2015.

²² SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. Rio de Janeiro: Malheiros Editores, 2011, p. 305-306.

²³ GIGLIO, Wagner D. CORRÊA, Claudia Giglio Veltri. **Direito processual do trabalho**. 16 ed. rev., ampl., atual. e adaptada. São Paulo: Saraiva, 2007, p.

Não se confunda a substituição processual com a assistência judiciária. Tal assistência é um direito do trabalhador e deve ser prestada de acordo com os art. 14 e 18 da lei 5.584/1970, que determina sua prestação pelo sindicato da categoria a que pertence o trabalhador, sindicalizados ou não, sem condições econômicas de arcar com as custas das ações judiciais. O TST, nas súmulas 219 e 329, esclarecem as dúvidas sobre o tema, sendo que a súmula n. 329 confirma a validade do entendimento do Superior Tribunal do Trabalho, especificado na anterior, mesmo após a promulgação da CF/88.²⁴

Há, ainda, a representação dos filiado pelo sindicato, na circunstância do art. 843, § 2º, da CLT, que possibilita ao empregado fazer-se representar pelo sindicato na audiência de julgamento.²⁵ A respeito da autorização expressa cabe lembrar que esta vale no caso da representação processual, porém não é necessária na substituição, em que a entidade sindical pretende em nome próprio um direito alheio, sem necessidade de autorização dos substituídos.

A CF, na seção sobre as limitações ao poder de tributar, em seu art. 150, inciso VI, alínea c, estabelece que à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios é vedado instituir impostos sobre patrimônio, renda e serviços das entidades sindicais dos trabalhadores, concedendo-lhes o mesmo benefício recebido pelos partidos políticos e suas fundações, bem como às instituições de educação e assistência social sem fins lucrativos. As imunidades fiscais constitucionalmente previstas constituem um privilégio concedido a alguns setores, entidades ou instituições, por motivos de interesse geral. Especificamente em relação à imunidade

²⁴ Súmula nº 219 do TST: HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO (nova redação do item II e inserido o item III à redação) - Res. 174/2011, DEJT divulgado em 27, 30 e 31.05.2011 I - Na Justiça do Trabalho, a condenação ao pagamento de honorários advocatícios, nunca superiores a 15% (quinze por cento), não decorre pura e simplesmente da sucumbência, devendo a parte estar assistida por sindicato da categoria profissional e comprovar a percepção de salário inferior ao dobro do salário mínimo ou encontrar-se em situação econômica que não lhe permita demandar sem prejuízo do próprio sustento ou da respectiva família. II - É cabível a condenação ao pagamento de honorários advocatícios em ação rescisória no processo trabalhista. III - São devidos os honorários advocatícios nas causas em que o ente sindical figure como substituto processual e nas lides que não derivem da relação de emprego. Disponível:<http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/Sumulas_com_indice/Sumulas_Ind_201_250.html#SUM-219>. Acesso em: 20 mai. 2015.

²⁵ Art. 843 - Na audiência de julgamento deverão estar presentes o reclamante e o reclamado, independentemente do comparecimento de seus representantes salvo, nos casos de Reclamatórias Plúrimas ou Ações de Cumprimento, quando os empregados poderão fazer-se representar pelo Sindicato de sua categoria. § 2º - Se por doença ou qualquer outro motivo poderoso, devidamente comprovado, não for possível ao empregado comparecer pessoalmente, poderá fazer-se representar por outro empregado que pertença à mesma profissão, ou pelo seu sindicato. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del5452.htm>, Acesso em 20 mai. 2015.

fiscal dos sindicatos, esta alcança apenas os impostos, espécie do gênero tributo, não se estendendo a taxas ou contribuições de melhoria, por exemplo.²⁶ Quanto à relevância social dessa imunidade, explica o professor Humberto Ávila²⁷ que “serve de meio para concretização do princípio democrático (art. 5º). A autonomia financeira dessas instituições é pressuposto de um processo livre e democrático”.

1.2.2. Funções e Prerrogativas Implícitas

Embora admitida a figura do sindicato de empregadores e profissionais liberais, o que nos interessa aqui são as associações sindicais de trabalhadores, agremiações nascidas espontaneamente e de forma inicialmente clandestina, face à premente necessidade dos operários do início da Revolução Industrial buscarem condições menos danosas de trabalho. Nesse sentido, a organização de sindicatos, associações privadas, insere-se na esfera da autonomia privada coletiva, em que um grupo de busca estabelece e persegue seus objetivos, visando a obter condições laborais mais favoráveis.

Na fase em que o direito do trabalho inexistia, os sindicatos desempenharam papel importantíssimo, pois graças a sua atuação que se constituíram as primeiras regras mínimas de proteção ao trabalhador, o que influenciou nas propostas que culminaram no direito trabalhista legislado. Em sistemas como o adotado no Brasil, em que o direito trabalhista legislado surgiu sem intensas pressões sindicais, a ação sindical talvez não se tenha sentido tal como em países como os europeus, nascerdos do capitalismo industrial, em que a greve foi instrumento contundente de pressão sobre empresários e representantes políticos e a negociação coletiva um meio comum de entendimento.

Embora a carta Constitucional atual tenha dado nova feição à possibilidade de formação e funcionamento dos sindicatos, ainda restam vários pontos polêmicos, que certamente tolhem bastante o funcionamento adequado e satisfatório dos mesmos. A par dessa situação, há que se lembrar que nas últimas duas décadas, o capitalismo tem sofrido intensas transformações, o que resultou tanto em intensa

²⁶ SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 35 ed. São Paulo: Malheiros Editores LTDA, 2011, p. 721.

²⁷ ÁVILA, Humberto. **Sistema constitucional tributário**. 4 ed. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 131.

campanha pela flexibilização²⁸ do direito legislado quanto no enfraquecimento e desestabilização dos sindicatos, em um momento em que a efetividade destes se faz fundamental para a conservação e aquisição de direitos.

1.2.3. Precarização do Trabalho e do Sindicalismo

É possível observar o trabalho humano sob vários prismas. Inegável que o trabalho é fato econômico. Então, faz-se necessária uma breve análise das implicações da organização econômica no campo do trabalho e do direito do trabalho. O professor Washington P. A. de Souza, em seus estudos aprofundados sobre direito econômico, faz considerações fundamentais sobre a relação economia e trabalho, abordando, inclusive, a necessária intervenção estatal a fim de se evitar que a radicalização das leis da economia a ponham em perigo. Dessa forma, ao tratar da livre concorrência, ressalta que no Estado liberal “o funcionamento da atividade econômica assegurava-se pela disputa, isto é, pela “livre concorrência” no mercado. Cada concorrente exercia seu “poder econômico privado”. O Estado abstinha-se de exercê-lo, deixando livre aos concorrentes e seu campo de lutas.”²⁹

Paradoxalmente, nesse modelo a sobrevivência do “mais forte” no mercado chega ao ponto da eliminação dos concorrentes, o que permite a imposição do poder econômico privado de uma única empresa ou de um grupo seletivo ao trabalhador, ao consumidor, em um processo nocivo a todos, inclusive à própria economia. Ao longo do século XX, com a compreensão de que a economia não possui meios próprios de equilíbrio, a intervenção estatal se fez presente mesmo nos países declaradamente capitalistas, em menor ou maior escala. Porém, a economia tende a expandir-se, em busca do lucro, objetivo do capital, e essa busca desencadeou o processo globalizante. Essa nova conquista da concorrência privada

²⁸ Amauri Mascaro Nascimento entende a flexibilização por “abrandamento”, termo que assume, em sua interpretação, um sentido positivo, pois a flexibilização seria necessária para permitir o crescimento das empresas e o impulso econômico, opinião duvidosa, em vista de que países como a Argentina e Espanha aderiram às exigências flexibilizadoras e hoje não apresentam economias frágeis e índices muito distantes dos ideais tanto quanto ao número de empregos formais. Como exemplo de medida festejada pelos defensores da flexibilização pode-se citar o sistema denominado banco de horas, criado no governo de Fernando Henrique Cardoso, que permite ao empregador usufruir do tempo do empregado compensando-o com horas de folga, porém sem remuneração, em um flagrante desrespeito ao direito a horas-extras. Para maior esclarecimento sobre a posição desse autor, Cf. **Curso de direito do trabalho: história e teoria geral do direito do trabalho: relações individuais e coletivas do trabalho**. 27 Ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 121-126.

²⁹ SOUZA, Washington Peluso Albino de. **Primeiras linhas de direito econômico**. 3ª ed. rev. e atual. por Terezinha Helena Linhares; pesquisa Adriana Ramos França. São Paulo: LTr, 1994, p. 188.

promoveu um rearranjo de forças na relação entre economia e Estado. A esse respeito, veja-se o que explica Souza:³⁰

Como tradução dessas novas conquistas no terreno da concorrência privada, o próprio mundo passa a funcionar como um “mercado”, ultrapassadas as fronteiras nacionais. Em lugar de “empresas nacionais” e “empresas estrangeiras” em cada país, surgem as “empresas multinacionais”, geralmente componentes de grandes conglomerados e que atuam nas economias internas dominando uma imensa variedade de seus canais, além de apresentarem dimensões capazes de impor seu poder de modo irretorquível. Sendo “multinacionais”, ou “transnacionais”, conseguem, com maior facilidade, dominar o próprio direito nacional de cada país, desafiando o jurista moderno a encontrar soluções para o controle desse Poder Econômico Privado, que chega a sobrepor-se ao próprio Poder Econômico Público nas diferentes nações.

Apesar do processo de globalização e sua fundamentação ideológica da expansão e da lucratividade, desde a década de 1980, a “crise” do capitalismo se faz sentir com maior intensidade, o que dá substrato para um discurso antigo com roupagem nova, discurso que encara a economia unicamente pela dimensão do capital e de suas necessidades de crescimento ilimitado e a qualquer custo. Ao analisar esse cenário, Ricardo Antunes constata que, paralelamente à globalização produtiva, “a lógica do sistema produtor de mercadorias vem convertendo a concorrência e a busca da produtividade num processo destrutivo”³¹, que atinge países centrais, onde aumenta o desemprego, e países periféricos, onde aumenta o subemprego, circunstância geradora de insegurança econômico-social para milhões de habitantes.

De forma clara, o receituário da desregulamentação, flexibilização, terceirização, além de outras fórmulas que buscam retirar em demasia proporcionalmente ao que se concede ao trabalhador, compõe a expressão de uma lógica onde a força humana é vista somente como parcela imprescindível para a reprodução do capital, incapaz de realizar sua autovalorização sem a força humana. Pode-se reduzir os empregos, mas não eliminar a necessidade do trabalho, então a solução encontrada é precarizá-lo a fim de que seu custo seja mínimo.³²

³⁰ SOUZA, Washington Peluso Albino de. **Primeiras linhas de direito econômico**. 3ª ed. rev. e atual. por Terezinha Helena Linhares; pesquisa Adriana Ramos França. São Paulo: LTr, 1994, pp. 190-191.

³¹ ANTUNES, Ricardo. O neoliberalismo e a precarização estrutural do trabalho na fase de mundialização do capital. In: **Direitos humanos: essência do direito do trabalho**. Coord.: Alessandra da Silva, Jorge Luiz Souto Maior et al. São Paulo: LTr, 2007. p. 38.

³² ANTUNES, Ricardo. O neoliberalismo e a precarização estrutural do trabalho na fase de mundialização do capital. In: **Direitos humanos: essência do direito do trabalho**. Coord.: Alessandra da Silva, Jorge Luiz Souto Maior et al. São Paulo: LTr, 2007. p. 41.

A suposta crise do capitalismo apresenta, inegavelmente, causas complexas, porém as soluções em geral focam principalmente no fator trabalho. Na década de 1990 do século XX era usual dizer que desregulamentar era o que bastava para que tudo se reequilibrar normalmente na economia. Entretanto, a liberdade total no campo econômico e do trabalho acaba acarretando distorções inadmissíveis, principalmente quando se trata de mão-de-obra menos qualificada, a qual restam as ocupações mais insalubres e perigosas.³³ O trabalho necessita de regramento, pois trata de dimensão imensamente sensível da vida humana. E além das regras legais asseguradoras de um mínimo de dignidade e justa recompensa, os sindicatos também fazem parte do instrumental capaz de subsidiar um labor mais adequado ao grupo que representa, além de atuar no todo, quando centrais e confederações buscam aquilo que é interessante a toda a classe dos que vendem sua força de trabalho em determinado território.

Nesse ponto, merece destaque o que observa o professor Ricardo Camargo:³⁴

A sindicalização - que, em tese, seria o corolário da liberdade de associação - é considerada por autores vinculados ao credo "neoliberal" como responsável pelo desemprego, tendo em vista que restringiria a liberdade de contratar, aumentando os "custos marginais" das empresas (...) que contratam empregados sindicalizados em face daquelas que contratam os que não o sejam. A bem de ver, ressalvados exemplos excepcionalíssimos que são, entretanto explorados à exaustão por quantos desejem o retorno da proibição das associações profissionais de trabalhadores, os sindicatos constituem, no Direito ocidental, os verdadeiros meios que permitem que o diálogo entre trabalhadores e empresas se trave em bases negociais e não na condição de capitulação pura e simples da parte cujo poder de fazer valer a respectiva vontade seja menor.

De acordo com Túlio de Oliveira Massoni³⁵, é intenso o impacto desestruturante do movimento sindical, causado por profundas transformações na economia de mercado, da multifuncionalidade e descentralização das atividades empresariais, junto com as terceirizações, novas atividades e profissões decorrentes de tecnologias revolucionárias, circunstâncias que fragmentam quando não destroem categorias tradicionais, alterando as bases da representação sindical. Diante da nova realidade que se impõe, a atuação dos sindicatos apresenta-se um tanto enfraquecida, porém não menos essencial, pois que uma forma eficiente,

³³ CAMARGO, Ricardo Antônio Lucas. **O direito exaurido: a hermenêutica da constituição econômica no coração das trevas**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Ed., 2011, pp. 132-134.

³⁴ *Idem*.

³⁵ MASSONI, Tulio de Oliveira. Sindicatos: criação e registro. *In: Temas controvertidos do direito coletivo do trabalho no cenário nacional e internacional*. São Paulo: LTr, 2006, p. 156.

senão a única, de se fazer frente à tendência desestabilizante do direito legislado é o fortalecimento sindical, com o desenvolvimento de efetiva representatividade dos seus componentes, sendo necessária, inclusive, a solidariedade e a ação conjunta entre diferentes sindicatos. Por isso, salienta Tulio Oliveira Massoni³⁶ que:

(...) os sindicatos têm, hoje, grandes desafios, sendo chamados a lidar com questões tais como o acesso de minorias ao mercado de trabalho, políticas ativas de emprego, estabilidade e garantias de emprego, complementação de aposentadoria, qualificação de mão-de-obra, atuação junto ao estado em projetos legislativos, proteção contra automação da produção diante de novas tecnologias, preocupação com o meio ambiente do trabalho (físico e psicológico), dispensas coletivas, entre outras questões que transbordam suas funções típicas tradicionais.

