Carlos Eduardo Oliveira Dias

A efetivação jurisdicional da liberdade sindical

Os critérios de legitimação sindical e sua concretização pela jurisdição trabalhista

Tese apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Direito do Departamento de Direito do Trabalho e Previdência Social, na Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, como requisito parcial para a obtenção do título de Doutor em Direito do Trabalho.

Professor Orientador Doutor Estêvão Mallet

Faculdade de Direito
Universidade de São Paulo
Janeiro de 2014

Banca examinadora

Professor Doutor Estêvão Mallet (Orientador)

São Paulo, ____ de _____ de 2014.

Agradecimentos

Render homenagens e agradecimentos sempre nos tributa o risco de cometermos injustiças, esquecendo pessoas que foram extremamente importantes em nosso percurso. Mais ainda quando consideramos que as pesquisas que resultaram neste trabalho foram desenvolvidas ao longo de três anos, nos quais o seu conteúdo alimentou muitos diálogos entre familiares, amigos, colegas, conhecidos e alunos.

Ainda assim – e procurando fazê-lo de forma abrangente, para minimizar meus riscos – não posso deixar de agradecer a todos os que, direta ou indiretamente, contribuíram de alguma maneira para que este trabalho se consumasse, seja com opiniões (sobretudo as contrárias), empréstimo de materiais, envio de decisões, revisão de textos ou, simplesmente, com palavras de incentivo.

Impossível também não agradecer ao Tribunal Regional do Trabalho da 15ª. Região e sua Escola Judicial, por incentivarem continuamente a formação acadêmica dos seus integrantes, inclusive permitindo que possam se dedicar exclusivamente aos estudos – como foi o meu caso e o de tantos outros colegas. Da mesma forma, devo agradecer o incondicional apoio de todo o pessoal da Biblioteca do TRT, sempre disposto a auxiliar quando precisei.

Em especial, agradeço ao meu orientador pela pronta dedicação e disponibilidade em atender aos meus pedidos e compreender minhas angústias.

Agradeço, enfim, os meus alunos e colegas – próximos e remotos; aos meus amigos – recentes e antigos; à minha família – presente, mesmo na minha ausência.

O melhor dos bens é o que não se possui.
Machado de Assis

Resumo

O presente trabalho tem como objetivo estudar os critérios que podem ser usados pela Justiça do Trabalho na solução dos conflitos interssindicais de representação, de maneira a assegurar a plenitude da liberdade sindical, reconhecida como direito fundamental pela Constituição de 1988. Partindo da análise evolutiva da organização sindical brasileira, identifica-se a sobrevivência do modelo corporativo estabelecido nos anos 1930/1940, cujos efeitos foram projetados para o período de reconstitucionalização democrática. Isso se deu tanto pela preservação de institutos anacrônicos – como a unicidade impositiva e a contribuição compulsória – como pela falta de regulamentação que permitisse a adequação desses preceitos e sua compatibilização com o princípio constitucional. Com isso, a jurisprudência ocupou um papel central no suprimento dessas lacunas, e produziu um resultado altamente negativo, reprimando instrumentos nucleares da legislação corporativa que nitidamente limitam a atividade sindical, mediante a instituição de medidas crescentes de controle da existência dos sindicatos. Dessa maneira, o princípio constitucional se mostrou inefetivo, visto que o modelo preservado pela jurisprudência conservadora eterniza um padrão estático de organização sindical, no mais das vezes dissociando a atuação dos sindicatos dos interesses concretos dos seus representados. No entanto, a transferência da competência para julgamento dos conflitos interssindicais de representação para a Justiça do Trabalho, pela Emenda Constitucional no. 45, abriu a possibilidade de produção de decisões judiciais transformadoras que, sem se afastar da unicidade imposta pela Constituição, outorgam a legitimidade da representação sindical a partir de critérios dinâmicos, como o da efetiva representatividade. A especialidade em questões relacionadas ao trabalho e o perfil ideológico dos seus integrantes permitem o desenvolvimento de soluções superadoras dos preceitos corporativos, potencializando a transformação da via judicial em um instrumento eficiente de efetivação da liberdade sindical.

Palavras-chave – Liberdade sindical; sindicalismo; trabalho; Justiça do Trabalho; organização sindical; representação e representatividade sindicais; ativismo judicial.

Abstract

The present work aims to study the criteria that can be used by the labor courts to solve conflicts of inter-union representation, in order to ensure the fullness of union association freedom, recognized as an essential right in the Constitution of 1988. Based on the evolutionary analysis of Brazilian Trade Union Organization, it is possible to identify the survival of the corporate model established in the years 1930/1940, which effects were estimated for the period of democratic reconstitutionalization. It happened both by preservation of anachronous institutes – as the imposed uniqueness and mandatory contribution – as for the lack of regulation that allowed the adequacy of these precepts and their compatibility with the constitutional principle. Thus, the jurisdiction occupied a central role in the supply of these gaps, and produced a highly negative result, imposing nuclear instruments of corporate law that sharply limit trade union activity, by the increasing imposition of measures to control the existence of trade unions. Thus, the constitutional principle proved ineffective, since the model preserved by conservative jurisprudence perpetuates a static pattern of trade union organization, often by abstracting the performance of unions from concrete interests of their represented members. However, the transfer of jurisdiction for trial of inter-union conflicts for representation for labor courts, by the Constitutional Amendment No. 45, opened the possibility of production of judgments that, without transforming back off of unity imposed by the Constitution, grant the legitimacy of Union representation from dynamic criteria, such as the effective representation. The specialty in work-related issues and ideological profile of its members allow for the development of overcoming solutions for corporate precepts, potentializing the transformation of the legal process in an efficient instrument for effective freedom of union association.

Key-words – Union freedom; labor; Labor Court; union organization; union representation and representativeness; legal activism.

Resumé

Ce travail a comme objectif d'étudier les critères qui peuvent être utilisés par la justice travail pour résoudre les conflits intersyndicaux de représentation afin d'assurer la plénitude de la liberté syndicale, reconnue comme étant un droit fondamental par la Constitution de 1988. En partant de l'analyse de l'évolution de l'organisation syndicale brésilienne, on identifie la survie du modèle corporatif établi dans les années 1930/1940, dont les effets ont été projetés pour la période de reconstitutionnalisation démocratique. Ceci s'est fait aussi bien pour la préservation d'instituts anachroniques – tels que l'unicité fiscale et la contribution obligatoire – que pour le manque de réglementation qui permet l'adéquation de ces préceptes et leur compatibilité avec le principe constitutionnel. Ainsi, la jurisprudence a tenu un rôle central afin de combler ces lacunes, et a produit un résultat extrêmement négatif, revalidant des instruments nucléaires de la législation corporative qui limitent nettement l'activité syndicale, au moyen de l'institution de mesures croissantes de contrôle de l'existence des syndicats. De cette manière, le principe constitutionnel s'est avéré inefficace, vu que le modèle préservé par la jurisprudence conservatrice perpétue un modèle statique d'organisation syndicale, le plus souvent en dissociant l'action des syndicats des intérêts concrets de ceux qu'ils représentent. Cependant, le transfert de la compétence pour le jugement des conflits intersyndicaux de représentation pour la Justice du travail, à travers de l'Amendement Constitutionnel n° 45, a ouvert la possibilité de produire des décisions judiciaires transformatrices qui, sans se départir de l'unicité imposée par la Constitution, octroient la légitimité de la représentation syndicale à partir de critères dynamiques, tels que celui de la représentativité effective. La spécialité sur des questions liées au travail et le profil idéologique de ses intégrants permettent le développement de solutions qui passent au-dessus des préceptes corporatifs, en potentialisant la transformation de la procédure judiciaire dans un outil efficace pour l'exercice de la liberté syndicale.

Mots-clés – Liberté syndicale; syndicalisme; travail; Justice du Travail; organisation syndicale, représentation et représentativité syndicales; activisme judiciaire.

Sumário

Introdução	11
Capítulo 1 - Diálogos históricos entre Estado e sindicalismo	17
1.1 A pré-história do sindicalismo	17
1.2 Origens do sindicalismo: da proscrição à institucionalização	27
1.3 Superação do modelo liberal e as percepções evolutivas dos direitos humanos	36
1.4 A transformação do associativismo sindical em direito fundamental: o reconhecimento da liberdade sindical no contexto dos direitos humanos	51
1.5 A OIT e as dimensões da liberdade sindical	62
2. Perspectivas e exemplos de sistemas de representação sindical no Direito Comparado	83
2.1 França, um modelo fundador	83
2.2 Itália: um sistema peculiar	97
2.3 A experiência ibérica: Portugal e Espanha	112
2.4 Dois modelos <i>sui generis</i> : Alemanha e Estados Unidos	136
2.5 A representação sindical na América Latina: Argentina e Uruguai	155
Capítulo 3 - Diagnóstico e dilemas substanciais da estrutura sindical no Brasil	177
3.1 Contextualização histórica das relações de sindicais no Brasil	177
3.2 O estabelecimento do paradigma corporativo	189
3.3 Redemocratização, ruptura e continuidade: o surgimento do novo sindicalismo e sua repercussão na estrutura sindical	200
3.4 Reconstitucionalização e preservação: a formação do neocorporativismo sindical	212
3.5 Contradições do modelo sindical brasileiro e as dificuldades na sua superação.	223
Capítulo 4 – Liberdade e representação sindical: os percursos do reconhecimento da personalidade jurídica aos sindicatos	239
4.1 Unicidade e registro sindical: os pilares do modelo brasileiro	239
4.2 Essencialidade do controle da atividade sindical no Brasil: reconhecimento institucional da personalidade sindical	249
4.3 Lacunas da Constituição de 1988 e as dificuldades no seu preenchimento	261
4.4 Retomada do padrão interventivo na regulação do registro sindical: apego às raízes profundas do corporativismo	279
4.5 A transcendência dos critérios corporativos e o papel regulatório do Poder Judiciário	292
Capítulo 5 - Contribuições para uma jurisprudência transformadora no julgamento dos conflitos intersindicais.....	309
5.1 Os conflitos intersindicais de representação e a jurisprudência conservadora: reflexos adversos da representação sindical artificial.....	309
5.2 Competência da Justiça do Trabalho para as lides intersindicais: perspectivas de aperfeiçoamento crítico das decisões	335
5.3 Para além do positivismo: as potencialidades do papel do Judiciário frente às novas concepções do Direito.	355
5.4 Justificativas teóricas para uma jurisdição ativa nos conflitos de legitimação sindical	371

5.5 Transformando a jurisprudência: a efetivação da liberdade sindical pela via judicial	389
Considerações finais	426
Bibliografia	429

Principais abreviaturas utilizadas

CES - Comissão do Enquadramento Sindical

CLS – Comitê de Liberdade Sindical

CF – Constituição Federal

CLT – Consolidação das Leis do Trabalho

CPC – Código de Processo Civil

DL – Decreto-lei

DUDH – Declaração Universal dos Direitos Humanos

FNT – Fórum Nacional do Trabalho

MTE – Ministério do Trabalho e do Emprego

OIT – Organização Internacional do Trabalho

ONU – Organização das Nações Unidas

RIT – Repartição Internacional do Trabalho

SDI-1 ou SBDI-1– Subseção Especializada em Dissídios Individuais 1

SDI-2 ou SBDI-2– Subseção Especializada em Dissídios Individuais 2

SDC– Seção Especializada em Dissídios Coletivos

STF – Supremo Tribunal Federal

STJ – Superior Tribunal de Justiça

TST – Tribunal Superior do Trabalho

Introdução

As ideias tomam conta, reagem, queimam gente na praça pública.
Oswald de Andrade

A organização sindical brasileira foi estruturada a partir da década de 30 do século passado, logo após o processo revolucionário que encerrou a fase republicana inicial, e tem mostrado uma impressionante capacidade de sobrevida ao cabo dos últimos oitenta anos. Nada obstante o país tenha vivenciado momentos políticos dos mais distintos durante esse percurso histórico, o certo é que o padrão gestado logo após a Revolução de 1930 mantém-se praticamente imutável, mesmo depois de duas longas ditaduras e de dois amplos períodos de vivência democrática. Essa característica é identificada em todo o complexo regulatório das relações de trabalho, cujo tratamento sistemático foi resultado da política instituída na mesma ocasião: a produção da CLT, contemplando diretrizes de regramento trabalhista, organização sindical e normas procedimentais, derivou da conjugação das diversas regras isoladas que foram sendo desenvolvidas desde o final do regime escravista, ocorrido no final do século XIX. Ainda que existam divergências históricas a respeito das motivações que levaram Getúlio Vargas a conferir um tratamento amplo às relações de trabalho, parece evidente que a CLT foi fruto de uma criação inspirada em uma atuação política marcada pela forte defesa de um plano de transformação social que promovesse a tutela e a proteção dos menos favorecidos, mediante a instituição de uma legislação social. Paradoxalmente, essa política acabou por formar um aparato legislativo rígido que funcionou como uma densa amarra aos movimentos operários, sobretudo exercida pelo excessivo intervencionismo na atividade sindical.

No contexto em que foram traçadas as linhas iniciais da organização sindical brasileira, o papel dos sindicatos era fundamental não apenas dentro da lógica de transformação social, como enxergava Evaristo de Moraes, mas também – e, sobretudo, - como órgão de colaboração com o Poder Público, especialmente nos instrumentos de prevenção e de solução do conflito de classes. Com isso, havia uma conjugação muito evidente com os propósitos do Governo Revolucionário e, posteriormente, com o Estado Novo, pois essa política normatizava a conciliação de classes, atestando a negativa do conflito capital-trabalho, tendo como justificativa a necessidade de

desenvolvimento do país, estipulando a integração das classes produtivas como paradigma e pregando a transformação dos trabalhadores em força de cooperação com o Poder Público. Por isso, a primeira lei que veio a regular a sindicalização estabelecia detalhadamente a organização e o funcionamento das entidades sindicais, abrangendo tanto os sindicatos de empregados como também os sindicatos patronais, que eram rigorosamente controlados pelo Estado – padrão esse tornado definitivo pela sua inserção na CLT, em 1943.

Nem mesmo as sucessivas alterações constitucionais posteriores modificaram o perfil então desenhado, de maneira que a conformação do sindicalismo brasileiro, desde a sua oficialização nos anos 1930, e até o fim dos anos 1970, foi identificada por esses paradoxos que, a um lado, representavam uma intensa limitação na atividade reivindicatória e organizativa dos trabalhadores mas, de outro, faziam consolidar o assistencialismo operário, fomentando a criação de instrumentos de cooptação. Isso não quer dizer que a classe trabalhadora permaneceu alienada do momento político vivenciado pelo país; do contrário, participou ativamente em todos os momentos de crise política e institucional, inclusive na passagem anos 1960/70, quando os efeitos dos problemas econômicos mundiais atingiram os propósitos de crescimento do regime militar. No entanto, de forma direta ou indireta, mesmo os movimentos mais autênticos do sindicalismo contemporâneo acabaram por se acomodar dentro dessa estrutura, não construindo alternativas viáveis para a sua superação. Depois das greves articuladas ao final dos anos 1970, o quadro sindical passou a ter substancial mudança conceitual, à revelia da legislação trabalhista, que permanecia com nítidos traços repressivos. Dessa maneira, e a despeito do autoritarismo das relações políticas, o sindicalismo brasileiro foi tomando um formato diferente daquele que prevalecera nos últimos cinquenta anos, sem que houvesse modificação estrutural do modelo vigente.

Com esse panorama, havia expectativas reais de que o processo de redemocratização conquistado no curso dos anos 1980 tivesse plena capacidade de abalar as estruturas corporativas do Estado Novo, mas isso não se realizou por completo. Em que pese a Carta de 1988 tenha assimilado princípios como o da liberdade e o da autonomia sindicais, permitiu a permanência de graves resquícios do regime corporativo, não conseguindo promover a superação das contradições do regime regulado. Com fundamento em paradoxos como este, toda a carga analítica do sistema de

relações sindicais brasileiro permaneceu focada no excessivo controle estatal da atividade sindical, com franco amparo da jurisprudência chamada a compor os conceitos indeterminados deixados pelo texto constitucional – que, de resto, não foi regulamentado –, e que produziu uma ampla repristinação dos preceitos corporativos vigentes no período anterior à Constituição. Partindo desse ponto, temos que a reformulação constitucional da organização sindical não eliminou a maior parte dos problemas a ela relacionados, mormente porque a unicidade não foi capaz de impedir a pulverização dos sindicatos e a fragmentação da ação sindical, subsistindo a deficiência na representação, especialmente no âmbito dos trabalhadores, o que lhes tem ocasionado incontáveis prejuízos.

Dessa maneira, as dificuldades metodológicas encontradas na consagração da liberdade sindical estão, em primeiro lugar, na necessidade de ajustar conceitos tão díspares como aqueles que constam da própria Constituição e, em segundo, pelo vazio normativo decorrente da inação do Poder Legislativo em regulamentar o tema, e ante à impossibilidade de preservação do controle administrativo antes exercido. Com isso, toda a gama conflitiva derivada dessas relações transformou-se em litígio judicial, a partir do qual o Poder Judiciário passou a ter o papel de estabelecer os parâmetros de legitimação de uma ou de outra entidade em relação à sua categoria. Porém, o percurso adotado pela jurisprudência tradicional foi reconduzindo, paulatinamente, a uma recuperação dos padrões interventivos do modelo corporativo, produzindo – e reproduzindo – uma representação sindical cada vez mais estática e desconectada das necessidades da sociedade.

Com isso, o ponto central deste trabalho é identificar como pode a Justiça do Trabalho – que recebeu o encargo de julgar os conflitos de representação sindical a partir da Emenda Constitucional no. 45 – construir caminhos alternativos àqueles até o momento trilhados pela jurisprudência tradicional, obviamente sem ofensa ao preceito constitucional da unicidade, mas procurando fundar-se em outros critérios para o reconhecimento da legitimação da atividade sindical. Nossa expectativa é tentar oferecer subsídios efetivos para que, à falta de uma reforma sindical no plano legislativo, possa o Judiciário prestar uma colaboração relevante para a reconstrução de um padrão de representação sindical a partir da criação jurisprudencial.

Destacamos, por oportuno, que apesar de a regulação sindical brasileira abranger tanto a organização de trabalhadores como de empregadores – e, naturalmente, ambos os lados serem devidamente levados em conta neste estudo – daremos maior ênfase à atividade sindical operária, por, pelo menos, três razões. A primeira é por considerarmos que, pela natureza estrutural da atividade sindical, ela tem maior relevância para os trabalhadores, como via de sua emancipação pela negociação coletiva, tendo impacto menor para os empregadores. Em segundo lugar, porque a despeito de o direito de associação – em sua acepção ampla – ter caráter de fundamentalidade, suas justificativas ontológicas estão muito mais dirigidas aos trabalhadores, mormente pelo contexto histórico em que surgiu e no qual se formou o Direito do Trabalho. Em terceiro, e justamente com fundamento nas proposições anteriores – porque entendemos que é completamente despidendo o tratamento do direito de associação empresarial no plano das relações sindicais. Mormente em países como o Brasil, com toda a sua carga histórica e ideológica delineadora da atividade sindical, vemos como anacrônica a subsistência de um tratamento equivalente entre empregados e empregadores, no plano das relações coletivas, posto que isso tem apenas contribuído para que as entidades patronais – dotadas de uma poderosa estrutura econômica – atuem como elementos de interdição do exercício da liberdade sindical. Em nosso entender, muito melhor se as organizações empresariais tivessem, a exemplo do que ocorre em outros países, o tratamento de meras associações, sem o caráter sindical, que ficaria reservado somente às entidades representantes de trabalhadores. A par disso, no entanto, a maior parte de nossas considerações leva em conta o modelo em vigor e, por isso, nossas premissas também consideram as organizações empresariais, ainda que em menor dimensão.

* * *

Metodologicamente, dividimos o trabalho em cinco capítulos. No primeiro deles, dedicamo-nos a expor uma síntese das principais fases das relações entre as organizações sindicais e o Estado, procurando não incorrer na excessiva repetição de análises já exaustivamente formuladas sobre o tema. Destacamos, com isso, pontos que entendemos substanciais e que teriam relevância para a construção teórica que se iniciava. No mesmo contexto – e, igualmente pela importância que tributamos a esse enfoque – destacamos o caráter de fundamentalidade da liberdade sindical e as perspectivas adotadas pela Organização Internacional do Trabalho sobre o assunto.

No segundo capítulo procuramos descrever alguns exemplos de sistemas de representação sindical existentes em outros países. Embora o foco da pesquisa não fosse o estudo do Direito Comparado, entendemos relevante que fossem explorados alguns dos principais modelos estrangeiros, justamente para que se pudesse compreender como cada uma das sociedades eleitas enfrenta hodiernamente essa questão. Três esclarecimentos são necessários, nesse sentido. O primeiro, diz respeito ao critério de eleição de tais países. Com efeito, ao debruçarmos sobre o tema, encontramos incontáveis particularidades que, sem dúvidas, mereceriam ser objeto de um estudo especial, o que escaparia por completo aos propósitos do trabalho. Por isso, buscamos os modelos mais significativos, seja pela sua singularidade, seja pela representação histórica que tiveram, o que nos levou ao plano definitivamente eleito. O segundo esclarecimento diz respeito ao corte temporal realizado na descrição de cada sistema: procuramos situar nossa pesquisa no modelo atualmente vigente, sem nos envolvermos excessivamente no estudo histórico de cada país. Isso foi feito na exata medida do que entendemos necessário para a compreensão do contexto atual de cada um. Por fim, como a pesquisa, neste particular, não tinha fins comparativos nem analíticos, limitamo-nos a descrever cada sistema e, quando muito, a avaliar sua compatibilidade ou não com os preceitos fundamentais da OIT sobre a liberdade sindical.

O terceiro capítulo é dedicado a um estudo histórico-evolutivo da estrutura sindical no Brasil. Procuramos partir desde os primórdios da organização sindical, perpassando por todo o período substancial da implantação do modelo corporativo e pelo período imediatamente posterior à promulgação da Constituição de 1988. Analisamos os percursos dessa fase de transição, inclusive as tentativas infrutíferas de reformulação legislativa, alcançando os dias atuais, em que identificamos os dilemas e as contradições do sistema constitucional adotado desde então.

O capítulo quarto é voltado à análise do reconhecimento da personalidade jurídica sindical, como exigência sistêmica do modelo adotado pelo Brasil. Também fizemos uma análise evolutiva, desde o período anterior à Constituição de 1988 até chegarmos ao panorama formado depois dela, pelos atos administrativos emitidos pelo Ministério do Trabalho. Encerramos o capítulo identificando o papel regulatório assumido pelo Poder Judiciário e os efeitos disso decorrentes.

No capítulo final identificamos a formação de uma jurisprudência conservadora no julgamento dos conflitos de representação sindical e seus resultados adversos, enfatizando as possibilidades de formação de uma jurisprudência transformadora a partir da transferência da sua competência para a Justiça do Trabalho. Para tanto, analisamos o perfil histórico e conjuntural do Judiciário Trabalhista e debatemos o momento metodológico oportunizado pelas influências do pós-Positivismo nas decisões judiciais. Com isso, apresentamos nossas considerações no sentido de como pode ser possível que a liberdade sindical seja efetivada pela via judicial.

* * *

Esta tese não tem maiores pretensões senão a de apresentar ideias para um debate necessário sobre como o Judiciário – e a Justiça do Trabalho, em particular – pode contribuir para que preceitos fundamentais como o da liberdade sindical possam ser exercidos em sua plenitude, sem que as restrições da própria Constituição a inviabilize. Não pretende – e nem poderia pretender – encarcerar as discussões nem estabelecer verdades irrefutáveis. Parafraseando Mário de Andrade, espero que sirva para que discutam minhas ideias (que nem são todas minhas), e não se perca tempo discutindo as minhas intenções.

Capítulo 1 - Diálogos históricos entre Estado e sindicalismo

Ao longo das eras do desenvolvimento humano,
os homens estiveram sujeitos a dois tipos de desgraças:
aquelas impostas pela natureza externa e
aquelas que os seres humanos equivocadamente
infligiram uns aos outros.
Bertrand Russel

1.1 A pré-história do sindicalismo

Qualquer investigação histórica mais aprofundada sobre as origens do sindicalismo poderia nos levar até organizações como os colégios romanos¹ ou as *hetairias* helênicas². No entanto, a exemplo do que se estabelece com o próprio surgimento do Direito do Trabalho, o corte histórico mais relevante para a identificação dos primórdios da organização sindical se faz a partir da Revolução Industrial do século XVII. A principal motivação para essa determinação é que, justamente a partir deste fato, dissemina-se o uso da força de trabalho livre e, naturalmente, instalam-se os conflitos entre trabalhadores e representantes da burguesia industrial que deram a tônica daquele período – ao menos nas sociedades nas quais já se havia estabelecido uma industrialização incipiente.³

¹ Segundo Segadas Vianna, há elementos de identificação entre esses colégios e alguns sistemas sindicais e as corporações, visto que tais instituições organizavam o povo segundo as artes e os ofícios, “numa organização com certos pontos formais semelhantes aos sindicatos modernos”. No entanto, o autor também pondera que, ao contrário das organizações sindicais, que surgiram da união voluntária dos trabalhadores, os colégios romanos nasceram por determinação de uma autoridade, com a finalidade de dividir o povo e evitar o choque entre os sabinos e os romanos (*apud* SÜSSEKIND *et alii*. *Instituições de Direito do Trabalho*. 2º. Vol. 16ª. ed. São Paulo: LTr, 1996. pp. 1038 - 1039).

² Conforme Carlos Chiarelli, essas entidades “reuniam, especialmente, escravos manumitidos, e os estrangeiros aptos a exercer alguma profissão de pouco prestígio na época” e, serviam, primordialmente, “como órgão de proteção e auxílio mútuo, não tendo finalidade de controle do mercado ou de regulação profissional.” Haveria, assim, um remoto paralelo com a atuação sindical contemporânea, justamente pelo fato de que os sindicatos, no seu período de proscrição, surgiram como entidades de auxílio mútuo. No entanto, o próprio autor reconhece que elas valem mais pelo registro histórico do que pela atuação (CHIARELLI, Carlos Alberto. *O trabalho e o sindicato: evolução e desafios*. São Paulo: LTr, 2005. pp. 43-44).

³ É o que pensa, igualmente, Segadas Vianna: “Mas o sindicalismo nasceu, realmente, com a Revolução Industrial, ou talvez um pouco antes já se esboçasse seu surgimento. Foi no século XVI que começou a se desenvolver o comércio internacional, com a criação de mercados, exigindo a produção de bens em maiores quantidades” (*apud* SÜSSEKIND *et alii*. *Instituições de Direito do Trabalho*. 2º. Vol. 16ª. ed. São Paulo: LTr, 1996. p. 1043).

Nesse contexto, parece inevitável a conexão que se dá entre a superação da produção manufatureira e o desenvolvimento de um mercado de trabalho consistente, estruturado sobre relações de trabalho livre, em total contraposição ao regime vigente no período em que a atividade econômica e produtiva era amplamente controlada pelas corporações de ofício. Não é por acaso que há uma tendência natural de se relacionar efetivamente a origem ou a evolução das associações sindicais com essas corporações, pela inequívoca similitude entre a organização associativa dos sindicatos e aquela que se fazia necessária para o exercício de uma atividade profissional. Com efeito, as corporações florescem desde o século XII⁴, originariamente voltadas para a união de profissionais das artes, estendendo-se por diversos territórios europeus e, no decorrer do tempo, para outras atividades manufatureiras, inclusive voltadas ao próprio comércio⁵. Sob a perspectiva do trabalho, surgiram como sucedâneo do regime feudal, marcado por uma relação de propriedade do senhor com a terra e com o camponês, ainda que, sobre este último, ela fosse limitada. Essa transformação, na maneira de apropriação do trabalho, é assim explicada por Segadas Vianna:

O homem, que até então, trabalhava em benefício exclusivo do senhor da terra, tirando como proveito próprio a alimentação, o vestuário e a habitação, passara a exercer sua atividade, sua profissão, de forma organizada, se bem que ainda não gozando da inteira liberdade. É que, senhor da disciplina, não só profissional, mas também pessoal do trabalhador, surgia a figura do mestre⁶.

Mesmo que proeminente durante todo o ciclo da Idade Média⁷, o feudalismo encontrou um foco substancial de resistência a partir da constituição de grupos de comerciantes e artesãos que sobreviviam totalmente à margem da vida no campo. Esses grupos se deslocaram para as cidades,

⁴ Segadas Vianna assinala que esse surgimento se deu entre os séculos XII e XIII, na França e na Alemanha, respectivamente em função da construção das catedrais de Notre Dame e de Colônia. No entanto, menciona a existência de *corps de métiers* de fabricantes de velas desde meados do século XI (*apud* SÜSSEKIND *et alii*. *Instituições de Direito do Trabalho*. 2º. Vol. 16ª. ed. São Paulo: LTr, 1996. p.1039).

⁵ Embora situe o surgimento das corporações na mesma época, Carlos Chiarelli, aponta que “os movimentos iniciais tomaram vulto principalmente na Itália com o nome de corporações de artes ou artes, simplesmente”, mas também existiram na Alemanha, com o nome de *guildas*; na região de Flandres, denominadas *hansas*; e na França, com o codinome de *jurandas* (*op.cit.*, p. 54). Segadas Vianna menciona, além desses países, também a Espanha, onde afirma haver uma organização corporativa com características mais marcantes que nos demais países (CHIARELLI, Carlos Alberto. *O trabalho e o sindicato: evolução e desafios*. São Paulo: LTr, 2005. p. 1039).

⁶ (*apud* SÜSSEKIND *et alii*. *Instituições de Direito do Trabalho*. 2º. Vol. 16ª. ed. São Paulo: LTr, 1996. p. 31).