No meio sindical, é possível que alguns defendam a ampliação do direito negociado em detrimento do legislado, com a tese de que a flexibilização alcança anseios do trabalhador, expandindo possibilidades na negociação, que normalmente ficariam engessadas pela lei. No entanto, o argumento é frágil, em vista de que a lei garante o mínimo para evitar que o trabalho se torne fonte de exploração além do aceitável, constituindo rede de proteção contra atos abusivos por parte do capital em nome do crescimento econômico e do lucro. A flexibilização do direito legislado do trabalho não fortalece de modo algum os sindicatos, pois o que permite o exercício pleno das instituições sindicais é a não interferência estatal em sua constituição e funcionamento, e não a destruição de direitos legais já consolidados.

Sobre esse aspecto, o da suposta necessidade da minimização da atuação estatal no campo dos direitos sociais e trabalhistas, Mauricio Godinho Delgado alerta lucidamente sobre a falácia ideológica arquitetada desde os anos de 1970, produto intelectual importado de países da Europa e Estados Unidos, com o fim de justificar a destruição paulatina de direitos sociais e laborais, com vista à obtenção de lucratividade crescente, porém desvinculada da contrapartida social, que deve consubstanciar-se em condições favoráveis ao trabalho e ao ser humano, o que seria a “função social” no capitalismo.

Os argumentos que procuram justificar a desconstrução do primado do trabalho e do emprego, com a correspondente alterações normativas trabalhistas têm como fundamento alguns pressupostos: reestruturação da forma de organização das empresas, a terceira revolução tecnológica, o implemento da concorrência e a

³⁶ *Ibidem*, p. 158.

eliminação das fronteiras para o mercado, num processo que se convencionou chamar globalização do capital. Porém, ressalta Mauricio Godinho Delgado que esse conjunto de transformações não precisa, necessariamente, culminar com a desconstrução do direito do trabalho e o esquecimento dos princípios protetivos do trabalhador que guiam esse ramo do direito.

Afirma esse autor que os efeitos das intensas alterações do capitalismo ocorridas nas últimas décadas dependem muito da forma como são conduzidas as políticas públicas adotadas nos diversos países, sendo falsa a premissa de que o capitalismo atual não sobreviveria caso os Estados continuem investindo na proteção do trabalho e do trabalhador³⁷, seja na forma de legislação trabalhista garantidora, seja na forma de respeito à liberdade para as atividades sindicais. Ressalta Mauricio Godinho Delgado que o ideal neoliberal ressurgiu com vigor nos anos de 1970 frente à crise econômica enfrentada pelos países europeus, que até então vinham conduzindo suas políticas a fim de manter o bem-estar social. A partir dessa época, iniciou-se um processo de “construção cultural de hegemonia ultraliberal” e a “montagem de um suposto pensamento único”, em que se buscou dar à solução neoliberal um *status* de cultura dominante de pretense pensamento econômico único e “sem competidores consistentes no que tange à explicação e gerenciamento da economia e sociedade contemporâneas.”³⁸

Paralelamente a essa intensa campanha de afirmação, ocorreu a fragmentação de parte relevante do pensamento crítico ao capitalismo. A propósito, observa o autor que um dos motivos de a matriz liberalista espriar-se e consolidar-se de maneira tão ousada nos últimos tempos ocorreu “precisamente porque a reflexão crítica sobre o sistema capitalista entrou em refluxo, mostrando-se acuada, dispersa ou, em certos instantes e segmentos, até mesmo cooptada pelo ideário hegemônico das últimas décadas”.³⁹

O Estado tem o dever de estabelecer garantias básicas aos trabalhadores, pois o direito do trabalho está inserido nos direitos sociais, estabelecendo-se um flagrante retrocesso histórico a tendência ao Estado mínimo e à livre negociação

³⁷ DELGADO, Mauricio Godinho. **Capitalismo, trabalho e emprego: entre o paradigma da destruição e os caminhos de reconstrução**. São Paulo: LTr, 2006, pp. 41-55.

³⁸ *Ibidem*, pp. 72-73.

³⁹ DELGADO, Mauricio Godinho. **Capitalismo, trabalho e emprego: entre o paradigma da destruição e os caminhos de reconstrução**. São Paulo: LTr, 2006, pp. 95-96.

entre as partes quando se trata de relações laborais, em virtude do óbvio desequilíbrio de forças entre o capital e o trabalho. Assim, mesmo em um contexto de prevalência da negociação coletiva, sabe-se que se não houver um conjunto mínimo de regras legais protetivas ao trabalhador, em virtude do contexto atual de fragilidade sindical, a tendência seria o progressivo dismantelamento do direito laboral.

Concluindo, o impacto desestruturante sobre o movimento sindical constitui-se em uma das consequências das transformações que ocorreram nas últimas décadas, tanto econômicas, como políticas e culturais. Dessa forma, necessária a reestruturação das organizações sindicais de trabalhadores, a fim de que possam permanecer como entidades representativas destes, buscando “a coordenação dos interesses entre grupos profissionais e econômicos”⁴⁰, sem ignorar os impositivos da realidade econômica nem abdicar da função primordial de representação de seus associados, primando sempre pelas condições mais favoráveis ao trabalho digno.

1.3. ORDENAMENTO JURÍDICO-SINDICAL NA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988

Neste tópico pretende-se expor basicamente os aspectos constitucionais formais a respeito da organização sindical. A atual Constituição Federal dá destaque aos direitos sociais, abordados nos art. 6º ao 11, incluindo os direitos dos trabalhadores como espécie de direitos sociais e o trabalho como primado básico da ordem social, conforme os art. 7º e 193. A atual Constituição “tem um significado relevante como instrumento de efetivação do processo democrático e de reordenamento jurídico da Nação”⁴¹, o que também é perceptível quanto às regras direcionadas aos sindicatos.

De acordo com José Afonso da Silva, os direitos constitucionais relativos aos trabalhadores são de duas ordens: os que dizem respeito às relações individuais de trabalho, presentes no art. 7º, e aqueles exercidos coletivamente, ou no interesse de

⁴⁰ MASSONI, Tulio de Oliveira. Sindicatos: criação e registro. In: **Temas controvertidos do direito coletivo do trabalho no cenário nacional e internacional**. São Paulo: LTr, 2006, p. 158.

⁴¹ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Curso de direito do trabalho: história e teoria geral do direito do trabalho: relações individuais e coletivas do trabalho**. 27 Ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 1271.

uma coletividade, ou seja, o direito de associação profissional ou sindical, o direito de greve, o direito de substituição processual, o direito de participação e o de representação classista.⁴²

A Carta Constitucional de 1988⁴³ foi promulgada com um intuito de renovação pós- período ditatorial, em que movimentos sociais eram rigidamente combatidos e a palavra “sindicato” era associada à militância política oposicionista e de esquerda. A par das tantas inovações apresentadas pela novel Lei Fundamental, merecem destaque o artigo 7º, que trata dos direitos trabalhistas mínimos e, especialmente, de acordo com os objetivos deste trabalho, o artigo 8º, que apresenta os princípios básicos sobre os sindicatos, a auto-organização e a autonomia.

Conforme Nascimento, o primeiro desses princípios refere-se a livre criação sindical e o segundo à liberdade de “praticar os atos de interesse interno com liberdade de administração”. Com essa diretriz, os sindicatos não podem mais sofrer interferência governamental em seu funcionamento.⁴⁴

Para Amauri Mascaro Nascimento⁴⁵, é forçoso reconhecer que o sistema de organização sindical acolhido constitucionalmente é contraditório, pois:

(...) tenta combinar a liberdade sindical com a unicidade sindical imposta por lei e a contribuição sindical oficial. Estabelece o direito de criar sindicatos sem autorização prévia do estado, mas mantém o

⁴² SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 35 ed. São Paulo: Malheiros Editores LTDA, 2011, p. 286-288.

⁴³ Especificamente sobre as organizações sindicais, estabelece a CF/88 que: Art. 8º É livre a associação profissional ou sindical, observado o seguinte: I - a lei não poderá exigir autorização do Estado para a fundação de sindicato, ressalvado o registro no órgão competente, vedadas ao Poder Público a interferência e a intervenção na organização sindical; II - é vedada a criação de mais de uma organização sindical, em qualquer grau, representativa de categoria profissional ou econômica, na mesma base territorial, que será definida pelos trabalhadores ou empregadores interessados, não podendo ser inferior à área de um Município; III - ao sindicato cabe a defesa dos direitos e interesses coletivos ou individuais da categoria, inclusive em questões judiciais ou administrativas; IV - a assembleia geral fixará a contribuição que, em se tratando de categoria profissional, será descontada em folha, para custeio do sistema confederativo da representação sindical respectiva, independentemente da contribuição prevista em lei; V - ninguém será obrigado a filiar-se ou a manter-se filiado a sindicato; VI - é obrigatória a participação dos sindicatos nas negociações coletivas de trabalho; VII - o aposentado filiado tem direito a votar e ser votado nas organizações sindicais; VIII - é vedada a dispensa do empregado sindicalizado a partir do registro da candidatura a cargo de direção ou representação sindical e, se eleito, ainda que suplente, até um ano após o final do mandato, salvo se cometer falta grave nos termos da lei. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaoconsolidado.htm> Acesso em: 15 abr. 2015.

⁴⁴ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Curso de direito do trabalho: história e teoria geral do direito do trabalho: relações individuais e coletivas do trabalho**. 27 Ed. São Paulo: Saraiva, 2012, pp. 111-112.

⁴⁵ *Ibidem*, p. 1271.

sistema confederativo, que define rigidamente bases territoriais, representação por categorias e tipos de entidades sindicais.

Contudo, uma reflexão mais aprofundada leva ao questionamento sobre se existe, ontologicamente, necessária contradição entre unicidade e liberdade sindical ou, em outras palavras, se a pluralidade sindical garante, como consequência lógica, um cenário de liberdade. Talvez o caráter contraditório entre as disposições constitucionais e a desejada liberdade sindical seja somente aparente. Contrapondo Nascimento, José Afonso da Silva afirma que a Constituição vigente eliminou todos os entraves anteriores que restringiam a liberdade sindical, que atualmente é amplamente contemplada, pois a liberdade assegurada constitucionalmente abarca a liberdade de fundação, adesão, atuação e filiação (ou não filiação).⁴⁶

Não obstante as diferentes opiniões de ambos os doutrinadores, cada qual optando por um entendimento do que seja a liberdade sindical, é possível afirmar, com base na história sindical nos últimos cem anos, que as disposições constitucionais atuais sobre a organização sindical são mais democráticas que em qualquer dos períodos anteriores, desde a República Velha até o fim do governo militar.

1.3.1. Unicidade sindical e categorização obrigatória

No tocante à unicidade sindical e à categorização obrigatória dos sindicatos, este é um tema bastante controverso dentre os doutrinadores e também uma determinação clássica da legislação brasileira. O argumento favorável à pluralidade sindical pretende a possibilidade de constituição de vários sindicatos para uma mesma categoria, seja profissional ou econômica na mesma base territorial, ao passo que a unicidade consiste na permissão da existência de apenas um sindicato por categoria. A CF/1988 optou expressamente pela unicidade sindical, conforme o art. 8º, II, em um sistema que combina a pluralidade de bases territoriais com a unicidade sindical por categoria.

O direito sindical brasileiro “sofreu grande influência do corporativismo italiano, guardando até nossos dias figuras deles provenientes, entre as quais o sistema de sindicato único que veda a existência na mesma base de mais de um

⁴⁶ SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 35 ed. São Paulo: Malheiros Editores LTDA, 2011, p. 302.

sindicato da mesma categoria”.⁴⁷ Há dois argumentos fortes tanto para sustentar quanto para criticar a característica da unicidade sindical. O argumento contrário à unicidade⁴⁸ alega que esta forma de organização fere a liberdade sindical, impossibilita a livre criação e escolha entre vários sindicatos, além de permitir a sobrevivência de sindicatos pouco efetivos e muitas vezes distanciados dos anseios da categoria. A pluralidade sindical seria, então, um meio de fortalecer a ação dos sindicatos, alternativa que ainda não teve a oportunidade de ser comprovada. Por outro lado, os argumentos favoráveis à unicidade e categorização das associações sindicais merecem ser considerados, pois ponderam que num sistema que permitisse múltiplos sindicatos, seja em relação à base territorial ou à categoria, ocorreria risco de fragmentação, precariedade financeira e conflito entre os sindicatos, enfraquecendo-os ainda mais.

Dentre os doutrinadores que optam pela unicidade, está o constitucionalista José Afonso da Silva. Em seu *Curso de direito constitucional positivo*, explana que o fundamento daqueles que sustentam o pluralismo encontra-se na idéia de que esse sistema observa melhor a liberdade sindical e realiza o pluralismo político. Porém, argumenta Afonso da Silva, o que ocorreria, na realidade, seria a fragmentação sindical, o que nada tem a ver com pluralismo, “pois este significa liberdade de formação de correntes de opinião divergente para a conquista do poder dentro de uma unidade de poder, o que é coisa diferente de formação de pluralidade de poder”.⁴⁹

1.3.2. Liberdade sindical constitucional

A liberdade sindical possui dois aspectos: o direito de filiação e o de auto-organização sindical, livre de impedimentos estatais e empecilhos legais. A liberdade sindical apresenta-se como uma das mais marcantes características do ordenamento jurídico relativo às organizações sindicais e está explícita constitucionalmente como uma das significativas mudanças em relação ao período

⁴⁷ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Curso de direito do trabalho: história e teoria geral do direito do trabalho: relações individuais e coletivas do trabalho**. 27 Ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 1279.

⁴⁸ Antônio Álvares da Silva notabiliza-se pela crítica ao modelo de organização sindical atual.

⁴⁹ SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 35 ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2011, p. 304

anterior a 1988. Ao abordar esse tema, José Afonso da Silva⁵⁰ elucida que a Constituição garante a liberdade de fundação de sindicato, significando que os mesmos podem ser constituídos livremente, sem formalismo, adquirindo a personalidade jurídica com o mero registro no órgão competente, desde que se cumpram as exigências legais. Ainda, a liberdade de adesão sindical, consistindo no direito de os interessados aderirem ou não a sindicato, sem autorização ou constrangimento, pois o art. 8º, V, afirma que “ninguém será obrigado a filiar-se ou manter-se filiado a sindicato”.

Além desses dois aspectos, há ainda o da liberdade de atuação, a garantia de que o sindicato persiga seus fins, buscando realizar plenamente a representação dos interesses da respectiva categoria, manifestando-se, assim, a autonomia sindical, definida no art. 8º, I, ao proibir a interferência e a intervenção do Poder Público nos sindicatos, como era legalmente permitido no passado. E, por fim, a liberdade de filiação do sindicato à associação sindical superior, prevista no art. 8º, IV, que autoriza até a fixação de contribuição para custeio do sistema confederativo da respectiva representação sindical.

Antônio Álvares da Silva, em obra intitulada “Pluralismo sindical na nova Constituição” analisa a estrutura básica da organização sindical brasileira. Assim, o Magistrado e Professor Titular da Universidade Federal de Minas Gerais inicia seu texto questionando se a organização posta pela Constituição de 1988 teria favorecido ou prejudicado a atuação sindical. Escreve o autor⁵¹: “deve a organização sindical ter uma base legal ou deve ser relegada a autonomia coletiva dos sindicatos à liberdade de sua própria atuação?” Além disso, também pergunta se institutos como greve, convenção e dissídio coletivo devem ser objeto de legislação básica ou poderiam ser regulados pelos próprios sindicatos, no exercício de sua liberdade.

Sustenta, ainda, que o sindicato brasileiro ainda não goza da liberdade plena, imputando ao legislador constitucional insegurança ao proclamar a liberdade sindical ao mesmo tempo em que a tolhe por meio do modelo corporativista presente no art. 8º da CF.⁵² Em suas palavras, o sindicato brasileiro ainda não foi emancipado. No entanto, é temerário afirmar que a solução para o recuo da atividade sindical das

⁵⁰ *Ibidem*, p. 302.

⁵¹ SILVA, Antonio Álvares da. **O pluralismo sindical na nova Constituição**. Belo Horizonte: Del Rey, 1990, pp. 11-12.

⁵² *Ibidem*, p. 20.

últimas duas décadas esteja simplesmente no desatrelamento completo da estrutura sindical de qualquer ordenamento legal. Afinal, os sindicatos já passaram por um período de fortalecimento e maior credibilidade, apesar da conjuntura política do governo militar que muito pouco favorecia esse tipo de manifestação social. Evidente que não se está aqui a defender uma legislação sindical dura e limitadora, ao contrário. Contudo, é necessário evitar a busca por respostas simplistas.

1.3.3. A dimensão constitucional da negociação coletiva

Dentre os vários princípios que norteiam o direito do trabalho, destaca-se o da proteção, constituindo-se o exercício da autodeterminação coletiva uma consequência da concretização do princípio protetivo, pois os trabalhadores se autoprotegem na organização coletiva.⁵³ Todavia, essa visão esbarra no fato de que a autonomia privada coletiva e as negociações coletivas, em sua forma originária, não possuíam o respaldo jurídico-estatal nem o princípio da proteção trabalhista era reconhecido juridicamente.

As primeiras negociações coletivas aconteceram como resultado da necessidade de autodefesa, ou seja, nos movimentos e ações organizadas de trabalhadores então desprotegidos por qualquer norma legal, mantendo sua importância até hoje, em virtude da natureza conflituosa das relações trabalhistas. Embora as distintas opiniões sobre a divisão dos princípios no direito do trabalho, o fato é que o reconhecimento da autodeterminação e das negociações coletivas representa significativo avanço jurídico e democrático.

O fenômeno da submissão do interesse individual ao interesse coletivo soma mais uma peculiaridade ao direito laboral, pois as relações coletivas envolvem coletividades abstratas, as categorias profissionais (de trabalhadores) ou econômicas (de empregadores), as quais são representadas pelos seus respectivos sindicatos.⁵⁴ A vontade coletiva representa o poder de os grupos envolvidos criarem regras para si mesmos, vinculando-se a elas por prazo determinado, flexibilizando, inclusive direitos garantidos em lei, desde que estes não façam parte do “núcleo duro” ou mínimo legal indisponível. Como exemplo do que não poderia ser

⁵³ CAMINO, Carmen. **Direito individual do trabalho**. Porto Alegre: Síntese, 2004, p. 108.

⁵⁴ CAMINO, Carmen. **Direito individual do trabalho**. Porto Alegre: Síntese, 2004, p. 105.

negociado, mesmo com a concordância do sindicato e da categoria, temos idade mínima para o labor, a licença-maternidade ou normas de segurança do trabalho.

Discorre Carmem Camino que a vontade coletiva vincula as vontades individuais, em ambos os polos da relação empregatícia, o que resulta em algumas consequências. Dentre estas, a possibilidade de reversibilidade dos direitos obtidos se a categoria assim desejar, desde que se respeite a cláusula implícita *rebus sic stantibus* e a duração temporal convencional. Também a submissão dos interesses do trabalhador-indivíduo aos interesses de sua categoria profissional, o que leva à conclusão de que, ao menos teoricamente, um trabalhador pode ser prejudicado no plano concreto diante da transação coletiva, ressaltando-se que a negociação coletiva não atinge ou reverte direitos adquiridos individualmente, sendo reversíveis coletivamente somente os obtidos dessa maneira. Outra consequência é a possibilidade de flexibilização de direitos garantidos na lei através do exercício da autonomia coletiva, ressalvados os casos não suprimíveis pela negociação. Daí conclui-se que quanto maior a abrangência das normas estatais, menor o campo da atuação da negociação coletiva.⁵⁵

Nesse ponto, convém ressaltar que, no caso brasileiro, mesmo com a intervenção significativa do Estado nos direitos sociais, há espaço suficiente à negociação coletiva, sendo esta um direito posto claramente na Constituição vigente. E se o potencial da transação coletiva ainda não é plena e satisfatoriamente explorado, é por causas outras que não uma limitação imposta legalmente. Causas culturais, históricas e também legais condicionaram os sindicatos, instrumentos por excelência da negociação, a uma atuação fraca e desconectada da realidade e das necessidades das categorias que representam. Aliás, não é possível desvincular a negociação coletiva das associações sindicais, pois são estas que concretizam ou não concretizam aquela.

De acordo com Enoque Ribeiro dos Santos, “a valorização da negociação coletiva de trabalho acha-se intrinsecamente articulada com o fortalecimento dos sindicatos, já que cabe a estes últimos a missão de representar os interesses de seus associados no diálogo social com os empresários”.⁵⁶ A Constituição da

⁵⁵ *Idem, ibidem*, pp. 106-107.

⁵⁶ SANTOS, Enoque Ribeiro dos. *Reforma sindical e emenda constitucional n. 45/2004: fontes formais de sustentação do novo modelo sindical*. In: **Temas controvertidos do direito coletivo do**

República de 1988 reconhece as negociações coletivas em seu art. 7º, inciso XXVI, bem como a capacidade dos sindicatos para a defesa dos interesses individuais ou coletivos da categoria a qual representam, além da obrigatoriedade dos mesmos em participar das negociações coletivas de trabalho, em seu art. 8º, incisos III e VI. Essa participação obrigatória assume, hoje, a natureza de prerrogativa, pois “isso prestigia os sindicatos e transforma as negociações coletivas num poderoso instrumento de solução de controvérsias trabalhistas.”⁵⁷

A negociação coletiva nas negociações trabalhistas, presente na Constituição Federal, representa evolução quanto ao posicionamento estatal frente ao direito do trabalho, pois constitui fonte autônoma, com a participação direta, ao menos em teoria, dos interessados. Nas palavras de Amauri Mascaro Nascimento⁵⁸, a autonomia normativa, longe de significar uma ordem jurídica paralela à ordem estatal, torna-se um componente desta, autorizada pelas Constituições democráticas, as quais buscam, além dos instrumentos de Estado, também nos sindicatos um meio de realização da justiça social.

trabalho no cenário nacional e internacional. São Paulo: LTr, 2006, p. 44.

⁵⁷ SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo.** 35 ed. São Paulo: Malheiros Editores LTDA, 201, p. 303.

⁵⁸ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Curso de direito do trabalho: história e teoria geral do direito do trabalho: relações individuais e coletivas do trabalho.** 27 Ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 1293.

2 LIBERDADE DE ASSOCIAÇÃO SINDICAL

2.1. AUTONOMIA PRIVADA COLETIVA

Na esfera da autonomia privada, a relação trabalhador/capital apresenta um desequilíbrio natural, pois o trabalhador, formal ou informal, sindicalizado ou não, seja qual for seu nível de instrução ou de salário, ocupa, em geral, posição desfavorável. Aquele que vende sua força de trabalho possui menos condições de negociar com aquele que a compra, seja devido à hipossuficiência econômica, seja pela normal adesão a um contrato que é imposto ao empregado. Um trabalhador dificilmente alcançaria um acréscimo em sua remuneração, por exemplo, manifestando-se solitariamente. Porém, a junção de vontades reforça o extremo menos forte. Para maximizar a força nas negociações e defender interesses próprios de categorias específicas existem as associações em geral, das quais as associações sindicais são uma espécie.

A autonomia privada coletiva permite que determinado grupo, nesse caso um sindicato de trabalhadores, negocie primeiro internamente visando a um ponto comum de interesses, a um consenso relativo a necessidades e exigências coletivas. Posteriormente, as reivindicações são levadas por representantes até outro grupo ou instituição, que pode ser um sindicato de empregadores ou uma empresa. Nesse ponto já é possível antever a negociação coletiva, ferramenta que, ao menos teoricamente, oportuniza, um entendimento proporcional e democrático entre polos naturalmente opostos. A referência às vantagens teóricas da negociação coletiva se deve ao fato de que não há garantia de equilíbrio nesse tipo de negociação, podendo ocorrer imposições exageradas de um lado sobre outro, fraca representação ou então choque de interesses entre os próprios componentes da associação.

José Martins Catharino⁵⁹, ao refletir acerca da relação entre autonomia da vontade coletiva e autonomia da vontade individual na lide trabalhista, levanta algumas considerações sobre o tema, a começar sobre o sentido de *autonomia*,

⁵⁹ CATHARINO, José Martins. **Autonomia da vontade coletiva versus autonomia da vontade individual na lide trabalhista**. Palestra proferida na XIV Conferência nacional da OAB, pp. 132-139. Catharino destacou-se como um expoente nos estudos sobre Direito do Trabalho. Além de advogado militante nessa área, também exerceu a função de professor na Universidade Federal da Bahia.

termo que não pode ser confundido com independência, pois autonomia, individual, grupal ou nacional, é sempre relativa e pressupõe interdependência. Além disso, a autonomia da vontade coletiva na lide trabalhista tem sentido estrito, relacionando-se à autonomia da vontade coletiva “sindicalmente manifestada”, ou seja, de um grupo social, em contraposição à individual, a do trabalhador individual. E alerta ainda o doutrinador que liberdade sindical é gênero com duas espécies: a individual, do trabalhador, e a coletiva, da entidade sindical.

A entidade sindical, esclarece o professor José Martins Catharino, manifesta a vontade coletiva e esta é formada pela junção de vontades individuais e livres, que confirmam sua autonomia. Todavia, não há necessidade de unanimidade, basta o consenso para que se expresse democraticamente a autonomia da vontade coletiva no mundo jurídico do trabalho. Nesse ponto, vale lembrar que em qualquer negociação coletiva, poderá haver “problemas de consciência e liberdade pessoal”, uma vez que quando alguém for vencido terá que sacrificar sua vontade à da maioria, aceitando os resultados da deliberação majoritária.

2.1.1. Negociação coletiva

A negociação coletiva, entre representantes dos associados, busca alcançar aquilo que normalmente não se conquistaria individualmente, elevando as chances de sucesso do grupo. Longe de ser uma imposição, nessa espécie de negociação o equilíbrio de forças é mais facilmente operável. Em reforço a essa ideia, esclarecem Gomes e Gottschalk⁶⁰ que:

No quadro do direito clássico as condições de trabalho eram fixadas ou pelo contrato individual de trabalho ou pela autoridade legislativa, ou executiva. No primeiro caso, o empregador era *livre* para fixar as condições de trabalho como bem o entendesse; no segundo, o arbítrio da autoridade pública substitui a vontade do empregador. Na negociação coletiva, porém, as condições de trabalho são o resultado de negociações entre as partes interessadas em tratá-las com uniformidade. O acordo de vontades não intervém mais entre indivíduos, mas entre agrupamentos ou associações de empregados e empregadores.

A respeito da origem da negociação coletiva, esta ocorreu no século XIX, especificamente na Inglaterra e na França. Ali, os efeitos da industrialização rápida causaram verdadeiro choque social, pois, em virtude da nova configuração

⁶⁰ GOMES, Orlando. Gottschalk, Elson. **Curso de direito do trabalho**. 18º ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2008, p. 613.

econômica, surgiram problemas novos e graves, diante dos quais os agentes políticos resistiam a promover alguma forma de solução, movidos pela ideologia da não intervenção econômica. Destaca Evaristo de Moraes Filho que exerceram influência na gênese da constituição do sindicato os mesmos fatores determinantes para o aparecimento do Direito do Trabalho, expondo-os, de forma resumida: os vícios e consequências da liberdade econômica e do liberalismo político, o “maquinismo” e a concentração de massas e capitais, as conseqüentes lutas sociais e os acordos entre grupos profissionais.⁶¹

Sobre esses acordos, explica o autor que das associações profissionais surgiu o direito social espontâneo, pois enquanto o Estado não se decidia a intervir e não se modificava a mentalidade das classes dirigentes, iam os operários e patrões realizando entre si contratos coletivos de trabalho, à margem do direito estatal escrito.⁶² As *trade-unions*, criadas entre os ingleses, pressionavam empresários e governos no atendimento de suas pretensões, levando o Parlamento Inglês a revogar a proibição dessas coalizões de trabalhadores. O exemplo inglês, seguido pelos demais países industrializados, tornou os sindicatos o mais poderoso instrumento de conquista de direitos sociais trabalhistas.⁶³

A negociação coletiva é o instrumento materializado da autonomia privada coletiva, cuja característica substancial é a ultrapassagem da esfera dos envolvidos. Essa prática, no Brasil, foi introduzida como uma concessão estatal e não especialmente pela força do movimento sindical, traço histórico criador de uma situação que contraria as considerações de Georges Ripert sobre a atuação sindical. Georges Ripert julga a ação sindical e a criação de normas por negociação coletiva uma forma das classes se subtraírem ao império da normatividade estatal. Porém, essa oposição não se sustenta, pois o Estado dita as normas e os limites aos quais deve se submeter a negociação coletiva e se esta possui ampla margem para negociar e gerar normas é porque o próprio Estado consente.⁶⁴

Ademais, o civilista francês, bastante desiludido com a democracia, acrescenta que a defesa de um direito especial para os trabalhadores configura

⁶¹ FILHO, Evaristo de Moraes. **O problema do sindicato único no Brasil**. 2ª ed. São Paulo: Alfa-Ômega, 1978, pp. 106-107.

⁶² *Ibidem*, p. 110.

⁶³ SÜSSEKIND, Arnaldo. **Curso de Direito do trabalho**. Rio de Janeiro: Renovar, 2002, p. 516.

⁶⁴ CAMARGO, Ricardo Antônio Lucas. **Ordem jurídico-econômica e trabalho**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1998, pp. 110-112.

privilégio de classe, discordando da necessidade de se compensar desigualdades sociais por meio do direito, seja pela legislação trabalhista, seja pela permissão à atividade sindical. Georges Ripert crê essencialmente no direito civil como meio suficiente para reger o trabalho na economia, tecendo críticas severas ao que considera um direito excepcional e particular, rejeitando o regramento legal específico para o trabalhador e também as normas coletivas estabelecidas em acordo ou convenção. Para ele, a legislação trabalhista é absolutamente favorável à classe trabalhadora, sendo que o espírito democrático, ao aceitar privilégios classistas, atenta contra a igualdade civil.⁶⁵

2.1.2. Fragilidades da negociação coletiva

A atual Constituição Federal estimula a negociação coletiva como instrumento de entendimento entre empregados e empregadores, entre poder econômico e força de trabalho. Em teses, a negociação coletiva facilita a busca de regras mais próximas da realidade dos envolvidos, autorizando certa flexibilização em fases de crise econômica e expandindo o plano dos benefícios trabalhistas além dos direitos mínimos já consolidados.