⁷ Segundo Parain, a formação do feudalismo se dá no século X, com vínculos incipientes e frágeis. A ascensão do modelo ocorre entre os anos 1000 e 1150, com a sua caracterização nos moldes em que se tornou mais conhecido; a partir de meados do século XII e até o final do século XIII o feudalismo conhece seu florescimento e seu apogeu. Somente nos dois séculos seguintes é que eclode e prolonga-se uma “crise geral da sociedade feudal”, que será um elemento decisivo para o seu declínio. (PARAIN, Charles. A evolução do sistema feudal europeu. Excerto in SANTIAGO, Theo (coord.). *Do feudalismo ao capitalismo – uma discussão histórica*. Vol. 2.. São Paulo: Contexto, 2003. *passim*).

onde se instalaram a fim de praticar o comércio e iniciar a prática de empréstimo de dinheiro a juros, mesmo contrariando a então influente Igreja Católica. Há a constituição de uma nova categoria societária que representava a oposição completa ao feudalismo, exatamente por negar a sujeição às relações de obediência e servidão presentes no regime⁸. Como é amplamente sabido, a designação *burguesia* deriva exatamente do fato de haver a concentração dessa classe de comerciantes nas cidades que, na Europa medieval, eram chamadas de *burgos*, localidades fortificadas nas quais um número reduzido de pessoas se acumulava, constituindo um núcleo social completamente diferente daquele presente nas propriedades feudais⁹.

Essa constituição foi responsável pelo renascimento das cidades, que foram enclausuradas desde o século III em razão do caráter predominantemente rural da vida econômica e social, situação na qual permaneceram durante toda a Idade Média. Mesmo com a generalização do comércio, ainda havia uma grande relação de dependência e subserviência aos senhores feudais, até que a burguesia ali instalada se visse compelida a criar instrumentos de resistência ao poder assim construído. Para aglutinar os interesses desse segmento, além de enfrentar as adversidades oriundas dos confrontos com os senhores feudais e com a Igreja¹⁰, os burgueses estabeleceram relações de solidariedade mediante a formação das *comunas*, às quais se vinculavam por um liame fundamentalmente ético: o juramento que faziam entre si era o elemento que os integrava à organização. Essas comunas “significavam a possibilidade de reunião na hora das revoltas e a

⁸ Conforme Parain, “ainda que o declinar do mundo feudal dure relativamente menos tempo que o declinar do mundo antigo, ocupa também vários séculos (XV – XVIII), até o momento em que uma nova classe – a burguesia – persegue conscientemente sua destruição e sua substituição” (in SANTIAGO, Theo (coord.). *Do feudalismo ao capitalismo* – uma discussão histórica. Vol. 2. São Paulo: Contexto, 2003. p. 31).

⁹ O uso específico da expressão *burguesia* neste trabalho tem a função, apenas, de designar a classe formada no momento histórico colocado em evidência, para distingui-la da outra classe, formada pelos trabalhadores. No entanto, essa expressão possui diversas acepções que, inclusive, foram variando no decorrer da história. Há historiadores que sustentam, inclusive, que a expressão *burguesia* teria surgido no final do século X, como é o caso de André Burguière, citado por SILVA, Kalina Vanderlei *et alii*. *Dicionário de Conceitos Históricos*. 3ª. ed. São Paulo: Contexto, 2010. p. 35. Segundo informam, o termo advém do vocábulo *burg*, de origem germânica, que significa “lugar fortificado”. Porém, o mesmo autor assinala que os contornos sociais da burguesia somente foram delineados mais claramente após a Revolução Francesa. Adotamos, no contexto da exposição, a perspectiva consolidada por Marx e Engels, n’O Manifesto do Partido Comunista, de 1848, que a qualifica como sendo a classe social dos detentores dos meios de produção em um sistema capitalista, visto ser esta a perspectiva que entendemos se ajustar mais apropriadamente aos objetivos deste estudo, sobretudo porque foi a acepção que mais influenciou a compreensão dos fenômenos ocorridos no período e que vieram a resultar na construção do Direito do Trabalho.

¹⁰ Visto que esta, a princípio, era contrária à prática da cobrança de juros pelos empréstimos, prática qualificada como “usurária”.

defesa do burguês contra aqueles que desejavam manter intacta a sociedade feudal”¹¹. Nesse momento, em confronto com a centralização estabelecida pelo modo de vida feudal, os burgueses foram responsáveis pelo estabelecimento de uma prática de caráter coletivo, demarcado, de um lado, por essas *comunas* e, de outro, pelas *corporações* dos produtores manufatureiros, já perfeitamente consolidadas e amoldadas às novas conjunturas da sociedade europeia, configurada exatamente pela transferência da atividade econômica do campo para as cidades.

É certo que o trabalho realizado no contexto das corporações de ofício guardava algumas distinções estruturais face àquele visto nas relações feudais, pois nelas os artesãos exerciam sua atividade de maneira disciplinada e organizada, em um processo produtivo coordenado, ainda que manufatureiro. As corporações eram organizações dotadas das prerrogativas exclusivas para o exercício de determinada atividade ou produção, tinham poderes para editar normas próprias e gozavam dos privilégios a elas conferidos pela nobreza. Os mestres e demais órgãos de direção das corporações tinham o poder imperativo sobre a força de trabalho, coordenando as atividades realizadas e aplicando a disciplina aos aprendizes e aos trabalhadores, inclusive em questões de ordem pessoal. Dessa forma, o mercado de trabalho era restritivo já que só poderiam exercer a profissão os trabalhadores que estivessem inscritos nas corporações e que, portanto, se sujeitassem às suas regras e à sua hierarquia¹². Demais disso,

Apoiadas pela Igreja, pois tinham finalidades também religiosas, as corporações faziam do seu monopólio um meio de exploração dos trabalhadores e, para isso, os mestres obtinham o apoio das autoridades porque se encarregavam de arrecadar impostos e pagavam grandes quantias pela obtenção dos privilégios¹³.

Assim, a evolução da organização corporativa configurou um panorama claramente limitativo da liberdade de trabalho, além de afetar atributos essenciais da dignidade dos trabalhadores, a ponto de se registrarem, desde então, diversos episódios de lutas empreendidas por

¹¹ MICELI, Paulo. *O feudalismo*. 4ª. ed. São Paulo: Atual/ Campinas: Editora da Unicamp, 1988.p. 48. (Coleção Discutindo a História)

¹² Além disso, como citado por Pistori, o número de ofícios em cada comunidade era fixo e não podia ser ampliado, e a progressão entre os cargos na corporação era rigorosamente limitada, em regra só se permitindo que houvesse a ascensão de um posto para outro em caso de vacância e, por isso mesmo, a própria admissão de aprendizes era restrita (PISTORI, Gerson Lacerda. *História do Direito do Trabalho*. São Paulo: LTr, 2007. p. 96).

¹³ Segadas Vianna (*apud* SÜSSEKIND *et alii*. *Instituições de Direito do Trabalho*. 2º. Vol. 16ª. ed. São Paulo: LTr, 1996. p.1039).

aprendizes e por oficiais de corporações para minimizar as más condições de trabalho¹⁴. É por isso que há autores que consideram que “o sistema não passava, entretanto, de uma fórmula mais branda de escravização do trabalhador”¹⁵.

Ao lado disso, há outros caracteres peculiares das corporações de então que merecem realce, e que servem como fatores relevantes para que sejam pontuados elementos distintivos relevantes entre elas e as organizações sindicais. Como já explanado, as corporações congregavam mestres, companheiros e aprendizes, de forma simultânea, em uma única organização que possuía uma ordem hierárquica ascendente: os mestres controlavam o trabalho; os companheiros o executavam e os últimos aprendiam o ofício. Além do sentido exploratório já delineado, capitaneado pelos mestres, as corporações traziam uma configuração genética capaz de reunir, em um único organismo associativo, representantes do *capital* (os mestres) e do *trabalho* (companheiros e aprendizes). Por certo que essa leitura só foi possível com a consagração de conceitos delimitadores dos conflitos de classe formados, sobretudo, pelos teóricos coletivistas dos séculos XVIII e XIX, mas parece completamente antinatural a preservação de uma instituição de cunho associativo para abrigar interesses classicamente antagônicos. Não por acaso, o objetivo principal das corporações não era a proteção social aos trabalhadores, senão somente a manutenção da reserva de mercado em determinados ramos produtivos e a preservação do controle do trabalho por parte dos mestres. Nesse sentido, aponta Cesarino Jr.:

A História do Direito Social nos mostra a organização das corporações com os seus três graus de trabalhadores: mestres, companheiros e aprendizes, e os seus dirigentes: priores, cônsules e reitores. Seu ‘fim’ era a conquista e conservação de um monopólio sobre um determinado mercado, donde a proibição do trabalho aos não-inscritos, a dificuldade na admissão e mesmo a hereditariedade na profissão¹⁶.

¹⁴ “A luta contra as péssimas condições de trabalho existentes desde o século XIX foi analisada pela História do Direito do Trabalho; as mesmas condições também foram o objeto da luta dos menos aquinhoados das corporações e dos excluídos delas nos episódios das revoltas relativas às condições de trabalho, jornadas e salários, como aquelas dos trabalhadores dos tecidos de lã em Flandres e nas cidades italianas (...)” (PISTORI, Gerson Lacerda. *História do Direito do Trabalho*. São Paulo: LTr, 2007. p. 124).

¹⁵ Segadas Vianna (*apud* SÜSSEKIND et alii. *Instituições de Direito do Trabalho*. 2º. Vol. 16ª. ed. São Paulo: LTr, 1996. p.31) que afirma, ainda, a fixação de jornada de trabalho “de sol a sol com períodos de descanso para alimentação” e a liberdade de qualquer pessoa ensinar o ofício a quem quisesse, estabelecidas pelas Cortes de Valladolid (1351) e decisões das Cortes de Toro que legitimaram todo e qualquer ofício, proibiram o penhor de instrumentos de trabalho e eliminaram a prisão do trabalhador por dívida, ambas na Espanha.

¹⁶ CESARINO JR., Antonio. *Direito Social Brasileiro*. 1º. Vol. 2ª. ed. São Paulo: Martins Fontes, 1943. p. 246.

Por motivos como esses é que relevante parcela da doutrina situa que as corporações não podem ser consideradas o embrião do sindicalismo, ainda que sirvam como referência histórica relevante das tentativas de se organizar as profissões. Sua finalidade, todavia, era fundamentalmente econômica, voltada para os interesses produtivos dos mestres e dirigentes corporativos, a ponto de agirem incisivamente no sentido da precariedade do trabalho dos companheiros e aprendizes¹⁷. Constatação similar formula Arion Sayão Romita, ao analisar as características das corporações, declarando que elas “estremam a corporação do moderno sindicato de trabalhadores, pois, enquanto este defende os interesses da categoria profissional, aquela cuidava sobretudo de manter o monopólio da produção, função nitidamente patronal”¹⁸. Não se mostravam, assim, com objetivos sequer assemelhados às organizações sindicais que surgiriam efetivamente no momento histórico seguinte, a não ser o propósito central de defesa dos interesses coletivos de um grupo, ainda que com objetivos completamente distintos¹⁹.

Mas se, de um lado, não há amparo sociológico para o reconhecimento das corporações como antecedentes históricos da organização sindical, face à diversidade dos seus objetivos, não se pode deixar de reconhecer que a sua existência foi um fator decisivo para a conformação das entidades sindicais nos moldes contemporâneos. Conforme já salientado, o elemento motriz da atividade corporativa era a preservação de uma de uma reserva de mercado profissional, com medidas de rígido controle de acesso a ele. Assim, as corporações que recebiam o privilégio para o exercício de determinada atividade faziam uso dele para assegurar que só pudessem exercer a respectiva profissão quem dela fizesse parte, bem assim para impedir que um trabalhador se associasse a mais de uma corporação, de forma simultânea, além de criar entraves e obstáculos para a admissão de novos integrantes.²⁰ Demais disso, como já dito, os mestres exerciam rígida

¹⁷ Nesse sentido, p.ex., BRITO FILHO, José Cláudio Monteiro. *Direito Sindical*. 2a. ed. São Paulo: LTr, 2007 e SILVA, Antonio Álvares da. *Direito Coletivo do Trabalho*. Rio de Janeiro: Forense, 1979.

¹⁸ ROMITA, Arion Sayão. *Direito Sindical Brasileiro*. Rio de Janeiro: Brasília/Rio, 1976. p. 29.

¹⁹ É o que conclui, igualmente, Romita (*op.cit.*, p. 29), dizendo que, “do ponto de vista da corporação, a defesa se dirigia contra o consumidor, em vez de se dirigir contra a parte no contrato de trabalho”, como é característico da atividade sindical. Da mesma forma, Brito Filho afirma que “a forma de organização das corporações de ofício, que reuniam, dentro de si, o capital (representado pelos mestres) e o trabalho (companheiros e aprendizes) nos leva a concluir não poderem ser elas consideradas o embrião do capitalismo” (*Op.cit.*, p. 51).

²⁰ “A finalidade precípua das corporações, quer em termos econômicos quanto profissionais, dizia respeito ao controle quantitativo sobre o número de oficinas, bem como sobre o de mestres e aprendizes nela atuando, tendo por jurisdição uma cidade. Tratavam, assim, segundo sua justificativa histórica, de evitar que pudesse haver ingresso livre (para eles, desordenado) no mercado, por parte daqueles que poderiam perturbar o equilíbrio produtivo, inclusive determinando queda no preço relativo das mercadorias fabricadas” (CHIARELLI, Carlos Alberto. *O trabalho e o sindicato: evolução e desafios*. São Paulo: LTr, 2005. p. 56).

disciplina sobre companheiros e aprendizes, interferindo, inclusive, em questões relacionadas à sua vida pessoal, sendo sonegado a estes últimos até mesmo o direito de trocarem de mestre, caso quisessem. No plano específico das relações entre corporações e trabalhadores,

Cabia ao ente corporativo a faculdade regradora também da vida laboral, dispondo – com a tácita anuência de um Estado, praticamente inexistente – com rigorismo autoritário que se, por um lado, uniformizava, também vedava liberdades na, à época, inexpressiva, área contratual²¹.

Esse controle quase absoluto sobre os exercentes da profissão tinha também um sentido que repercutia no plano das relações econômicas das corporações com os demais segmentos sociais. É que as restrições impostas para o exercício da atividade e para o próprio ingresso nas corporações assegurava um mecanismo regulatório de aproveitamento da mão de obra, mediante a fixação de preços iguais para produtos similares. Havia, com isso, uma proteção adicional para o segmento, obrigando os consumidores dos produtos a se submeterem sempre ao mesmo padrão produtivo e, igualmente, a pagar os mesmos preços por eles. Assim explica Carlos Chiarelli:

Não há como negar seu poderio multiabrangente. Em termos profissionais, com inexcedível força impositiva, impunham não contestada prática de reservas de mercado, garantindo espaços cativos de ocupação para os que entendia como adequados para preencher áreas laborais. No contexto econômico-mercadológico, não se podendo dizer que foram precoces irmãos gêmeos (fisiologicamente, isto deve ser impossível), há de se reconhecer que, por filosofia e operacionalidade, fazem lembrar o funcionamento dos afinados cartéis, que, hoje, operam nas fímbrias do mercado, mesmo quando formalmente combatidos²².

A atuação corporativa previa, portanto, um complexo poderio de limitação à liberdade, seja aquela associada ao mercado produtivo, seja para o exercício do trabalho; demais disso, interferia na liberdade de escolha dos trabalhadores quanto ao desempenho da atividade profissional e ainda os tratava de maneira precária, à míngua de um sistema de proteção legal para o trabalho. Inequivocamente, concentravam em uma única instituição condutas restritivas da liberdade de trabalho e do exercício do livre mercado, mediante a construção de monopólios nos dois sentidos,

²¹ CHIARELLI, Carlos Alberto. *O trabalho e o sindicato: evolução e desafios*. São Paulo: LTr, 2005. p. 57. O autor conclui: “Assim, média remuneratória, duração da jornada, sistema de admissão, duração dos estágios de aprendiz e formação do companheiro, estavam submetidos a esse superpoder, também legisferante, que eram as corporações”.

²² *Idem*, p. 57.

em completa antítese ao modelo que estava por se construir²³. Dessa maneira, parece natural que o advento das revoluções burguesas do século XVIII tenha suscitado um notório embate ideológico entre o ideário de cunho liberal-individualista que sustentavam e a conformação do trabalho circundado pelas corporações. É que os principais ideólogos desse modelo²⁴ estabeleceram as pilastras constitutivas da ordem capitalista, tornando o *liberalismo* a ideologia da incipiente sociedade burguesa da Europa. Como seus fundamentos estão no postulado do livre uso da propriedade por cada indivíduo ou membro de uma sociedade, restou desvelado um nítido confronto desse estuário com a preservação do sistema adotado pelas corporações de ofício²⁵.

É certo que as corporações já estavam em franco declínio com a nova conformação econômica trazida pela Revolução Industrial²⁶, mas passaram a enfrentar uma notável hostilidade oriunda da outra Revolução, a Francesa, motivada por razões de ordem filosófica e política. Bem por isso, os revolucionários não se limitaram a extinguir as corporações, mas trataram de criar todas as condições legais para que elas jamais renascessem. Nessa esteira, em 02/03/1791, o *décret d'Allarde* afirmou a liberdade de exercício das profissões, artes ou ofícios, as quais estavam condicionadas apenas à autorização para funcionamento, além do pagamento dos impostos devidos

²³ Conforme expõe Romita, “A corporação detinha o monopólio de fabricação e venda, o qual resultava da homologação de seus estatutos e regulamentos pela autoridade municipal ou pelo rei. Suas principais finalidades eram defender o mercado contra estranhos, vedar o trabalho a quem não fosse membro e evitar a livre concorrência entre os mestres. Para alcançar esses fins, as corporações regulamentavam a forma de produção, fixavam os preços e controlavam a produção. Tal regime difere da economia livre, pois a produção se achava minuciosamente regulamentada; difere também da economia dirigida, porque a regulamentação não provinha do Estado, e sim dos próprios produtores” (ROMITA, Arion Sayão. *Direito Sindical Brasileiro*. Rio de Janeiro: Brasília/Rio, 1976. p. 29). Essas características servem de justificativa histórica para as acepções da expressão “corporativismo”, sem relação direta com o modelo político-jurídico implementado no início do século XX em diversos países. Muito mais do que essa acepção, o sentido de “corporativismo” ainda hoje empregado, em muito se associa com essa ideia estabelecida pelas corporações medievais de organismos dotados de privilégios e distribuidores de benesses para os seus próprios integrantes, ainda que em prejuízo do restante da sociedade.

²⁴ Dentre os quais se destacam John Locke, em *Dois tratados sobre o governo civil* (1689-1690) e Adam Smith, com *A riqueza das nações* (1776).

²⁵ Conforme já apontamos em outro trabalho, “a nova organização socioeconômica era fundada em um duplo conceito de liberdade: a liberdade do trabalho e o livre uso da propriedade dos meios de produção. Essas foram as marcas estruturais do novo modelo econômico que, embora presente desde as primeiras crises do sistema feudal, teve um crescimento gradual durante a Idade Média, mas somente se estabeleceu de forma verdadeira após a Revolução Industrial iniciada no século XVIII na Inglaterra” (DIAS, Carlos Eduardo Oliveira. *Entre os cordeiros e os lobos*. SP: LTr, 2009. p. 29).

²⁶ Nesse sentido, “não mais poderiam subsistir essas corporações depois das grandes descobertas científicas do século XVIII, que vieram transformar de maneira radical os quadros econômicos da manufatura existente, dando possibilidades ao aparecimento da grande indústria. Devido ao desenvolvimento do capitalismo mercantil e industrial, perderam as antigas corporações de artesãos e as corporações de ofício todo o poder do passado, quer social, quer econômico, e com elas sua autoridade moral. Caíram em decadência, servindo unicamente de entraves ao progresso das novas formas de produção econômica” (MORAES FILHO, Evaristo de. *O problema do sindicato único no Brasil*. São Paulo: Alfa Ômega, 1978. p. 84).

e à obediência aos regulamentos de polícia existentes ou que viessem a existir. Tal dispositivo traduzia tão nitidamente o caráter anticorporativista, que seu artigo 1º. explicitava ser o objetivo da norma o “extermínio de todas as espécies de corporações de um mesmo estado ou profissão”²⁷. Reiterando esse comando, cerca de quatro meses depois, a Assembleia da Revolução Francesa aprovou a *Lei Chapelier*, que praticamente reproduzia o texto da norma anterior – também estabelecia a liberdade para todo homem se dedicar ao trabalho, à arte, ao ofício ou à profissão que achasse conveniente, proibindo que os exercentes de uma atividade profissional se associassem sob qualquer pretexto. Dessa maneira, a *Lei Chapelier* não apenas extirpava a existência das corporações como também proibia completamente o exercício do *direito de associação*²⁸. Esse sentido foi também o adotado na Constituição francesa de 1791 que, além de exaltar a liberdade individual em seu preâmbulo, nele ainda registra a eliminação das corporações e assegura o amplo direito de acesso a qualquer emprego e profissão²⁹.

²⁷ A designação da norma faz como referência ao deputado que a relatou. Composta por apenas dois artigos, assim proclamava: “Art. 1º. – *L’anéantissement de toutes les espèces de Corporations d’un même état et profession étant une des bases fondamentales de La Constitution Française, il est défendu de les rétablir sous quelque prétexte et quelque forme que ce soit.* Art. 2º. – *Les citoyens d’un même état ou profession, les entrepreneurs, ceux qui ont boutique ouvert ne pourront, lorsqu’ils se trouveront ensemble, se nommer ni présidens, ni secrétaires, ni syndics, tenir des registres, prendre des arrêtes ou délibération, former des règlements sur leurs prétendus intérêts communs.*”

²⁸ Assim rezava a Lei Chapelier “Art. 1. *L’anéantissement de toutes espèces de corporations des citoyens du même état ou profession étant une des bases fondamentales de la constitution française, il est défendu de les rétablir de fait, sous quelque prétexte et quelque forme que ce soit.*

Art. 2. *Les citoyens d’un même état ou profession, les entrepreneurs, ceux qui ont boutique ouverte, les ouvriers et compagnons d’un art quelconque ne pourront, lorsqu’ils se trouveront ensemble, se nommer ni président, ni secrétaires, ni syndics, tenir des registres, prendre des arrêtés ou délibérations, former des règlements sur leurs prétendus intérêts communs.*

Art. 3. *Il est interdit à tous les corps administratifs ou municipaux de recevoir aucune adresse ou pétition pour la dénomination d’un état ou profession, d’y faire aucune réponse ; et il leur est enjoint de déclarer nulles les délibérations qui pourraient être prises de cette manière, et de veiller soigneusement à ce qu’il ne leur soit donné aucune suite ni exécution.*

Art. 4. *Si, contre les principes de la liberté et de la constitution, des citoyens attachés aux mêmes professions, arts et métiers, prenaient des délibérations, ou faisaient entre eux des conventions tendant à n’accorder qu’à un prix déterminé le secours de leur industrie ou de leurs travaux, lesdites délibérations et conventions, accompagnées ou non du serment, sont déclarées inconstitutionnelles, attentatoires à la liberté et à la déclaration des droits de l’homme, et de nul effet ; les corps administratifs et municipaux seront tenus de les déclarer telles. Les auteurs, chefs et instigateurs, qu’ils aient provoquées, rédigées ou présidées, seront cités devant le tribunal de police, à la requête du procureur de la commune, condamnés chacun en cinq cent livres d’amende, et suspendus pendant un an de l’exercice de tous droits de citoyen actif, et de l’entrée dans toutes les assemblées primaires.*

Art. 5. *Il est défendu à tous corps administratifs et municipaux, à peine par leurs membres d’en répondre en leur propre nom, d’employer, admettre ou souffrir qu’on admette aux ouvrages de leurs professions dans aucuns travaux publics, ceux des entrepreneurs, ouvriers et compagnons qui provoqueraient ou signeraient lesdites délibérations ou conventions, si ce n’est dans le cas où, de leur propre mouvement, ils se seraient présentés au greffe du tribunal de police pour se rétracter ou désavouer.* Textos originais obtidos em MORAES FILHO, Evaristo de. *O problema do sindicato único no Brasil*. São Paulo: Alfa Ômega, 1978. p. 83.

²⁹ Preâmbulo da Constituição de 1791: “A Assembleia Nacional, desejando estabelecer a Constituição francesa sobre a base dos princípios que ela acaba de reconhecer e declarar, abole, irrevogavelmente as instituições que ferem a liberdade e a igualdade dos direitos. (...) Não há mais corporações profissionais, de artes e de ofícios.” Art. 1º das Disposições Fundamentais: “Todos os cidadãos são admissíveis aos cargos e aos empregos sem outra distinção senão

Segundo Evaristo de Moraes Filho, essa atitude foi completamente consonante com o espírito filosófico que inspirou a própria Revolução Francesa: a doutrina da “vontade geral”, de Rousseau, segundo a qual todos os homens nascem e permanecem livres e iguais em direitos, não sendo necessário que nenhum outro órgão coletivo se interponha entre o indivíduo e o Estado. Nesse sentido, distingue-se a *vontade de todos* da *vontade geral* porque esta se refere ao interesse comum, e aquela aos interesses privados, visto ser, tão somente, a soma das vontades particulares³⁰. A interposição de qualquer ente coletivo entre os indivíduos e o Estado permitiria a predominância dessa soma de vontades individuais sobre a vontade geral, o que era renegado pela doutrina assimilada pelos revolucionários franceses: negava-se, com isso, a existência de interesses coletivos comuns aos exercentes da mesma profissão³¹. Afinal, para Rousseau, o *contrato social* seria a única forma de associação legítima, visto que manifestado pela celebração de um pacto entre o povo e seus governantes, pelo qual este e os cidadãos devem se submeter àquela *vontade geral*, voltada sempre ao bem comum.

Essa concepção filosófica aparece inequivocamente no art. 3º. da Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão (1789), que estipulava que “o princípio de toda soberania reside essencialmente na Nação”, razão pela qual também estabelecia que “nenhuma corporação, nenhum indivíduo pode exercer autoridade que dela não emane expressamente”³². O resultado direto dessa concepção hegemônica dentre os revolucionários foi exatamente a proscrição de qualquer iniciativa de associação de pessoas fundada no liame profissional, justamente por uma sobrevalorização do individualismo de cunho liberal, em contraposição latente à estrutura vigente até então:

A ideologia liberal, ainda impregnada do combate ao Antigo Regime, via na associação privada uma ameaça ao interesse coletivo, por entender que a reunião de indivíduos em

aquela decorrente das suas virtudes e das suas aptidões”. Originais obtidos em <http://www.legifrance.gouv.fr/>. Acesso em 10/07/2013. Tradução livre do autor.

³⁰ O texto original, no par. III do Livro II d’*O Contrato Social*, é o seguinte: “Il y souvent de la différence entre la volonté de tous et la volonté générale; celle-ci ne regarde qu’a l’intérêt commun, l’autre regard à l’intérêt privé, et ce n’est qu’une somme de volontés particulières: mais ôtez de ces mêmes volontés le plus et les moins qui s’entredétruisent, reste pour somme des différences la volonté générale” (apud MORAES FILHO, Evaristo de. *O problema do sindicato único no Brasil*. São Paulo: Alfa Ômega, 1978. p. 87).

³¹ MORAES FILHO, Evaristo de. *O problema do sindicato único no Brasil*. São Paulo: Alfa Ômega, 1978. *passim*.

³² “Article 3 - Le principe de toute souveraineté réside essentiellement dans la Nation. Nul corps, nul individu ne peut exercer d'autorité qui n'en émane expressément.” Texto obtido em <http://www.textes.justice.gouv.fr/textes-fondamentaux-10086/droits-de-lhomme-et-libertes-fondamentales-10087/declaration-des-droits-de-lhomme-et-du-citoyen-de-1789-10116.html>, em 10/07/2013.

torno de interesses de classe propiciava a interferência destes grupos na atuação do Estado e, em última medida, poderia vir a gerar uma casta detentora de privilégios corporativos³³.

Não por acaso, esse modelo foi reproduzido paulatinamente em outras sociedades, mormente naquelas que também passaram por processos revolucionários similares. Afinal, “Le Chapelier nada mais foi do que o porta-voz das ideias dominantes da sua época”³⁴, não apenas em França, mas em boa parte da Europa que ingressava definitivamente nos planos do Iluminismo. Com isso, podemos afirmar, com segurança, que a *Lei Chapelier* é o ponto de partida dos diálogos históricos do sindicalismo com o Estado, exatamente porque inaugura formalmente o *período de proibição* de qualquer atividade organizativa por parte das classes profissionais. Até então, situávamo-nos na pré-história do sindicalismo, mediante o registro temporal de instituições que, bem ao longe, nos remetem às entidades que ora analisamos. A sua história começa exatamente marcada pela intensa repressão, oriunda da aversão adquirida ao modelo das corporações medievais, e que contaminou qualquer tipo de coalizão profissional, levando à sua proscrição quase completa. Por isso é que autores de nomeada, como Mozart Victor Russomano, assinalam que o sindicato nasceu “no momento em que a corporação de ofício explodiu, sob a pressão exercida, de dentro para fora, pelos aprendizes e, sobretudo, pelos companheiros; ou, de fora para dentro, pelo início do processo industrial e pela vitória das ideias liberais”³⁵. Esse pensamento é compartilhado por Segadas Vianna: “A Revolução Francesa, em nome da liberdade, combatendo e suprimindo as corporações, ia entregar os trabalhadores à livre exploração dos patrões” o que, por sua vez, lhes dava, mais fortemente, a compreensão de que teriam de se unir para lutar³⁶.

1.2 Origens do sindicalismo: da proscrição à institucionalização

No desenrolar dos séculos XVIII e XIX, o que se viu foi a disseminação de práticas normativas voltadas à interdição das associações sindicais, em alguns casos até mesmo com a

³³ EBERT, Paulo Roberto Lemgruber. *Sindicato mais representativo e mutação constitucional*. São Paulo: LTr, 2007. p. 21.

³⁴ EBERT, Paulo Roberto Lemgruber. *Sindicato mais representativo e mutação constitucional*. São Paulo: LTr, 2007. p. 88.

³⁵ RUSSOMANO, Mozart Victor. *Princípios gerais de direito sindical*. 2ª. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2002. pp. 15-16.

³⁶ SÜSSEKIND *et alii*. *Instituições de Direito do Trabalho*. 2º. Vol. 16ª. ed. São Paulo: LTr, 1996. p.1042.

criminalização das organizações operárias. Em tal contexto, na Inglaterra, o *Combination Act* de 1799, proibiu reuniões ou coalizões de trabalhadores visando à obtenção de melhores salários ou influir sobre condições de trabalho, e o *Sedition Meetings Act* (1817) qualificou-as como crimes de *sedição ou conspiração*. De volta à França, a Lei de 1803 também qualificou como criminosa a associação de trabalhadores, e já no período napoleônico, o Código Penal (1810) preservou a criminalização para a criação de entidades de trabalhadores, agravando, inclusive, as penas estabelecidas na norma anterior, embora permitisse a criação de determinadas associações³⁷. A mesma solução foi adotada pelo Código Penal Sardo (1859), mas este inovou ao abranger, igualmente, as organizações de empregadores.