Precisamente aqui que reside o ponto frágil da negociação coletiva, pois em locais de industrialização tardia, deficiente tradição sindical e nível educacional historicamente baixo dos trabalhadores, essa ferramenta de elaboração de normas extras pode se tornar um meio de destruição paulatina de direitos trabalhistas já garantidos. Ricardo Camargo, ao comentar essa temática, cita a advertência do Ministro Orlando Teixeira da Costa, de que “a adoção do modelo de negociação coletiva implica a existência de elevado nível cultural e sindicalismo autêntico e forte, realidade apenas palpável nos grandes centros industriais.”⁶⁶

Além das características anteriores, próprias ao nosso país, ainda há outros dois fatores relevantes no que tange à má condução da negociação coletiva: a crise sindical mundial, resultante da nova conformação capitalista das últimas décadas, e as fortes pressões econômicas, acompanhadas pela tendência estatal em

⁶⁵ RIPERT, Georges. **El regimen democrático y el Derecho Civil moderno**. Trad. Jose M. Cajica Jr. Puebla: Universidade de Puebla, 1949, pp. 313-353.

⁶⁶ CAMARGO, Ricardo Antônio Lucas. **Ordem jurídico-econômica e trabalho**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1998, pp. 110-112.

“flexibilizar” a legislação trabalhista. Utiliza-se o termo flexibilizar entre aspas justamente porque encobre, na verdade, uma tentativa (cada vez mais concreta) de desregulamentação e desmantelamento do direito do trabalho. Aliás, essa opção por um contrato de trabalho cada vez mais livre de regras protetivas aproxima-se muito das antigas posições político-econômicas do século XIX, em que se defendia que o contrato laboral deveria ser regido pelas leis civis, segundo a autonomia individual dos envolvidos.

Independentemente da conjuntura atual, é inequívoco que o texto constitucional já deixou, em sua origem, brechas perigosas, tal como ocorre na permissão de redução de salário mediante negociação (art. 7º, VI), na duração da jornada de trabalho, facultada a compensação e a redução (art. 7º, XIII) e no disposto sobre os turnos ininterruptos de revezamento, que prescrevem jornada de seis horas, salvo negociação (Art. 7º, XIV). Além desses três pontos, todos os demais direitos legalmente assegurados seriam intocáveis. Porém, não raro o dispositivo da negociação posto à disposição dos trabalhadores via sindicatos sofre desnaturação, em virtude de que nem sempre os sindicatos são representativos ou fortes o suficiente, distanciando-se de sua real função e inclinando-se a outros objetivos, meramente assistencialistas ou então ligados à política partidária.

A negociação coletiva, ferramenta que naturalmente se presta ao estabelecimento de condições específicas de trabalho ou à composição de conflitos trabalhistas, não está livre de tornar-se meio inócuo ou até mesmo prejudicial aos representados. Esse quadro é consequência de sindicatos sem autonomia, com índice insignificante de adesão do grupo representado e sob a condução de dirigentes despreparados. Por conseguinte, em um cenário de sindicalismo enfraquecido o direito legislado é absolutamente necessário em matéria trabalhista, a fim de se evitar a completa precarização do trabalho, com consequências negativas tanto para a dignidade do trabalho quanto para economia, pois não é crível que o desenvolvimento econômico se dê à custa da exploração do elemento humano da economia. Claro está que se reconhece a importância da negociação coletiva, mas esta deve servir para ampliar direitos, preencher vazios legislativos e buscar soluções diante de crises reais.

2.2 ASPECTOS DA LIBERDADE SINDICAL

O termo *liberdade sindical* é amplo e apresenta vários aspectos. Originariamente refere-se apenas ao direito de constituição do sindicato, sentido que se ampliou conforme novos entraves foram surgindo. Hoje, esse termo concentra-se no poder de organização de mais de um sindicato em uma mesma base territorial, o que se confunde com a questão denominada unidade ou pluralidade sindical; ainda, a liberdade pode significar o direito de sindicalizar-se ou não, além do aspecto da autodeterminação dos sindicatos, a autonomia sindical.⁶⁷

O professor José Martins Catharino, ao elucidar sobre o tema liberdade sindical, inicia fazendo considerações acerca da liberdade em si, assegurando que a sociedade organizada em torno do Direito, é capaz de transforma-se e aperfeiçoar-se na medida em que organize melhor a liberdade, assegurando a coexistência de várias manifestações. Afirma que, historicamente, a liberdade de trabalho precedeu a sindical, por isso o reconhecimento da segunda foi adicional, para aumento da efetividade da primeira. Sem a liberdade sindical individual não é possível o sindicato livre, cabendo ao direito organizar as manifestações da liberdade, jamais suprimindo-las.⁶⁸

Pela perspectiva da pessoa natural (trabalhador, empregado ou empregador individual), sua liberdade sindical refere-se à escolha de fundar ou não sindicato, bem como de filiar-se ou não, além de poder votar e ser eleita e escolher a qual associação deseja pertencer. Esta última opção só é possível em regime de pluralidade.⁶⁹ Então, a liberdade sindical pode ser exercida positiva ou negativamente, constituindo afronta a ela a obrigatoriedade em ambos os sentidos. Serve como exemplo a subordinação de contratação de empregado tanto à exigência de estar este sindicalizado quanto à de não fazer parte de nenhuma associação sindical.

A propósito, Convenção n. 98 da OIT, em vigor no Brasil desde 1953, trata do direito de sindicalização e negociação coletiva, apresentando em seu 1º artigo que

⁶⁷CESARINO JÚNIOR, Antônio Ferreira. **Direito social brasileiro**. São Paulo: Saraiva, 1970, vol. I, p. 124.

⁶⁸CATHARINO, José Martins. **Tratado elementar de direito sindical: doutrina, legislação**. São Paulo: LTr, 1977, p. 80.

⁶⁹CATHARINO, José Martins. **Tratado elementar de direito sindical: doutrina, legislação**. São Paulo: LTr, 1977. pp. 91-92.

os trabalhadores devem gozar de proteção contra quaisquer atos atentatórios à liberdade sindical em matéria de emprego, aplicando-se tal proteção particularmente aos atos destinados a subordinar emprego à condição de não filiação ou dispensar o trabalhador ou prejudicá-lo em virtude de filiação ou participação em atividades sindicais.⁷⁰

Entendida a liberdade sindical sob esses todos esses aspectos, é forçoso reconhecer que no Brasil há uma liberdade parcial, constitucionalmente limitada, pois, paralelamente ao reconhecimento do direito de filiar-se ou não a sindicatos e à autonomia destes em sua gestão e organização, a Constituição Federal atual deixa claras as regras relativas à categorização e à limitação territorial municipal, conforme o art. 8º, inciso II. Em relação à unidade ou pluralidade sindical, esse ponto é o que desperta maiores discussões e polêmica atualmente, especialmente porque parece não haver mais dúvidas relativas ao direito de formar sindicatos, bem como de filiar-se a eles.

Contudo, diversos doutrinadores, além do próprio meio sindical, divergem sobre a viabilidade e as vantagens da unidade e da pluralidade sindical. Discorrendo sobre esse tema, Cesarino Júnior⁷¹ pergunta: *deve ser reconhecido pelo Estado, para cada categoria profissional, em cada localidade, um único sindicato ou mais de um?* E o próprio demonstra que há bons argumentos a sustentarem ambas as respostas.

Em favor da unicidade sindical, pode-se argumentar que a profissão é o elo central aglutinador do grupo, com interesses muito próximos, por isso. No entanto, essa justificativa não parece ser a melhor nesse caso, em vista da complexidade do mercado de trabalho atual e da multiplicidade de profissões, que, de acordo com a exigência legal de categorização, não encontra a devida classificação, com decorrente junção de ocupações diferentes, em função da atividade principal da empresa. Além disso, o mundo do trabalho sofreu transformações intensas nas últimas três décadas, especialmente em relação à organização da empresa.

⁷⁰ Disponível em: <www.oitbrasil.org.br>. Acesso em 15 mai. 2015.

⁷¹ CESARINO JÚNIOR, Antônio Ferreira. **Direito social brasileiro**. São Paulo: Saraiva, 1970, vol. I, p. 124.

Contrariamente a essa posição, defende Antônio Álvares da Silva⁷² a radicalização da liberdade sindical, ao passo que faz forte crítica às opções do legislador em 1988, acusando-o de fraqueza e insegurança, em vista da falta de coragem para emancipar o sindicato brasileiro do modelo corporativista, ainda presente no art. 8º da CF, não obstante toda a “experiência sindical dos povos cultos e o vitorioso modelo da convenção 87 da OIT”.

2.2.1. Posicionamento do Brasil frente à Convenção n. 87 na OIT

Diversas Convenções da Organização Internacional do Trabalho⁷³ foram ratificadas pelo Brasil, tal como a n. 98, que trata precipuamente da proteção adequada contra quaisquer atos atentatórios à liberdade sindical em matéria de emprego, ou a n. 135, sobre a proteção de representantes de trabalhadores. Porém, a convenção n. 87 nunca foi ratificada, por ir de encontro ao que manda a Constituição a respeito da liberdade sindical. A Conferência Internacional do Trabalho, no ano de 1948, aprovou a convenção n. 87, considerada a mais importante. A Convenção n. 98, referente ao direito de sindicalização e de negociação coletiva a complementou. Mas vale esclarecer que enquanto a n. 87 objetiva garantir a liberdade sindical em relação aos poderes públicos, a de n. 98 pretende a proteção dos direitos sindicais dos trabalhadores frente aos empregadores e suas organizações.⁷⁴ Para melhor análise, merecem ser transcritos os art. 2º e 3º da referida Convenção n. 87:

Art. 2º — Os trabalhadores e os empregadores, sem distinção de qualquer espécie, terão direito de constituir, sem autorização prévia, organizações de sua escolha, bem como o direito de se filiar a essas organizações, sob a única condição de se conformar com os estatutos das mesmas.

Art. 3º — 1. As organizações de trabalhadores e de empregadores terão o direito de elaborar seus estatutos e regulamentos administrativos, de eleger livremente seus representantes, de organizar a gestão e a atividade dos mesmos e de formular seu

⁷² SILVA, Antônio Álvares da. **Pluralismo sindical da nova constituição**. Belo Horizonte: Livraria Del Rey, 1990, p. 20.

⁷³ A OIT foi criada no ano de 1919, pelo Tratado de Versailhes, com representação de governo, trabalhadores e empregadores. O Brasil está entre os membros fundadores da OIT. Ao ser criada, a OIT adotou seis convenções, relativas à limitação da carga horária de trabalho para 8 h diárias e 44 semanais, à proteção da maternidade, idade mínima para o trabalho na indústria, luta contra o desemprego e a proibição do trabalho noturno a mulheres e crianças. Disponível em <www.oitbrail.org.br>. Acesso em 15 mai. 2015.

⁷⁴ SÜSSEKIND, Arnaldo. **Curso de Direito do trabalho**. Rio de Janeiro: Renovar, 2002, p. 518.

programa de ação. 2. As autoridades públicas deverão abster-se de qualquer intervenção que possa limitar esse direito ou entravar o seu exercício legal.

De acordo com o sistema adotado no Brasil, não basta a assinatura de convenções e tratados internacionais para que o conteúdo desses documentos passe a fazer parte do ordenamento legal brasileiro. É necessária a ratificação interna, o que ainda não ocorreu com a convenção n. 87. Essa não ratificação tem sido objeto de infundáveis críticas por parte dos doutrinadores e pesquisadores do tema. O argumento central é que essa opção fere um dos direitos mais fundamentais dos trabalhadores, impedindo-os de conferirem maior efetividade aos sindicatos, que ficam com sua conformação amarrada devido às exigências constitucionais de categorização e unicidade sindical.

No entanto, uma observação mais apurada dos art. da Convenção n. 87 leva à conclusão de que esta foi recepcionada no Brasil, ao menos parcialmente. O art. 2º, na parte referente ao direito de constituir sindicato sem autorização prévia, além de filiar-se à organização de sua escolha, foi recepcionado, pois desde a Edição da Carta de 1988, não existe mais a necessidade de autorização estatal para a fundação do sindicato. Óbvio está que a reclamação frente a esse artigo se concentra no ponto relativo a criação de diversos sindicatos na mesma base territorial e representantes da mesma categoria, o que a lei efetivamente não permite.

É importante lembrar que, em relação à organização sindical, existem dois sistemas, o autônomo e o heterônomo. No primeiro, “os próprios grupos interessados criam as respectivas regras, com a natural observância dos princípios constitucionais sobre o direito de associação e os decorrentes de tratados internacionais ratificados”.⁷⁵ Já o sistema heterônomo, ou regulamentar, caracteriza-se pela presença do Estado na previsão, mediante lei, dos direitos sindicais. De acordo com Sússekind, essa legislação pode ser ampla ou restrita a alguns aspectos, abarcando desde a simples garantia da liberdade sindical e dos direitos que dela derivam até a inteira regulamentação das associações sindicais e suas respectivas relações com o Estado.⁷⁶

⁷⁵ SÚSSEKIND, Arnaldo. **Curso de Direito do trabalho**. Rio de Janeiro: Renovar, 2002, p. 522.

⁷⁶ *Ibidem*, p. 522.

A intervenção mais intensa normalmente é adotada em países com organização estatal corporativa, tal como já ocorreu em décadas passadas no Brasil. Hoje, vários países adotam uma legislação moderada no que diz respeito à organização dos sindicatos, o que não diverge com o regime democrático.⁷⁷ Entretanto, alguns autores atribuem às regras constitucionais do art. 8º a causa do funcionamento insatisfatório das instituições sindicais, o que merece ser debatido.

2.2.2. Limitação da base territorial e categorização obrigatória

O sistema de organização sindical brasileiro é alvo de severas críticas doutrinárias, especialmente quanto à limitação territorial e à categorização obrigatória. A Constituição deixa claro o regramento referente ao tema:

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

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

II - é vedada a criação de mais de uma organização sindical, em qualquer grau, representativa de categoria profissional ou econômica, na mesma base territorial, que será definida pelos trabalhadores ou empregadores interessados, não podendo ser inferior à área de um Município;

Um dos argumentos centrais contrários à opção do legislador centra-se na contradição existente entre o disposto no inciso I, que veda ao Poder Público a interferência e a intervenção na organização sindical, e o inciso II, que impõe regras bastante rígidas quanto à conformação da estrutura sindical.

Antônio Álvares da Silva afirma que o sistema de categorias revela um modelo rígido e esquemático, desconectado do mundo do trabalho contemporâneo. De acordo com essa conformação, as profissões devem enquadrar-se a alguma categoria e os sindicatos a elas. Pelo fato de as forças produtivas não se resumirem ao modelo posto, criou-se a figura das atividades similares ou conexas. De acordo com o autor, a finalidade estatal ao impor a categorização era o controle rígido da

⁷⁷ Alguns países que adotam o sistema heterônimo: Brasil, Venezuela, Colômbia, México, Estados Unidos, França, Peru, Portugal e Argentina, preservando, cada um, suas peculiaridades, pois entre eles a organização sindical é bastante diferenciada.

criação dos sindicatos, traço antigo que contraditoriamente permaneceu na Constituição atual, que proclama a liberdade sindical.⁷⁸

A solução proposta por Antônio Álvares da Silva é inovadora: o sindicato por empresa. Esse modelo possibilitaria o diálogo direto do empregador com seus empregados, independentemente da profissão, em vista de que uma mesma unidade produtiva convivem diversas profissões. Assim, a cada empresa corresponderia um sindicato e, para evitar a exagerada multiplicação dos mesmos, poderiam se formar coligações, com o intuito de facilitar a negociação.⁷⁹

Embora respeitável a intenção da construção do sindicato por empresa, há alguns pontos que merecem ser debatidos. Primeiramente, é forçado o entendimento de que a Constituição permite o sindicato por empresa, pois parece bastante clara a referência às “categorias” profissionais. Além disso, caso fosse possível essa estrutura, sem dúvida os sindicatos ficariam mais próximos de seus representados, mas talvez a fragmentação fosse tal que nem mesmo as coligações seriam capazes de solucionar essa dificuldade. E, por fim, há os empregados terceirizados, espécie cada vez mais comum, inclusive por estímulo estatal, os quais não “pertencem” a uma empresa, apenas trabalham nela, o que inviabilizaria esse tipo de associação sindical.

No que concerne ao tema analisado nesse tópico, Arnaldo Süssekind⁸⁰ destaca que:

O princípio da liberdade sindical, como tem ressaltado a OIT, aceita a unidade fática de representação, exigindo apenas que o sistema jurídico possibilite a pluralidade de associações em qualquer nível; admite, outrossim, a designação do sindicato mais representativo como porta-voz do grupo em determinadas questões. Quanto à estruturação, devem os trabalhadores ter a faculdade de organizar sindicatos de categoria, profissão, empresa e até estabelecimento.

Ressalta-se que mesmo quando há liberdade sindical plena, ainda é necessário o estabelecimento de regras sobre a aferição do sindicato mais representativo para falar na negociação coletiva, bem como critérios para a solução de conflitos entre sindicatos de categoria e outro de empresa ou profissão.⁸¹ Como

⁷⁸ SILVA, Antônio Álvares da. **Pluralismo sindical da nova constituição**. Belo Horizonte: Livraria Del Rey, 1990, p. 23.

⁷⁹ , *Ibidem*, p. 33.

⁸⁰ SÜSSEKIND, Arnaldo. **Curso de Direito do trabalho**. Rio de Janeiro: Renovar, 2002, p. 529.

⁸¹ SÜSSEKIND, Arnaldo. **Curso de Direito do trabalho**. Rio de Janeiro: Renovar, 2002, p. 529.

se pode deduzir, o sistema de organização sindical brasileiro não se enquadra na liberdade plena recomendada como ideal pela OIT, pois a categorização constitucional impõe um limite bem definido de estrutura.

Além da formação por categorias, há a limitação territorial, que exige que o mínimo seja o espaço de um município, porém sem exigências quanto ao máximo, possibilitando, por exemplo, que exista um sindicato único de uma categoria dentro dos limites de um Estado, característica que tem seu ponto negativo no distanciamento que se estabelece entre a associação sindical e a maior parte dos componentes da categoria. E mesmo quando o sindicato é municipal isso pode acontecer, pois assim como há unidades municipais pequenas há as gigantescas. Imagine-se, por exemplo, um sindicato único para uma categoria de um município com milhões de habitantes.

A unicidade sindical compulsória sem dúvida é o aspecto mais sensível de nosso ordenamento jurídico, indo de encontro à Convenção n. 87 da OIT. Devido a esse enquadramento, a esse aspecto é atribuída a causa do funcionamento deficiente dos sindicatos nacionais, o que não deixa de ter seu fundamento, porém a resposta a essa questão não se resume tão facilmente, pois há vários outros fatores que influem sobre as falhas sindicais. Dentre esses fatores há aqueles relacionados com o que dispõe a legislação e outros externos. Internamente, outro ponto extremamente controverso se concentra na contribuição compulsória. Externamente, a peculiaridade histórica do desenvolvimento tardio da industrialização após três séculos de escravização do trabalho, acompanhada da escolarização retardada da maior parte da população são traços que contribuem para a falta de tradição na formação de associações, especialmente as sindicais.⁸²

⁸² Acerca da ignorância, Jean-Paul Marat, em sua obra *Les chaînes de l'esclavage*, editada pela primeira vez em 1792, dedicou parte de seu texto ao tema. O culto revolucionário francês, no capítulo denominado *De l'ignorance*, denunciou que a ignorância mantém e promove o despotismo, sendo interesse dos príncipes conservar o povo longe do conhecimento, visto que assim ele não sabe nem busca seus direitos, ao passo que um povo esclarecido desperta de sua letargia. Mais de dois séculos adiante, o tema continua atual. Assim, a respeito de nossa realidade nacional, para Helena M. Bomeny, Professora Titular de Sociologia da UERJ, em seu artigo *Quando os números confirmam impressões: desafios da educação brasileira*, a educação consiste em um desafio brasileiro desde o início da República. Todavia, essa afirmação não quer dizer que nossos problemas relacionados à educação formal tenham surgido nessa época. Não, são muito anteriores. Mas foi nesse período que começaram os primeiros esforços de sistematização e o analfabetismo passou a ser visto como um entrave ao desenvolvimento econômico e social. De acordo com informações da professora, dados do Recenseamento de 1906 apontaram uma média nacional de analfabetismo na ordem dos 74,6%, com alguma vantagem para a cidade do Rio de Janeiro, então Distrito Federal. O Brasil era um país analfabeto, constatava-se. A partir da década de 1920 e após, com o fim da República Velha, o assunto educação passou a merecer algum destaque, sem movimentar, certamente, grandes

2.2.3. Contribuição compulsória

As associações em geral dependem da contribuição de seus associados a fim de manter suas atividades, pela forma estabelecidas em seus estatutos, além de outras que não contrariem a lei. As associações sindicais brasileiras têm em seu favor um sistema legal que garante sua sobrevivência, independentemente do número de associados. São basicamente três as fontes de receita sindical: a contribuição estatutária, a anual compulsória e a confederativa. Sobre esta última já pairou profunda controvérsia jurisprudencial, atualmente resolvida.

Em relação à contribuição estatutária, esta se constitui em parcela devida por todos os efetivamente sindicalizados, paga mensalmente ou de acordo com o estabelecido nos estatutos. Além dessas formas de sustentação, as entidades sindicais podem adquirir bens e valores, usufruir de suas rendas, bem como receber doações e legados, multas e outras rendas eventuais, de acordo com o art. 548 da Consolidação das Leis do Trabalho.

Além da contribuição dos filiados, a contribuição anual compulsória, erroneamente chamada “imposto sindical”, têm existência consoante o disposto na CLT, Título V, Capítulo III, Seção I, sendo devida por todos os que integram categoria ou profissão, ainda que não filiados ao sindicato credor. Essa contribuição obrigatória não é imposto, mas sim contribuição social, pertencendo ao gênero tributo. Seu valor, correspondente a um dia de trabalho do empregado, cabendo à caixa Econômica Federal promover a distribuição do montante relativo a cada categoria entre sindicato, federação, confederação e uma conta especial do Ministério do Trabalho.⁸³

investimentos e esforços, em vista de certo desinteresse em estendê-la às massas populares, pois “letrar-se” sempre foi um privilégio elitista, de acordo com a cultura sutil, mas vigente, de que o conhecimento não precisava ser aberto à sociedade. A educação ampla não foi ainda objetivo de nenhum governo, o que pode ser ilustrado com a atenção do governo JK, consagrado por seu empenho em conduzir o país ao desenvolvimento, pois seu grandioso Plano de Metas reservou à educação apenas 3,4% dos investimentos previsto, sem tocar no tema da educação básica. Já no final da década de 1980 demonstrava-se queda nos níveis de analfabetismo para 17% da população. No entanto, o analfabetismo funcional persiste, o que é perceptível pelos indicadores internacionais que apontam o baixo desempenho brasileiro e a urgência em se priorizar essa demanda, que, acima de tudo, é um bem público.

⁸³ SÜSSEKIND, Arnaldo. **Curso de Direito do trabalho**. Rio de Janeiro: Renovar, 2002, p. 554-556.

A Constituição Federal em seu art. 149, estabelece que compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas. Dessa forma, a contribuição sindical prevista na CLT enquadra-se na parafiscalidade, pois é “paga, recolhida e aplicada na execução de programas sociais de interesse das categorias representadas”.⁸⁴

Porém, o objeto da mais intensa controvérsia quando se trata de contribuições sindicais encontra-se na disposição constitucional do art. 8º, IV, que autoriza as assembleias a fixarem contribuições que serão descontadas em folha, para custeio do sistema confederativo da representação sindical respectiva, independentemente da contribuição prevista em lei. Essa norma foi considerada uma vitória por algumas lideranças sindicais, em vista de que a leitura literal do artigo citado dá a entender que foi concedido às assembleias sindicais o poder de impor tributo, isto é, uma prestação pecuniária e compulsória, sem necessidade de instituição por lei.⁸⁵ Entretanto, tal possibilidade, ao ferir o princípio da legalidade tributária e a liberdade sindical, rapidamente tornou-se matéria de controvérsias judiciais, acertadamente solucionada pelo Supremo Tribunal Federal com a Súmula n. 666 e a Súmula Vinculante n. 40, ambas afirmando que a contribuição prevista no art. 8º, IV, só é exigível dos filiados do sindicato.

A fim de ilustrar a contrariedade dos estudiosos do direito do trabalho em relação à contribuição confederativa, acrescenta-se a opinião de Antônio Álvares da Silva, em texto de 1989, quando Constituição ainda era recém-nascida, no qual rejeitou completamente a contribuição para custeio do regime confederativo, afirmando que a constitucionalização de mais essa cobrança compulsória demonstrava o quanto o sistema de organização sindical ainda permanecia atrelado a uma estrutura corporativista, o que denotava a “incorrigível vocação do estado brasileiro na vida sindical”. E acrescentou a inadmissibilidade do financiamento governamental dos sindicatos para ampará-los no cumprimento de suas funções sociais, cabendo-lhes esta tarefa sem o auxílio de dinheiro público. Antecipando-se a possível argumento contrário, arguiu que a extinção das contribuições

⁸⁴ SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 35 ed. São Paulo: Malheiros Editores LTDA, 2011, p. 303.

⁸⁵ BALEEIRO, Aliomar. **Direito tributário brasileiro**. Atualizado por Mizabel Abreu Machado Derzi. 12 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2013, pp. 1539-1542.

compulsórias poderia, sim, levar muitos sindicatos ao fim, mas isso só ocorreria com os mais fracos e inoperantes, fazendo com que sobrevivessem os mais eficientes e independentes.⁸⁶

Há uma quase unanimidade no que tange às críticas a essa forma de manutenção financeira sindical, tese provavelmente apenas não compartilhada pelas próprias entidades sindicais já estabelecidas, em vista da zona da segurança que a contribuição compulsória proporciona. As contribuições compulsórias, tanto a confederativa quanto a prevista pela CLT, são questionáveis não apenas porque representam um evidente resquício da tutela estatal no setor, mas também porque a compulsoriedade atenta contra a liberdade de associação, visto que, contraditoriamente, aqueles que não desejam sindicalizar-se são obrigados a contribuir com as associações.

Mesmo o fato de que as conquistas sindicais alcançam a todos os membros da categoria, independentemente de filiação, não justifica a prestação involuntária. De qualquer forma, não há prova alguma de que a contribuição automática torne as associações sindicais mais fortes ou mais ativas. Ao contrário, se os sindicatos dependessem apenas das contribuições voluntárias de seus filiados, provavelmente manter-se-iam mais próximos das categorias às quais representam, tal como de suas funções inerentes. Se, por um lado, a certeza do suporte financeiro contribui para a segurança dos sindicatos, por outro constitui-se em motivo de passividade das associações, tornando-as menos interessadas na aproximação com os trabalhadores da categoria, filiados em potencial.

⁸⁶ SILVA, Antônio Álvares da. **Pluralismo sindical da nova constituição**. Belo Horizonte: Livraria Del Rey, 1990, pp. 27-29.

3. ORGANIZAÇÃO SINDICAL E DIGNIDADE HUMANA NO TRABALHO

3.1. BREVE HISTÓRICO DA CONSTRUÇÃO DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS

Historicamente, a evolução dos direitos fundamentais foi bastante lenta, e mesmo após as significativas conquistas nessa dimensão político-social, ainda se encontra em estágio de desejável e necessário aperfeiçoamento, especialmente no que se refere a sua eficácia, pois são constantes as tentativas de redução dos direitos fundamentais apenas à dimensão do discurso divorciado da realidade. Embora a antiguidade da busca dos governados por garantias de limitação de poderes daqueles que os governam, bem como de garantias de alguns direitos, no presente trabalho opta-se pelo recorte a partir do século XIII, com a Magna Carta inglesa, até meados do século XX, com a Declaração Universal dos Direitos Humanos.⁸⁷

Dentro desse recorte cronológico, destaca-se a Inglaterra⁸⁸, onde foram elaboradas as primeiras cartas e declarações visando a assegurar direitos fundamentais, voltados aos nobres e suas relações com o rei, porque o conceito de universalidade de direitos concedidos aos cidadãos ainda era desconhecido. Contudo, essa limitação de alcance não diminui a importância do conteúdo de tais documentos, já que “condicionaram a formação de regras consuetudinárias de mais ampla proteção dos direitos humanos fundamentais”.⁸⁹ A respeito da relevância inglesa quanto aos direitos em questão, também destaca José Afonso da Silva que a afirmação do Parlamento Inglês e dos precedentes judiciais asseguraram o fortalecimento dos direitos fundamentais do homem.

A influência histórica inglesa não se fez presente apenas no continente europeu, mas também na América do Norte, em vista da transferência de ingleses

⁸⁷ SILVA, José Afonso da: **Curso de direito constitucional positivo**, 35 ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2011, p. 149-150.

⁸⁸ Entre os documentos ingleses estão a *Magna Carta*, de 1215, a *Petition of Rights*, o *Habeas Corpus Amendment Act* e o *Bill of Rights*, todos do final do século XVII. Cf., neste aspecto, SILVA, José Afonso da: **Curso de direito constitucional positivo**, 35 ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2011, p. 151.

⁸⁹ *Ibidem*, p. 152.

para a colônia, pois, ao se estabelecerem no novo continente levaram consigo uma compreensão jurídico-política e de organização social diferenciada daquela que imperava na Europa do período anterior, fundada sobre privilégios e estamentos sociais.