Todo esse complexo normativo restritivo demarca, como dito, o primeiro período da história do sindicalismo, configurado pela sua proscrição jurídica. No entanto, esse *status* não impediu que surgissem e proliferassem organizações profissionais, sobretudo de operários, motivadas principalmente pelas circunstâncias sociais e econômicas trazidas pela nova realidade produtiva advinda do capitalismo em formação. Com efeito, essa conformação socioeconômica criou condições ideais para o associativismo operário, em que pese a limitação institucional que os regimes liberais impuseram a todos os tipos de organização. Afinal, a liberalização da atividade econômica implicou, como é sabido, a abstinência da intervenção estatal nas relações privadas, relegando os trabalhadores a uma condição de abandono e miséria, conforme já fora exaustivamente desenvolvido na literatura.

Essa condição social do capitalismo³⁸, ao potencializar a exploração do trabalho, levou os trabalhadores à necessidade de construção de mecanismos alternativos para alcançar um mínimo de proteção, e isso foi vislumbrado a partir da conformação de sociedades de trabalhadores destinadas

³⁷ Segundo Romita, as associações de mais de vinte pessoas precisariam de autorização estatal para serem criadas, sendo que as coalizões patronais só seriam punidas se injustas ou abusivas, o que permitiu a criação das primeiras *chambres syndicales* (câmaras sindicais) de empregadores, em 1808. (ROMITA, Arion Sayão. *Direito Sindical Brasileiro*. Rio de Janeiro: Brasília/Rio, 1976. p. 31).

³⁸ Segundo Eric Hobsbawm, o uso recorrente da expressão “capitalismo” somente passou a ocorrer na década de 1860 embora sua origem possa ser anterior; no entanto ele informa que, em uma pesquisa mais detalhada, observa-se que dificilmente ela foi usada amplamente antes daquela década. A referência ora usada é para que possamos identificar de modo mais preciso o modelo econômico em construção, e sobre o qual recaem as motivações socioeconômicas de criação das associações sindicais. (HOBBSAWN, Eric. *A Era do Capital: 1848-1875*. Trad. Luciano Costa Neto. 13ª. ed. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 2007. p. 19).

ao socorro mútuo. Tais entidades já vinham sendo estruturadas a partir do declínio do regime das corporações, “como inevitável prenúncio da luta de classes que se trava no capitalismo moderno”³⁹, e surgem como as primeiras manifestações de vida associativa operária no século XIX, com finalidades próprias de entidades beneficentes e destinadas a formação de um caixa de reserva para socorrer aos necessitados. Não havia uma preocupação latente com a defesa dos interesses da profissão; do contrário, os fins dessas entidades e sua forma organizativa revelam certo conformismo com a realidade que se apresentava, de maneira que as preocupações eram de assegurar um futuro menos ameaçador⁴⁰. Mas não há dúvidas de que o fenômeno recrudesce o espírito associativo dos trabalhadores, não mais no sentido próprio conferido pelas organizações corporativas, mas com um foco voltado a questões próprias dos trabalhadores. Por tais motivos, mostra-se mais apropriado que nelas se reconheça o caráter de antecedente histórico do sindicalismo⁴¹.

É nesse quadro que proliferam as manifestações insurgentes da classe trabalhadora, usando os meios próprios de pressão para buscar aquilo que não lhes era oferecido institucionalmente por parte do Estado de índole liberal. Enquanto a burguesia capitalista se ocupava apenas da acumulação primitiva de capital e da manutenção da opulência e do poder, a situação do trabalhador era dramática: “entregue à sua fraqueza, abandonado pelo Estado que o largava à sua própria sorte, apenas lhe afirmando que era livre, o operário não passava de um simples meio de produção”⁴². A precariedade do trabalho e da vida socioeconômica dos trabalhadores na fase inicial do capitalismo é considerado o elemento propulsor da construção do Direito do Trabalho, ao cabo do século XIX. A exemplo de tantas outras conquistas históricas da humanidade, essa construção foi desencadeada por um intenso processo de lutas e embates, voltados para o rompimento com a estrutura formal oferecida pela concepção que se tinha das relações políticas na ocasião.

³⁹ GENRO, Tarso. *Contribuição à Crítica do Direito Coletivo do Trabalho*. São Paulo: LTr, 1988. p. 24

⁴⁰ Nos dizeres de Evaristo de Moraes Filho, “Enquanto o Estado não intervinha, iam os próprios trabalhadores auxiliando-se mutuamente através de organizações de companheiros e de socorros mútuos que muito lhes ajudavam a suportar os maus dias que o destino lhes reservasse”. (MORAES FILHO, Evaristo de. *O problema do sindicato único no Brasil*. São Paulo: Alfa Ômega, 1978. p. 109).

⁴¹ É o que comenta Brito Filho: “Este embrião (referindo-se ao sindicalismo), entretanto, pode ser vislumbrado no referido período histórico, nas associações de companheiros que, segundo Romita, denominavam-se *compagnonnages* na França e *gesellenverbaeden* na Alemanha e eram associações de auxílio mútuo formadas por companheiros” (BRITO FILHO, José Cláudio Monteiro. *Direito Sindical*. 2a. ed. São Paulo: LTr, 2007. p. 51).

⁴² SÜSSEKIND, Arnaldo *et alii*. *Instituições de Direito do Trabalho*. 1º. vol. 16a. ed. São Paulo: LTr, 1997. p. 34.

No entanto, além de esse processo servir como elemento motivador da instituição de uma nova perspectiva do Estado em relação ao trabalho, também serviu para evidenciar aos trabalhadores a relevância de que suas reivindicações fossem articuladas a partir de um organismo coletivamente organizado. Afinal, o individualismo liberal plasmado nas relações estabelecidas naquele momento histórico em nada favorecia a conexão estabelecida entre o trabalhador e seu tomador de serviços, no que viríamos a denominar “contrato de trabalho”: a dependência econômica já era um fator latente nesse vínculo, e a supremacia do empregador se acentuava pela existência de um mercado de trabalho restrito e com muitos pretendentes. Assim, “tornava-se indispensável a edificação de um contrapoder que somente teria a potência de se manifestar pela via do associativismo”⁴³. Dessa forma, ainda que o foco central da luta operária fosse a implantação de condições mínimas de trabalho, para minimizar os efeitos deletérios da apropriação dos seus serviços, indiretamente se aperceberam os trabalhadores que esse processo só seria capaz de produzir algum efeito se derivasse da organização coletiva.

Não é preciso muito esforço intelectual para concluirmos que a cena social instaurada começou a afetar as próprias estruturas da sociedade burguesa; afinal, o Estado liberal começou a se ver comprometido pela premência dos conflitos – situação notoriamente contraditória com os interesses econômicos da classe dominante – e pela disseminação de atividades orgânicas dos trabalhadores, de forma que esse estado permanente de tensão comprometia a linearidade do trabalho, exigência fundamental da produção industrial naquela ocasião. Com isso, como superestrutura política condicionada pelas diretrizes estruturais econômicas, o Direito estava em crise, porque seus estertores não mais atendiam aos fenômenos e aos interesses econômicos da aristocracia política. Viu-se premente a necessidade de regulação do trabalho livre para que se tornasse mais útil e sujeito às exigências da produção, reduzindo os riscos para o capital. Os próprios arautos do liberalismo identificavam um afastamento dos propósitos do Estado por eles gestado, que não mais conseguia apenas servir à preservação dos interesses individuais sem se dar

⁴³ MARTINEZ, Luciano. *Condutas antissindicaís*. São Paulo: LTr, 2013. p. 73. O autor cita passagem do livro Otto Kahn-Freund, que afirma que “(...)a relação entre um empresário e um trabalhador isolado é tipicamente uma relação entre um detentor de poder e quem não detém poder algum (...). Origina-se como um ato de submissão que em sua dinâmica produz uma situação subordinada, por mais que a submissão e a subordinação possam ser dissimuladas por essa indispensável ficção jurídica conhecida por ‘contrato de trabalho’”. (*Trabajo y Derecho*. Madrid: Ministério de Trabajo y Seguridad Social, 1987. p. 52).

conta das repercussões nos interesses coletivos⁴⁴. Assim é que tem início o processo de institucionalização do Direito do Trabalho, com a implementação gradual de regras garantidoras de condições mínimas na prestação de serviços.

Mas, ao lado desse fenômeno, os movimentos operários articulados a partir do século XVIII plantaram a semente do associativismo sindical de maneira irreversível, à revelia das proibições remanescentes em alguns Estados. Com isso, vemos que esse momento histórico é pontuado por dois processos simultâneos e convergentes: de um lado, a evolução do modo de produção capitalista, com sua forma peculiar de apropriação do trabalho, e de outro, todo um substrato revolucionário que veio ao encontro do surgimento de uma classe operária considerada como força política autoconsciente e independente, sobretudo na Inglaterra e na França.

Esse panorama deu ensejo às primeiras grandes ações coletivas dos segmentos dominados, substituindo as iniciativas individuais que até então predominavam, as quais passaram a ser sistemáticas e orgânicas: “Em seguida, o aperfeiçoamento dessa estratégia coletiva de ação, mediante a formação e consolidação das organizações coletivas de trabalhadores, sejam sindicais, sejam mais nitidamente políticas”⁴⁵. Pela primeira vez na história, o movimento operário se identificava como um *ser coletivo*, capaz de produzir fatos sociais e econômicos de abrangência muito mais ampla do que as violentas iniciativas originais. Por isso é que Dalmo Dallari conclui que “a impossibilidade de ação individual para reagir contra as injustiças preparou o advento do sindicalismo”⁴⁶. Esse processo foi também favorecido pelo fato de que a concentração industrial potencializou a organização das sociedades nas cidades europeias, e a proximidade dos seus integrantes recrudesceu o sentimento gregário a partir uma composição de classe. Substancialmente, e como já afirmamos no início deste capítulo, os elementos circunstanciais que levaram às manifestações iniciais de organização associativa coincidem com os fatores que levaram à própria criação do Direito do Trabalho. O vínculo que se estabelecia na classe operária vinha da sua condição social, do destino comum de viverem do salário, em uma situação de esmagamento

⁴⁴ Um dos pensamentos mais significativos e conhecidos do período vem de um político e religioso liberal: Jean-Baptiste Henri Lacordaire, ou padre Henri-Dominique Lacordaire, para quem, “entre o forte e o fraco, entre o rico e o pobre, é a liberdade que escraviza, é a lei que liberta”.

⁴⁵ DELGADO, Mauricio Godinho. *Curso de direito do trabalho*. 6ª ed. São Paulo: LTr, 2007. p. 89.

⁴⁶ DALLARI, Dalmo de Abreu. *Elementos de Teoria Geral do Estado*. 14ª ed. São Paulo: Saraiva, 1989. p. 144.

produzido pela amplificação geométrica da riqueza da burguesia, na inversa proporção de sua miserabilidade. Paradoxalmente, a união operária foi produzida pela própria segregação social que se impôs a burguesia:

Os trabalhadores foram empurrados para uma consciência comum não apenas pela polarização social mas, nas cidades pelo menos, por um estilo comum de vida – no qual a taverna (“a igreja do trabalhador”, como um burguês liberal chamou-a) tinha um papel central – e por um estilo comum de pensamento⁴⁷. (grifos do autor)

O momento histórico destacado é fundamental para a construção da consciência de classe, referida por Lukács⁴⁸, e as organizações operárias que se estruturaram a partir dessas circunstâncias foram determinantes para a edificação institucional de um mecanismo interventivo no mercado de trabalho, na busca e na estipulação de um novo papel para o Estado:

Resguardou-se o reconhecimento de que a Europa pré-revolucionária não poderia ser restaurada inalteradamente e que, sob outras condições, surgiria uma nova fase do movimento operário. As metas da democracia, da melhoria concreta do padrão de vida dos trabalhadores por meio da luta contra os empresários e a abolição dos privilégios classistas no seio de uma sociedade do futuro sem classe, já se haviam erigido em bem comum de todos; a ajuda mútua internacional era olhada como consequência lógica. Essa conceituação manteve-se numa época em que a solidariedade política dos democratas burgueses na Europa cedia lugar a uma identificação com o Estado existente, sofrendo, pois, paralisação sob o impacto das contradições nacionais⁴⁹.

O que se nota, portanto, nessa fase propedêutica do sindicalismo, é que a reação negativa do Estado quanto à sua existência não impediu a efetiva construção de paradigmas que se reproduziriam de maneira crescente, consoante as próprias necessidades das classes operárias⁵⁰.

⁴⁷ HOBBSBAWN, Eric. *A Era do Capital: 1848-1875*. Trad. Luciano Costa Neto. 13ª ed. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 2007. p. 311.

⁴⁸ “Pois a consciência de classe é a reação racional adequada que deve, dessa maneira, ser adjudicada a uma determinada situação típica no processo de produção. Essa consciência não é nem a soma nem a média do que os indivíduos que formam a classe, tomados separadamente, pensam, sentem, etc. Entretanto, a ação historicamente decisiva da classe como totalidade está determinada, em última instância, por essa consciência e não pelo pensamento etc., do indivíduo. E essa ação não pode ser conhecida a não ser a partir dessa consciência” (LUKÁCS, Georg. *História e Consciência de Classe*. São Paulo: Martins Fontes, 2001..p. 15).

⁴⁹ ABENDROTH, Wolfgang. *A história social do movimento trabalhista europeu*. Ina de Mendonça (Tradutora). Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1977. p. 29.

⁵⁰ Paradoxalmente, no entanto, alguns registros históricos nos levam à notícia de que os primeiros sindicatos efetivamente organizados na França foram os de empregadores. Segundo Evaristo de Moraes Filho (MORAES FILHO, Evaristo de. *O problema do sindicato único no Brasil*. São Paulo: Alfa Ômega, 1978. p. 94), reproduzindo notícias de Gustave Fagniez, em *Corporations et Syndicats*, de 1905, os primeiros sindicatos patronais foram as câmaras sindicais

Assim, a capacidade de mobilização dos trabalhadores em torno da articulação associativa foi um elemento fundamental para o enfrentamento da proibição latente, mormente pelo que Evaristo de Moraes Filho chama de um “direito costumeiro do trabalho de índole coletiva”. É que, ante a ausência de regulação do mercado de trabalho, a partir da abstinência do Estado liberal em construção, os problemas que ordinariamente resultavam das condições de trabalho dos operários conduziam-se para soluções negociadas diretamente com os tomadores de serviços. Afinal, se de um lado não havia qualquer atitude interventiva dos poderes constituídos, a instabilidade no processo produtivo causada pelas greves e outras mobilizações comprometia a linearidade pretendida pelos patrões. Irrelevante, nesta altura, que os modelos jurídicos predominantes rechaçassem a existência de qualquer associação de índole profissional, eis que a força das construções feitas sob esse formato acabou por impor uma realidade que a ordem jurídica teve de, forçosamente, assimilar. É como pensa, também, Evaristo de Moraes Filho:

A verdade é que tiveram influência na gênese da constituição do sindicato durante o século XIX os mesmos fatores que determinaram o aparecimento do próprio Direito do Trabalho, como ramo autônomo da ciência jurídica. Podem aqui vir sumariados, didaticamente, da seguinte maneira: a) os vícios e as consequências da liberdade econômica e do liberalismo político; b) o maquinismo e a concentração das massas humanas e de capitais; c) as grandes lutas sociais; d) os livres acordos entre grupos profissionais⁵¹.

Naturalmente, os trabalhadores constataram que as manifestações coletivas se mostravam mais eficientes do que a atitude isolada ou individual de irresignação, de modo que as associações operárias, ainda que clandestinas, protagonizavam esse processo de negociação, que resultava em normas gerais de conduta social aplicáveis à atividade profissional que elas representavam. Esse fenômeno pode ser visto como sendo a *base material da contratação coletiva*, que viria a configurar a essência do próprio Direito Coletivo do Trabalho. Sua origem espontânea e necessária à estabilização do capitalismo foram fatores determinantes para que houvesse uma mudança postural por parte do Estado com relação ao associativismo profissional: “o sindicato já havia surgido como

de Paris e do departamento do Sena, nas indústrias da construção, em torno de 1848, ainda, portanto, no período de proscrição francesa.

⁵¹ MORAES FILHO, Evaristo de. *O problema do sindicato único no Brasil*. São Paulo: Alfa Ômega, 1978. pp. 106-107. Além dos fatores já explicitados, que correspondem aos itens “a” e “b” do texto transcrito, o autor faz referência às lutas sociais, como as Revoluções de 1848 e 1871 na França e a de 1848, na Alemanha, além das manifestações ordenadas dos trabalhadores contrários à condição social em que foram inseridos. Também menciona a influência ideológica de escritos como o “Manifesto Comunista”, de Marx e Engels, exatamente os mesmos fatores que, tradicionalmente explicam o surgimento do Direito do Trabalho.

instituição social, restava ao Estado unicamente reconhecê-lo”⁵². Por isso, tanto na Europa quanto nos Estados Unidos, os maiores avanços dos trabalhadores se deram propriamente no reconhecimento do direito de associação e da greve, visto que, em termos de regulação das relações individuais, o processo era mais lento e gradativo⁵³.

Assim é que, ainda no século XIX, essa fase proibitiva inicial começa a ser substituída por uma fase intermediária, tratada pela doutrina como sendo a *fase de tolerância* do Estado face ao sindicalismo. Mostram-se relevantes, nesse momento, os *Combinations Acts* de 1824 e 1825, na Inglaterra, que permitiam a existência legal de associações operárias e patronais, pois eliminavam o caráter delitivo da associação sindical⁵⁴. No entanto, ainda eram raras as disposições normativas permissivas da atividade sindical, sobretudo porque ainda havia restrições severas ao uso da greve, p.ex⁵⁵. Apenas da segunda metade do século XIX em diante é que as principais legislações europeias começam a distender a repressão à atividade sindical. Isso se dá na Alemanha, com o Código Industrial Prussiano (1869), e na França, pela modificação do Código Penal, que descriminalizou as coalizões temporárias de trabalhadores ou de empregadores (1864)⁵⁶. Esse breve período, portanto, ainda não configura um momento de pleno reconhecimento da atividade sindical, senão somente um abrandamento normativo consumado, sobretudo, pela retirada da conotação criminosa das coalizões. Mas não tardará e, ainda no século XIX, teremos a inauguração de uma nova fase do associativismo, marcada justamente pela incrementação legal do direito de associação.

Nesse sentido, são relevantes as já citadas leis inglesa e alemã (de 1875 e 1869, respectivamente), além dos registros legislativos na Dinamarca (1874), em Portugal e Espanha

⁵² *Idem*, p. 110.

⁵³ Nesse sentido, TRINDADE, José Damiano de Lima. Anotações sobre a história social dos direitos humanos. In Procuradoria Geral do Estado de São Paulo. *Grupo de Trabalho de Direitos Humanos. Direitos humanos: Construção da Liberdade e da Igualdade*. São Paulo: Centro de Estudos da Procuradoria Geral do Estado, 2000. p. 135.

⁵⁴ O que gerou, conforme explica Amauri Mascaro Nascimento, a criação da União dos Grandes Sindicatos Nacionais Consolidados, por iniciativa de Robert Owen, igualmente conhecido por ser criador do cooperativismo (*Compêndio de Direito Sindical*. 4ª. ed. São Paulo: LTr, 2005. p. 47).

⁵⁵ Na própria Inglaterra, é de 1875 a *Conspiracy and protection of property Act*, que deixou de considerar crime de conspiração a associação de duas ou mais pessoas com a finalidade de promover a greve.

⁵⁶ Demarcando uma atitude interventiva do Estado, ainda estavam sujeitas a punições as coalizões quando envolviam prática de violência, ameaças ou manobras fraudulentas visando comprometer o livre exercício da indústria e do trabalho (*apud* MORAES FILHO, Evaristo de. *O problema do sindicato único no Brasil*. São Paulo: Alfa Ômega, 1978. p. 111).

(1887) e na Bélgica (1898). No entanto, a norma mais proeminente no sentido do reconhecimento institucional da atividade sindical provém, naturalmente, do mesmo ordenamento que protagonizara sua proscrição: a *Lei Waldeck-Rousseau*, de 1884, é o instrumento que revoga formalmente a *Lei Chapelier* e passa a permitir, de maneira categórica, que pessoas da mesma profissão ou de profissões conexas se organizem livremente em associação, sem autorização governamental, para a defesa de interesses profissionais e econômicos⁵⁷. Inicia-se, dessa forma, a *fase de reconhecimento* sindical pelos Estados, mediante a promoção de sucessivas diretrizes normativas sempre com o

⁵⁷ *Lei Waldeck-Rousseau*: “Art. 1er. Sont abrogés la loi des 14, 27 juin 1791 et l’article 416 du Code pénal. Les articles 291, 292, 293, 294 du Code pénal et la loi du 18 avril 1834 ne sont pas applicables aux syndicats professionnels.

Art. 2. Les syndicats ou associations professionnelles, même de plus de vingt personnes exerçant la même profession, des métiers similaires, ou des professions connexes concourant à l’établissement de produits déterminés, pourront se constituer librement sans l’autorisation du Gouvernement.

Art. 3. Les syndicats professionnels ont exclusivement pour objet l’étude et la défense des intérêts économiques, industriels, commerciaux et agricoles.

Art. 4. Les fondateurs de tout syndicat professionnel devront déposer les statuts et les noms de ceux qui, à un titre quelconque, seront chargés de l’administration ou de la direction.

Ce dépôt aura lieu à la mairie de la localité où le syndicat est établi, et à Paris à la préfecture de la Seine. Ce dépôt sera renouvelé à chaque changement de la direction ou des statuts.

Communication des statuts devra être donnée par le maire ou par le préfet de la Seine au procureur de la République. Les membres de tout syndicat professionnel chargés de l’administration ou de la direction de ce syndicat devront être Français et jouir de leur droits civils.

Art. 5. Les syndicats professionnels régulièrement constitués d’après les prescriptions de la présente loi pourront librement se concerter pour l’étude et la défense de leurs intérêts économiques, industriels, commerciaux et agricoles. Ces unions devront faire connaître, conformément au deuxième paragraphe de l’article 4, les noms des syndicats qui les composent. Elles ne peuvent posséder aucun immeuble ni ester en justice.

Art. 6. Les syndicats professionnels de patrons ou d’ouvriers auront le droit d’ester en justice.

Ils pourront employer les sommes provenant des cotisations. Toutefois ils ne pourront acquérir d’autres immeubles que ceux qui sont nécessaires à leurs réunions, à leurs bibliothèques et à des cours d’instruction professionnelle. Ils pourront, sans autorisation, mais en se conformant aux autres dispositions de la loi, constituer entre leurs membres des caisses spéciales de secours mutuels et de retraites. Ils pourront librement créer et administrer des offices de renseignements pour les offres et les demandes de travail. Ils pourront être consultés sur tous les différends et toutes les questions se rattachant à leur spécialité. Dans les affaires contentieuses, les avis du syndicat seront tenus à la disposition des parties, qui pourront en prendre communication et copie.

Art. 7. Tout membre d’un syndicat professionnel peut se retirer à tout instant de l’association, nonobstant toute clause contraire, mais sans préjudice du droit pour le syndicat de réclamer la cotisation de l’année courante. Toute personne qui se retire d’un syndicat conserve le droit d’être membre des sociétés de secours mutuels et de pensions de retraite pour la vieillesse à l’actif desquelles elle a contribué par des cotisations ou versements de fonds.

Art. 8. Lorsque les biens auront été acquis contrairement aux dispositions de l’article 6, la nullité de l’acquisition ou de la libéralité pourra être demandée par le procureur de la République ou par les intéressés. Dans le cas d’acquisition à titre onéreux, les immeubles seront vendus et le prix en sera déposé à la caisse de l’association. Dans le cas de libéralité, les biens feront retour aux disposants ou à leurs héritiers ou ayants cause.

Art. 9. Les infractions aux dispositions des articles 2, 3, 4, 5 et 6 de la présente loi seront poursuivies contre les directeurs ou administrateurs des syndicats et punies d’une amende de 16 à 200 francs. Les tribunaux pourront en outre, à la diligence du procureur de la République, prononcer la dissolution du syndicat et la nullité des acquisitions d’immeubles faites en violation des dispositions de l’article 6. Au cas de fausse déclaration relative aux statuts et aux noms et qualités des administrateurs ou directeurs, l’amende pourra être portée à 500 francs.

Art. 10. La présente loi est applicable à l’Algérie. Elle est également applicable aux colonies de la Martinique, de la Guadeloupe et de la Réunion. Toutefois les travailleurs étrangers et engagés sous le nom d’immigrants ne pourront faire partie des syndicats. La présente loi délibérée et adoptée par le Sénat et la Chambre des députés, sera exécutée comme loi de l’Etat. Texto obtido em <http://www.ihs.cgt.fr/IMG/pdf/loi_1884.pdf>. Acesso em 10/07/2013.

mesmo objetivo: de assegurar o exercício da associação profissional, de caráter sindical, dando vazão aos movimentos reivindicatórios, sobretudo dos trabalhadores, presentes nas fases antecedentes.

Por isso é que afirmamos a ocorrência de fatores históricos convergentes com a própria construção do Direito do Trabalho, assinalando, de forma inequívoca, a identidade absoluta entre o desenvolvimento desse ramo da Ciência Jurídica e o florescer da atividade sindical. Por certo que, a partir do século XX, vemos uma absorção de institutos próprios do sindicalismo e sua apropriação pelo Direito do Trabalho, mormente quando estatuídas as diretrizes de proteção internacional ao trabalho, que assimilaram, inclusive, garantias para o exercício pleno da sindical. Mas sob o ponto de vista metodológico, é importante que se frise, a organização sindical se estabelece como um fenômeno de índole sociológica, construído de forma completamente independente e à margem do Direito, obrigando-o a transformar alguns de seus conceitos elementares para assinalar o seu completo reconhecimento. Parece evidente a pertinência, para esse caso, da expressão de Hauriou, lembrada por Evaristo de Moraes Filho: “são as instituições que fazem as regras de direito, e não as regras de direito que fazem as instituições”⁵⁸.

1.3 Superação do modelo liberal e as percepções evolutivas dos direitos humanos

Na virada do século XIX, o Estado Liberal que havia se consolidado nas principais nações do mundo, foi perdendo seu espaço para a conformação de um estado interventivo, com índole social. Esse processo foi, em grande medida, motivado pela atuação incisiva das organizações operárias, inclusive no plano internacional. É certo que as primeiras manifestações no sentido da internacionalização das leis do trabalho começaram no início do século XVIII: Süsskind aponta que a ideia foi inicialmente lançada por Robert Owen em 1818, no Congresso de Aix-le-Chapelle; ampliada por Louis Blanqui e, em 1838 e defendida desde 1841 por Daniel Legrand⁵⁹. Mas foi em

⁵⁸ MORAES FILHO, Evaristo de. *O problema do sindicato único no Brasil*. São Paulo: Alfa Ômega, 1978. p. 95.

⁵⁹ SÜSSEKIND, Arnaldo. A OIT e o princípio da liberdade sindical. In FRANCO FILHO, Georgeonor de Sousa. *Curso de Direito Coletivo do Trabalho – Estudos em homenagem ao Ministro Orlando Teixeira da Costa*. São Paulo: LTr, 1998. p. 48.

1864 que Marx e Engels deram uma sustentação teórica mais consistente à necessidade de serem adotadas medidas internacionais de proteção ao trabalho humano, por ocasião da fundação da Associação Internacional dos Trabalhadores, mais conhecida como Primeira Internacional Socialista⁶⁰. Essa entidade congregou organizações operárias de trabalhadores da Europa, e

Começou atuando na unificação das lutas econômicas dos trabalhadores dos diversos países e, progressivamente apontou para a necessidade de sua ação política: desenvolveu campanhas pelo direito de voto dos trabalhadores, inclinou-se para uma plataforma socialista, chegando a defender, em 1871, a criação de partidos operários independentes das agremiações políticas burguesas⁶¹.

Também nos Estados Unidos, onde o capitalismo já consolidava sua estruturação característica – que viria a tornar o país uma das grandes potências econômicas do século XX – viam-se movimentos reivindicatórios de proteção aos direitos trabalhistas desde 1829. No entanto, foi durante o primeiro congresso nacional de trabalhadores, realizado em Baltimore (1866), que as questões organizativas operárias adquiriram maior dimensão, notadamente pela influência dos imigrantes oriundos da Europa. É significativo o fato de que duas datas históricas das mais relevantes, em termos de direitos humanos e direito do trabalho advém exatamente de episódios ocorridos nos Estados Unidos nesse período: o massacre das operárias de Nova Iorque, em 08 de março de 1857 e o episódio dos *oito mártires de Chicago*, em 1º. de maio de 1886, ambas as situações ocorridas por ocasiões de greves realizadas naquelas localidades. Pela representação política dos fatos, as datas em questão foram reconhecidas, décadas depois, como duas das mais importantes efemérides contemporâneas: o Dia Internacional da Mulher e o Dia do Trabalhador, este comemorado em boa parte do mundo⁶².

Dessa forma, concluímos que é na transição para o século XX que se instauram e se disseminam manifestações orgânicas em prol da universalização e da proteção dos direitos

⁶⁰ Essa designação surgiu posteriormente, para distinguir o evento das outras duas, criadas nos anos de 1889 e 1919.

⁶¹ TRINDADE, José Damião de Lima. Anotações sobre a história social dos direitos humanos. In Procuradoria Geral do Estado de São Paulo. *Grupo de Trabalho de Direitos Humanos. Direitos humanos: Construção da Liberdade e da Igualdade*. São Paulo: Centro de Estudos da Procuradoria Geral do Estado, 2000. pp. 134-135.