Desse modo, a declaração de *Direitos do Bom Povo da Virgínia*, de 1776, anterior à Declaração de Independência dos EUA, consubstanciou os fundamentos dos direitos do homem, preocupando-se, basicamente, com a formação de um governo democrático em que o sistema dos poderes é limitado, tanto uns diante dos outros quanto diante do povo, inspirada nos escritos dos teóricos Locke, Rousseau e Montesquieu. Menos de uma década após, quando da aprovação da Constituição Norte-Americana, para que ocorresse a adesão de todos os Estados na formação de um Estado Federal, introduziu-se uma *Carta de Direitos*, objetivando a garantia de direitos fundamentais.⁹⁰ Essa exigência demonstra bem o quanto os ideais do liberalismo político estava apto a concretizar-se, em vista da inaceitável submissão dos súditos a um Estado ou governo que o representasse sem as devidas garantias individuais de proteção frente aos poderes estatais.⁹¹

Ainda no final do século XVIII, com a eclosão da Revolução Francesa, o paradigma da relação Estado-súditos alterou-se definitivamente. Uma das consequências desse evento de tão grande significação política foi a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, documento cujo teor é universalizante, porém bastante abstrato e centrado no individualismo, em virtude de que os princípios de igualdade, liberdade e propriedade careciam de meios para atingir a maioria dos cidadãos, fossem franceses ou de qualquer outra nação. Esses valores, tão caros às classes proprietárias, quando não acompanhados de meios capazes de concretizá-los, possuíam pouco sentido à massa de operários que crescia à margem da riqueza capitalista, em realidade que lhe tornava inacessíveis os novos direitos, em decorrência do rápido desenvolvimento industrial, em que homens e máquinas eram tratados com a mesma desumanidade.⁹²

⁹⁰ SILVA, José Afonso da: **Curso de direito constitucional positivo**, 35 ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2011, p. 151.

⁹¹ *Ibidem*, pp. 153-158.

⁹² *Ibidem*, pp. 153-158.

Para a burguesia revolucionária, ansiosa pela destruição dos privilégios feudais, o novo Estado deveria refletir a luta contra o despotismo, repousando sua essência no alheamento das diversidades econômicas e na ausência de iniciativa social. Assim, o Estado guardião das liberdades individuais “alcançou sua experimentação histórica na Revolução Francesa.”⁹³ No entanto, esse Estado moderno já repousava sobre profunda contradição dialética, em face de que a burguesia que desejava a liberdade e a igualdade, estendia os princípios de sua filosofia a todo o corpo social, ignorando as diferenças de circunstâncias e as necessidades dos demais grupos sociais, fazendo da doutrina de sua classe a das demais.⁹⁴

O efeito dessa contradição, logicamente se fez sentir em menos de um século, o que se pode observar na radicalização dos movimentos operários, simbólica e efemeramente demonstrada em 1848, quando se tentou a concretização de uma democracia mais abrangente e a instalação de um governo voltado aos anseios dos trabalhadores até então alijados das prioridades estatais. As lutas operárias, estimuladas e organizadas pelas associações de trabalhadores, a partir da metade do século XIX tornaram-se cada vez mais intensas.

O Estado Liberal repousava sobre fragilidades sociais que permitiram a Revolução parisiense de 1848, quando o liberalismo sofreu um primeiro impacto. Nesse curto período de governo proletário, pela primeira vez o direito do trabalho foi inscrito em uma constituição. Nesse mesmo ano, a publicação do Manifesto Comunista, elaborado por Karl Marx e Friedrich Engels, inaugurou um socialismo contundente, com propostas claras de combate e destruição do capitalismo. As tentativas de implantação de nova estrutura econômica, fundada na ideologia anti-capitalista, demonstraram o quanto expressiva parcela da população não se sentia agraciada pela igualdade e liberdade do liberalismo.

A proposição socialista que se fortaleceu a partir dessa época foi consequência lógica dos excessos do capitalismo liberal. Marx, ao propor a ruptura com o capitalismo, demonstrava a completa descrença na possibilidade da democracia social. Seu *Manifesto comunista* foi escrito em meio à crise entre capital

⁹³ BONAVIDES, Paulo. **Do estado liberal ao estado social**. São Paulo: Malheiros Editores, 8ª ed., 2007, pp. 41-42.

⁹⁴ *Ibidem*, p. 42.

e trabalho, em que o sistema econômico aferrava-se ao radicalismo liberal e o operariado só dispunha da violência como defesa. Não há dúvida de que a intervenção ideológica do socialismo contribuiu soberanamente para o nascimento do estado social, em que o liberalismo individualista foi atenuado em nome da continuidade do capitalismo.⁹⁵ Paulo Bonavides, proeminente constitucionalista, ao destacar as diferenças entre o socialismo e o Estado social, explica que:⁹⁶

O Estado social representa efetivamente uma transformação superestrutural por que passou o antigo Estado liberal. Seus matizes são riquíssimos e diversos. Mas algo, no Ocidente, o distingue, desde as bases, do Estado proletário, que o socialismo marxista tenta implantar: é que ele conserva sua adesão à ordem capitalista, princípio cardinal a que não renuncia. Daí comparecer-se o Estado social no capitalismo com os mais variados sistemas de organização política, cujo programa não importe modificações fundamentais de certos postulados econômicos e sociais.

A Constituição Mexicana de 1917 expressa bem essa conjuntura histórica ao primeiro sistematizar um conjunto de direitos fundamentais sociais, que ultrapassavam a esfera dos direitos e indivíduos abstratos. A histórica Constituição, sem romper com o capitalismo, inovou ao relegar ao Estado funções sociais e econômicas, que englobavam a previdência e o trabalho, anteriormente não admitidas. Em seguida, a Constituição alemã também inseriu em seu texto dispositivos relativos aos direitos sociais e econômicos, que passaram então a ser reconhecidos ao lado dos direitos individuais. Após o fim da Primeira Grande Guerra, a Alemanha também inovou com sua Constituição, colocando direitos econômicos e sociais no mesmo patamar dos individuais. Embora menos avançada que a mexicana, a Constituição Alemã de 1919 exerceu maior influência do constitucionalismo do pós-guerra⁹⁷, inaugurando um novo leque de direitos, que viriam a ser chamados de “segunda geração”.

No que se refere ao trabalho, destaca-se a criação da OIT – Organização Internacional do Trabalho, em 1919. Tal organismo internacional nasceu com o objetivo de dedicar-se ao à fixação de princípios gerais destinados a servir de baliza para o desenvolvimento da legislação trabalhista em quantas nações fosse possível, visando à consolidação de condições laborais mais favoráveis. Não por acaso o

⁹⁵ BONAVIDES, Paulo. **Do estado liberal ao estado social**. São Paulo: Malheiros Editores, 8ª ed., 2007, pp. 176 e 183.

⁹⁶ *Ibidem*, p. 184.

⁹⁷ SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 35 ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2011, p. 160.

Tratado de Versalhes, em sua Parte XIII, art. 427, expressou os princípios regentes da normatização das relações mundiais de trabalho, com destaque para o inciso I, onde se afirmou que o trabalho não poderia ser considerado como simples mercadoria ou artigo de comércio, mas como colaboração livre e eficaz na produção de riquezas. No entanto, essa questão não foi considerada seriamente pelas diversas nações do mundo, o que também contribuiu para a elevação da OIT à órgão permanente da ONU, num reforço da preocupação com as questões da distribuição de renda e condições dignas e igualitárias de trabalho.⁹⁸

Em conclusão a esse brevíssimo histórico, verifica-se que, desde o final da Segunda Guerra, cada vez com mais frequência o tema dos direitos humanos passou a fazer-se presente junto às nações ocidentais, ainda que de forma apenas declaratória, sem poder vinculante. As primeiras manifestações nesse sentido vieram de organismos internacionais, que pretendiam cada vez mais dar aos direitos humanos um caráter universalizante⁹⁹, embora esse caráter venha sempre se manifestando de forma um tanto irregular, com ciclos de aceitação e outros de retração, tal como ocorre atualmente, quando existe uma pressão velada pela redução de direitos sociais, o que, por óbvio, revela certo despreço político pelos direitos humanos.

3.1.1 O significado da Declaração Universal dos Direitos Humanos

O campo denominado “Direito internacional dos Direitos Humanos”, típico do pós Segunda Guerra, é fonte dos tratados internacionais de direitos humanos, que emergiram da necessidade de reconstrução dos valores relativos a esses direitos, visando à formação de um novo referencial ético na ordem internacional, como resposta às atrocidades do nazismo.¹⁰⁰ Após o conflito mundial que findou em 1945,

⁹⁸ SOUTO MAIOR, Jorge Luiz. **Direito social, direito do trabalho e direitos humanos**. In: Direitos humanos: essência do direito do trabalho. Coordenadores: Alessandra da Silva, Jorge Luiz Souto Maior, Kenarik Boujikian Felipe e Marcelo Semer. São Paulo: LTr, 2007, p. 22.

⁹⁹ O Instituto de Direito internacional redigiu, em 1928/1929, o projeto de Declaração dos Direitos Internacionais do Homem. Outro passo concreto se deu no encontro entre os vinte e um países da América, no México, em 1945, quando firmaram a tese de que um dos primeiros objetivos das Nações Unidas deveria ser a redação de uma Carta dos Direitos do Homem. Cf., neste aspecto, SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 35 ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2011, pp. 162.

¹⁰⁰ PIOVESAN, Flávia. O sistema internacional de direitos humanos e o direito interno: a emergência de um novo paradigma jurídico. In: **Diálogo entre o direito do trabalho e o direito constitucional: estudos em homenagem a Rosa Maria Weber**. Coordenadores: Ingo Wolfgang Sarlet, Luiz Philippe

de proporções até então desconhecidas pela humanidade, sobreveio a Declaração Universal dos Direitos do Homem, em 1948, de elevada significação para os direitos humanos fundamentais.

A Comissão dos Direitos do Homem, criada pela Organização das Nações Unidas - ONU, inicialmente cogitou da possibilidade de se fazer uma Convenção, com o objetivo de torná-la obrigatória aos países participantes. No entanto, prevaleceu a declaração, que demonstra o esforço de muitos países em se alinharem a uma política de respeito aos direitos humanos, porém sem a força impositiva desejável. Questão importante era conciliar os direitos individuais tradicionais com os novos direitos sociais, só aparentemente contraditórios, pois o alcance dos primeiros depende da eficácia dos segundos.

Os trinta artigos da Declaração apresentam os tradicionais direitos e garantias individuais, já impregnados de concepções mais modernas, tais como igualdade, dignidade e não discriminação e os direitos sociais do homem, identificados em longa lista: o direito à segurança social e à satisfação dos direitos econômicos, sociais e culturais indispensáveis à dignidade da pessoa humana e ao livre desenvolvimento de sua personalidade, além do direito ao trabalho, sua escolha e condições satisfatórias, proteção contra o desemprego, salário condigno, *liberdade sindical*, limitação razoável da duração do labor, férias, descanso remunerado, bem como direitos previdenciários asseguradores da velhice, desemprego e outros.¹⁰¹

A Declaração de 1948 introduziu a concepção contemporânea de direitos humanos, no dizer de Flávia Piovesan, caracterizada pela universalidade e indivisibilidade. Sob o aspecto da universalidade, fácil concluir que tais direitos pertencem a todos igualmente, independentemente de nacionalidade, classe ou etnia; quanto à indivisibilidade, os direitos precisam ser lidos de maneira conjunta, em vista de que os civis e políticos são condição da observância dos sociais, econômicos e culturais, sendo o oposto também verdadeiro. Ou seja, os direitos humanos são interdependentes e quando um é violado outros também são.¹⁰² A

Vieira de Mello Filho, Ana de Oliveira Frazão. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 172.

¹⁰¹ SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 35 ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2011, p. 163-164.

¹⁰² PIOVESAN, Flávia. O sistema internacional de direitos humanos e o direito interno: a emergência de um novo paradigma jurídico. In: **Diálogo entre o direito do trabalho e o direito constitucional: estudos em homenagem a Rosa Maria Weber**. Coordenadores: Ingo Wolfgang Sarlet, Luiz Philippe Vieira de Mello Filho, Ana de Oliveira Frazão. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 176.

importância central da Declaração encontra-se na construção de uma nova consciência internacional sobre direitos humanos, desencadeando uma série de tratados internacionais voltados aos direitos fundamentais, o que, todavia, não significa a cessação de violações nesse campo.

Com referência ao Brasil, foi somente a partir da redemocratização, iniciada em 1985, que tratados internacionais de direitos humanos passaram a ser ratificados, dentre esses a Convenção Interamericana para Prevenir e Punir a Tortura (1989), o Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (1992) e a Convenção Americana de Direitos Humanos (1992). Logo, há uma clara relação entre o fim do governo militar e a incorporação de instrumentos internacionais de proteção aos direitos humanos, além de que a ratificação de tratados e convenções sobre direitos humanos fortalece a democracia.¹⁰³

3.1.2. Direitos sociais como direitos fundamentais

Direitos fundamentais são prerrogativas jurídica estruturantes da existência, capazes de afirmar e projetar a pessoa humana na sociedade em que vive. Seu rol inicial, restrito à liberdades civis e políticas, abrangia, apenas uma parcela da população melhor localizada social, econômica e politicamente. A inovação se deve à extensão desses direitos a um número mais abrangente de indivíduos. Nesse sentido, Delgado informa que “o conceito de direitos fundamentais somente adquiriu relevância e consistência – e seu prestígio cultural recente – com o advento da inovadora incorporação em sua matriz dos vastos segmentos socioeconômicos destituídos de riqueza”.¹⁰⁴

Poder-se-ia argumentar que os direitos sociais não compõem autenticamente o rol dos direitos fundamentais em nossa Constituição. Nada mais falso: em virtude, principalmente, da relevância constitucional à dignidade humana, ao consagrá-la como fundamento do Estado Democrático de Direito, em seu art. 1º, III. O mesmo artigo, em seu inciso IV, também se refere aos *valores sociais do trabalho* e da livre

¹⁰³ PIOVESAN, Flávia. O sistema internacional de direitos humanos e o direito interno: a emergência de um novo paradigma jurídico. *In: Diálogo entre o direito do trabalho e o direito constitucional: estudos em homenagem a Rosa Maria Weber*. Coordenadores: Ingo Wolfgang Sarlet, Luiz Philippe Vieira de Mello Filho, Ana de Oliveira Frazão. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 177.

¹⁰⁴ DELGADO, Mauricio Godinho. **Direitos fundamentais na relação de trabalho**. *In: Direitos humanos: essência do direito do trabalho*. Coordenadores: Alessandra da Silva, Jorge Luiz Souto Maior, Kenarik Boujikian Felipe e Marcelo Semer. São Paulo: LTr, 2007, pp. 67-68.

iniciativa, deixando claro a opção do constituinte originário pela busca do equilíbrio entre as forças econômicas e o desenvolvimento social. Em verdade, não existe contraposição entre a dimensão econômica e a social, em vista de sua intrínseca conexão.