⁶² A narrativa histórica é sintetizada por TRINDADE, José Damião de Lima. Anotações sobre a história social dos direitos humanos. In Procuradoria Geral do Estado de São Paulo. *Grupo de Trabalho de Direitos Humanos. Direitos humanos: Construção da Liberdade e da Igualdade*. São Paulo: Centro de Estudos da Procuradoria Geral do Estado, 2000. pp. 136-137.

elementares dos trabalhadores, o que iria se consumir a partir da criação da Organização Internacional do Trabalho, em 1919. Essa constatação é compartilhada pela notável avaliação de Arnaldo Süssekind, de que isso só se tornou realidade graças as três movimentos paralelos, de finalidades comuns, envolvendo Estados, intelectuais e organizações sindicais. Quanto aos primeiros, isso se fez pela sua congregação com o fim de “adotar protocolos, recomendações e convenções sobre direitos sociais-trabalhistas”, mencionando as práticas adotadas em encontros e conferências realizadas internacionais. Em primeiro lugar, a Conferência de Berlim (1890) – que contou com a participação de representantes da Alemanha, da Bélgica, da Espanha, da França, da Hungria, da Inglaterra, da Itália, da Dinamarca, da Holanda, da Noruega, de Portugal, da Suécia e também da Suíça –, na qual foi firmado um protocolo estabelecendo idade mínima para trabalho de menores e foram assinaladas diversas recomendações a respeito do trabalho destes e de mulheres. Depois disso, a realização de, pelo menos, outros quatro congressos (1902, 1908, 1910 e 1912), além de outras conferências diplomáticas em Berna, todas voltadas à mesma finalidade (1905, 1906 e 1913)⁶³.

Com relação à participação dos intelectuais, sobretudo juristas, Süssekind assinala que sua atuação se deu no plano da Associação Internacional para Proteção Legal dos Trabalhadores⁶⁴, criada em Paris, durante a *Exposição Universal* de 1900. Naquela oportunidade, fora também realizado um Congresso Internacional que deu origem à associação composta por juristas, políticos, empresários, professores e funcionários públicos, sediada na Basileia, e cujos objetivos eram descritos no art. 2º. de seus estatutos:

- a) servir de união entre as pessoas que, nos diferentes países industriais, consideram que é necessária a legislação protetora dos trabalhadores;
- b) organizar uma Oficina Internacional do Trabalho, cuja função consistirá em publicar, em francês, em alemão e em inglês, uma compilação da legislação do trabalho de cada país e, não sendo isto possível, ajudar a qualquer publicação que persiga tais fins;
- c) facilitar o estudo dos membros da Associação com informações sobre as legislações em vigor e sua aplicação nos diferentes Estados;

⁶³ SÜSSEKIND, Arnaldo. A OIT e o princípio da liberdade sindical. In FRANCO FILHO, Georgeonor de Sousa. *Curso de Direito Coletivo do Trabalho* – Estudos em homenagem ao Ministro Orlando Teixeira da Costa. São Paulo: LTr, 1998. pp. 48-49. Há referências, ainda, em Souto Maior, Jorge Luiz (Direito Social, Direito do Trabalho e Direitos Humanos. In SILVA, Alessandro da, et al (org.). *Direitos humanos: essência do Direito do Trabalho*. São Paulo: LTr, 2007. p. 21).

⁶⁴ SÜSSEKIND, Arnaldo. *op. cit.*, p. 48.

d) favorecer o estudo da concordância das diversas legislações protetoras dos trabalhadores e a estatística internacional do trabalho; e) provocar a reunião de congressos internacionais de legislação do trabalho⁶⁵.

Conforme explica Süsserkind, a associação influenciou marcadamente a expansão e internacionalização das leis trabalhistas, visto que, sob sua influência, “inúmeras foram as leis sancionadas em diversos Estados, nos primeiros anos do século XX, a respeito dos direitos sociais dos trabalhadores”, culminando com a elaboração do primeiro tratado bilateral de trabalho entre França e Itália (1909)⁶⁶.

Por fim, a participação das organizações sindicais foi essencial, pela realização de incontáveis congressos, mobilizando significativo número de trabalhadores pleiteando a internacionalização das leis sociais-trabalhistas. Dentre os principais eventos nesse sentido, podem ser citados o Congresso Trabalhista de Lyon (1877); o Congresso Operário de Paris (1883); o Congresso Internacional Operário de Roubaix (1884); o Congresso Sindical (Leeds, 1916); o Congresso Sindical Europeu (Estocolmo, 1917); a Convenção Nacional de Búfalo (1917) e o Congresso Internacional de Sindicatos Cristãos (Paris, março de 1919)⁶⁷. Destacam-se, nesse conjunto, as citadas Conferências Sindicais Internacionais de Berna, cuja atuação ficou interdita pela deflagração da Primeira Guerra⁶⁸. É conveniente, neste momento, notarmos que, conquanto tenha produzido efeitos danosos, em particular para algumas nações europeias, esse conflito também ofereceu um suporte de caráter sociológico para movimento operário. Notadamente influenciados pelos ideais anarquistas e socialistas – que viam concretizar um Estado organizado pelos e para os trabalhadores, com a Revolução Russa, de 1917 – milhões de operários foram para as trincheiras ao lado de soldados vindos de outras camadas sociais, fazendo-os compreender que, sendo iguais para lutar e para morrer, também deveriam ser iguais para reivindicar sua condição de sujeitos de direitos⁶⁹. Esse fator, associado aos preceitos ideológicos construídos ao final do século

⁶⁵ Cf. SÜSSEKIND, Arnaldo. *Direito Internacional do Trabalho*. 3ª ed. São Paulo: LTr, 2000. p. 92.

⁶⁶ Segundo o autor, os estudos feitos pela associação a respeito do trabalho noturno das mulheres e a utilização do fósforo branco na indústria serviram de base às primeiras convenções internacionais do trabalho, firmadas na Conferência Diplomática de Berna (1906). *Idem, ibidem*. pp. 93-94.

⁶⁷ SÜSSEKIND, Arnaldo. A OIT e o princípio da liberdade sindical. In FRANCO FILHO, Georgeonor de Sousa. *Curso de Direito Coletivo do Trabalho* – Estudos em homenagem ao Ministro Orlando Teixeira da Costa. São Paulo: LTr, 1998. p. 49.

⁶⁸ SÜSSEKIND, Arnaldo. *Direito Internacional do Trabalho*. 3ª ed. São Paulo: LTr, 2000. p. 94.

⁶⁹ Cf. SÜSSEKIND et alii. *Instituições de Direito do Trabalho*. 2º. Vol. 16ª. ed. São Paulo: LTr, 1996. p. 42.

anterior, levou os governos liberais a reconhecer a relevância da força dos trabalhadores para o êxito da defesa da riqueza e do capital, minimizando as resistências tradicionais impostas até então pela estrutura política hegemônica. No entanto, a criação da OIT – considerada o marco existencial do Direito do Trabalho e um importante referencial da internacionalização dos direitos humanos – só foi possível graças à intensificação da ação sindical no período da Guerra, inclusive continuando a realizar alguns eventos internacionais de trabalhadores, como aqueles já citados.

Ao final da Guerra teve início uma campanha, capitaneada por importantes organizações operárias, para que o futuro tratado de paz contemplasse um estatuto consagrador de normas de amparo ao trabalhador, chegando a ser sugerido que se realizasse uma Conferência Internacional de Trabalhadores no mesmo local onde a Conferência de Paz também fosse reunida⁷⁰. Apesar disso, a Conferência Sindical Internacional ocorreu novamente em Berna, mas somente em março de 1919, depois da instalação da Conferência de Paz. O evento produziu uma Carta do Trabalho, na qual foi postulada a instituição de uma Oficina Internacional do Trabalho, como parte integrante da Sociedade das Nações, que

Deveria constituir um verdadeiro ‘parlamento internacional e interprofissional do trabalho’, com igual representação dos Estados e dos sindicatos filiados à Federação Sindical Internacional, competindo-lhe adotar convenções internacionais com a eficácia de leis nacionais para os respectivos países⁷¹. (grifos do autor)

Dessa forma, a despeito do conflito, os fatos circunstanciais se mostraram fundamentais para a estruturação de uma base internacional de proteção dos direitos trabalhistas, nascida já a partir do seu fim: ao cabo desse processo de retomada da paz mundial, foi firmado o Tratado de Versalhes, em 28 de junho de 1919, o qual viria a constituir um instrumento substancial para a universalização das normas de proteção ao trabalho humano. Isso porque o tratado dispôs, em sua Parte XIII, os artigos 387 a 399, que criavam a Organização Internacional do Trabalho (OIT); afirmou alguns preceitos gerais de proteção (art. 427), entre os quais o da liberdade sindical (no. 2) e a declaração

⁷⁰ Cf. Süsskind informa que essa proposição partiu da AFL – *American Federation of Labour*, mas as instituições operárias da Europa defendiam que as organizações operárias indicassem delegados para essa Conferência de Paz. (SÜSSEKIND, Arnaldo. *Direito Internacional do Trabalho*. 3ª ed. São Paulo: LTr, 2000. pp. 95-96).

⁷¹ *Idem, ibidem*, p. 98.

de que o trabalho humano não pode ser tratado como uma simples mercadoria (n. 1), além de ter sancionado alguns direitos básicos do trabalhador no plano individual⁷².

É oportuno lembrar que, em janeiro de 1920, a Liga das Nações ratificou o Tratado de Versalhes e, com isso, a OIT passou a ser uma organização conexas a ela; antes disso, no entanto, desde a Conferência inicial, que ocorreu em 29/10/1919, em Washington, foram debatidas e aprovadas suas primeiras Convenções⁷³. Por essas razões é que a criação da OIT constitui um marco importante da institucionalização do Direito do Trabalho: tomando como princípios aqueles inscritos no Pacto da Sociedade das Nações, incorporou a proteção dos trabalhadores no âmbito internacional, mediante a determinação para que os seus membros se esforçassem para assegurar condições de trabalho equitativas e humanitárias para os operários, evidenciando uma forte preocupação institucional no estabelecimento de diretrizes normativas fundamentais, a serem seguidas pelos países-membros. Esse processo de internacionalização assumiu uma dimensão crucial, marcando uma “fase de acomodação”, que sucedeu à estruturação e à sistematização das regras trabalhistas anteriormente estabelecidas de maneira isolada ou esparsa. Foi nesse instante histórico que o Direito do Trabalho ganhou *status* de elemento de cidadania nos países de economia central, passando a ser, como lembra Delgado, “um ramo jurídico absolutamente assimilado à estrutura e dinâmica institucionalizadas da sociedade civil e do Estado”⁷⁴. Para as organizações sindicais, portanto, o novo século começou com um panorama bem distinto daquele que se vira no início do século anterior: de entidades proscritas ou até criminosas, os sindicatos passaram a ter o reconhecimento institucional e foram protagonistas do processo de construção de um complexo normativo de cunho protecionista, em favor dos trabalhadores.

⁷² Esses direitos são assegurados no mesmo dispositivo (art. 427), e consistem no “estabelecimento de um salário adequado a um padrão de vida razoável conforme a época e o país (n. 3), jornada de oito horas diárias e 48 semanais (n. 4), descanso semanal remunerado (n. 5), abolição do trabalho infantil e restrições ao trabalho do jovem para permitir a continuidade da educação (n. 6), igualdade de remuneração para homens e mulheres (n. 7), e instalação de um sistema de inspeção do trabalho, necessariamente composto de mulheres, para assegurar a aplicação de leis e regulamentos para a proteção dos empregados (n. 9)” (REZENDE, Sandor José Ney. *Liberdade sindical: o Brasil sob o olhar da OIT*. Dissertação de Mestrado sob orientação do Prof. Dr. Otávio Pinto e Silva. São Paulo, Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, 2011. pp. 59-60).

⁷³ Embora a Liga das Nações tenha sido extinta, a OIT permaneceu como um dos organismos mais atuantes da Organização das Nações Unidas, que viria a ser instituída em 1945 e à qual ela foi incorporada.

⁷⁴ DELGADO, Mauricio Godinho. *Curso de direito do trabalho*. 6ª ed. São Paulo: LTr, 2007. p. 96.

Não é casual o fato de, também nesse momento histórico, o associativismo sindical adquirir contornos mais precisos. Embora já vivenciada a fase de seu reconhecimento institucional, por intermédio das normas reguladoras e permissivas da atividade sindical, a confluência de fatores que levaram à construção do Direito do Trabalho também contribuiu sobremaneira para conferir um papel qualificado para as organizações profissionais. Como exposto, nessa fase da luta operária, as articulações sindicais foram essenciais para a conformação de um modelo regulado de relações de trabalho, que passam a ser demarcadas por uma perspectiva coletiva, em substituição ao relacionamento de cunho individual que predominou durante parte significativa do século XIX. Portanto, mais do que o reconhecimento institucional da associação sindical, mostra-se imprescindível que se afirme esse direito, de forma categórica, também no plano supranacional. Daí porque os fatos que se seguiram, e a definitiva superação do modelo liberal de Estado por um paradigma de caráter social, foram determinantes para essa afirmação, e representaram o ápice desse processo de reconhecimento da associação sindical como um direito inalienável dos sujeitos das relações de trabalho.

Em tal sentido, convém apontar que, de forma paralela e simultânea, o início do século XX conhece algumas das experiências pioneiras na implementação de um constitucionalismo bem distinto daquele que se via historicamente. Como explica Vital Moreira, o Constitucionalismo “obedeceu essencialmente à ideia de submeter o poder político ao Direito, de limitar as suas funções, de garantir a liberdade dos cidadãos contra as invasões do Estado, de proceder à separação dos Poderes para desse modo melhor o controlar”⁷⁵. No entanto, essa concepção seria típica do Estado Liberal burguês, preconizador da

Redução do Estado às tarefas de garantia da liberdade e da segurança, na participação política reservada à burguesia, na separação Estado/sociedade, na administração dedicada às tarefas de ordem pública e de polícia, na economia entregue à autorregulação do mercado⁷⁶.

Essa percepção originária do constitucionalismo, marcada pelo dogmatismo formal, começa a ser substituída paulatinamente por um *constitucionalismo de índole social*, evidenciado pela

⁷⁵ MOREIRA, Vital. O Futuro da Constituição. In GRAU, Eros; GUERRA FILHO, Willis Santiago (orgs.) *Direito Constitucional – Estudos em homenagem a Paulo Bonavides*. São Paulo: Malheiros, 2001.p. 314.

⁷⁶ *Idem*, pp. 314-315. Não por acaso, esse constitucionalismo originário é fruto direto das revoluções burguesas, que fincaram as estacas do liberalismo burguês que marcou o fim do século XVIII e projeta seus efeitos até os dias de hoje.

elevação dos direitos sociais ao plano das Constituições democráticas, com destaque particular para os direitos dos trabalhadores. O Estado Liberal perde definitivamente sua hegemonia em favor do Estado do Bem-Estar Social⁷⁷, e as reivindicações de cunho social começam a romper as resistências, alcançando disposições reguladoras em diversos países de economia industrial⁷⁸.

Nesse momento é que surgem importantes diplomas constitucionais, como a Constituição Mexicana, de 05 de fevereiro de 1917, que constituiu o documento jurídico socialmente mais avançado até então, reconhecendo vários direitos, dentre eles, a reforma agrária, os direitos sociais e a função social da propriedade⁷⁹. Essa Carta Política foi a primeira a atribuir aos direitos trabalhistas a qualidade de direitos fundamentais, ao lado das liberdades individuais e dos direitos políticos, em seus arts. 5º e 123⁸⁰. Logo depois dela, a recém-criada República de Weimar (1919), também investiu no constitucionalismo social com um texto democrático que incorporou ideais muito similares aos dos mexicanos⁸¹. Na mesma época, eclodiu a Revolução Russa, que adotou a Declaração dos Direitos do Povo Trabalhador e Explorado, em janeiro de 1918⁸². Novamente,

⁷⁷ Como lembra Paulo Bonavides, “ao arrebatar o sufrágio universal, o quarto estado ingressava de fato na democracia política e o liberalismo, por sua vez, dava mais um passo para o desaparecimento, numa decadência, que deixou de ser apenas doutrinária, para se converter então em decadência efetiva, com a plena ingerência do Estado na ordem econômica” (BONAVIDES, Paulo. *Do Estado liberal ao Estado social*. 4ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 1980. p. 212).

⁷⁸ Ainda Bonavides: “Naturalmente, não se contentou a massa proletária apenas com o direito formal de voto, senão que fez dele o uso que seria lícito esperar e que mais lhe convinha: empregou-o, sem hesitação, em benefício dela mesma, ou seja, dos trabalhadores, mediante legislação de compromisso que veio amortecer o ímpeto da questão social” (*Idem, ibidem*, p. 213). Apesar de se tratar de uma referência histórico-social importante, o autor parte de um pressuposto que não nos parece exatamente ter sido a regra na ocasião. Com efeito, a forma como ele trata a questão induz à ideia de que a admissão do sufrágio universal teria acarretado a modificação no perfil dos representantes eleitos pelo povo, que passaram a legislar de acordo com os interesses dos representados, o que não é necessariamente verdadeiro, mesmo se considerarmos os países democráticos e de economia central. A regulação do mercado de trabalho foi muito mais um processo histórico de conquistas por causa da mobilização social do que propriamente pela mudança do perfil dos legisladores, sendo certo que, em determinadas sociedades, até os dias de hoje, a participação das classes menos favorecidas nas esferas de poder é limitada.

⁷⁹ As bases da Constituição de 1917 foram traçadas a partir de um manifesto de 1906 de um grupo político, cujas linhas estruturais eram a proibição da reeleição do Presidente da República; garantias para as liberdades individuais e políticas; mitigação do poder da Igreja; expansão do sistema de educação pública; reforma agrária e proteção do trabalho assalariado.

⁸⁰ Nesse documento constavam garantias elementares como a limitação da jornada de trabalho, a proteção à maternidade, a idade mínima de admissão nos trabalhos da indústria e o trabalho noturno dos menores, temas que posteriormente foram adotados também pela OIT.

⁸¹ Segundo Vital Moreira, o constitucional liberal era essencialmente “*organizatório e procedimental*” e, somente com a Constituição de Weimar e a mexicana, é que viemos a ter “*normas e princípios orientadores da ação estadual, de programas de ação e políticas públicas*”. Com isso, “*o Estado deixa de ser o único elemento referencial da Constituição, que incorpora agora também a economia e a sociedade*.” (MOREIRA, Vital. *O Futuro da Constituição*. In GRAU, Eros; GUERRA FILHO, Willis Santiago (orgs.) *Direito Constitucional – Estudos em homenagem a Paulo Bonavides*. São Paulo: Malheiros, 2001. p. 316).

⁸² Essa declaração foi resultante do III Congresso Pan-Russo dos Sovietes, de Deputados Operários, Soldados e Camponeses, reunido em Moscou, em janeiro de 1918.

alguns postulados presentes na Constituição Mexicana são utilizados nessa declaração, mas contando com o substrato intelectual do marxismo, inclusive no que diz respeito à socialização da propriedade privada, com “transferência completa das fábricas, das usinas, das minas, das ferrovias e de outros meios de produção e de transporte para a propriedade da República operária e camponesa dos Sovietes”, sendo, ainda, ratificada “a lei soviética sobre a administração operária e sobre o Conselho Superior da Economia Nacional, com o objetivo de assegurar o poder dos trabalhadores sobre os exploradores”⁸³. Embora a Declaração não tivesse o *status* constitucional, ela adquiriu essa condição em julho de 1918, quando foi incorporada como o Título I da Constituição da República Socialista Federativa Soviética da Rússia⁸⁴.

Essa concepção demonstrada pelos pioneiros do constitucionalismo social desvela um confronto nítido entre a visão histórica dos direitos humanos e aquela que viria a ser desenvolvida ao cabo do século XX. Historicamente, os direitos humanos já foram associados a preceitos de direito natural⁸⁵, mas essa vertente foi sendo superada a partir da influência do Iluminismo de base racional⁸⁶ que, no entanto, continuava a valorizar um enfoque particularmente seletivo a respeito do que se considerava como atributo inato da Humanidade. Esses direitos, de clara inspiração liberal, são fundamentalmente aqueles de autonomia e de defesa, “tendo o caráter de normas de distribuição de competências entre o Estado e o indivíduo, com nítida ampliação do domínio da liberdade individual”⁸⁷. A sua definição como direitos humanos tinha como função substancial justificar a impossibilidade de interferência do Estado no plano individual, exceto se fosse para garantir a própria prevalência da liberdade. A ideia central da liberdade, em sentido absoluto, e da igualdade, em sua acepção formal, compuseram um quadro ainda seletivo a respeito da titularidade dos direitos

⁸³ Capítulo II, art. 2º., da Declaração, que também previa a mesma providência para as instituições bancárias.

⁸⁴ Cf. TRINDADE, José Damião de Lima. Anotações sobre a história social dos direitos humanos. In Procuradoria Geral do Estado de São Paulo. *Grupo de Trabalho de Direitos Humanos. Direitos humanos: Construção da Liberdade e da Igualdade*. São Paulo: Centro de Estudos da Procuradoria Geral do Estado, 2000. p. 146.

⁸⁵ Segundo RAMOS, o traço marcante das correntes jusnaturalistas dos direitos humanos é “seu cunho é teológico e metafísico, pois se funda na existência de um direito preexistente ao direito produzido pelo homem, oriundo de Deus (escola de direito natural de razão divina), ou da natureza imanente do ser humano (escola de direito natural moderno). Os direitos humanos seriam, então, os equivalentes contemporâneos dos direitos naturais. Para Maritain e outros, os direitos humanos são consequência da afirmação dos ideais jusnaturalistas.” Para o autor, Santo Tomás de Aquino seria um dos próceres da escola de direito natural de inspiração divina, e Hugo Grotius seria o principal formulador teórico da escola de direito natural moderno. (RAMOS, André de Carvalho. *Teoria Geral dos Direitos Humanos na Ordem Internacional*. Rio de Janeiro: Renovar, 2005. p. 39).

⁸⁶ Ainda segundo o mesmo autor, os iluministas, “em especial Locke e Rousseau retomam o racionalismo e o individualismo, tornando a razão fonte de direitos inerentes ao ser humano.” Assim, os “direitos humanos são direitos atemporais, inerentes à qualidade de homem de seus titulares” (*Idem, ibidem*, p. 40).

⁸⁷ WEIS, Carlos. *Direitos Humanos Contemporâneos*. 2ª ed. 2ª tiragem. São Paulo: Malheiros, 2011.

humanos, que continuava a ser sonegado a uma parcela significativa dos cidadãos – inclusive aos trabalhadores. Por isso é que Marx denunciava a acepção burguesa de liberdade, que não se baseava na união do homem com o homem, mas, “pelo contrário, na separação do homem em relação a seu semelhante. A liberdade é o direito a essa dissociação, o direito do indivíduo ‘delimitado’, limitado a si mesmo”⁸⁸. Mesmo sem que tenham adotado integralmente o paradigma marxista⁸⁹, as Constituições do México e da República de Weimar estabeleceram o princípio da igualdade substancial, lançando as bases para a construção do moderno Estado do Bem-Estar Social, a partir de uma lógica de desmercantilização do trabalho, revertendo o processo desencadeado com a gênese do capitalismo e evidenciado pelo próprio Marx.

Dessa sorte, compreende-se que o desenvolvimento da cidadania não poderia se esgotar com a simples abstinência institucional quanto a necessidades substantivas da população, de maneira que isso dá azo ao surgimento de uma nova classe de direitos humanos, que viriam a ser qualificados como de “segunda geração”⁹⁰: contrariamente ao que se pretendia na geração anterior, os direitos ora reconhecidos pressupõem uma ampliação na competência do Estado, propugnando a sua intervenção visando reparar as condições materiais de existência necessárias aos mais variados segmentos da população. Por isso, consubstanciam

⁸⁸ MARX, Karl. *A questão judaica*. 2ª ed. São Paulo: Moraes, 1991. p. 43.

⁸⁹ Referimo-nos à crítica feita por Marx à teoria clássica dos direitos humanos: ao atacar a concepção advinda da Revolução de 1789 que considerava a igualdade em seu plano meramente formal e tomava os direitos dos homens de forma separada dos direitos do cidadão, Marx criticava a distinção feita pela burguesia entre a sociedade política e a sociedade civil, que era fundada na propriedade privada. Assim, para ele, os chamados direitos do homem, na perspectiva francesa, seriam marcos divisórios entre os indivíduos, na mesma proporção das suas propriedades, pois os direitos do cidadão eram privilégios somente dos burgueses com exclusão da classe operária. Por essas razões afirmava que, em uma sociedade comunista, só os trabalhadores têm direitos e só eles constituem o povo, titular da soberania política, sobretudo porque o pressuposto do Estado Operário é a abolição da propriedade privada. Esse pensamento está expresso no *Manifesto do Partido Comunista*, quando Marx e Engels afirmam que “a propriedade privada atual, a propriedade burguesa, é a última e mais perfeita expressão do modo de produção e de apropriação baseado nos antagonismos de classe, na exploração de uns pelos outros. Neste sentido, os comunistas podem resumir sua teoria nesta fórmula única: abolição da propriedade privada” (MARX, Karl e ENGELS, Friedrich. *Manifesto do Partido Comunista*. 6ª ed. São Paulo: Global, 1986. p. 11).

⁹⁰ É assaz conhecida a classificação dos direitos humanos em gerações, proposta em 1979 por Karel Vasak, em Conferência proferida no Instituto Internacional de Direitos Humanos (RAMOS, André de Carvalho. *Teoria Geral dos Direitos Humanos na Ordem Internacional*. Rio de Janeiro: Renovar, 2005. p. 82). No entanto, é igualmente conhecida a crítica que se faz a essa modalidade classificatória, por induzir, equivocadamente, a uma ideia de sucessividade ou de graduação de sua importância, percepções completamente superadas pela teoria contemporânea dos direitos humanos, fundada na sua universalidade, na indivisibilidade, na interdependência e no inter-relacionamento. Nosso objetivo não é adotar ou debater essa classificação; apenas mencionamos a figura enunciada justamente pelo fato de ser uma das formas mais disseminadas de percepção das distinções que são feitas para os diversos tipos de direitos assimilados com esse conceito.

Os chamados direitos sociais, como o direito à saúde, educação, previdência social, habitação, entre outros, que demandam prestações positivas do Estado para seu atendimento e são denominados direitos de igualdade por garantirem, justamente às camadas mais miseráveis da sociedade, a concretização das liberdades abstratas reconhecidas nas primeiras declarações de direitos⁹¹.

A par do embate teórico a respeito da designação mais apropriada para os direitos humanos dessa natureza, tem-se como inequívoco que os movimentos sociais e políticos do final do século XIX, cujos propósitos foram abraçados por uma nova vertente constitucional no início do século XX, determinaram a conformação um paradigma mais consistente em termos de proteção universal. Afinal, se a titularidade dos direitos humanos alcançava concretamente apenas aqueles que detinham uma situação econômica e social mais favorável – a quem se permitia, portanto, o exercício pleno dos postulados da liberdade –, essa dimensão conferida aos direitos de caráter social tenderia, a partir de então, a permitir uma ampliação subjetiva significativa em termos dessa titularidade. Isso, de certa forma, seria um fator relevante para que conduzisse à eliminação de um paradoxo conceitual, em termos de direitos humanos: se é verdadeiro que esses são os direitos que decorrem da simples condição humana, o que justificaria que só pertencessem a determinada classe da humanidade⁹²? Daí porque a amplitude conceitual afirmada a partir da assimilação de uma *segunda geração* de direitos humanos tem grande relevância histórica no processo de sua universalização e internacionalização⁹³.

Apesar desses fatos, o processo de internacionalização dos direitos humanos só se inicia efetivamente a partir de meados do século XX, mais precisamente após o final de 2ª Guerra, quando são forçosamente remodelados os paradigmas do próprio Direito Internacional⁹⁴. Paradoxalmente,

⁹¹ RAMOS, André de Carvalho. *Teoria Geral dos Direitos Humanos na Ordem Internacional*. Rio de Janeiro: Renovar, 2005. p. 85.

⁹² A definição de que os direitos humanos são os que decorrem da simples *condição humana* é, substancialmente, o pensamento de Hannah Arendt, e que, como veremos a seguir, influenciou sobremaneira a conformação do pensamento contemporâneo a respeito do tema.

⁹³ Em decorrência, se mostram ainda mais evidentes as relações entre o desenvolvimento dos direitos humanos e sua internacionalização com o processo de institucionalização do Direito do Trabalho, conforme já mencionado.

⁹⁴ Assim ensina Louis Henkin, citado por Flavia Piovesan, “O Direito Internacional pode ser classificado como o Direito anterior à 2ª. Guerra Mundial e o Direito posterior a ela. Em 1945, a vitória dos aliados introduziu uma nova ordem com importantes transformações no Direito Internacional” (PIOVESAN, Flavia. *Direitos Humanos e Justiça Internacional*. São Paulo: Saraiva, 2006. p. 7).

as terríveis experiências vivenciadas durante o conflito constituíram um marco fundamental, vez que o cenário por ele legado é aquele em que

Vislumbra-se o esforço de reconstrução dos direitos humanos, como paradigma e referencial ético a orientar a ordem internacional contemporânea. (...) Se a Segunda Guerra significou a ruptura com os direitos humanos, o Pós-Guerra deveria significar sua reconstrução⁹⁵.

Em que pese a fase histórica em que se situava a questão dos direitos humanos, é certo que a falta de sua positivação em um plano supranacional ainda permitia a prática da segregação e a determinação institucional de seletividade para o exercício de determinados direitos. É sabido que as perseguições e assassinatos cometidos pelo nazismo durante a guerra tinham como pressuposto de que a titularidade dos direitos era condicionada ao pertencimento a determinada raça⁹⁶, de modo que nem mesmo os postulados que fundamentavam os direitos humanos somente no preceito da liberdade poderiam ser plenamente aplicados para os que se situavam fora desse grupo. Mais uma vez, a falta de instrumentos efetivos de implementação universal de direitos legitimava a qualquer Estado, mormente aos de índole autoritária, a instituição de regras nitidamente ofensivas à dignidade humana, cuja observância era fundada simplesmente na lógica positivista.

Assim, o marco histórico da visão contemporânea dos direitos humanos é, sem dúvida, a Declaração Universal, de 10/12/1948⁹⁷, que representou a positivação de atributos fundamentais ao ser humano fundada em fatores axiológicos e éticos, em nítida contraposição à estrutura normativa dos Estados totalitários. Por isso é que afirmamos que a Declaração de Paris é o mais importante documento jurídico de proteção aos direitos humanos, sobretudo porque, desde seu preâmbulo, reconhece que “a dignidade inerente a todos os membros da família humana e de seus direitos iguais e inalienáveis é o fundamento da liberdade, da justiça e da paz no mundo” e também que “o desprezo e o desrespeito pelos direitos do homem resultaram em atos bárbaros que ultrajaram a

⁹⁵ PIOVESAN, Flavia. *Direitos Humanos e Justiça Internacional*. São Paulo: Saraiva, 2006.