O estabelecimento de uma nítida diferença entre direitos sociais e econômicos pode ensejar alguma confusão, pois às vezes os direitos sociais, especialmente os dos trabalhadores, são postos entre os econômicos, visto ser o trabalho um componente das relações econômicas, possuindo dimensão econômica indiscutível. Mais uma vez importa o esclarecimento de José Afonso da Silva, ao informar que a Constituição de 1988 tomou posição no sentido de separá-los, contudo, pondo os direitos dos trabalhadores como espécie de direitos sociais e o trabalho como primado básico da ordem social. O direito econômico tem dimensão institucional, isto é, tem como propósito a realização de determinada política econômica, ao passo que os sociais constituem formas de tutela pessoal, disciplinando situações subjetivas de caráter concreto.

Nas palavras do constitucionalista, é possível admitir que os direitos econômicos constituem pressupostos dos direitos sociais, já que “sem uma política econômica orientada para a intervenção e participação estatal na economia, não se comporão as premissas necessárias ao surgimento de um regime democrático de conteúdo tutelar dos fracos e mais numerosos”.¹⁰⁵ Quanto ao conceito dos direitos sociais, vale dizer que compõem os direitos fundamentais, são prestações positivas prestadas pelo Estado, com objetivo de possibilitar melhores condições de vida aos economicamente mais frágeis. Ligam-se ao direito de igualdade, em vista da criação de conjuntura material mais propícia à igualdade e à liberdade.¹⁰⁶

Alerta Sarlet¹⁰⁷ para o argumento minimizador da importância dos direitos sociais de que os “autênticos” direitos fundamentais seriam os individuais (civis e políticos), ao passo que os sociais, por serem coletivos, não mereceriam a

¹⁰⁵ SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 35 ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2011, p. 286.

¹⁰⁶ *Ibidem*, p. 286-287.

¹⁰⁷ SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional**. 10 ed. rev. atual. e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado Ed., 2009, p. 217-218.

classificação de fundamentais. Assim, adverte para a superada distinção entre direitos individuais e sociais, afirmando que:¹⁰⁸

Os direitos sociais, ou foram como tal designados por serem direitos a prestações do Estado na consecução da justiça social, mediante a compensação de desigualdades fáticas e garantia do acesso a determinados bens e serviços por parte de parcelas da população socialmente vulneráveis, ou mesmo, como é o caso dos direitos dos trabalhadores (...), a qualificação de tais direitos como sendo também direitos sociais está diretamente vinculada à garantia de tutela de uma determinada classe social (os trabalhadores) no âmbito de relações no mais das vezes marcadas por níveis de manifesta assimetria – e desequilíbrio – de poder econômico e social.

Embora sejam os direitos relativos ao trabalho e aos trabalhadores o foco desse trabalho, é importante lembrar que os direitos sociais não se limitam a esses, referindo-se também à previdência social, à educação e cultura, à moradia e outros, todos permissionários da busca pela dignidade, valor que deve merecer todos os esforços da comunidade humana. Os direitos previstos nos artigos 6º ao 11, com ênfase à liberdade de instituição sindical, o direito de greve e os dos trabalhadores propriamente ditos em comporem contratos coletivos de trabalho, ajudando no estabelecimento de condições mais favoráveis, integram formas sumariamente relevantes na conquista da dignidade do trabalho e, por conseguinte, também humana.

3.2. CONSTITUCIONALIZAÇÃO DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS SOCIAIS

A evolução jurídica dos direitos fundamentais culminou com sua constitucionalização, figuração que se pode ocorrer de diferentes formas. Gomes Canotilho aponta quatro possibilidades de conformação jurídica dos direitos sociais, econômicos e culturais.¹⁰⁹ Assim, elenca as normas sociais como normas programáticas, como normas de organização, como garantias institucionais e como direitos subjetivos públicos. Quanto à primeira forma, a relevância das normas consagradoras dos direitos em questão é essencialmente política, na medida em que serviriam apenas para pressão sobre os órgãos competentes. A introdução dos direitos sociais na forma programática oferece um fundamento constitucional da

¹⁰⁸ SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional**. 10 ed. rev. atual. e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado Ed., 2009, pp. 217-218.

¹⁰⁹ Essas quatro possibilidades são expostas de maneira resumida no presente trabalho. Explicação mais detalhada pode ser obtida em: CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito constitucional e teoria da constituição**. Coimbra: Almedina, 7ª ed., 2003, pp. 474-476.

regulamentação de prestações sociais; a segunda forma apresentada diz que as normas constitucionais organizatórias atributivas de competência teriam o poder de impor ao legislador a realização de alguns direitos sociais. No entanto, havendo omissão, não haveria sanções jurídicas, apenas efeitos políticos.

Na terceira forma, de direitos fundamentais como “garantias institucionais”, a constitucionalização das garantias institucionais traduzir-se-ia em imposição ao legislador a fim de obrigá-lo a respeitar a essência da instituição, protegendo-a em atenção aos dados sociais, econômicos, políticos. Recordo o conhecido professor português que ainda não se trata do reconhecimento de direitos subjetivos, pois, no âmbito dos direitos sociais, as garantias institucionais serviriam melhor como elementos de interpretação legal e constitucional. Por fim, pela quarta possibilidade, as normas sociais seriam positivadas como direitos subjetivos públicos, o que lhes eleva ao mesmo patamar dos direitos fundamentais individuais, localizados no art. 5º da Constituição de 1988. Se assim considerados, os direitos sociais são autênticos direitos subjetivos inerentes ao espaço existencial do cidadão, não podendo ser violados nem pelo Estado nem por terceiros.¹¹⁰

A valorização da dignidade humana e dos direitos individuais e sociais teve como reflexo a positivação desses valores, com normas que lhes dizem respeito integrando o corpo de diversas constituições nacionais. Contudo, como em quaisquer ramos do direito, não basta a escritura da lei para seu automático cumprimento. O maior desafio dos direitos humanos, de qualquer geração, é sua eficácia. A constitucionalização de direitos fundamentais, com especial atenção aos sociais, significa um passo imenso na realização da dignidade humana. Porém, elevar direitos aos textos constitucionais e legais não significa aplicação real. A esse respeito, Ingo W. Sarlet afirma que:¹¹¹

(...) resulta evidente que a mera previsão de direitos sociais e dos trabalhadores nos textos constitucionais, ainda que acompanhada de outras providências, como a criação de um sistema jurídico-constitucional de garantias institucionais, procedimentais, ou mesmo de outra natureza, nunca foi o suficiente para, por si só, neutralizar as objeções da mais variada natureza ou mesmo impedir

¹¹⁰ CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito constitucional e teoria da constituição**. Coimbra: Almedina, 7ª Ed., 2003, p. 476.

¹¹¹ SARLET, Ingo Wolfgang. **Os direitos dos trabalhadores como direitos fundamentais na Constituição Federal brasileira de 1988**. In: Diálogo entre o direito do trabalho e o direito constitucional: estudos em homenagem a Rosa Maria Weber. Coordenadores: Ingo Wolfgang Sarlet, Luiz Philippe Vieira de Mello Filho, Ana de Oliveira Frazão. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 18.

um maior ou menor déficit de efetividade dos direitos sociais, notadamente no que diz respeito aos padrões de bem-estar social econômico vigentes.

Quando a prestação do Estado é negativa, materializa-se em um não fazer e independe de recursos financeiros, sua concretização ocorre de forma mais espontânea, sem pressões frequentes de setores mais influentes da sociedade, pois os direitos de primeira geração interessam diretamente a eles. Contudo, quando os direitos a serem efetivados dependem de recursos públicos e concessões de alguns grupos sociais, haverá sempre o perigo de sua retração, especialmente na época atual, em que a idéia da crise econômica mascara interesses de redução do Estado social, justificando qualquer medida que potencialize o lucro e minimize os “gastos” sociais.

O contexto brasileiro não deixa de ser interessante, porque Estado de bem-estar nem chegou a existir plenamente, tendo seu esboço mais significativo quando se inseriram na última Constituição artigos que diretamente abordam a dignidade humana e os direitos sociais. Mas seria exagero afirmar que a população chegou a usufruir de um Estado que dedica elevados gastos a fim de consolidar direitos de segunda geração. Então, não deixa de ser contraditória a campanha pela diluição dos direitos sociais, em especial os do trabalho.

De toda forma, a eficácia dos direitos sociais positivados constitucionalmente esbarra constantemente em empecilhos de ordem econômica, jurídica e ideológica. Com referência à isonomia formal e material, José Afonso da Silva lembra o artigo 1º da Declaração Universal do Homem e do Cidadão da França revolucionária, que cunhou o princípio de que os homens nascem e permanecem iguais em direito, lembra que essa igualdade jurídico-formal no plano político acabou por estimular desigualdades no plano econômico. E cita o eminente constitucionalista:¹¹²

Nossas constituições, desde o Império, inscreveram o princípio da *igualdade*, como *igualdade perante a lei*, enunciado que, na sua literalidade, se confunde com a mera *isonomia formal*, no sentido de que a lei e sua aplicação tratam a todos igualmente, sem levar em conta as distinções de grupos. A compreensão do dispositivo vigente, nos termos do art. 5º, *caput*, não deve ser assim tão estreita. O intérprete há que aferi-lo com outras normas constitucionais, conforme apontamos supra e, especialmente, com as exigências da justiça social, objetivo da ordem econômica e da ordem social.

¹¹² SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 35 ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2011, p. 214.

Em complemento, o referido autor aponta que o art. 7º, XXX e XXXI, traduz a isonomia material, destacando que a Constituição atual procura aproximar os dois tipos de isonomia.¹¹³

Delgado, ao abordar os direitos fundamentais sociais na constituição, com atenção aos do trabalho, reforça a presença de quatro princípios afirmativos do trabalho na ordem jurídico-cultural brasileira, a saber: sua valorização, em especial o emprego, a justiça social, a submissão da propriedade à sua função social e a dignidade humana. Esses princípios, para ele, “acentuam a marca diferenciadora da Carta de 1988 em toda a história do país e de todo o constitucionalismo brasileiro, aproximando tal Constituição dos documentos juspolíticos máximos das sociedades e Estados mais avançados, no plano jurídico, na Europa ocidental”.¹¹⁴ Embora, complementa Delgado, esses princípios não se concentrem exclusivamente no plano trabalhista, apresentando repercussões em múltiplas searas jurídicas, econômicas, sociais e culturais, sem dúvida atingem a dimensão laborativa da existência humana e social.¹¹⁵

A Constituição de 1988 ao abordar os direitos sociais, em especial os relativos ao trabalho, carece de visão sistemática para entendimento consistente sobre o fato de não se resumirem aos art. 7º e 8º, indo além, a começar pelo 1º, que, consagra a dignidade e a cidadania e os valores sociais do trabalho e da iniciativa privada, além do art. 3º, que estabelece os objetivos da República, ainda que de forma programática, em especial no que diz respeito à construção de uma sociedade livre, justa e solidária. Já no Título dedicado à Ordem Econômica e Financeira, o art. 170, que revela entre seus fundamentos a valorização do trabalho humano e seu fim de assegurar a todos a existência digna e o art. 193, pertencente ao Título da Ordem Social, colocando como base desta o primado do trabalho e como objetivo o bem-estar e a justiça social. Como bem se pode deduzir, a Constituição atual é pródiga ao tratar de dignidade humana e direitos fundamentais, primando pelo equilíbrio entre os pesos dos valores sociais e liberais.

¹¹³ A respeito desse tema, aos incisos XXX e XXXI do art. 7º, pode ser incluído também o XXXII. Esses incisos referem-se, basicamente, a proibição de diferenças salariais e de exercício de funções e de critério de admissão por motivo de sexo, idade, cor, estado civil, além da proibição de discriminar quanto aos salários e admissão dos portadores de deficiência e distinção entre trabalho manual, técnico, intelectual ou entre os profissionais respectivos.

¹¹⁴ DELGADO, Mauricio Godinho. **Direitos fundamentais na relação de trabalho**. In: Direitos humanos: essência do direito do trabalho. Coordenadores: Alessandra da Silva, Jorge Luiz Souto Maior, Kenarik Boujikian Felipe e Marcelo Semer. São Paulo: LTr, 2007, p. 69.

¹¹⁵ *Ibidem*, pp. 69-70.

Contudo, resta o problema da eficácia dos direitos, sejam eles civis e políticos ou sociais e do trabalho, pois embora a presença destes no texto constitucional revele extraordinária evolução político-jurídica, ainda resta o *como* torná-los efetivos, como o Estado forçará a si próprio muitas vezes a cumprir com as prestações prometidas.

3.2.1. Fragilização da dignidade humana em sua dimensão laboral

A afirmação dos direitos humanos fundamentais teve um lento desenvolvimento ao longo da história humana, dando passos maiores apenas nos últimos dois séculos. Apesar dessa inegável evolução, os direitos humanos ainda necessitam de completude, concretização, constante reafirmação, pois os retrocessos são facilmente visíveis, pondo em risco conquistas valiosas no plano humano, social, econômico e cultural. Nesse aspecto, Cançado Trindade faz aprofundada leitura a respeito dessa conjuntura fragilizante dos direitos humanos fundamentais, situação que se agravou nos últimos dois decênios com a eclosão de conflitos pulverizados, mas não menos letais, como terrorismo, além de migrações forçadas, desestabilização de economias e governos, globalização de efeitos contrários ao bem-estar humano.¹¹⁶

Especificamente sobre o fenômeno da globalização, com virtudes constantemente proclamadas, Cançado Trindade revela sua capacidade de promover o crescimento econômico de uma minoria, paralelamente à impressionante aumento da exclusão e desestabilização social. De forma direta, assinala que a globalização gera a pauperização de estratos maiores das populações ao redor do planeta, ao mesmo tempo em que se verifica a debilidade do controle dos Estados sobre a economia interna e sobre o fluxo de capitais, que se move constantemente para onde as possibilidades de lucro são maiores. Ainda, Estados submissos ao poder econômico possuem menor capacidade para oferecer proteção aos membros mais vulneráveis da sociedade.¹¹⁷

¹¹⁶ CANÇADO TRINDADE, Antonio Augusto. SANTIAGO, Jaime Ruiz de. **La nueva dimensión de las necesidades de protección de ser humano em el inicio del siglo XXI**. San José: C.R., Impressora Gossestra Internacional, 2004, pp.37-39.

¹¹⁷ CANÇADO TRINDADE, Antonio Augusto. SANTIAGO, Jaime Ruiz de. **La nueva dimensión de las necesidades de protección de ser humano em el inicio del siglo XXI**. San José: C.R., Impressora Gossestra Internacional, 2004, pp.37-39.