⁹⁶ *Idem, ibidem*, p. 9.

⁹⁷ Aprovada pela Resolução 217 A (III), da Assembleia Geral da Organização das Nações Unidas.

consciência da Humanidade”⁹⁸. Demais disso, não apenas estabelece um alcance universal para os direitos humanos como também

Inova, ao consagrar que os direitos humanos compõem uma unidade indivisível, interdependente e inter-relacionada, na qual os direitos civis e políticos hão de ser conjugados com os direitos econômicos, sociais e culturais. A Declaração de 1948 introduz assim extraordinária inovação, ao combinar o discurso liberal da cidadania com o discurso social, de forma a elencar tanto direitos civis e políticos (arts. 3º a 21), como direitos sociais, econômicos e culturais (arts. 22 a 28)⁹⁹.

Esse movimento de internacionalização dos direitos humanos atingiu intensamente o constitucionalismo do ocidente, pois “já não mais se justifica que o direito internacional e o direito constitucional continuem sendo abordados de forma estanque ou compartimentalizada, como o foram no passado”, vindo a influenciar sobremaneira as Constituições de diversos países, sobretudo na Europa¹⁰⁰. A lógica do globalismo, já vista anteriormente nas reivindicações trabalhistas das associações sindicais, agora é utilizada para postular a universalização de preceitos de sustentação de direitos humanos. Desde sua consagração com a Declaração de 1948, e passando pela estipulação dos Pactos Internacionais de Direitos Civis e Políticos e de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, de 1966, vimos ser estruturado um modelo constitucional que, incorporando princípios como o da dignidade e justiça social, representa a germinação da concepção contemporânea dos direitos humanos, como fonte universal da ordem normativa interna. Tem-se abrangido, com isso

Não apenas o clássico paradigma das relações horizontais entre Estados, mas o novo paradigma centrado nas relações Estado/povo, na emergência de um Direito Internacional dos Direitos Humanos e na tendencial elevação da dignidade humana a pressuposto ineliminável de todos os constitucionalismos¹⁰¹.

⁹⁸ O texto foi obtido em publicação da Procuradoria Geral do Estado de São Paulo (*Instrumentos internacionais de proteção dos direitos humanos*. São Paulo: Centro de Estudos da PGE, 1997. p. 49).

⁹⁹ PIOVESAN, Flavia. *Temas de Direitos humanos*. 2ª ed. São Paulo: Max Limonad, 2003. p. 92.

¹⁰⁰ A citação é de TRINDADE, Antônio Augusto Cançado, à obra *Instrumentos internacionais de proteção dos direitos humanos* (Procuradoria Geral do Estado de São Paulo. São Paulo: Centro de Estudos da PGE, 1997. pp. 17-18). O autor prossegue: “Já não pode haver dúvida de que as grandes transformações internas dos Estados repercutem no plano internacional, e a nova realidade neste assim formada provoca mudanças na evolução interna e no ordenamento constitucional dos Estados afetados. (...) Essas transformações recentes têm, a um tempo, gerado um novo constitucionalismo, assim como uma abertura à internacionalização da proteção dos direitos humanos.” Com isso, também narra como esse fenômeno influenciou a conformação constitucional dos países do Leste Europeu, a partir de seu rompimento institucional com a ex-URSS, e também aponta outras ordens constitucionais mais recentes que sofreram a mesma influência, inclusive dos Pactos de Direitos Humanos das Nações Unidas, como a portuguesa, a espanhola e a alemã, além de outras tantas na América Latina, inclusive o Brasil.

¹⁰¹ CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*. 7a. ed. Lisboa: Almedina, 2003. p. 1217. Prossegue o autor: “Por isso, o Poder Constituinte dos Estados e, conseqüentemente, das respectivas Constituições nacionais, está hoje cada vez mais vinculado a princípios e regras de direito internacional. É como e o

Sinteticamente, é essa a maneira de se compreender o significado dos direitos humanos segundo sua *concepção contemporânea*: em primeiro lugar, temos o reconhecimento de que a mera estipulação legislativa formal, desvinculada de preceitos ético-valorativos, não é juridicamente sustentável, posto que a construção legal da atuação de um Estado tem, necessariamente, que passar pelo paradigma da cidadania, única forma de se oferecer pleno acesso à ordem jurídica justa: é o direito de se ter direitos¹⁰². A seguir, temos afirmado que todos os sistemas normativos, inclusive constitucionais, devem ser pautados por diretrizes de caráter geral, afirmadas internacionalmente como elementos de “caráter nodal para a vida digna, ou seja, por terem em foco a definição e proteção de valores e bens essenciais para que cada ser humano tenha a possibilidade de desenvolver as suas capacidades potenciais”¹⁰³. Por fim – mas não menos relevante –, temos que o preenchimento dessas diretrizes que se afasta definitivamente de qualquer vertente jusnaturalista, seja ela de caráter religioso ou não, passando a compreender os direitos humanos como “produtos culturais que surgem das reações humanas frente aos sistemas de relações nos quais vivem”¹⁰⁴. Isso é muito significativo porque nos permite analisar os direitos humanos sempre de maneira dinâmica, a partir das necessidades prementes de cada sociedade, em cada momento histórico.

Mesmo sem concordar integralmente com Herrera Flores, outros filósofos do Direito apresentam formulações que levam a conclusões similares, ou seja, de que os direitos humanos não constituem um complexo hermético e imutável, mas sim representam um conceito sempre progressivo. É de Flavia Piovesan a citação que reproduz diversos pensamentos convergentes sobre o tema:

Direito Internacional fosse transformado em parâmetro de validade das próprias Constituições nacionais (cujas normas passam a ser consideradas nulas se violadoras das normas do *jus cogens* internacional). (...) A abertura ao Direito Internacional exige a observância de princípios materiais de política e de direito internacional tendencialmente informador do Direito interno”.

¹⁰² Nesse sentido, Celso Lafer sintetiza o pensamento de Arendt: “O que Hannah Arendt estabelece é que o processo de asserção dos direitos humanos, enquanto invenção para a convivência coletiva, exige um espaço público. Este é kantianamente uma dimensão transcendental, que fixa as bases e traça os limites da interação política. A este espaço só se tem acesso pleno por meio da cidadania. É por essa razão que, para ela, o primeiro direito humano, do qual derivam todos os demais, é o direito a ter direitos, direitos que a experiência totalitária mostrou que só podem ser exigidos através do acesso pleno à ordem jurídica que apenas a cidadania oferece.”(LAFER, Celso. *A reconstrução dos direitos humanos*. São Paulo: Companhia das Letras, 1999. p. 166).

¹⁰³ WEIS, Carlos. *Direitos Humanos Contemporâneos*. 2ª ed. 2ª tiragem. São Paulo: Malheiros, 2011. p. 25.

¹⁰⁴ Essa é a visão peculiar de Joaquín Herrera Flores, um dos precursores da chamada *teoria crítica dos direitos humanos*, que entende os direitos humanos como produtos culturais. Para ele, “os direitos humanos não são produtos ideológicos universais”, mas “surgem como proposta normativa e axiológica a partir da generalização progressiva do sistema de relações baseados no capital”. O trecho é exatamente de sua obra *Teoria Crítica dos Direitos Humanos*. Rio de Janeiro: Lumen Iuris, 2009. pp. 75-76.

Na condição de reivindicações morais, os direitos humanos nascem quando devem e podem nascer. Como realça Norberto Bobbio, os direitos humanos não nascem todos de uma só vez nem de uma vez por todas. Para Hannah Arendt, os direitos humanos não são um dado, mas um construído, uma invenção humana, em constante processo de construção e reconstrução. Refletem um construído axiológico, a partir de um espaço simbólico de luta e ação social¹⁰⁵.

A esse propósito, é de se notar que, ainda que não tenha sido essa a motivação de seu criador, a teoria geracional dos direitos humanos acabou por fundamentar duas ordens distintas de formulação, igualmente refutáveis pelas impropriedades que apresenta. De um lado, a classificação ordinal de direitos humanos em gerações sucessivas induz à falsa noção de existência de uma gradação na sua importância – de modo, p.ex., que os de primeira geração pudessem ser compreendidos como sendo mais importantes que os de segunda. De outro, esse mesmo fator poderia levar à conclusão de sucessividade substitutiva, no sentido de que os direitos de gerações posteriores superariam, em conteúdo, os das gerações anteriores¹⁰⁶. O fato é que essas inflexões – nitidamente superficiais – acabaram por prejudicar a lógica que se pretendia estabelecer com um tipo de classificação que tinha como fundamento apenas identificar o momento histórico da afirmação de cada família de direitos humanos, escudada justamente no seu caráter de objeto cultural, condicionado às circunstâncias históricas e sociais da Humanidade. Por isso, essa classificação motivou sustentáveis críticas¹⁰⁷ e perdeu seu espaço para outros critérios, inclusive aquele defendido por Paulo Bonavides, para quem a lógica geracional é equivocada porque os direitos humanos são configurados por um processo de acumulação e não de sucessão. Por isso, defende o uso da expressão *dimensões dos direitos humanos*, para assinalar que, a partir do

¹⁰⁵ PIOVESAN, Flavia. *Temas de Direitos humanos*. 2ª ed. São Paulo: Max Limonad, 2003. p. 8. As citações são de *A Era dos Direitos*, de Bobbio, e *As origens do totalitarismo*, de Arendt. Além deles, a autora cita ainda, na mesma esteira, o já mencionado Herrera Flores, Carlos Santiago Nino, Celso Lafer, Ignacy Sachs e Allan Rosas.

¹⁰⁶ Esse equívoco, como explicita Carlos Weis, está na indevida associação da expressão “gerações” a partir de outro contexto, de maneira que “o emprego generalizado da metáfora acaba por carrear para os direitos humanos características que são próprias das gerações em seu sentido original, extraído das Ciências Naturais, que nada têm a ver com o fenômeno do surgimento e conformação dos direitos humanos, induzindo o estudioso a equívoco” (WEIS, Carlos. *Direitos Humanos Contemporâneos*. 2ª ed. 2ª tiragem. São Paulo: Malheiros, 2011. p. 52).

¹⁰⁷ Na doutrina nacional são vários os críticos a essa classificação, dentre os quais Flavia Piovesan e Antônio Augusto Cançado Trindade, para quem ela estimula uma “visão atomizada ou fragmentada do universo dos direitos humanos” que “interessa sobretudo aos regimes autoritários, ao autoritarismo sem bandeiras, seja no plano político, seja no plano econômico-social; tal visão tem servido aos interesses dos responsáveis pelos abusos e violações ostensivos de ontem dos direitos políticos e pelas iniquidades econômico-sociais veladas de hoje” (*Direitos humanos e meio ambiente: paralelo dos sistemas de proteção internacional*. Porto Alegre: Sérgio Fabris Ed., 1993. p. 223 *apud* RAMOS, André de Carvalho. *Teoria Geral dos Direitos Humanos na Ordem Internacional*. Rio de Janeiro: Renovar, 2005. p. 88).

reconhecimento de um novo direito humano, os anteriormente assimilados assumem nova dimensão, que permite melhor interpretá-los e realizá-los¹⁰⁸.

Como já pontuamos, a visão parcial a respeito do assunto sempre teve como característica a valorização particular de determinado aspecto desse complexo de direitos, tendendo sempre a predominar aqueles que estão relacionados aos interesses dos grupos hegemônicos. Quando as modulações culturais são reconhecidas como fatores autônomos de construção de direitos humanos, isso nos permite ampliar progressivamente esse conceito, a fim de atender a todas as necessidades substanciais da humanidade, cada vez mais latente em sua diversidade. Ao mesmo tempo, esse processo permite estabelecer um referencial de universalidade que pode ser tornar um paradigma mínimo de civilidade e de respeito à dignidade. Como explicita Herrera Flores,

Entender os direitos humanos como produtos culturais nos induz, pois, a aceitar, o ‘pluralismo’ de formas de luta pela dignidade e, ao mesmo tempo, a buscar um telos, um objetivo que possa ser universalizável ao enfrentar diretamente as posições absolutistas que somente veem uma via para o desenvolvimento tanto normativo, como econômico e social de todo o mundo”¹⁰⁹.

1.4 A transformação do associativismo sindical em direito fundamental: o reconhecimento da liberdade sindical no contexto dos direitos humanos

O processo de internacionalização dos direitos humanos e sua influência nos sistemas constitucionais contemporâneos é um fato indissociável do que ocorreu com os direitos trabalhistas desde o fim do século XIX até o início do século XX. Nesse sentido, mostra-se oportuno pontuar uma distinção conceitual corriqueiramente adotada nos estudos sobre esse tema: frequentemente, nos deparamos com o uso indistinto e indiscriminado das expressões *direitos humanos* e *direitos fundamentais*, notadamente pelas divergências doutrinárias e ideológicas que o cercam, e que influenciam sobremaneira a sua própria designação. Como já afirmamos, a compreensão dos direitos humanos tem matriz histórica abrangente, partindo desde motivações jusnaturalistas até alcançar a dimensão de essencialidade universal adotada na contemporaneidade. Sendo assim,

¹⁰⁸ *Curso de Direito Constitucional*. 25ª ed. São Paulo: Malheiros, 2010. pp. 571-572.

¹⁰⁹ Herrera Flores, Joaquín, *Teoria Crítica dos Direitos Humanos*. Rio de Janeiro: Lumen Iuris, 2009, p. 76.

parece natural que a designação que se dá a esse conjunto de direitos seja influenciada diretamente pelos fatores considerados relevantes em cada momento histórico, o que também é afetado por razões de identidade conceitual de cada sociedade. Assim, se para alguns, os direitos humanos seriam *direitos naturais*, para outros seriam *direitos do Homem*; assim como poderiam ser *direitos civis* ou *liberdades públicas*, em outro contexto. Mas o estudo evolutivo dos direitos humanos tem procurado evitar essas concepções reducionistas, justamente para se ajustar à ideia de abrangência que seu conceito deve carregar, especialmente pelo seu já citado caráter de universalidade.

Por isso, a designação *direitos humanos* é a mais disseminada a partir da lógica antropocêntrica, servindo tanto para designar um conteúdo pré-normativo como um atributo de supranacionalidade. No primeiro plano, são vistos como pretensões morais, ou seja, como “exigências éticas, anteriores e superiores ao direito positivo, que deveriam ser reconhecidos independentemente ‘de qualquer contingência histórica ou cultural, característica física ou intelectual, poder político ou classe social’”¹¹⁰. Já no segundo, a expressão “guarda relação com os documentos supranacionais que, independentemente de vinculação com determinada ordem constitucional, reconhecem posições jurídicas ao ser humano enquanto tal e, por isso, aspiram à validade universal”¹¹¹. Desta maneira, o fluxo dos direitos humanos circunda completamente o que hoje entendemos por direitos indispensáveis à condição humana, seja para fundamentá-los aprioristicamente, seja para obter sua afirmação para além de elementos circunstanciais, como o tempo e o espaço em que se situam.

Os *direitos fundamentais*, por seu turno, estão acoplados à noção de direitos humanos, mas em um sentido restritivo: assim são considerados apenas os que são reconhecidos e protegidos no plano institucional de cada Estado, por intermédio de sua Constituição. Distinguem-se dos direitos humanos a partir do critério da *concreção positiva*, “vale dizer, no fato de os direitos fundamentais, conquanto humanos em sua origem, terem reconhecimento e proteção no âmbito constitucional interno”, pelo que “é possível falar-se em direitos humanos ‘fundamentalizados’ em oposição a

¹¹⁰ MARTINEZ, Luciano. *Conduas antissindicais*. São Paulo: LTr, 2013. p. 40. O trecho em destaque é de Eusebio Fernandez (*El problema de La fundamentación de los derechos humanos*. Anuario de Derechos Humanos, Madrid : Facultad de Derecho de La Universidad Complutense, no. 1, 1981, pp. 97-99).

¹¹¹ *Idem, ibidem*, p. 41.

direitos humanos ‘não fundamentalizados’ por um determinado Estado”¹¹². Por tal critério, encontramos um conjunto de atributos que são dotados de essencialidade universal e atemporal, ao qual nominamos *direitos humanos*, e cujo conteúdo só pode variar à medida que existam novas dimensões necessárias à Humanidade, sempre em sentido crescente e progressivo. Nesse conjunto, há núcleos específicos assimilados em determinados ordenamentos, e que representam a escolha de certos direitos no plano constitucional, para qualificá-los como *fundamentais*, a partir do que a própria ordem jurídica lhes empresta o caráter autovinculante de exigibilidade. Por isso, os *direitos fundamentais* são aqueles *direitos humanos* escolhidos e qualificados pelo legislador de cada Estado, para figurar em sua Constituição e compor o complexo substancial em torno do qual se desenvolve toda a legislação inferior¹¹³.

Em sentido paralelo, é incontestável que o Direito do Trabalho assumiu, no decorrer do século XX, uma condição substancial de instrumento civilizatório, firmando-se como o mais “clássico e abrangente instrumento de políticas sociais surgido no capitalismo, produzindo inquestionável intervenção normativa na economia, em favor, regra geral, de importante distribuição social dos ganhos do sistema econômico”.¹¹⁴ Isso se deu não somente pela institucionalização das diretrizes de proteção ao trabalho, voltadas às relações individuais entre empregados e empregadores, mas também no plano das relações de caráter coletivo, efetivamente conferindo às entidades sindicais o fator de imprescindibilidade no processo de construção da emancipação obreira. O direito de associação sindical, já integrado aos modelos normativos mais relevantes desde o fim do século XIX, passa a compor um novo conceito: o do exercício da liberdade associativa como um direito humano e fundamental, ao menos em parte significativa dos ordenamentos colhidos pelo constitucionalismo social. É curioso, no entanto, constatar que essa afirmação tenha se destacado tanto da percepção de liberdade defendida pelas revoluções burguesas, e que só venha a florescer mais de cem anos depois da consagração da primeira geração

¹¹² MORAES FILHO, Evaristo de. *O problema do sindicato único no Brasil*. São Paulo: Alfa Ômega, 1978. p. 42.

¹¹³ Embora esse critério tenha matriz científica, nem sempre o legislador respeita precisamente essa concepção. Luciano Martinez, p.ex. (*op.cit.*, pp 43-44), registra a existência de *direitos formal e materialmente fundamentais*, explicando que representam os quem “a um mesmo tempo, estão escritos na Constituição e tratam de temas que interessam à dignidade da pessoa humana e à separação de poderes.” No entanto, há também os que são *materialmente fundamentais*, “que, apesar de não sediados na Constituição, foram recepcionados pela ordem interna mediante procedimento nela previsto, especialmente por tratarem, em sua essência, da temática fundamental”. Seria esse o caso dos tratados internacionais de direitos humanos recepcionados internamente. Por fim, haveria direitos *apenas materialmente fundamentais*: são os que, embora estejam na Constituição, não se relacionam com a dignidade humana nem com a separação de poderes, como é o caso do par. 2º. do art. 242, da Constituição Brasileira de 1988.

¹¹⁴ DELGADO, Mauricio Godinho. *Curso de direito do trabalho*. 6ª ed. São Paulo: LTr, 2007. p. 98.

de direitos humanos. Como vimos, a razão histórica dessa dissociação reside no fato de que, para os oitocentistas, o associativismo representava uma contrafação grave à liberdade de trabalho e ao exercício de qualquer atividade econômica. Assim, no conceito original de liberdade, não se incluía a liberdade associativa e, muito menos, a de associação sindical. Evaristo de Moraes Filho, ressaltando essa contradição, cita texto de Léon Duguit, cuja precisão justifica sua literal transcrição:

A liberdade individual inclui a liberdade de associação. Se ao homem é dado o direito de desenvolver livremente suas atividades, deve ter o direito de se associar livremente a outros homens. No entanto, não aparece em nenhuma das nossas Declarações nem em nossas Constituições do período revolucionário uma única palavra ou uma simples alusão à liberdade de associação. É a Constituição de 1848 a primeira a reconhecer expressamente ‘aos cidadãos o direito de se associar’ (art. 2). Não somente os redatores da Declaração de 1789 não viram a liberdade de associação como lhes pareceu poder atingir o próprio princípio da liberdade individual¹¹⁵.

Como se nota, embora pareça natural que a liberdade associativa estivesse inserida no conceito de liberdade – valor tão caro aos revolucionários do século XVIII – não era essa a concepção que tinham, mormente pela já explorada rejeição que nutriam pelas corporações. Dessa forma, conforme explica Duguit, o período imediatamente posterior à Revolução Francesa ignorou completamente a possibilidade de reconhecimento da liberdade de associação como um corolário da liberdade, ainda que isso se evidencie contraditório. Ao contrário disso, envidaram-se todos os esforços para instituir mecanismos jurídicos de restrição ao associativismo, em especial aquele fundado na identidade profissional. Com isso, embora a liberdade de associação seja naturalmente derivada do reconhecimento dos direitos civis e políticos, sua configuração como direito humano somente será consumada a partir da construção dos direitos sociais, entre o final do século XIX e o início do século XX. Não é por outro motivo que somente os já citados diplomas consagradores do constitucionalismo social é que abarcam, de modo preciso, o direito de associação sindical: em primeiro lugar, a Constituição de Weimar, cujo art. 159 garantia para todos e para cada profissão a liberdade de associação destinada à defesa e exigência de condições de trabalho e econômicas, e

¹¹⁵ MORAES FILHO, Evaristo de. *O problema do sindicato único no Brasil*. São Paulo: Alfa Ômega, 1978. p. 89, em tradução livre do autor. O texto originalmente transcrito por Moraes Filho: “*La liberté individuelle implique la liberté d’association. Si l’homme a le droit de développer librement son activité, il doit avoir le droit de l’associer librement à celle des autres. Et cependant il n’y a pas dans une quelconque de nos Déclarations et de nos constitutions de la période révolutionnaire un seul mot que soit même une simple allusion à la liberté d’association. C’est na constitution de 1848 qui la première a reconnu expressément ‘aux citoyens le droit de s’associer’ (art. 2). Non seulement les rédacteurs de la Déclaration de 1789 ne voyaient pas dans la liberté d’association leur paraissait une atteinte possible au principe même de la liberté individuelle*”(Manuel du Droit Constitutionnel, 2^a. ed. Paris: s/e, 1911. p. 265).

considerava ilegais todas as medidas que limitem essa liberdade ou que pretendam impedi-la¹¹⁶. No mesmo sentido, no extenso rol de garantias trabalhistas do art. 123 da Constituição Mexicana encontra-se o direito de associação sindical a operários e a empregadores (inciso XVI)¹¹⁷. Por fim, a Constituição Soviética, de 1918, “para impulsionar a associação dos trabalhadores, o artigo 16 direcionou-lhes toda ‘assistência material e qualquer outra forma de apoio tendente a que eles se unam e organizem’”¹¹⁸. Dessa sorte, sob o ponto de vista histórico, a liberdade associativa estará relacionada de maneira mais direta com a segunda geração dos direitos humanos, exatamente aquelas derivadas de uma concepção substancial de igualdade: são os chamados “direitos de igualdade por garantirem, justamente às camadas mais miseráveis da sociedade, a consolidação das liberdades abstratas reconhecidas nas primeiras declarações de direitos”¹¹⁹.

É relevante apontarmos que, conquanto derivada da liberdade genérica de associação, a liberdade sindical assimila alguns preceitos específicos que a qualificam como uma faceta independente. Como ensina Evaristo de Moraes Filho:

Agrupa, pois, o sindicato os indivíduos possuidores do mesmo *status* profissional. Com isso, aviva-lhes a consciência de classe, dá-lhes forma jurídica nos seus interesses comuns, organizando a vida dispersa desses indivíduos que exercem, por força mesmo da necessidade de ganharem para o seu sustento, uma determinada ocupação econômica¹²⁰.

Dessa maneira, o sindicato recebe incumbências institucionais das mais relevantes, que estão relacionadas à organização dos interesses dos integrantes de uma mesma profissão e que, como sabido, afetam significativamente toda a ordem econômica. Como protagonistas do exercício da negociação coletiva – na condição de representantes das classes profissionais e empresariais – suas

¹¹⁶ O texto do art. 159, da Constituição de Weimar, em língua inglesa: “*The right to form unions and to improve conditions at work as well as in the economy is guaranteed to every individual and to all occupations. All agreements and measures limiting or obstructing this right are illegal*”. Disponível em <http://www.zum.de/psm/weimar/weimar_vve.php>., Acesso em 16/07/2013.

¹¹⁷ Art. 123, XVI, da Constituição Mexicana – “*Tanto los obreros como los empresarios tendran derecho para coaligarse en defensa de sus respectivos intereses, formando sindicatos, asociaciones profesionales, etc.*” Disponível em <<http://info4.juridicas.unam.mx/ijure/tcfed/9.htm?s=>>>. Acesso em 16/07/2013.

¹¹⁸ Cf. TRINDADE, José Damião de Lima. Anotações sobre a história social dos direitos humanos. In Procuradoria Geral do Estado de São Paulo. *Grupo de Trabalho de Direitos Humanos. Direitos humanos: Construção da Liberdade e da Igualdade*. São Paulo: Centro de Estudos da Procuradoria Geral do Estado, 2000. p. 146.

¹¹⁹ RAMOS, André de Carvalho. *Teoria Geral dos Direitos Humanos na Ordem Internacional*. Rio de Janeiro: Renovar, 2005. p. 85.

¹²⁰ MORAES FILHO, Evaristo de. *O problema do sindicato único no Brasil*. São Paulo: Alfa Ômega, 1978. p. 68.

atitudes têm o condão de se inserir definitivamente na vida de toda a sociedade, produzindo atos que vão desde a fixação de condições de trabalho não contempladas na legislação heterônoma até a organização de movimentos de cessação do trabalho. Em qualquer dos casos, vemos a constituição de fenômenos que transcendem as relações de trabalho e podem, inclusive, estabelecer ou modificar as diretrizes das políticas econômicas em determinada sociedade¹²¹. Isso pode ser notado, em primeiro plano, no Tratado de Versalhes, ainda que timidamente: nos seus princípios gerais (art. 427, no. 2, Seção II) está relacionado o “direito de associação para todos os fins não contrários às leis para empregados e empregadores”. O instrumento que, dentre outras medidas, criou a OIT, é também o primeiro dispositivo normativo a positivar a liberdade sindical no plano internacional, fazendo coro ao que já asseguravam os instrumentos precursores do constitucionalismo social¹²².

Não foi casual o fato, já explorado, de que a existência dos sindicatos e seu funcionamento sem as restrições impostas desde as revoluções burguesas constituiu um fator primordial na formação e na consolidação do Direito do Trabalho e afetou significativamente uma nova compreensão de direitos humanos, em especial aqueles relacionados às prestações positivas do Estado. Portanto, não haveria qualquer sentido em se considerar que esse protagonismo no processo de assimilação de direitos não representasse efetivamente uma modalidade especial, igualmente inserta no complexo dos direitos humanos, como enxergados hodiernamente. É o mesmo que pensa Luciano Martinez, ao afirmar que “o movimento sindical estável, livre e independente passou a ser considerado, pelo menos no plano teórico, como condição essencial ao estabelecimento das boas relações entre o capital e o trabalho, e, de um modo geral, como contribuinte da melhoria das condições sociais”¹²³. Daí porque sua conclusão vai ao encontro do ora afirmado: no contexto da afirmação dos direitos trabalhistas como uma relevante vertente dos direitos humanos, surge o indissociável *direito à liberdade sindical*, pois sua afirmação concreta pressupõe o respeito irresoluto ao associativismo profissional, sem restrições oferecidas pelo Estado ou mesmo por

¹²¹ Como se sabe, o resultado de negociações coletivas eficientes assegura a melhoria das condições sociais dos trabalhadores, o que afeta os custos econômicos da produção. Por outro lado, os padrões apropriados de remuneração da classe trabalhadora garantem a ela um amplo poder de consumo, eis que se trata da camada social mais abrangente, em sua base, o que dinamiza a economia interna e externa. Por fim, a ocorrência de greves, seja em atividades estratégicas ou secundárias, é um fenômeno sempre potencialmente voltado a afetar a vida cotidiana de toda a sociedade, seja pela sonegação da produção de bens de consumo, seja pela abstenção na prestação de serviços.

¹²² O Tratado de Versalhes, como instrumento fundador da OIT, também contemplava os preceitos constitucionais originários dessa entidade, dispondo sobre sua estrutura, funcionamento e finalidades. Por essa razão é que o preceito em questão aparece nos princípios gerais, constituindo fundamento da própria existência da OIT. Essa Constituição foi substituída por aquela aprovada em 1946, em Conferência realizada em Montreal, e que vigora até hoje.

¹²³ MARTINEZ, Luciano. *Condutas antissindicais*. São Paulo: LTr, 2013. p. 86.

particulares. Logo, não se pode compreender a possibilidade de desenvolvimento de um sistema internacional de proteção aos direitos do trabalhador – componentes inquestionáveis do conteúdo dos direitos humanos – que não passe pelo exercício da liberdade sindical, o que legitima o seu próprio reconhecimento autônomo como direito humano e fundamental, não somente instrumental, mas que se realiza autonomamente, pela observância necessária de alguns preceitos estruturais.¹²⁴

Esta constatação oferece alguma dificuldade instrumental para que se possa buscar o enquadramento da liberdade sindical no plano classificatório dos direitos humanos, dificuldade que, aliás, perpassou a própria necessidade de adoção de medidas de implementação concreta dos direitos assegurados na Declaração de 1948. Como apontamos alhures, essa Declaração assinalou precisamente os elementos que configuram a concepção atual de direitos humanos, fixando-os como universais, indivisíveis e interdependentes. Por essa razão, além de afirmar a universalidade em seus artigos I e II, relaciona os direitos liberais clássicos (arts. III a XXI) ao lado de outros, de caráter social (arts. XXII a XXVII), dentre os quais os trabalhistas e os de cunho previdenciário (arts. XXII, XXIII e XXIV). Especificamente, no que se refere à organização sindical, pontuou que “todo homem tem direito a organizar sindicatos e a neles ingressar para a proteção dos seus interesses.”¹²⁵ O texto consagra dois aspectos de extrema importância: em primeiro lugar, o reconhecimento específico do direito de sindicalização, de forma destacada do direito genérico de associação, que está contemplado no art. XX, 1 e 2, da DUDH.¹²⁶ Como vimos, em que pese a distinção estrutural entre a acepção geral do direito de associação e o direito de sindicalização, as referências normativas eram preponderantemente voltadas ao conceito genérico, sem qualquer preocupação de se garantir a associação sindical de maneira específica. De outra parte, com a DUDH obtém-se a afirmação do direito à sindicalização em um plano que ultrapassa as dimensões trabalhistas, que até então norteavam o tema. Afinal, todas as referências existentes até o momento figuravam apenas em instrumentos próprios do Direito do Trabalho, de modo que a sua afirmação

¹²⁴ Na mesma linha conclusiva, diz Luciano Martinez: “A liberdade sindical insere-se, portanto, na esfera dos mencionados ‘direitos humanos laborais’, vale dizer, direitos que visam possibilitar condições mínimas de trabalho para organizar estratégias tendentes a alcançar vantagens suplementares àquelas previstas em lei. Tais direitos formam um conjunto de conquistas históricas intimamente dependentes da mencionada liberdade sindical e que nela encontram um ponto de apoio para a sua construção.” *Idem, ibidem*, p. 89.