Em geral, governos sofrem pressão para evitar a positivação de direitos, especialmente os sociais relativos à trabalho e previdência, em vista de que são modos de “encarecer” a mão-de-obra, ou então reduzi-los a um mínimo cada vez menor, sob a alegação de que a crise econômica o exige. Nas palavras do jurista:

Paradójicamente, a la expansión de la “globalización” ha correspondido la erosión de la capacidad de los Estados de proteger los derechos económicos, sociales y culturales de la población; de ahí las necesidades crecientes de protección de los refugiados, los desplazados y los migrantes, em pleno umbral del siglo XXI, lo que exige una solidaridad em escala mundial.¹¹⁸

Desse modo, pode-se constatar o aumento considerável da exclusão social em todo mundo. E essa crescente disparidade econômico-social mostra que o número de “globalizadores” que tomam decisões condicionadoras das políticas públicas, quase sempre no interesse privado de grupos reduzidos, é cada vez menor, com efeitos nefastos sobre os “globalizados”.

O resultado desse processo sobre os direitos sociais, tão lenta e dificilmente construídos, se faz visível de diversas formas, todas agressivas à dignidade humana, direta ou indiretamente. O aumento dos índices de desemprego, que afeta o direito ao trabalho, vem acompanhado pela precarização laboral, que afronta *do* direito do trabalho, atingido pela flexibilidade das relações de trabalho, gerando insegurança pessoal e social em nome de conceitos que parecem justificar qualquer medida, tais como “lucro” e “crescimento econômico”. Paralelamente à insegurança econômico-social a que o trabalho e o trabalhador são expostos, o declínio das instituições sindicais compõe um dado a mais no quadro atual de precarização do trabalho.

O professor Ricardo Camargo, ao comentar o neoliberal radical Friedrich August von Hayek, lembra que este atribui aos sindicatos um “caráter sumamente danoso no que tange à liberdade de contratar e, portanto, à própria possibilidade de obtenção de empregos” o que está em acordo com Richard Posner, que acredita que a sindicalização é responsável pelo “aumento dos custos marginais de empresas que empregam categorias sindicalizadas”¹¹⁹. Impressiona o fato de que quanto mais os Estados cedem às necessidades do capital e à lógica neoliberal,

¹¹⁸ *Ibidem*, p. 38.

¹¹⁹ CAMARGO, Ricardo Antônio Lucas. “**Custos dos direitos**” e reforma de estado. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Ed., 2008, p. 151.

mais fortalecido torna-se o discurso da crise econômica, justificando a redução de postos de trabalho e de direitos trabalhistas. Argumenta-se, então, diante do crescimento do desemprego, que a “função correta” das associações sindicais deveria limitar-se a assegurar empregos, pois o ter um emprego já seria suficiente, devendo abandonar a busca por melhor remuneração e condições de trabalho.¹²⁰ Obviamente, esse entendimento coopera com o maior esvaziamento sindical.

3.2.2. Liame entre associações sindicais e dignidade humana

A dignidade humana não pode ser concedida, por ser valor inerente à pessoa humana, e nem passa a existir porque presente em declarações, convenções ou constituições. Próximo ao final deste trabalho, surge a questão sobre qual a relação entre conceitos elevados e abstratos, tais com a dignidade humana e os direitos fundamentais, e a existência de sindicatos, bem com a liberdade necessária a suas autênticas atividades. Na tentativa de se estabelecer o liame entre associações sindicais e dignidade humana, faz-se necessário lembrar da importância dos direitos fundamentais coletivos. Gomes Canotilho expõe a esse respeito que alguns direitos fundamentais “pressupõem uma referência humana não sendo suscetíveis de gozo e exercício por parte de pessoas colectivas, também existem na constituição direitos fundamentais cuja titularidade pertence às pessoas colectivas como tais, e não aos membros individualmente considerados.”¹²¹ Trata-se, para o mestre português, dos direitos fundamentais coletivos, ou seja, direitos coletivos das organizações, “cujo escopo direto é a tutela de formações sociais, garantidoras de espaços de liberdade e de participação no seio da sociedade plural e conflitual”.¹²²

Enquadram-se aqui as associações sindicais, instrumentos de defesa de direitos sociais já conquistados e positivados constitucional ou infraconstitucionalmente, fornecedoras de meios aos trabalhadores para a equiparação de forças naturalmente díspares, tais como as do capital e as do trabalho, que, embora componentes indissociáveis da economia como um todo, tendem a se contrapor constantemente. Os sindicatos, atualmente bastante

¹²⁰ *Ibidem*, p. 152.

¹²¹ CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito constitucional e teoria da constituição**. Coimbra: Almedina, 7ª ed., 2003, p. 424.

¹²² *Idem*.

desacreditados, encontram-se em uma encruzilhada, em que tanto o caminho do enfraquecimento quanto o do revigor pode ser seguido. Dependerá do quanto serão capazes de adaptar-se à nova realidade, com um capitalismo em constante mutação e governos pressionados ou francamente promovedores da flexibilização da legislação laboral, o que raramente significa trabalho mais digno. À vista desse cenário de desmonte do direito legislado, ainda mais necessárias se tornam as associações coletivas e a afirmação constante dos direitos humanos individuais e sociais e da dignidade no trabalho.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

À guisa de conclusão, algumas considerações conjuntas são necessárias, a fim de responder as questões que nortearam o presente trabalho. Inicialmente, quanto à liberdade sindical, conclui-se que sim, é essencial ao funcionamento satisfatório das associações, embora esse seja o entendimento corrente, com o qual praticamente ninguém discorda. Já quando se trata da liberdade sindical como característica de nosso ordenamento jurídico, alguns autores posicionam-se no sentido de que esta não é plena e que devido a essa incompletude de possibilidades, os sindicatos são pouco atuantes. Não se trata de defender a perfeição do ordenamento pertinente à organizações sindicais, mas se considera com segurança que este é bastante coerente e não impeditivo da ação sindical, ao contrário do que já ocorreu em períodos passados.

Contudo, defende-se aqui que se os sindicatos padecem de deficiências, essas não são causadas pela ausência de liberdade, nem por amarras jurídicas, pois as reformas propagandeadas em que haveria liberdade total talvez ocasionassem fragmentação e debilidade ainda maior. Há outros motivos que dificultam a desejada atuação sindical, como a falta de tradição de organização dos trabalhadores num país de industrialização precária e tardia e o baixo nível educacional dos mesmos, além da conjuntura recente que tende a desmontar o aparato dos direitos laborativos, o aumento do trabalho informal e, portanto, não sindicalizado e o ideal de que em épocas de “crise” econômica não se deve buscar o fortalecimento de direitos, sendo a manutenção do emprego o objetivo maior.

A dignidade humana, bem maior que jamais deve ser deixado de lado, não pode ser limitada a valor abstrato, necessita materializar-se constantemente e por diversas formas, seja pela concessão de direitos civis e políticos, seja pela construção de direitos sociais e do trabalho, pois de nada vale a dignidade contida pela ausência de meios hábeis a torná-la possível de ser concretamente sentida,

coletiva e individualmente. A constatação do enfraquecimento sindical nos últimos anos e a concomitante tendência à precarização do trabalho não é motivo para entendimento no sentido de que a ferramenta da pressão via sindical por melhorias na dignidade do trabalho é meio ultrapassado. Pelo contrário. Num cenário de fragilização e desrespeito pelos direitos humanos, crê-se que os sindicatos ainda são uma forma eficiente e imprescindível de concretização dos mesmos no mundo do trabalho, não porque se deseje a destruição do capitalismo, mas porque haveria contradição e retrocesso ao se retirar o que foi a duras penas positivado ao longo de séculos, principalmente os caros ideais da democracia.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ANTUNES, Ricardo. **O neoliberalismo e a precarização estrutural do trabalho na fase de mundialização do capital**. In: Direitos humanos: essência do direito do trabalho. Coordenadores: Alessandra da Silva, Jorge Luiz Souto Maior, Kenarik Boujikian Felip e Marcelo Semer. São Paulo: LTr, 2007.

ÁVILA, Humberto. **Sistema constitucional tributário**. 4 ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

BALEEIRO, Aliomar. **Direito tributário brasileiro**. Atualizado por Mizabel Abreu Machado Derzi. 12 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2013.

BIAVASCHI, Magda Barros. **O direito do trabalho no Brasil – 1930/1942: A construção do sujeito de direitos trabalhistas. 2005**. (Tese de Doutorado em Economia Aplicada) – Instituto de Economia da Universidade Estadual de Campinas, Campinas.

BOMENY, Helena Maria. **Quando os números confirmam impressões: desafios na educação brasileira**. Rio de Janeiro: CPDOC, 2003. Disponível em: http://cpdoc.fgv.br/producao_intelectual/arq/1354.pdf Acesso em: 15 mai. 2015

BONAVIDES, Paulo. **Do estado liberal ao estado social**. São Paulo: Malheiros Editores, 8ª ed., 2007.

CAMARGO, Ricardo Antônio Lucas. **“Custos dos direitos” e reforma de estado**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Ed., 2008.

_____. **Ordem jurídico-econômica e trabalho**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Ed., 1998.

_____. **O direito exaurido: a hermenêutica da constituição econômica no coração das trevas**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Ed., 2011.

CAMINO, Carmen. **Direito individual do trabalho**. Porto alegre: Síntese, 2004.

CANÇADO TRINDADE, Antonio Augusto. SANTIAGO, Jaime Ruiz de. **La nueva dimensión de las necesidades de protección de ser humano em el inicio del siglo XXI**. San José: C.R., Imprensa Gossesstra Internacional, 2004.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito constitucional e teoria da constituição**. Coimbra: Almedina, 7ª Ed., 2003.

CATHARINO, José Martins. **Tratado elementar de direito sindical: doutrina, legislação**. São Paulo: LTr, 1977.

CESARINO JÚNIOR, Antônio Ferreira. **Direito social brasileiro**. São Paulo: Saraiva, 1970, vol. I.

CONVENÇÃO Nº 151 DA ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO, que trata do direito de sindicalização e relações de trabalho na administração pública, aprovada pelo decreto nº 7.944/13. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2013/Decreto/D7944.htm>. Acesso em 20 mai. 2015.

CRAVO, Silmara Cosme; FIORAVANTE, Tamira Maira; SANTOS, Enoque Ribeiro dos; SILVA, Otávio Pinto, organizadores. **Temas controversos do direito coletivo do trabalho no cenário nacional e internacional**. São Paulo: LTr, 2006.

DELGADO, Mauricio Godinho. **Direito Coletivo do trabalho**. 2ª ed. São Paulo: LTr, 2003.

_____. **Capitalismo, trabalho e emprego: entre o paradigma da destruição e os caminhos de reconstrução**. São Paulo: LTr, 2006.

_____. **Direitos fundamentais na relação de trabalho**. In: Direitos humanos: essência do direito do trabalho. Coordenadores: Alessandra da Silva, Jorge Luiz Souto Maior, Kenarik Boujikian Felipe e Marcelo Semer. São Paulo: LTr, 2007.

KANT, Immanuel. **Fundamentação da metafísica dos costumes**. Tradução de Guido Antonio de Almeida. São Paulo: Discurso Editorial: Barcarolla, 2009.

MAGANO, Octavio Bueno. **Organização sindical brasileira**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1982.

_____. **Manual de direito do trabalho: direito coletivo do trabalho**. 3 ed. São Paulo: LTr, 1993, v. 3.

MARAT, Jean-Paul. **Lês chaînes de l'esclavage**. Disponível em: http://classiques.uqac.ca/classiques/marat_jean_paul/chaines_esclavage/chaines.html. Acesso em: 11 jun. 2015.

MARTINS, Sérgio Pinto. **Financiamento das entidades sindicais**. In Revista LTr, 62. São Paulo: LTr, 1998.

MORAES FILHO, Evaristo de. **O problema do sindicato único no Brasil (Seus fundamentos sociológicos)**. 2ª ed. São Paulo: Alfa-ômega, 1978.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Curso de direito do trabalho: história e teoria geral do direito do trabalho: relações individuais e coletivas do trabalho**. 27 ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. **Liberdade sindical e negociação coletiva**. Genebra, 1994.

PIOVESAN, Flávia. **Direitos humanos e o direito constitucional internacional**. 11 ed. ver. e atual. São Paulo: Saraiva, 2010.

SARLET, Ingo Wolfgang. **Os direitos dos trabalhadores como direitos fundamentais na Constituição Federal brasileira de 1988**. In: Diálogo entre o direito do trabalho e o direito constitucional: estudos em homenagem a Rosa Maria Weber. Coordenadores: Ingo Wolfgang Sarlet, Luiz Philippe Vieira de Mello Filho, Ana de Oliveira Frazão. São Paulo: Saraiva, 2014.

_____. **A eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional**. 10 ed. rev. atual. e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado Ed., 2009.

SANTOS, Enoque Ribeiro dos. **Direitos humanos na negociação coletiva: teoria e prática jurisprudencial**. São Paulo: LTr, 2004.

_____. **A problemática da negociação coletiva de trabalho frente ao fenômeno da descoletivização**, tese de doutorado defendida em 2.10.20013 na Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo.

_____. **O papel dos direitos humanos na valorização do direito coletivo do trabalho**. Jus Navigandi, Teresina, a. 8, n. 157, 10 dez. 2003. Disponível em: <http://www.jus.com.br>. Acesso em: 11 jun. 2015.

_____. **Reforma sindical e emenda constitucional n. 45/2004: fontes formais de sustentação do novo modelo sindical**. In: Temas controvertidos do direito coletivo do trabalho no cenário nacional e internacional. São Paulo: LTr, 2006.

SANTOS, Ronaldo Lima dos. **Teoria das Normas Coletivas**. 2 ed. São Paulo: Ltr, 2009.

SILVA, Antônio Álvares da. **O pluralismo sindical na nova Constituição**. Belo Horizonte: Del Rey, 1990.

SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 35 ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2011.

SILVA, Rodrigo Alves da. **Organização sindical brasileira**. Jus Navigandi, Teresina, ano 8, n. 63, 1 mar. 2003. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/3829>>. Acesso em: 27 jul. 2014.

SOUTO MAIOR, Jorge Luiz. **O direito do trabalho como instrumento de justiça social**. São Paulo: LTr, 2000.

Direito social, direito do trabalho e direitos humanos. In: Direitos humanos: essência do direito do trabalho. Coordenadores: Alessandra da Silva, Jorge Luiz Souto Maior, Kenarik Boujikian Felipe e Marcelo Semer. São Paulo: LTr, 2007.

SOUZA, Washington Peluso Albino de. **Direito econômico do trabalho**. Edições da Fundação Brasileira de Direito Econômico, Série Manuais – n. 2. Belo Horizonte: 1985.

_____. **Primeiras linhas de direito econômico.** 3ª ed. rev. e atual. por Terezinha Helena Linhares; pesquisa Adriana Ramos França. São Paulo: LTr, 1994.

_____. **Teoria da constituição econômica.** Belo Horizonte, Del Rey: 2002.

SÜSSEKIND, Arnaldo. **Curso de Direito do trabalho.** Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 2ª REGIÃO, 11ª Turma, Recurso Ordinário nº 01002200607402005-São Paulo-SP; Apelação Cível nº 20070476050; Rel. Des. Federal do Trabalho Rita Maria Silvestre; j. 12/6/2007; v. u. BAASP, 2611/1632-e, de 19.1.2009. Disponível em <<http://aplicacoes8.trtsp.jus.br/sis/index.php/20070476050/index/andamento>> Acesso em: 16 mai. 2015.