¹²⁵ Art. XXIII, 4, da Declaração Universal dos Direitos Humanos. PROCURADORIA GERAL DO ESTADO DE SÃO PAULO. Grupo de Trabalho de Direitos Humanos. *Direitos humanos: Construção da Liberdade e da Igualdade*. São Paulo: Centro de Estudos da Procuradoria Geral do Estado, 2000, p. 53.

¹²⁶ Art. XX. 1 – “Toda pessoa tem direito à liberdade de reunião e associação pacíficas. 2. Ninguém poderá ser obrigado a fazer parte de uma associação.” *Idem, ibidem*, p. 52.

no plano da Declaração consagra definitivamente o direito de associação sindical como um direito da humanidade, dando um significado substancial para o reconhecimento de sua fundamentalidade.

No entanto, para a realização concreta desses direitos mostrou-se necessária a adoção de tratados específicos envolvendo obrigações objetivas de cada Estado-parte, visto que as disposições da Declaração possuem um sentido genérico e tipicamente programático. Assim, na XXI Assembleia Geral das Nações Unidas, realizada em 16/12/1966, foi aprovada a Resolução 2.200-A, que adotou simultaneamente dois tratados de natureza obrigacional para os Estados signatários: os já citados Pactos Internacionais, um de Direitos Civis e Políticos e outro de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais. Há portentosas referências no sentido de que a adoção de dois instrumentos distintos foi permeada por divergências de ordem ideológica, comandadas pelos blocos políticos que disputavam a hegemonia no planeta: os capitalistas e os comunistas. Os últimos, conduzidos pela União Soviética, defendiam um único pacto, com todo o conjunto dos direitos relacionados na Declaração; já os primeiros, capitaneados pelos Estados Unidos da América, defendiam a preservação de uma noção individualista liberal dos direitos humanos. Ao lado disso, havia a dificuldade operacional de se fazer um tratamento comum, visto que parte significativa dos direitos consagrados no texto – mormente os de cunho social – dependia de prestações positivas dos Estados, o que esbarrava na questão da disponibilidade econômica de cada signatário. A solução encontrada, portanto, teve um viés conciliatório: a ONU aprovou os textos em separado, para permitir a viabilização dessa classe de direitos frente àquela que dependia apenas da abstenção estatal. No entanto, o fez de maneira simultânea para reafirmar os preceitos de universalidade e interdependência, soterrando as possibilidades de interpretação valorizadora de uma ou de outra classe¹²⁷.

O dado curioso, e que está relacionado diretamente ao ponto que ora examinamos, é o fato de que a menção à liberdade sindical aparecerá, também simultaneamente, nos dois tratados: o art. 22, do Pacto de Direitos Civis e Políticos, a pretexto de regular o genérico *direito de associação*

¹²⁷ Mais informações nesse sentido são oferecidas por WEIS, Carlos. *Direitos Humanos Contemporâneos*. 2ª ed. 2ª tiragem. São Paulo: Malheiros, 2011. *passim*.

(art. XX, da DUDH), também faz menção ao direito de constituição e filiação sindicais¹²⁸. Já o Pacto de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, traz expressas garantias ao *direito de associação sindical* (art. XXIII, da DUDH) no seu art. 8º., consolidando, com isso, um sentido mais abrangente do que aquele que até então era usado, pois além de reconhecer o direito à associação em sindicatos, sem as interferências e restrições dos Poderes Públicos, garantiu também o livre exercício da atividade sindical e a possibilidade de filiação a organismos nacionais e internacionais. Mais do que isso, o item 3, que convalida a Convenção 87 da OIT¹²⁹, também aparece, em sua integralidade, no art. 22, 3, do Pacto antes citado¹³⁰. Logo, pode-se afirmar que *a liberdade sindical é um dos poucos direitos que tem sua concretização assegurada pelos dois tratados*, seja na sua perspectiva como direito corolário da liberdade – no contexto dos direitos civis e políticos – como também como direito derivado da igualdade – no conjunto de direitos econômicos sociais e culturais.

¹²⁸ *Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos* – Art. 22 – “1. Toda pessoa terá o direito de associar-se livremente a outras, inclusive o direito de construir sindicatos e de a eles filiar-se, para a proteção de seus interesses. 2. O exercício desse direito estará sujeito apenas às restrições previstas em lei e que se façam necessárias, em uma sociedade democrática, no interesse da segurança nacional, da segurança e da ordem públicas, ou para proteger a saúde ou a moral públicas ou os direitos a liberdades das demais pessoas. O presente artigo não impedirá que se submeta a restrições legais o exercício desse direito por membros das forças armadas e da polícia. 3. Nenhuma das disposições do presente artigo permitirá que Estados Partes da Convenção de 1948 da Organização do Trabalho, relativa à liberdade sindical e à proteção do direito sindical, venham a adotar medidas legislativas que restrinjam - ou aplicar a lei de maneira a restringir - as garantias previstas na referida Convenção.” Ratificado pelo Brasil em 24/01/1992, e com vigência a partir de 24/03/1992. (PROCURADORIA GERAL DO ESTADO DE SÃO PAULO. Grupo de Trabalho de Direitos Humanos. *Direitos humanos: Construção da Liberdade e da Igualdade*. São Paulo: Centro de Estudos da Procuradoria Geral do Estado, 2000. p. 156)

¹²⁹ Que fora aprovada poucos meses antes pela Conferência Internacional do Trabalho.

¹³⁰ *Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos* - Art. 8º - “1. Os Estados Partes do presente pacto comprometem-se a garantir: a) o direito de toda pessoa de fundar com outras sindicatos e de filiar-se ao sindicato de sua escolha, sujeitando-se unicamente aos organização interessada, com o objetivo de promover e de proteger seus interesses econômicos e sociais. O exercício desse direito só poderá ser objeto das restrições previstas em lei e que sejam necessárias, em uma sociedade democrática, no interesse da segurança nacional ou da ordem pública, ou para proteger os direitos e as liberdades alheias; b) o direito dos sindicatos de formar federações ou confederações nacionais e o direito desta de formar organizações sindicais internacionais ou de filiar-se às mesmas; c) o direito dos sindicatos de exercer livremente suas atividades, sem quaisquer limitações além daquelas previstas em lei e que sejam necessárias, em uma sociedade democrática, no interesse da segurança nacional ou da ordem pública, ou para proteger os direitos e as liberdades das demais pessoas; d) o direito de greve, exercido de conformidade com as leis de cada país. 2. O presente artigo não impedirá que se submeta a restrições legais o exercício desses direitos pelos membros das forças armadas, da polícia ou da administração pública. 3. nenhuma das disposições do presente artigo permitirá que os Estados Partes da Convenção de 1948 da Organização Internacional do Trabalho, relativa à liberdade sindical e à proteção do direito sindical, venha a adotar medidas legislativas que restrinjam - ou a aplicar a lei de maneira a restringir - as garantias previstas na referida Convenção.” Este Pacto foi ratificado pelo Brasil em 24/02/1992, vigorando a partir de 24/04/1992. (PROCURADORIA GERAL DO ESTADO DE SÃO PAULO. Grupo de Trabalho de Direitos Humanos. *Direitos humanos: Construção da Liberdade e da Igualdade*. São Paulo: Centro de Estudos da Procuradoria Geral do Estado, 2000. pp. 172-173).

Esse diagnóstico não só não inviabiliza o reconhecimento da liberdade sindical como direito humano como permite sua reafirmação a partir dos movimentos de sua construção e de reconstrução. Cabe observar que, além desse trânsito inequívoco entre o plano da liberdade e da igualdade, também não podemos deixar de relacionar a liberdade associativa com a nominada *terceira geração* de direitos humanos¹³¹. Embora a referência feita a esses direitos remeta a outra ordem de situações¹³², a construção de uma relação associativa tem como ponto de partida exatamente o solidarismo, motivador do intento de conjugação de esforços voltados a um propósito determinado, inclusive os relacionados à atuação profissional. É o que pensa, da mesma forma, Arion Sayão Romita:

O Direito do Trabalho, mais do que qualquer outro ramo do Direito, destaca o papel fundamental da solidariedade, pois se ocupa do estudo das associações sindicais, instituto central de um dos ramos em que se subdivide a disciplina: o Direito Coletivo do Trabalho. O associacionismo profissional, que está na base do fenômeno sindical, forma-se em torno do núcleo da solidariedade para fundar a união dos indivíduos entre eles, que se trate de agregá-los em grupos de interesses quer de assegurar a coesão entre esses diferentes grupos. A solidariedade de interesses e a espontaneidade de aproximação dos exercentes de um mesmo ofício ou de uma profissão provoca a criação de uma associação permanente e organizada. O fato da solidariedade espontânea surge sempre entre os exercentes da mesma ocupação¹³³.

Portanto, não parece impróprio se relacionar o direito de associação profissional também com os atributos da solidariedade, ainda que sua vertente classificatória conduza a outro sentido, posto ser a “associação um fenômeno de solidariedade prática” agrupando “seres afins (...), pessoas semelhantes, indivíduos sensivelmente idênticos, ou relativamente iguais”¹³⁴. Reforça-se, com essa vertente, a noção de que os direitos humanos devem ser sempre compreendidos como atributos indivisíveis e interdependentes, características assumidas notoriamente a partir da Declaração de 1948:

¹³¹ No mencionado critério geracional de classificação dos direitos humanos, Karel Vasak toma como referência os componentes do dístico da Revolução Francesa e os associa com o momento histórico de valorização de cada um desses aspectos que, segundo sua análise, corresponderiam a cada uma das gerações enunciadas em sua tese. A terceira geração, portanto, corresponderia aos *direitos de solidariedade*, ou seja, aqueles decorrentes da *fraternidade*.

¹³² Segundo a doutrina em comento, a titularidade desses é da comunidade, posto serem os frutos da identificação do ser humano com o planeta. Nesse contexto, estão abrangidos o direito ao desenvolvimento, o direito à paz, o direito à autodeterminação e o direito ao meio ambiente equilibrado (RAMOS, André de Carvalho. *Teoria Geral dos Direitos Humanos na Ordem Internacional*. Rio de Janeiro: Renovar, 2005. p. 85).

¹³³ ROMITA, Arion Sayão. *Direitos fundamentais nas relações de trabalho*. São Paulo: LTr, 2005. p. 324.

¹³⁴ MORAES FILHO, Evaristo de. *O problema do sindicato único no Brasil*. São Paulo: Alfa Ômega, 1978. pp. 62-63

Vale dizer, a Declaração rompe com as concepções anteriores das modernas Declarações de Direitos, que apenas ressaltavam ora o discurso liberal da cidadania (como, por exemplo, a Declaração francesa e a Declaração americana do final do século XVIII), ora o discurso social (como, por exemplo, a Declaração do povo trabalhador e explorado da então República Soviética Russa do início do século XX). Até então os valores liberdade e igualdade vinham divorciados. A Declaração de 1948 vem inovar, prevendo, de forma inédita, que não há liberdade sem igualdade e não há igualdade sem liberdade¹³⁵.

A compreensão da liberdade sindical é uma referência exemplar dessa necessidade de avaliação contextual dos direitos humanos e desse caráter complexo que eles assumem, sem que se possa admitir qualquer protagonismo ou preferência na sua exigibilidade. Excluída da concepção de original de liberdade, o direito de associação sindical se consubstancia a partir da afirmação dos direitos de igualdade, inclusive porque a existência das coalizões profissionais foram instrumentos essenciais para essa conformação. Não por outro motivo, a Declaração de Viena assinala disposição categórica nesse sentido, afirmando que “todos os direitos humanos são universais, indivisíveis, interdependentes e inter-relacionados”, de modo que “a comunidade internacional deve tratar os direitos humanos globalmente de forma justa e equitativa, em pé de igualdade e com a mesma ênfase” e “é dever dos Estados promover e proteger todos os direitos humanos e liberdades fundamentais”¹³⁶. Portanto, resta-nos incontestemente que temos elementos suficientes para o reconhecimento da liberdade sindical como “pretensão moral”, passível de reconhecimento institucional como um direito essencial da condição humana. Não por outro motivo que, a par da sua consagração nos instrumentos gerais de proteção aos direitos humanos, a liberdade sindical também se consagra no plano dos instrumentos regionais, como no Pacto de São José da Costa Rica (Convenção Americana de Direitos Humanos)¹³⁷ e na Convenção Europeia de Direitos Humanos¹³⁸,

¹³⁵ PIOVESAN, Flavia. *Temas de Direitos humanos*. 2ª ed. São Paulo: Max Limonad, 2003. pp. 92-93.

¹³⁶ Art.5º. da Declaração e Programa de Ação de Viena, adotada em plenário, pela Conferência Mundial dos Direitos Humanos, de 25/06/1993. *Apud* PROCURADORIA GERAL DO ESTADO DE SÃO PAULO. Grupo de Trabalho de Direitos Humanos. *Direitos humanos: Construção da Liberdade e da Igualdade*. São Paulo: Centro de Estudos da Procuradoria Geral do Estado, 2000. pp. 64-65.

¹³⁷ Artigo 16 do Pacto de São José da Costa Rica – “1. Todas as pessoas têm o direito de associar-se livremente com fins ideológicos, religiosos, políticos, econômicos, trabalhistas, sociais, culturais, desportivos ou de qualquer outra natureza. 2. O exercício desse direito só pode estar sujeito às restrições previstas em lei e que se façam necessárias, em uma sociedade democrática, ao interesse da segurança nacional, da segurança e da ordem públicas, ou para proteger a saúde ou a moral públicas ou os direitos e as liberdades das demais pessoas. 3. O presente artigo não impede a imposição de restrições legais, e mesmo a privação do exercício do direito de associação, aos membros das forças armadas e da polícia.” *Apud* PROCURADORIA GERAL DO ESTADO DE SÃO PAULO. *Instrumentos internacionais de proteção dos direitos humanos*. São Paulo : Centro de Estudos da PGE, 1997. pp. 260-261.

¹³⁸ Art. 11º da Convenção Europeia de Direitos Humanos – “1. Qualquer pessoa tem direito à liberdade de reunião pacífica e à liberdade de associação, incluindo o direito de, com outrem, fundar e filiar-se em sindicatos para a defesa dos seus interesses. 2. O exercício deste direito só pode ser objecto de restrições que, sendo previstas na lei, constituírem disposições necessárias, numa sociedade democrática, para a segurança nacional, a segurança pública, a

além de estar consignada em diversos textos supranacionais produzidos no âmbito da União Europeia. Da mesma sorte, foi objeto de expressa manifestação da OIT no plano da Declaração sobre Justiça Social e Globalização Equitativa (2008)¹³⁹.

Desse complexo, o que se extrai é que a liberdade associativa deve ser encarada como uma categoria específica de direitos humanos, soterrando de vez qualquer inferência no sentido de que o direito de associação representaria uma ofensa a outros preceitos derivados da liberdade, como equivocadamente entendiam os precursores do liberalismo, com sua visão fragmentada da questão. Mais do que isso, sua reiterada presença em documentos internacionais atesta o inequívoco contexto que a liberdade sindical conquistou no decorrer do século XX, sendo adotada por incontáveis padrões constitucionais, outorgando-lhe a indiscutível conotação de fundamentalidade formal e material.

1.5 A OIT e as dimensões da liberdade sindical

Como já salientamos, desde a sua criação, a OIT manifesta latente preocupação com a afirmação e com a universalização da liberdade sindical, notadamente por considerar que o seu exercício é um dos principais pressupostos para a consagração do complexo de atributos que constitui o Direito do Trabalho. Nesse sentido, sua Constituição contempla precisamente a melhoria das condições de trabalho e a promoção da liberdade de associação sindical como seus objetivos substanciais¹⁴⁰. Daí porque a centralidade adquirida pela sua Convenção no. 87, com todos os desdobramentos instrumentais já salientados no item anterior, sem se olvidar das demais disposições relacionadas ao mesmo tema, das quais trataremos a seguir. Antes, porém, cabe

defesa da ordem e a prevenção do crime, a protecção da saúde ou da moral, ou a protecção dos direitos e das liberdades de terceiros. O presente artigo não proíbe que sejam impostas restrições legítimas ao exercício destes direitos aos membros das forças armadas, da polícia ou da administração do Estado.” Texto obtido em http://www.echr.coe.int/Documents/Convention_POR.pdf. Acesso em 20/06/2013.

¹³⁹ O texto integral da Declaração se encontra em

http://www.oit.org.br/sites/default/files/topic/oit/doc/declaracao_oit_globalizacao_129.pdf. Acesso em 20/06/2013.

¹⁴⁰ A referência é ao art. 1º. da Declaração de Filadélfia que, como dito, incorporou-se ao texto da Constituição da OIT, em 1944.

destacar que a OIT é um organismo internacional dotado de atributos muito peculiares, sendo dois deles os que mais chamam a atenção. Em primeiro plano, o fato antes enunciado de que, conquanto seja órgão integrante da ONU, sua constituição lhe é precedente em mais de vinte anos, tendo sobrevivido à derrocada da Liga das Nações, que teve criação simultânea. O segundo, e mais relevante para os propósitos ora desenvolvidos, é o fato de que se trata do único órgão internacional que adota um princípio que permite a participação efetiva de segmentos da sociedade nas instâncias de deliberação. Trata-se do *tripartismo*, o qual determina que, em todas as atividades da Organização, sempre haverá a participação de representantes dos Estados-membros, dos trabalhadores e dos empregadores, inclusive compondo os seus órgãos de deliberação, como a Conferência Internacional do Trabalho e o Conselho de Administração¹⁴¹. Diferentemente dos demais órgãos, portanto, em que somente participam os representantes dos próprios Estados¹⁴², no caso da OIT há uma atuação efetiva dos representantes das classes diretamente envolvidas nas decisões adotadas pela entidade, o que torna o tripartismo mais do que um princípio geral, configurando-se verdadeiramente como “elemento fundamental da estrutura da Organização”¹⁴³.

Essa particularidade desvela, de um lado, uma “extraordinária sensibilidade para as demandas decorrentes de relações sociais em constante evolução”¹⁴⁴, o que explica, de certa maneira, o protagonismo do Direito do Trabalho no desenvolvimento da teoria contemporânea dos direitos humanos, conforme já destacamos. Apesar de se tratar de um ramo dotado de grande especialização e de ter sido desenvolvido a partir de necessidades mais recentes da sociedade¹⁴⁵, as diretrizes consagradas pela OIT desde a sua constituição foram fundamentais para a construção de um processo de internacionalização dos direitos sociais e trabalhistas, transportando-os para o plano

¹⁴¹ Cf. Organização Internacional do Trabalho. *A liberdade sindical*. Brasília: Organização Internacional do Trabalho, Ministério do Trabalho. São Paulo: LTr, 1993. pp. 10-11. A previsão da participação tripartite nesses órgãos consta dos artigos 3º. e 7º. da Constituição da OIT.

¹⁴² “Nenhum outro organismo internacional tem, em seu quadro de constituintes, representação permanente – e com direito a voto em todas as deliberações – da sociedade civil, por meio das organizações representativas de trabalhadores e empregadores.” CORRÊA, Lélío Bentes. *A liberdade sindical e a Convenção no. 87 da Organização Internacional do Trabalho*. In MELO FILHO, Hugo Cavalcanti; AZEVEDO NETO, Platon Teixeira (orgs.). *Temas de Direito Coletivo do Trabalho*. São Paulo: LTr, 2010. p. 159.

¹⁴³ Organização Internacional do Trabalho. *A liberdade sindical*. Brasília: Organização Internacional do Trabalho, Ministério do Trabalho. São Paulo: LTr, 1993. pp. 10-11.

¹⁴⁴ CORRÊA, Lélío Bentes. *A liberdade sindical e a Convenção no. 87 da Organização Internacional do Trabalho*. In MELO FILHO, Hugo Cavalcanti; AZEVEDO NETO, Platon Teixeira (orgs.). *Temas de Direito Coletivo do Trabalho*. São Paulo: LTr, 2010. p. 159.

¹⁴⁵ Vale dizer, que surgiram a partir da disseminação do capitalismo e da hegemonia do pensamento liberal no final do século XVIII.

dos direitos fundamentais. A efusiva produção normativa da OIT não seria a mesma se não contasse com a participação dos representantes dos destinatários dessas normas, visto que, de maneira geral, a positivação dos institutos jurídicos se dá em conformidade com os interesses dominantes, o que torna classicamente as instituições jurídicas de direito privado instâncias de afirmação das diferenças sociais e econômicas entre os diversos segmentos.

De outro, a adoção do tripartismo justifica plenamente a intensidade das preocupações da Organização com o respeito à liberdade sindical, dado que não haveria qualquer sentido em se determinar a participação paritária nas instâncias de deliberação se não fosse assegurado o direito de autodeterminação organizativa dos representantes. Por isso, não é escuso afirmar-se que o desenvolvimento das finalidades do tripartismo é completamente dependente do exercício integral da liberdade sindical. Para atestar a linearidade desse raciocínio, basta considerar que, se admitíssemos o contrário, corria-se o risco de termos nos órgãos de deliberação da OIT pessoas sem qualquer comprometimento com suas classes, agindo primordialmente no interesse de governos totalitários ou antidemocráticos que, caracteristicamente, adotam posturas intervencionistas na organização sindical. Dito de outro modo, a falta de observação rigorosa da liberdade sindical poderia comprometer o objetivo substancial do tripartismo, que é o de permitir que as decisões possam ser adotadas a partir do consenso de todas as perspectivas envolvidas nas relações produtivas. Foi essa a motivação, inclusive, da 61ª Reunião da Conferência Internacional do Trabalho ter aprovado a Convenção nº 144, que regula as consultas tripartites sobre Normas Internacionais do Trabalho¹⁴⁶.

Ao lado disso, tem-se que a liberdade sindical configura não apenas um direito fundamental em si, como já explanado, mas também tem o caráter de verdadeiro direito de acesso, “capaz de assegurar a efetiva fruição dos demais direitos consagrados nas normativas interna e internacional,

¹⁴⁶ O texto, de 1976, estabelece que “Todo Membro da Organização Internacional do Trabalho que ratifique a presente convenção compromete-se a pôr em prática procedimentos que assegurem consultas efetivas entre os representantes do Governo, dos empregadores e dos trabalhadores, sobre os assuntos relacionados com as atividades da Organização Internacional do Trabalho a que se refere o art. 5, parágrafo 1, adiante” (SÜSSEKIND, Arnaldo. *Convenções da OIT e outros tratados*. São Paulo: LTr, 2005. p. 488). Antes dela, o tema já estava presente na Recomendação no. 113, de 1960, e nas resoluções de 1971 e 1977.

bem como de viabilizar novas conquistas”¹⁴⁷. Em outras palavras, a liberdade sindical atua como verdadeiro *instrumento* de consagração e de proteção dos direitos sociais, devido a outros dois atributos substanciais do Direito Coletivo: a negociação coletiva e a greve. Não se discute a essencialidade desses dois instrumentos no processo de emancipação da classe trabalhadora, uma vez que sua finalidade é a criação de normas autocompositivas para a solução de conflitos coletivos de trabalho¹⁴⁸. No entanto, pela conformação própria desses institutos, eles só podem ser usados mediante a ação coletiva capitaneada pelas entidades sindicais¹⁴⁹, preferencialmente por aquelas que derivarem da livre escolha dos representados. Não é por outra razão que os resultados mais eficientes nos processos de negociação coletiva e na condução das greves são originados daqueles casos em que há uma identificação mais nítida entre a direção sindical e os trabalhadores – naturalmente, em se tratando da representação sindical profissional¹⁵⁰.

Dessa maneira, o tripé formado pela liberdade sindical, pela greve e pela negociação coletiva é o sustentáculo de todo o Direito do Trabalho, cujos postulados somente serão alcançados com o pleno exercício desses atributos, inclusive porque são os sindicatos que conduzem o encaminhamento das questões sociais e econômicas sob a perspectiva das classes que representam. Com isso, além de atuar na construção de normas específicas para regular suas relações jurídicas, também agem como órgãos de interlocução e de pressão junto aos governos para a consecução dos seus objetivos. Por esse motivo, Eric Hobsbawn afirma que

Estes [referindo-se à liberdade sindical e à greve] foram e continuam sendo direitos instrumentais, e por esse termo quero dizer que o direito à greve ou a formar um sindicato não é geralmente significativo em si, mas essencialmente pelo que as greves e sindicatos possam vir a obter para os trabalhadores. Sob este aspecto, eles não são fins em si mesmos, e sim meios¹⁵¹.

¹⁴⁷ CORRÊA, Lélío Bentes. A liberdade sindical e a Convenção no. 87 da Organização Internacional do Trabalho. In MELO FILHO, Hugo Cavalcanti; AZEVEDO NETO, Platon Teixeira (orgs.). *Temas de Direito Coletivo do Trabalho*. São Paulo: LTr, 2010. p. 164.

¹⁴⁸ Isso, naturalmente, só para situarmos a principal das funções tanto de um quanto de outro instituto, sem prejuízo do seu uso para finalidades distintas, como, p.ex., exigir o cumprimento de direitos já assegurados no plano heteronormativo,

¹⁴⁹ Um dos princípios regentes da negociação coletiva de trabalho é o da participação obrigatória das entidades sindicais de trabalhadores na sua condução, exatamente para impedir a transformação do conflito coletivo em um conflito individual, o que torna o trabalhador sujeito às coações naturais da sua condição empregatícia.

¹⁵⁰ A questão da representatividade sindical e dos reflexos positivos na negociação coletiva serão mais bem desenvolvida no capítulo 5 deste trabalho.

¹⁵¹ HOBBSAWN, Eric J. *Mundos do Trabalho*. Trad. Waldea Barcelos e Sandra Bedran. 2a. ed. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1997. p. 428.

Em tal contexto, as preocupações da OIT a respeito da liberdade sindical estão situadas em dois planos: o normativo e o da aplicação. Desde os primórdios de sua constituição, a Organização assumiu o duplo encargo de elaborar instrumentos normativos disciplinando obrigações aos contratantes e de criar condições para a real observância desses preceitos¹⁵². Aqui, denota-se um cuidado especial – nem sempre notado em outros organismos internacionais – de se assegurar concretamente a aplicação dos dispositivos constantes nas convenções e recomendações mediante a inserção de diversos mecanismos e procedimentos que possibilitam aos governos e às organizações de trabalhadores e de empregadores levarem ao conhecimento dos órgãos de monitoramento situações de seu descumprimento. Naturalmente, essas medidas são adotadas relativamente a todas as matérias disciplinadas pela OIT, mas o fato é que, em se tratando da liberdade sindical, há instâncias específicas de supervisão decorrentes exatamente da já mencionada centralidade assumida por esse tema perante a Organização.

Assim, de um lado, e cumprindo a sua principal incumbência institucional, a OIT cuida de disciplinar, normativamente, as formas pelas quais a liberdade sindical se concretiza. E o faz mediante o estabelecimento de obrigações consubstanciadas em convenções, recomendações e resoluções que se situam ao lado das deliberações constantes de seus documentos gerais, como a Constituição – inclusive a Declaração de Filadélfia – e a Declaração de Princípios Fundamentais do Trabalho. A propósito, cabe aqui um breve registro distintivo entre essas espécies de atos normativos da OIT, todas elas aprovadas pela Conferência Internacional do Trabalho¹⁵³. As Convenções são os tratados internacionais da OIT, figuras similares àquelas existentes em outros organismos internacionais, dentre eles a própria ONU. Segundo a Constituição da OIT, as convenções só são exigíveis se forem ratificadas pelos Estados-Membros¹⁵⁴, sendo certo que, em até um ano do encerramento da sessão da Conferência que as aprovou, deverão ser submetidas à autoridade competente, em cada Estado-Membro, para sua transformação em lei ou adoção de outras medidas¹⁵⁵. Havendo ratificação formal da convenção, este fato será comunicado ao Diretor-

¹⁵² Arnaldo Süssekind ensina que “o cumprimento dos tratados ratificados é a pedra angular e o fim supremo do Direito Internacional (...). Daí proclamar a Carta das Nações Unidas, no seu preâmbulo, a necessidade do ‘respeito às obrigações decorrentes dos tratados’ (...)” (Convenções da OIT e outros tratados. São Paulo: LTr, 2005. p. 41).

¹⁵³ Art. 19, 1, da Constituição da OIT.

¹⁵⁴ Art. 19, 5, a, da Constituição da OIT.

¹⁵⁵ Art. 19, 5, b, da Constituição da OIT. O texto permite que esse prazo seja estendido para até 18 meses, em razão de circunstâncias excepcionais.

Geral da OIT¹⁵⁶ e o Estado respectivo “contrai obrigações legais que deve cumprir e que estão sujeitas a um permanente controle internacional”¹⁵⁷. Em outras palavras, uma vez ratificadas, as convenções deverão ser obrigatoriamente cumpridas pelo Estado correspondente, inclusive com a aprovação de leis que visem à sua efetivação¹⁵⁸. Como explica Arnaldo Süssekind, uma vez ratificadas, “constituem fontes formais de direito, gerando direitos subjetivos individuais, principalmente nos países onde vigora a teoria do monismo jurídico e desde que não se trate de norma meramente promocional ou programática”¹⁵⁹.

Com relação às recomendações, elas não estão sujeitas à ratificação, vez que apenas estabelecem diretrizes de política e de ação em cada país que nelas queira se inspirar. Representam, assim como as convenções não ratificadas, fontes materiais de direito,

Porquanto servem de inspiração e modelo para a atividade legislativa nacional, os atos administrativos de natureza regulamentar, os instrumentos da negociação coletiva e os laudos da arbitragem voluntária e compulsória dos conflitos de coletivos de interesse¹⁶⁰.

Portanto, uma vez aprovadas pela Conferência, serão levadas ao conhecimento dos Estados-Membros para que as levem em consideração na proposição de leis nacionais ou para a implementação de qualquer outra medida para a sua efetivação¹⁶¹. Em regra, a adoção das recomendações ocorrerá sempre que o assunto tratado ou um de seus aspectos não permitirem a adoção imediata de uma convenção¹⁶²; por isso, não é incomum que se adotem simultaneamente

¹⁵⁶ Art. 19, 5, d, da Constituição da OIT.

¹⁵⁷ Organização Internacional do Trabalho. *A liberdade sindical*. Brasília: Organização Internacional do Trabalho, Ministério do Trabalho. São Paulo: LTr, 1993, p. 3.

¹⁵⁸ O art. 19, 5, e, da Constituição da OIT determina que, quando a autoridade competente de determinado Estado-Membro não consentir com a ratificação da convenção, sua única obrigação é a de informar o fato ao Diretor-Geral da Repartição Internacional do Trabalho.

¹⁵⁹ SÜSSEKIND, Arnaldo. *Convenções da OIT e outros tratados*. São Paulo: LTr, 2005. p. 27.

¹⁶⁰ *Idem, ibidem*, pp. 27-28.

¹⁶¹ Art. 19, 6, a, da Constituição da OIT. O item b do mesmo artigo estipula que os Estados-Membros terão o mesmo prazo previsto no art. 19, 5, b, para submissão à autoridade competente, estabelecendo a obrigação de informar sobre sua legislação e práticas adotadas quanto ao tema da recomendação, sempre que isso for solicitado pelo Conselho de Administração (item d).

¹⁶² Art. 19, 1, da Constituição da OIT.

dois instrumentos sobre o mesmo assunto, com dimensões distintas¹⁶³. De outra parte, em face do inquestionável caráter vinculante das convenções,

Não surpreende que, na Conferência, os delegados dos trabalhadores optem pela adoção de convenções, enquanto é comum o empenho dos delegados dos empregadores para que se adotem recomendações, pois estas, como se disse, não têm caráter obrigatório¹⁶⁴.

Em contrapartida, apesar de não terem o caráter de tratado internacional, as recomendações podem ser consideradas fontes normativas, visto que possuem caráter orientador dos sistemas legais dos Estados, permitindo, inclusive, mais liberdade na sua efetivação¹⁶⁵. Por fim, a Conferência Internacional do Trabalho pode adotar resoluções, que também não estão sujeitas à ratificação – e, portanto, não têm caráter obrigatório – e nem aos procedimentos estabelecidos para as recomendações. Apesar disso, é “considerável a influência exercida pelas resoluções adotadas pela Conferência, por exemplo, no que concerne à política da Organização e à orientação de todas as pessoas e instituições empenhadas na consecução de seus princípios e objetivos”¹⁶⁶.

Dentro desse plano, logo na 3ª. reunião da Conferência Internacional do Trabalho, realizada em 25/10/1921, foi aprovada a “Convenção sobre o Direitos de Associação (Agricultura)”, que assegurou “a todas as pessoas ocupadas na agricultura os mesmos direitos de associação e união dos trabalhadores na indústria”, estabelecendo o compromisso de seus membros de revogarem “qualquer disposição legislativa ou outra que tenha por efeito restringir esses direitos em relação aos trabalhadores agrícolas”¹⁶⁷. Assim, embora os trabalhadores industriais não tivessem assegurado especificamente o direito de sindicalização, eram beneficiários das disposições gerais do Tratado de Versalhes, o que não atingia os da agricultura, distorção corrigida com essa Convenção. A seguir,

¹⁶³ Como é o caso, p.ex., da Convenção 135 e da Recomendação 143 (que versam sobre a Representação dos Trabalhadores nas Empresas) e da Convenção 154 e Recomendação 163 (que tratam da negociação coletiva no setor privado).

¹⁶⁴ Organização Internacional do Trabalho. *A liberdade sindical*. Brasília: Organização Internacional do Trabalho, Ministério do Trabalho. São Paulo: LTr, 1993, p. 4.

¹⁶⁵ Nesse sentido, Sarcedo, Cristiana Lapa Wanderley. *Representatividade sindical e negociação coletiva*. São Paulo : LTr, 2011, p. 34, que também cita Crivelli, Ericson. *A OIT e o futuro das normas internacionais do trabalho na era da globalização*. Tese (doutorado). Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, 2004, pp. 77-78.

¹⁶⁶ Organização Internacional do Trabalho. *A liberdade sindical*. Brasília: Organização Internacional do Trabalho, Ministério do Trabalho. São Paulo: LTr, 1993, p. 7.

¹⁶⁷ A convenção recebeu o número 11, e entrou em vigor no dia 11/05/1923. As disposições principais se encontram no art. 1º, e foi ratificada pelo Brasil em 25/04/1957, entrando em vigor um ano depois (SÜSSEKIND, Arnaldo. *Convenções da OIT e outros tratados*. São Paulo: LTr, 2005. p. 36).

em 1927, houve uma tentativa de se regulamentar internacionalmente a atividade sindical, mas a proposta foi rejeitada, inclusive com votos contrários dos representantes dos trabalhadores, que entenderam que o texto contrariava seus interesses¹⁶⁸, tema que só foi retomado pela Conferência em 1948. Antes, porém, a Declaração da Filadélfia, que redefiniu o papel da OIT, enfatizava a essencialidade do direito de associação (art. I, b), e seu conteúdo foi adotado, em 1946, como anexo da novel Constituição da OIT, fixando a liberdade associativa como um dos princípios fundamentais da própria instituição¹⁶⁹. Em razão dessa deliberação de índole constitucional, e pela relevância conjuntural do tema, o Conselho Econômico e Social das Nações Unidas – às quais havia sido incorporada a OIT – solicitou a inclusão da liberdade sindical na temática da Conferência. Assim, na sua 31ª. reunião, realizada em São Francisco, em 17/06/1948, foi aprovado aquele que é considerado “o mais importante tratado multilateral da OIT”¹⁷⁰: a Convenção no. 87, que trata da Liberdade Sindical e Proteção ao Direito de Sindicalização.

Complementando esse processo, em 1949 a OIT aprovou a Convenção no. 98, que versa sobre o Direito de Sindicalização e de Negociação Coletiva. O que as distingue, substancialmente, é que a convenção anterior objetiva garantir a liberdade sindical em relação aos poderes públicos e a 98 “tem por finalidade proteger os direitos sindicais dos trabalhadores frente aos empregadores e suas organizações, garantir a independência das associações de trabalhadores em face às de empregadores, e vice-versa, e, bem assim, fomentar a negociação coletiva”¹⁷¹. Dessa maneira, o foco central da Convenção 87 é o de assegurar a liberdade de associação sindical, em todas as suas dimensões¹⁷², eliminando as históricas interferências e limitações estatais ao direito de organização e associação sindicais. Já a Convenção 98 tem como objetivo a proteção contra atos antissindicais relacionados à filiação sindical (art. 1º.); a garantia da autonomia organizacional e financeira das entidades (arts. 2º e 3º) e o fomento e proteção à negociação coletiva, para regular os termos e

¹⁶⁸ SÜSSEKIND, Arnaldo. A OIT e o princípio da liberdade sindical. In FRANCO FILHO, Georgeonor de Sousa. *Curso de Direito Coletivo do Trabalho* – Estudos em homenagem ao Ministro Orlando Teixeira da Costa. São Paulo: LTr, 1998. p. 50.

¹⁶⁹ Tal Constituição foi aprovada na 29ª reunião da Conferência Internacional do Trabalho e incorporou como anexo a Declaração de Filadélfia, revogando o texto anterior, de 1919. Sua vigência se iniciou em 20/04/1948.

¹⁷⁰ SÜSSEKIND, Arnaldo. A OIT e o princípio da liberdade sindical. In FRANCO FILHO, Georgeonor de Sousa. *Curso de Direito Coletivo do Trabalho* – Estudos em homenagem ao Ministro Orlando Teixeira da Costa. São Paulo: LTr, 1998.

¹⁷¹ SÜSSEKIND, Arnaldo. *Direito Internacional do Trabalho*. 3a. ed. São Paulo: LTr, 2000. p. 284.

¹⁷² Essas dimensões serão devidamente examinadas mais adiante, envolvendo os planos individual e coletivo; positivo e negativo e organizativo e associativo.

condições do emprego (art. 3º.)¹⁷³. Em síntese, pode-se afirmar que a finalidade geral da Convenção 87 é a de proteger a liberdade sindical contra possíveis ingerências do Estado, sendo que a de nº 98 se concentra nas relações entre empregadores e trabalhadores, protegendo estes últimos contra a prática de atos de discriminação antissindical e contra a ingerência empresarial e estatal nas organizações operárias. Além disso, a Convenção 98 legitima o desenvolvimento da negociação coletiva como atividade substancial das entidades sindicais, temática que será definitivamente disciplinada pelas Convenções 151 e 154¹⁷⁴.

Em 1966, conforme já explanado, foram adotados os dois Pactos Internacionais destinados a regulamentar e implementar as normas genericamente estabelecidas na Declaração de 1948, e que buscaram oferecer concretude aos direitos planificados na DUDH, relacionados aos exercício das liberdades públicas e à organização da vida econômica de um Estado, estes abrangendo os relacionados ao trabalho. Consoante já destacamos, ambos reconhecem (arts., 22 e 8º, respectivamente), o direito à liberdade de organização e filiação sindical e convalidam o teor da Convenção 87, da OIT, declarando, de maneira categórica, que nenhum Estado signatário poderá permitir a adoção de medidas legislativas contrárias às garantias daquele instrumento ou permitir que a lei seja aplicada de forma a restringi-la. Essas disposições conferem uma significativa relevância para a questão da liberdade sindical, ultrapassando definitivamente o plano das relações trabalhistas, para situá-la como um importante componente do rol de direitos humanos, assim tratado, inclusive, no formato referendado pela OIT. Em outras palavras, o texto da Convenção 87, cuja incidência, a rigor, atingiria apenas os integrantes desta organização, por força do conteúdo dos dois Pactos transcende seu alcance para todos os integrantes das Nações Unidas que ratificarem esses mesmos instrumentos. A determinação constante dos idênticos dispositivos citados torna obrigados ao cumprimento dos ditames da Convenção no. 87 todos os países signatários dos Pactos, ainda que não tenha ratificado o instrumento da OIT.

¹⁷³ A convenção 98 foi aprovada na 32ª reunião da Conferência Internacional do Trabalho, em 08/06/1949 e entrou em vigor em 18/07/1951. Foi ratificada pelo Brasil em 18/11/1952 e passou a vigorar em 18/11/1953. (SÜSSEKIND, Arnaldo. *Convenções da OIT e outros tratados*. São Paulo: LTr, 2005. p. 122).

¹⁷⁴ Um registro curioso é necessário. Dos elementos integrantes do já citado tripé de sustentação do Direito do Trabalho, a greve é o único que não mereceu, até o momento, a adoção de nenhuma convenção por parte da OIT, situando-se apenas nos instrumentos gerais de reconhecimento dos direitos humanos.

Finalmente, em junho de 1998, na Conferência realizada em Genebra, foram estabelecidos os princípios e os direitos fundamentais do trabalho, em declaração cujo principal efeito foi o de determinar que

Todos os Membros, ainda que não tenham ratificado as Convenções, têm um compromisso derivado do simples fato de pertencer à Organização de respeitar, promover e tornar realidade, de boa-fé e de conformidade com a Constituição, os princípios relativos aos direitos fundamentais que são objeto dessas Convenções.

Tais princípios estão relacionados no item 2 da Declaração, e, ao lado da eliminação de todas as formas de trabalho forçado ou obrigatório, da efetiva abolição do trabalho infantil e da eliminação da discriminação em matéria de emprego e de ocupação, a OIT também relacionou a liberdade sindical e o reconhecimento efetivo do direito de negociação coletiva, como direitos fundamentais do trabalho. Mais do que o reconhecimento da imprescindibilidade de que todos os países associados à Organização cumpram as deliberações constantes das Convenções 87 e 98, ainda que não as tenham ratificado, a afirmação da OIT revela um sentido institucional da importância da liberdade sindical no contexto dos direitos humanos em sua conformação contemporânea.

Além desses dois instrumentos nucleares que, bem por isso, possuem um grande número de ratificações¹⁷⁵, a temática da liberdade sindical também vem contemplada em outros instrumentos significativos da OIT, algumas de forma direta, outras tangencialmente, como evidencia o quadro abaixo:

¹⁷⁵ Segundo os dados mais recentes da OIT, a Convenção 87 possui 152 ratificações e a 98 tem 163, sem nenhuma denúncia, em ambos os casos. O dado negativo é que o Brasil, juntamente com os Estados Unidos, são os únicos países das Américas que não ratificaram a Convenção 87 até o momento. Dados obtidos em <http://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=1000:12001:0::NO::>, consultado em 10/11/2013.

Quadro 1: Principais convenções da OIT sobre a Liberdade Sindical

Instrumento	Ano	Tema
Convenção 11	1921	Direito de sindicalização aos trabalhadores na agricultura
Convenção 84	1947	Direito de sindicalização em territórios não-metropolitanos
Recomendação 91	1951	Contratos coletivos de trabalho
Recomendação 92	1951	Conciliação e arbitragem voluntárias
Recomendação 94	1952	Colaboração no âmbito da empresa
Recomendação 113	1960	Consulta a setores de atividade econômica e âmbito nacional
Recomendação 130	1967	Funções das organizações de empregadores e trabalhadores em relação às reclamações de trabalhadores dentro da empresa
Convenção 135	1971	Representantes dos trabalhadores nas empresas
Recomendação 143	1971	Representantes dos trabalhadores nas empresas
Convenção 141	1975	Organizações de trabalhadores rurais
Recomendação 149	1975	Organizações de trabalhadores rurais
Convenção 144	1976	Consulta tripartite referente às normas internacionais do trabalho
Convenção 151	1978	Relações de trabalho na Administração Pública
Recomendação 159	1978	Relações de trabalho na Administração Pública
Convenção 154	1981	Negociação coletiva
Recomendação 163	1981	Negociação coletiva

Por fim, duas são as resoluções especialmente relevantes, e que também estão relacionadas à liberdade sindical, que foram aprovadas pela Conferência. Primeiramente, a de 1952, que estabelece princípios sobre as relações entre as organizações de trabalhadores e os governos e partidos políticos e “declara que é essencial para o movimento sindical preservar, em cada país, sua liberdade e independência, para desempenhar suas funções econômicas e sociais independentemente das possíveis oscilações políticas do país”¹⁷⁶. Tal resolução tinha como nítido foco de preocupações aquelas decorrentes das instabilidades políticas vivenciadas em alguns países, sobretudo em função dos efeitos da Guerra Fria, então já em processo de amplo desenvolvimento. Por isso, veio a tratar da independência do movimento sindical, buscando fixar preceitos estruturais para assegurar o pleno exercício da atividade das organizações independentemente dos fatores ideológicos que norteavam a gestão de cada país.

¹⁷⁶ Organização Internacional do Trabalho. *A liberdade sindical*. Brasília: Organização Internacional do Trabalho, Ministério do Trabalho. São Paulo: LTr, 1993, p. 7.

A segunda resolução, de 1970, trata dos direitos sindicais e sua relação com as liberdades civis. Mais uma vez, nota-se que o momento histórico de sua adoção se conjuga com o que acontecia especialmente na América Latina e na África, em que a maioria dos países estava sob regimes de exceção que, invariavelmente, suprimiam de forma quase completa as liberdades públicas. Naturalmente, essas práticas envolvem outras esferas políticas, mas no plano da OIT, a latente preocupação situava-se no fato de que as organizações sindicais – sobretudo as de trabalhadores – sofreram grave influxo justamente pelas restrições causadas ao exercício de suas atividades, com situações de intervenção e fechamento de entidades, além da prisão e até morte de dirigentes e outros trabalhadores¹⁷⁷. Por isso, a resolução

Reconhece que os direitos outorgados às organizações de trabalhadores e de empregadores devem se basear no respeito às liberdades civis enunciadas, em particular, na Declaração Universal dos Direitos Humanos e no Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos, e declara que a ausência dessas liberdades priva de todo significado o conceito de direitos sindicais¹⁷⁸.

Saindo do plano normativo, a OIT possui um amplo sistema de monitoramento que visa assegurar o controle da aplicação das normas de sua Constituição e das convenções ratificadas pelos Estados-Membros. Como já informado, essas diretrizes se aplicam a todas as disposições da OIT, em um modelo que prevê dois tipos de procedimento: a) o regular ou permanente e b) o contencioso ou provocado. O chamado controle *regular ou permanente* é exercido pela Comissão de Peritos na Aplicação de Convenções e Recomendações e pela Comissão de Aplicação das Normas da Conferência¹⁷⁹. Ambos os órgãos têm a incumbência de supervisionar a aplicação das convenções ratificadas e as disposições constitucionais envolvidas com a atividade normativa da OIT, verificando o efetivo cumprimento dessas deliberações, inclusive por países que não as ratificaram. A partir de escolhas anualmente feitas pelo Conselho de Administração, as comissões relatam os

¹⁷⁷ Como ocorreu, inclusive, no Brasil, em episódios por demais conhecidos.

¹⁷⁸ Para objetivar essas determinações, a resolução enumera as liberdades que se consideram essenciais para o normal exercício desses direitos sindicais. (Organização Internacional do Trabalho. *A liberdade sindical*. Brasília: Organização Internacional do Trabalho, Ministério do Trabalho. São Paulo: LTr, 1993, pp. 7-8).

¹⁷⁹ A Comissão de Peritos foi criada em 1926 e é formada por juristas independentes eleitos pelo Conselho de Administração, constituindo um órgão de caráter técnico. Atualmente, possui vinte membros, oriundos de diversos países do mundo, reunindo-se uma vez por ano para exame dos relatórios periódicos apresentados pelos Estados-Membros. Já a Comissão de Aplicação tem natureza política, sendo formada de maneira tripartite em cada reunião da Conferência Internacional do Trabalho, não possuindo, portanto, composição permanente. Nesse sentido, v. CRIVELLI, Ericson, *Direito Internacional do Trabalho Contemporâneo*, São Paulo : LTr, 2010.

dados colhidos e, inclusive, apontam eventuais obstáculos à aplicação integral das normas, podendo resultar dessas conclusões propostas de revisão dos atos pela Conferência¹⁸⁰.

O trabalho das Comissões é fomentado pelos relatórios e comunicações que os Estados-Membros estão obrigados a enviar anualmente à Repartição Internacional do Trabalho¹⁸¹. Nesses relatórios, devem constar as medidas tomadas para execução das convenções a que aderiram¹⁸², sendo que também devem ser encaminhadas cópias às organizações representativas de trabalhadores e empregadores¹⁸³ que poderão formular reclamação sobre a execução insatisfatória de determinado instrumento¹⁸⁴.

Já o *controle provocado* tem caráter contencioso, e é exercido mediante representação formal, nos termos dos artigos 24 a 34 da Constituição da OIT, em duas modalidades: reclamações (arts. 24 e 25) e queixas (arts. 26 a 34). As reclamações podem ser apresentadas por quaisquer organizações profissionais de trabalhadores e de empregadores contra qualquer Estado-Membro, exatamente em função do não cumprimento satisfatório de uma convenção ratificada. Já as queixas configuram representações feitas contra um Estado-Membro por outro que tenha ratificado certa convenção¹⁸⁵, por qualquer delegação da Conferência e ainda pelo próprio Conselho de Administração, seja por motivo de violação de convenção ratificada, seja pela falta de observância

¹⁸⁰ Os procedimentos de controle dessa natureza são um tanto mais complexos. A rigor, a Comissão de Peritos faz o levantamento das informações e seu relatório é submetido à Comissão tripartite de Avaliação, que subsidia a Conferência Internacional do Trabalho. Em razão dos propósitos deste trabalho, não detalharemos esse procedimento que está sendo exposto apenas com função informativa. Para melhor conhecimento do tema, sugerem-se as já citadas obras *Liberdade sindical* (da própria Organização Internacional do Trabalho); SÜSSEKIND, Arnaldo. *Convenções da OIT e outros tratados*. São Paulo: LTr, 2005 e SÜSSEKIND, Arnaldo. *Direito Internacional do Trabalho*. 3ª ed. São Paulo: LTr, 2000.

¹⁸¹ Art. 22, da Constituição da OIT.

¹⁸² De forma mais específica, a Constituição da OIT determina que tais relatórios contenham: a) medidas tomadas para submeter convenções e recomendações adotadas recentemente às autoridades nacionais competentes; b) medidas tomadas para colocar em prática as convenções ratificadas; c) a situação da legislação e das práticas nacionais sobre assuntos tratados nas convenções não-ratificadas e nas recomendações.

¹⁸³ Art. 23, 2, da Constituição da OIT.

¹⁸⁴ Art. 24, da Constituição da OIT. Essa situação configura uma modalidade de controle provocado, como veremos a seguir.

¹⁸⁵ Um aspecto interessante dessa possibilidade, consagrada no art. 25, da Constituição da OIT, diz respeito à desnecessidade de se demonstrar o prejuízo direto a um Estado-Membro para que seja legitimado a formular queixa contra outro. O que prevalece, no caso, é o interesse geral de se ver respeitadas as deliberações da OIT, ainda que a ação ou omissão não afete o Estado queixoso. Isso, no plano teórico, transforma cada membro da OIT um potencial fiscalizador do cumprimento das suas normas, ainda que, na prática, isso seja pouco verificado exatamente para que não suscite embaraços diplomáticos.

da determinação constitucional de submissão das convenções e ratificações adotadas à autoridade competente¹⁸⁶.

Essas dimensões de atuação da OIT denotam que, além do já citado tripartismo, há também outro elemento estrutural que contribui sobremaneira para que se possa assegurar a efetividade das suas deliberações. Trata-se de um conceito próprio de soberania, que situa cada Estado-Membro da OIT, pelo simples fato de ostentar essa condição, como portador da obrigação institucional de assegurar a efetividade dos direitos consagrados nos instrumentos da Organização. Isso é revelado pelo dever de sempre submeter os instrumentos normativos da OIT à autoridade competente para ratificação e/ou implementação e de cuidar para que sejam efetivamente cumpridos, seja para seus próprios cidadãos, seja para os estrangeiros que residem ou trabalham em seu território. Trata-se de uma relação que

Modifica o conceito tradicional de soberania nacional, uma vez que, com relação a esses assuntos, os Estados ratificantes devem reconhecer o princípio de que existe um direito internacional cuja autoridade transcende as fronteiras e ao qual devem ajustar-se, inclusive em aspectos que antes consideravam ser de sua exclusiva competência¹⁸⁷.

Com isso, pode-se concluir que o caráter estabelecido na relação entre a OIT e seus membros determina que os operadores justrabalhistas, sobretudo os aplicadores concretos do Direito do Trabalho, preservem um compromisso substancial de efetivação dos preceitos internacionais, mesmo à míngua de uma legislação que permita a sua efetivação¹⁸⁸.

Especificamente quanto à liberdade sindical, além desses instrumentos gerais de controle, a OIT dedicou-se a constituir mecanismos especiais, notadamente pelo já enunciado papel de destaque desse direito, inclusive no tocante à sua instrumentalidade. A principal razão dessa medida foi o fato de que os procedimentos gerais, pela conformação constitucional, só permitiriam a atuação contra governos que ratificaram as convenções e que não lhes deram a efetividade

¹⁸⁶ Foram expostas ideias sintéticas a respeito do tema, mais uma vez em função do objeto deste trabalho, e apenas com função informativa. Maior detalhamento sobre esses procedimentos é encontrado nas obras já citadas anteriormente.

¹⁸⁷ Organização Internacional do Trabalho. *A liberdade sindical*. Brasília: Organização Internacional do Trabalho, Ministério do Trabalho. São Paulo: LTr, 1993, p. 10.

¹⁸⁸ Essa questão será retomada no capítulo 5 deste trabalho, no qual pontuaremos, de forma específica, que a sindicabilidade judicial é essencial para que sejam preservados os preceitos da liberdade sindical estatuídos pela OIT, a par da não-ratificação da Convenção 87 pelo Brasil.

demandada; não havia, portanto, meios eficientes de se compelir os estados não-ratificantes à observância das deliberações da OIT. Assim, e tendo em conta “a decisiva importância que a OIT atribui à liberdade sindical, conforme atestam as referências expressas aos princípios pertinentes no preâmbulo da Constituição e na Declaração de Filadélfia”¹⁸⁹, a Organização houve por bem criar uma técnica processual especial que permitisse, sem os limites constitucionais dos artigos 24 e 26, aferir o respeito efetivo à liberdade de associação sindical por todos os seus integrantes. Dessa sorte, antes mesmo da aprovação da Convenção 87, a Conferência Internacional do Trabalho houvera formulado proposição ao Conselho de Administração no sentido de criar um órgão especial para a proteção do direito de associação, inclusive de forma articulada com a ONU¹⁹⁰. Via de consequência – e uma vez já adotada a Convenção 87 – foi instituída a Comissão de Investigação e de Conciliação em Matéria de Liberdade Sindical, em 1950, com o objetivo de “examinar os casos de supostas infrações aos direitos sindicais que lhe sejam submetidos, determinar os fatos e examinar a situação com o governo interessado, com a finalidade de lograr uma solução por via de acordo”¹⁹¹.

Composta por nove membros independentes, e indicada pelo Conselho de Administração da OIT¹⁹², essa comissão tem poderes investigatórios assemelhados aos destinados à comissão de inquérito, conforme prevê o art. 26 da Constituição. No entanto, a queixa contra Estados que não ratificaram a convenção 87 ou a 98 somente poderia ser submetida à Comissão mediante o consentimento do governo implicado, com vistas, inclusive, à solução autocompositiva. Esse requisito acabou se tornando um grave embaraço à atuação da Comissão, que funcionou, pela

¹⁸⁹ Organização Internacional do Trabalho. *A liberdade sindical*. Brasília: Organização Internacional do Trabalho, Ministério do Trabalho. São Paulo: LTr, 1993, p.15.

¹⁹⁰ Conforme Arnaldo Süssekind, *et alii*, a primeira resolução foi aprovada em 1947, sendo que, após a aprovação da Convenção 87, na 31a. reunião da Conferência, foi solicitado ao Conselho que se articulasse com os órgãos competentes da ONU “visando introduzir reformas nos organismos internacionais existentes com o objetivo de ‘salvaguardar a liberdade sindical’”. (SÜSSEKIND *et alii*. *Instituições de Direito do Trabalho*. 2º. Vol. 16ª. ed. São Paulo: LTr, 1996. p. 1456 grifo do autor). Assim, a criação dessa Comissão se deu em razão de um acordo entre a OIT e o Conselho Econômico e Social das Nações Unidas (Organização Internacional do Trabalho. *A liberdade sindical*. Brasília: Organização Internacional do Trabalho, Ministério do Trabalho. São Paulo: LTr, 1993, p. 15).

¹⁹¹ *Idem*.

¹⁹² A composição dessa Comissão é aprovada a partir de proposta do Diretor Geral da OIT e, em regra, somente três de seus membros atuam em cada caso. (GRAVEL, Eric; DUPLESSIS, Isabelle; GERNIGON, Bernard. *El Comité de Libertad Sindical: impacto desde su creación*. Ginebra: OIT, 2001, p. 9).

primeira vez, em 1964, em uma queixa contra o Japão. Mas, ao cabo de cinquenta anos desde sua criação, examinou apenas seis casos¹⁹³,

*Si se tiene en cuenta la natural renuencia de los Estados a dar su consentimiento para el examen de un caso que les concierne y, com mayor razón aun, cuando no han ratificado formalmente los convenios que protegen la libertad sindical*¹⁹⁴.

Na mesma esteira, em 1951 a OIT instituiu o Comitê de Liberdade Sindical (CLS), como órgão integrante de sua estrutura administrativa, composta por nove membros titulares, escolhidos de forma equitativa, respeitando-se o critério do tripartismo. Sua incumbência substancial seria a de receber as queixas de descumprimento das deliberações da OIT em matéria de liberdade sindical, mesmo sem qualquer consentimento do governo respectivo e, a depender do quanto apurado, informar o Conselho de Administração sobre a existência de fundamentos suficientes submeter o caso à precitada Comissão de Investigação. No entanto, pelos motivos já enunciados, a atuação desta última sempre foi muito modesta, de maneira que não tardou para que

O Comitê chegasse à conclusão de que, embora algumas queixas não requeressem exame ulterior por parte da Comissão, parecia conveniente que tivesse a faculdade de formular certas ressalvas com referência à legislação à prática dos países acusados pelos reclamantes. Por conseguinte, passou a examinar sistematicamente o mérito das queixas apresentadas e a formular suas conclusões e recomendações a respeito, de modo que o Conselho de Administração pudesse considerar essas recomendações e chamar a atenção dos governos a propósito de qualquer anomalia que tivesse sido observada¹⁹⁵.

Com isso, no desenrolar de sua atuação, o Comitê de Liberdade Sindical tornou-se uma das mais importantes fontes de produção normativa em matéria de liberdade sindical, justamente ao apreciar as situações concretas levadas ao seu conhecimento pelas instituições legitimadas a

¹⁹³ Segundo Gravel, Eric *et alii*, a demora de mais de dez anos para que houvesse a apreciação do primeiro caso pela Comissão decorreu das hesitações que havia a respeito de sua atuação. Analisado o primeiro caso, outros se seguiram, mas de modo muito espaçado: em 1965/1966 houve o caso da Grécia; em 1973/1975 o de Lesotho; entre 1974/1975 o do Chile; em 1978/1981 aquele envolvendo EUA e Porto Rico e, por fim, o da África do Sul, entre 1991/1992. (GRAVEL, Eric; DUPLESSIS, Isabelle; GERNIGON, Bernard. *El Comité de Libertad Sindical: impacto desde su creación*. Genebra: OIT, 2001, p. 9).

¹⁹⁴ GRAVEL, Eric; DUPLESSIS, Isabelle; GERNIGON, Bernard. *El Comité de Libertad Sindical: impacto desde su creación*. Genebra: OIT, 2001. Os autores explicam, ainda, que essa comissão teve pouca atividade visto que houve um número crescente de ratificações das convenções sobre liberdade sindical, o que permite a aplicação do disposto no art. 26 da Constituição.

¹⁹⁵ Organização Internacional do Trabalho. *A liberdade sindical*. Brasília: Organização Internacional do Trabalho, Ministério do Trabalho. São Paulo: LTr, 1993, p. 17.

provocá-lo¹⁹⁶. Cabe destacar que, além de não depender de concordância do governo objeto da queixa, a atuação do Comitê não depende de ratificação das convenções correspondentes à liberdade sindical: qualquer membro da OIT poderá ser acionado pelo desrespeito à liberdade sindical. É oportuno que se registre, ainda, que a composição tripartite desse órgão estabelece um grau elevado de legitimidade para essas decisões, pois resultam de um equilíbrio de proposições em terreno de natural divergência. A isso se associa o fato de que – embora isso não seja obrigatório – as decisões do CLS têm sido adotadas de maneira unânime, de forma que

*Esta metodología da más peso a las decisiones del Comité preservando un delicado equilibrio entre los intereses de los miembros gubernamentales, empleadores y trabajadores, lo que seguidamente puede facilitar los acuerdos en el plenario del Consejo de Administración de la OIT*¹⁹⁷.

Não por outra razão, o CLS tornou-se o principal órgão no sistema de controle da OIT sobre o cumprimento das suas deliberações, especialmente as relacionadas à liberdade sindical. A intensa atuação do CLS resultou na compilação das decisões a partir de adotados ou interpretados, que são periodicamente publicados e que se mostram extremamente valiosos na aplicação dos preceitos relacionados à liberdade sindical. No Brasil, esses documentos receberam a designação de *Recompilação das decisões e princípios do Comitê de Liberdade Sindical*, e sua versão mais recente é a quinta, datada de 2006¹⁹⁸. Têm tido uma grande relevância no sentido do balizamento das condutas dos Estados-Membros a respeito da liberdade sindical, devendo servir de paradigma para as legislações nacionais tratarem da questão, de maneira consonante com as diretrizes compreendidas pela OIT em seus instrumentos normativos. Essa medida tem se demonstrado da mais alta relevância, vez que, como todo conceito jurídico indeterminado e dotado de amplo grau de abstração, é extremamente difícil compreender-se de forma unívoca a liberdade sindical sem que se corram os riscos do reducionismo conceitual ou a própria restrição do seu significado. Por isso, as diretrizes da Convenção 87 e as interpretações oferecidas pelo Comitê de Liberdade Sindical são de

¹⁹⁶ Segundo a OIT, “as queixas podem provir tanto de governos como de organizações de trabalhadores ou de empregadores. Só são recebidas quando partem de organizações nacionais diretamente interessadas no assunto, de organizações internacionais de empregadores e de trabalhadores que tenham *status* consultivo junto à OIT (...), ou de outras organizações internacionais de empregadores e de trabalhadores, à condição de que as queixas se refiram diretamente a questões que afetem suas organizações filiadas”, (ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. *Relatório do Caso 1487 do Comitê de Liberdade Sindical da OIT*. Disponível em <http://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=1000:50001:0::NO::P50001_COMPLAINT_FILE_ID:2895973:NO>. Acesso em 18/09/2013. p. 20).

¹⁹⁷ GRAVEL, Eric; DUPLESSIS, Isabelle; GERNIGON, Bernard. *El Comité de Libertad Sindical: impacto desde su creación*. Genebra: OIT, 2001. p. 12.

¹⁹⁸ No presente trabalho, está sendo usada a versão em francês, apontada na bibliografia.

extrema utilidade para que se possa conceber uma visão universal dos postulados que devem ser observados para se assegurar a liberdade de associação no plano das relações de trabalho.

A Convenção nº 87 – chamada oficialmente de Convenção sobre a Liberdade de Associação e Proteção do Direito de Organização – é dividida em quatro partes, sendo que a sua temática principal ocupa a primeira delas, dos artigos 1 a 10, além do art. 11, que está inserido na parte II, e que trata da proteção ao direito sindical¹⁹⁹. As principais referências usadas no texto para delimitar o alcance da liberdade sindical são as seguintes:

- a) Direito de trabalhadores e empregadores, sem qualquer distinção, de constituir organizações²⁰⁰ de sua escolha, sem autorização prévia;
- b) Aquisição de personalidade jurídica das organizações sem condições que restrinjam o direito de associação;
- c) Direito das organizações de elaborar seus estatutos, de eleger livremente seus representantes, organizar sua gestão e atuação e formular seu programa de ação;
- d) Vedação às autoridades públicas de intervir ou limitar o direito de associação ou de dissolver ou suspender suas atividades por via administrativa;
- e) Direito das organizações de constituir federações ou confederações e de a elas se filiar, além do direito a todas as entidades de se filiarem a organizações internacionais;
- f) Direito de trabalhadores e empregadores de se filiar a qualquer organização, sem qualquer condição que não seja a da obediência aos estatutos da entidade²⁰¹.

Desse complexo, a doutrina extrai algumas dimensões a partir das quais a liberdade sindical pode ser interpretada, com diferentes prismas. Como é comum em se tratando de classificações dos institutos jurídicos, há notável divergência derivada dos múltiplos critérios usados por cada doutrinador, o que produz resultados fundamentalmente distintos. Pela objetividade adotada, temos preferido a classificação usada por Arnaldo Süssekind, que organiza a liberdade sindical em três planos: a) liberdade sindical coletiva; b) liberdade sindical individual; c) autonomia sindical. Para o autor, a liberdade sindical coletiva “corresponde ao direito dos grupos de empresários e de trabalhadores (...) de constituir o sindicato de sua escolha, com a estruturação que lhes convier”²⁰².

¹⁹⁹ As demais partes contemplam disposições diversas, de ordem geral.

²⁰⁰ O art. 10 da C. 87 estabelece que “o termo ‘organização’ significa qualquer organização de trabalhadores ou de empregadores que tenha por fim promover e defender os interesses dos trabalhadores ou dos empregadores.”

²⁰¹ Demais disso, a Convenção 87 ainda estabelece que a legislação nacional não deverá prejudicar nem ser aplicada de modo a prejudicar as garantias nela previstas, ressalvando apenas que a aplicação às forças armadas e à polícia será determinada pela legislação de cada país.

²⁰² Na realidade, o autor acrescenta a expressão “vinculados por uma atividade comum, similar ou conexa” para delimitar o alcance associativo dos trabalhadores e empregadores, de forma coerente com sua histórica vinculação com a produção da CLT, que traz consigo esse conceito. No entanto, apesar de concordarmos com a classificação adotada, não concordamos com a restrição lançada, por entendermos que é ilegitimamente limitadora da liberdade sindical. (SÜSSEKIND, Arnaldo. *Direito Constitucional do Trabalho*. 2ª. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2001. p. 364).

Já a liberdade sindical individual seria “o direito de cada trabalhador ou empresário de filiar-se ao sindicato de sua preferência, representativo do grupo a que pertence, e dele desligar-se”. Por fim, a autonomia sindical seria a liberdade de “organização interna de funcionamento da associação sindical e, bem assim, à faculdade de constituir federações e confederações ou filiar-se às já existentes, visando sempre aos fins que fundamentam sua instituição”²⁰³.

Inspirando-se no texto da Convenção 87, abstrai-se que a liberdade sindical comporta uma *dimensão organizativa* (direito de constituir sindicato, de organizá-lo internamente e de vinculá-lo a outras entidades) e outra *associativa* (direito de se filiar a organizações sindicais), sendo este último um atributo exercitável no plano individual. No entanto, desse direito de filiação surge a possibilidade da criação de outra classificação, que o divide nas acepções *positiva* ou *negativa*. Para os adeptos desse critério, portanto, a liberdade de adesão a uma organização sindical estaria na dimensão positiva, mas sua contraparte seria a dimensão *negativa*, constituída como *direito de não se filiar a nenhum sindicato*. Os que assim sustentam assinalam que essas liberdades não possuem o mesmo conteúdo, visto que a primeira protegeria o indivíduo contra pressões a que possam estar submetidos, inclusive da própria organização, e a segunda decorre apenas da conveniência de cada um²⁰⁴.

É certo que a Convenção 87 da OIT não trata, especificamente, da liberdade em sua acepção negativa, a ponto de haver quem defenda que adote, propositadamente, certa ambiguidade no tema²⁰⁵. Bem por isso, há quem critique essa formulação afirmando ser completamente desnecessário que, à frente de uma afirmação positiva de um direito, seja necessário o reconhecimento de uma dimensão negativa para ele próprio. Dito de outro modo, ao se afirmar, por exemplo, a liberdade de culto, resta implícita a ideia de que também é possível a opção por não se professar nenhum culto, sem que isso tenha que ser expressamente afirmado. Seria extremamente

²⁰³ *Idem, ibidem*.

²⁰⁴ É o caso, p. ex, de MAGANO, Octavio Bueno; MALLET, Estevão. *Direito do Trabalho na Constituição*. Rio de Janeiro: Forense, 1993. p. 290). No mesmo sentido, afirmam essas duas dimensões da liberdade sindical, José Martins Catharino, Georgeonor de Sousa Franco Filho e José Francisco Siqueira Neto, dentre outros.

²⁰⁵ É o caso de GIUGNI, Gino; ITIOKA, Eiko Lúcia. *Direito Sindical*. São Paulo: LTr, 1991, pp.53-54, que justifica essa ambiguidade pela existência de determinados países, como Estados Unidos e Reino Unido, nos quais admite-se a existência de cláusulas de sindicalização forçada (*closed shop* ou *union shop*), o que inviabilizaria a adoção de um princípio de liberdade negativa.

sofismático pressupor-se que a afirmação positiva de um direito tem o condão de obrigar a todos que o exerçam, retirando-se da sua esfera de liberdade o direito de escolha – inclusive o de escolher o não exercício desse direito.

O que parece ser uma questão meramente filosófica, no entanto, pode adquirir um caráter político, como bem identificado por Sayonara Silva:

A oposição entre liberdade sindical positiva e negativa é redutora e deformante, e indica a tendência a compreender a liberdade sindical como um direito individual de exercício coletivo, e de assegurar ao direito de não filiação sindical uma estrutura idêntica ao direito de filiação sindical, bem como a perspectiva que salienta o conceito negativo de liberdade²⁰⁶.

Não há como não concordar com essa ponderação. A propósito, nos momentos de refluxo da atividade sindical, há sempre um interesse latente dos grupos dominantes de se *garantir* a liberdade negativa, de forma muito mais intensa do que se procura assegurar a liberdade positiva. Um exemplo que se ajusta perfeitamente a essa análise é o enfrentamento dos tribunais brasileiros a respeito das contribuições assistenciais. É certo que há um debate complexo relacionado ao financiamento sindical, sobretudo pela existência de uma multiplicidade de contribuições, inclusive compulsórias. No entanto, no caso dessa contribuição, em particular, sua instituição sempre esteve relacionada com os custos empenhados na negociação coletiva²⁰⁷ o que, por sua vez, atinge todos os integrantes da categoria, sejam ou não associados²⁰⁸. No entanto, a jurisprudência majoritária entende que somente os associados estão a ela obrigados, usando como fundamento a liberdade de associação dos não-associados²⁰⁹. Vê-se, com isso, uma intensa valorização da liberdade negativa

²⁰⁶ SILVA, Sayonara Grillo Coutinho Leonardo da. *Relações coletivas de trabalho: Configurações institucionais do Brasil Contemporâneo*. São Paulo: LTr, 2008.

²⁰⁷ Esse conceito ficou um tanto desfocado pela profusão de contribuições, sobretudo a partir de 1988, com a inserção da contribuição confederativa pela Constituição. No entanto, Arnaldo Süssekind preserva o sentido clássico, informando que “o chamado desconto assistencial, inserido em convenções e acordos coletivos e, também, em sentenças normativas de dissídios coletivos, se assemelha à quota de solidariedade.” Esta, por sua vez, é uma “decorrência da aplicação *erga omnes* das vantagens estabelecidas no instrumento negociado ou arbitrado, a ser paga exclusivamente pelos não-associados.” (SÜSSEKIND *et alii*. *Instituições de Direito do Trabalho*. 2º. Vol. 16ª. ed. São Paulo: LTr, 1996. p. 1113).

²⁰⁸ Art. 611, da CLT.

²⁰⁹ Nesse sentido, a OJ 17 da SDC do TST, sintetiza esse pensamento: “As cláusulas coletivas que estabeleçam contribuição em favor de entidade sindical, a qualquer título, obrigando trabalhadores não sindicalizados, são ofensivas ao direito de livre associação e sindicalização, constitucionalmente assegurado, e, portanto, nulas, sendo passíveis de devolução, por via própria, os respectivos valores eventualmente descontados.”

que pode, em última análise, inviabilizar o exercício da liberdade positiva, caso a arrecadação sindical junto aos associados seja insuficiente para a sustentação econômica do sindicato²¹⁰.

O que se extrai desse complexo é que a OIT tem procurado, especialmente pelas decisões do seu Comitê de Liberdade Sindical, oferecer importantes subsídios para a correta aplicação e interpretação das diretrizes de efetivação da liberdade sindical²¹¹. Com isso, os operadores jurídicos trabalhistas, especialmente os magistrados, veem-se cada vez mais voltados à interlocução com as normas internacionais e com o repertório de decisões proferidas pelo CLS, que formam verdadeira jurisprudência, com a inquestionável autoridade de um organismo que, ao longo de sua breve história, tem denotado esforços incontáveis da efetivação da liberdade sindical.

²¹⁰ Este é, naturalmente, um juízo hipotético e, provavelmente, de difícil comprovação, sobretudo porque existem outras fontes de receita sindical que atingem, inclusive, os não-associados. Todavia, o exemplo citado serve para demonstrar que, em modelos eivados de contradições, como é o brasileiro, a prevalência de um dos aspectos da liberdade sindical sobre outro pode produzir resultados não desejados.

²¹¹ Na última Recompilação havia mais de 1100 verbetes, distribuídos em dezenove tópicos temáticos.

2. Perspectivas e exemplos de sistemas de representação sindical no Direito Comparado

Ser-se livre não é fazermos aquilo que queremos,
mas querer-se aquilo que se pode.
Jean-Paul Sartre

2.1 França, um modelo fundador

Berços do liberalismo político e econômico desenvolvido no final do século XVIII, França e Inglaterra situam-se como precursores do processo de interdição da atividade sindical estabelecido naquele contexto, como já exposto no capítulo 1 deste trabalho. Ao mesmo tempo, por estarem no centro da atividade industrial incipiente, também protagonizaram os principais episódios demarcadores das fases evolutivas do sindicalismo, inclusive a de seu reconhecimento e institucionalização. Por essas razões, seus modelos são paradigmáticos e essenciais na compreensão de qualquer análise contextual da questão da liberdade sindical. No entanto, no decorrer do tempo cada um dos sistemas foi assumindo características muito diferentes, seja no plano institucional, seja no desenvolvimento das relações interpessoais correspondentes. Especificamente, no caso inglês, a desconstrução promovida a partir dos governos de Margareth Thatcher alteraram completamente o panorama da organização sindical daquele país, de modo que, dentro dos propósitos deste trabalho, entendemos ser desnecessário qualquer estudo a respeito.

Na França por outro turno, o modelo sindical hoje vigente tem suas raízes no período imediatamente posterior à Segunda Guerra, mais especificamente com a libertação do país do domínio parcial exercido pelos nazistas, durante o denominado *Regime de Vichy*²¹². Nesse período excepcional, várias das liberdades individuais e coletivas foram interditadas e, especialmente, a

²¹² A França declarou guerra à Alemanha nazista em setembro de 1939 e, em meados de 1940, ela foi ocupada pelos alemães. O país foi dividido em duas partes, sendo que o norte, incluindo Paris, estava sob controle alemão e o sul, com capital na cidade de Vichy, era governado por franceses pró-nazistas, dentre eles Henri Philippe Pétain, que foi o Primeiro Ministro a assinar tratado de rendição à Alemanha. A Terceira República Francesa foi extinta por votação pela Assembleia Nacional Francesa em 10/07/40, e o Regime de Vichy foi estabelecido no dia seguinte, tendo Pétain como seu chefe de Estado. Esse regime durou até a libertação da França em 1944.

atividade sindical foi duramente reprimida²¹³. Portanto, com a revogação dos instrumentos repressivos do período de exceção, o sindicalismo francês conheceu uma das suas fases mais profícuas, que se estendeu até os anos 1970. Aquela que é, por muitos, chamada de “a era de ouro do sindicalismo”, foi marcada pelo fomento da atividade sindical, motivada, sobretudo, pelos movimentos políticos ocorridos em diversas partes do mundo, devidamente alimentada pela acentuação ideológica decorrente da Guerra Fria²¹⁴. Foi nesse contexto que surgiu a lei de 11/02/1950, que tratava dos conflitos coletivos de trabalho e da contratação coletiva, tendo, inclusive, liberado as negociações salariais, que foram suspensas desde 1939. Normativamente, essa lei demarca um novo período regulatório das relações coletivas na França, o que foi objeto de outras modificações de caráter pontual, de acordo com as conformações políticas de cada ocasião²¹⁵, até desembocar na alteração mais recente, ocorrida em agosto de 2008²¹⁶.

O fato é que, apesar de ter passado por reformas contínuas, o sistema de organização sindical francês preservou algumas das suas características substanciais, e tem como ponto de partida a liberdade associativa, consagrada desde o Preâmbulo de sua Constituição de 1946²¹⁷ e ratificada pela de 1958²¹⁸. Sendo signatária das Convenções 87 e 98 da OIT²¹⁹, os preceitos da

²¹³ Segundo explicam AUBIN e BOUVERESSE, houve intervenção na atividade sindical mediante a imposição da unicidade organizativa, sendo que, em 1940, foi aprovada uma lei que permitia a dissolução das confederações operárias e de empregadores. Ao lado dessa unicidade impositiva, as atribuições sindicais foram esvaziadas com a criação de Comitês Sociais controlados pelo Estado que tinham a incumbência de deliberar sobre salários e sobre as negociações coletivas. No entanto, em função do movimento de Resistência, aos quais os sindicatos também aderiram, efetivamente foram poucas as disposições normativas efetivas nesse período. (AUBIN, Gérard; BOUVERESSE, Jacques. *Introduction historique au droit du travail*. Paris: Presses Universitaires de France, 1995. pp. 288-290).

²¹⁴ Nesse sentido, v. MOURIAUX, René. *Le syndicalisme en France depuis 1945*. Paris: La Découverte, 2004. pp. 98-100.

²¹⁵ Cabe consignar que a República Francesa adota o regime parlamentarista... explicar (características) Houve casos de convivência de um presidente conservador e um primeiro ministro socialista, ou não.

²¹⁶ Lei 789, de 20/08/2008.

²¹⁷ Preâmbulo da Constituição francesa de 1946 – “6. *Tout homme peut défendre ses droits et ses intérêts par l'action syndicale et adhérer au syndicat de son choix.*” Texto obtido em <<http://www.legifrance.gouv.fr/Droit-francais/Constitution/Preambule-de-la-Constitution-du-27-octobre-1946>>. Acesso em 25/11/2013.

²¹⁸ Preâmbulo da Constituição francesa de 1958 - “*Le Peuple français proclame solennellement son attachement aux Droits de l'Homme et aux principes de la souveraineté nationale tels qu'ils sont définis par la Déclaration de 1789, confirmée et complétée par le préambule de la Constitution de 1946, ainsi qu'aux droits et devoirs définis dans la Charte de l'environnement de 2004. En vertu de ces principes et de celui de la libre détermination des peuples, la République offre aux territoires d'outre-mer qui manifestent la volonté d'y adhérer des institutions nouvelles fondées sur l'idéal commun de liberté, d'égalité et de fraternité et conçues en vue de leur évolution démocratique.*” Disponível em <<http://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=LEGITEXT000006071194>>. Acesso em 25/11/2013. A Constituição de 1958 é o texto fundador da V República francesa, aprovada por referendo em 28/09/1958. Seu preâmbulo refere-se direta e explicitamente a três outros textos fundamentais: à Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão de 1789, ao preâmbulo da Constituição de 1946 (Constituição da IV República) e à Carta de do Meio Ambiente de 2004, que são incorporados ao texto.

²¹⁹ Ambas as ratificações ocorreram no ano de 1951, respectivamente nos dias 28/06 e 26/10.

liberdade e da autonomia da organização sindical coordenam todo o complexo normativo vigente no Estado francês. Nesse sentido, o principal instrumento legal de regulação da atividade sindical é o Código do Trabalho que, em sua segunda parte, é dedicado às relações coletivas de trabalho²²⁰. Por isso é que Jean-Claude Javillier considera que o sistema francês é composto por um arranjo entre a liberdade sindical e a participação dos trabalhadores nas empresas:

A Constituição proclama o direito de cada indivíduo de 'defender seus direitos e seus interesses através da ação sindical' e de "aderir ao sindicato de sua escolha". Igualmente, todo trabalhador tem o direito de participar, 'por intermédio dos seus delegados, da determinação coletiva das condições de trabalho e de gestão das empresas'. São estes os dois 'pilares' das liberdades e da participação que se deve estudar sucessivamente: liberdade sindical (...), em seguida representações (eleitas) do pessoal dentro da empresa²²¹. (grifos do autor).

A primeira característica que se sobressai nesse sistema é a adoção incondicional do pluralismo, mas não apenas no sentido organizativo propriamente dito, mas também com a admissibilidade de que mais de uma entidade sindical possa obter o credenciamento de representatividade para promover a negociação coletiva. Dito de outro modo, o modelo francês admite que haja uma multiplicidade de organizações em cada segmento, de acordo com a vontade dos interessados – como é característico dos países que adotam as diretrizes internacionais relativas à liberdade sindical – mas, além disso, estende esse pluralismo para a negociação coletiva, reconhecendo “diversas organizações sindicais representativas para participarem da negociação coletiva ao mesmo tempo, por meio de negociação, sem a exclusividade de nenhum sindicato (representatividade pluralista)”²²².

Outra característica da organização sindical francesa, e que irá interferir diretamente na estruturação dos seus níveis de associação, diz respeito à forma como lá se desenvolve a negociação coletiva. Na França, é menos comum a ocorrência de negociações exclusivas com as empresas, sendo mais recorrente que os processos negociais sejam articulados em diversos níveis (nacional,

²²⁰ Artigos 2111-1 a 2623-19. Todas as transcrições do Código do Trabalho Francês. Disponível em <<http://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do?cidTexte=LEGITEXT000006072050&dateTexte=20131217>>. Acesso em 25/11/2013.

²²¹ JAVILLIER, Jean-Claude. *Manual de direito do trabalho*. Trad. Rita Asdine Bozaciyan. São Paulo: LTr, 1988. p. 147.

²²² SARCEDO, Cristiana Lapa Wanderley. *Representatividade sindical e negociação coletiva*. São Paulo: LTr, 2011. p. 71.

regional ou local), o que é conduzido pelas entidades de grau superior, sobretudo pelas confederações nacionais interprofissionais²²³. Por esse motivo, há plena liberdade de associação a entidades de outros níveis a partir da identidade político-ideológica de cada sindicato, pois essas entidades é que darão as diretrizes do movimento sindical.

Por fim, a terceira característica substancial é a de que o modelo francês, apesar de regulatório – porquanto disciplina diversos aspectos relativos à conformação das entidades sindicais – não o faz com o sentido restritivo, senão apenas estabelece, de maneira ordenada, os parâmetros que devem ser respeitados para que trabalhadores e empregadores possam se associar em sindicatos. Assim, trata-se de um modelo intervencionista, mas com objetivo ordenador e garantidor da liberdade sindical, e não com um vetor restritivo²²⁴. Nota-se que a preocupação substancial do Código do Trabalho é de assegurar o direito de associação sindical, qualificando os sindicatos, disciplinando a aquisição da sua personalidade civil e estabelecendo a possibilidade de associação em níveis superiores, por exemplo. No entanto, possui poucas disposições relativas à organização interna dos sindicatos, deixando a maior parte das questões a cargo dos estatutos elaborados pelos próprios associados²²⁵.

A legislação francesa não traz qualquer definição de sindicato, tanto assim que o disposto no art. 2131-1 do Código do Trabalho assinala uma configuração que pode ser devidamente ajustada a

²²³ Como explica Cristiana Sarcedo, “os três principais níveis de negociação coletiva no sistema francês são (a) por setor econômico/ramo de atividade (*branche*), (b) por empresa e (c) nacional/interprofissional”, sendo que o primeiro modelo é o que mais se destaca. No entanto, informa a autora que “nos últimos anos, as negociações coletivas por empresa têm obtido mais espaço em decorrência de novas disposições legais (...), especialmente no que diz respeito à regulamentação da jornada de trabalho”. Por outro lado, as negociações interprofissionais são mais escassas, mas sua importância deriva do fato de serem gerais e de “possuírem natureza regulamentadora, além de influenciarem diretamente na atividade legislativa (...)” (SARCEDO, Cristiana Lapa Wanderley. *Representatividade sindical e negociação coletiva*. São Paulo: LTr, 2011. p. 125).

²²⁴ Nesse sentido, URIARTE, Oscar Ermida. Intervenção e autonomia no direito coletivo de trabalho. In: NICOLADELI, Sandro Lunard *et alii* (orgs.). *O Direito Coletivo, a Liberdade Sindical e as Normas Internacionais*. São Paulo: LTr, 2013. p. 14. Vol. I.

p. 14. Essa percepção se acentua quando se observa disposições específicas de proteção ao exercício do Direito Sindical, vazada nos artigos 2141-1 a 2141-4, do Código.

²²⁵ Jean-Claude Javillier, cita, p.ex., que “o Código do Trabalho não trata da ‘disciplina’ sindical” nem tampouco da “democracia sindical”, referindo-se à eleição dos órgãos dirigentes do sindicato (JAVILLIER, Jean-Claude. *Manual de direito do trabalho*. Trad. Rita Asdine Bozacyan. São Paulo: LTr, 1988. p. 151). Limita-se a assinalar questões relacionadas à capacidade civil e eleitoral dos administradores, sendo que a Lei 789/2008 tornou mais rigoroso o controle financeiro dos sindicatos, com a determinação de publicidade das suas contas bancárias. (Cf. SARCEDO, Cristiana Lapa Wanderley. *Representatividade sindical e negociação coletiva*. São Paulo: LTr, 2011. p. 100).

qualquer entidade associativa, porquanto são os próprios estatutos da entidade que irão determinar seu objeto²²⁶. Porém, quando se observa o constante do artigo seguinte, verifica-se uma clara delimitação subjetiva dessa modalidade de associação: é livre a associação profissional ou sindical de pessoas que exerçam a mesma profissão, tenham ofícios similares ou conexos, as que concorrem com o estabelecimento de produtos determinados ou que exercem a mesma profissão liberal²²⁷. Desse conceito, extrai-se, em primeiro lugar, que a legislação francesa não distingue o tipo de pessoa que pode se associar (natural ou jurídica), o que abre ampla possibilidade para a sindicalização de empregadores²²⁸. De outra parte, significa que a designação de associação sindical tem como pressuposto o exercício de uma profissão ou atividade econômica não se admitindo sindicatos formados por pessoas que obtém sua renda sem qualquer relação com o exercício profissional²²⁹. Há que se destacar, no entanto, que o próprio texto legal ressalva a possibilidade de associação sindical de trabalhadores domésticos, a despeito de, neste caso, não existir qualquer atividade econômica, mas que se justifica em função do caráter de alheamento do trabalho²³⁰. Por fim, extrai-se que o critério substancial adotado pelos franceses é o da *organização por profissão*, seja ela idêntica, similar ou conexa, o que abrange não somente os trabalhadores por conta alheia, mas também os profissionais liberais²³¹. Não se pode deixar de se considerar, outrossim, que as

²²⁶ Art. 2131-1 do CT – “*Les syndicats professionnels ont exclusivement pour objet l'étude et la défense des droits ainsi que des intérêts matériels et moraux, tant collectifs qu'individuels, des personnes mentionnées dans leurs statuts.*” Em redação anterior, o código adotava um paradigma fundado no “princípio da especialidade”, ou seja, direcionava o conceito de sindicato para entidades com fins por ele determinados, relacionados aos interesses profissionais. Essa tendência foi superada na redação atual do código, sendo certo que parte da doutrina a considerava interventiva em excesso, justamente por delimitar o objeto da atuação sindical.

²²⁷ Art. 2131-2 do CT, primeira parte – “*Les syndicats ou associations professionnels de personnes exerçant la même profession, des métiers similaires ou des métiers connexes concourant à l'établissement de produits déterminés ou la même profession libérale peuvent se constituer librement.*”

²²⁸ Como veremos adiante, em outros sistemas europeus não há disciplina normativa sobre a sindicalização de empregadores, sendo que estes se organizam em associações civis, quando assim desejam. Nesse sentido, Joseph Frossard *apud* Sarcedo (2011, p. 98), porém, a autora informa que “nem todas as associações profissionais patronais se constituem na forma de sindicatos, sendo a maior parte delas constituída meramente como associação, já que, de acordo com o Código do Trabalho francês, as associações patronais também podem participar das negociações coletivas, não sendo obrigatória sua constituição na forma de sindicatos”. (SARCEDO, Cristiana Lapa Wanderley. *Representatividade sindical e negociação coletiva*. São Paulo: LTr, 2011). De qualquer sorte, em vários dispositivos do Código do Trabalho há expressa menção a “sindicatos de empregadores”, como, p. ex., o art. 2135-3 e o art. 2135-5.

²²⁹ Por esse conceito, não se admitiria, por exemplo, a organização sindical de proprietários de imóveis que auferem renda de locações imobiliárias, pois o elemento profissional não estaria presente na sua condição subjetiva.

²³⁰ Art. 2131-2 do CT, segunda parte: “*Par dérogation à ces dispositions, les particuliers occupant des employés de maison peuvent se grouper en syndicat pour la défense des intérêts qu'ils ont en commun en tant qu'employeur de ces salariés*”.

²³¹ Ao contrário do que ocorre em outros países europeus, nos quais a regulamentação sindical não contempla a possibilidade de associação de quem não tenha relação de trabalho subordinada.

disposições do código são também aplicáveis aos servidores públicos admitidos nas condições dos contratos celebrados com pessoas jurídicas de direito privado²³².

Não há dúvidas de que a determinação da identidade profissional como pressuposto da sindicalização constitui um elemento limitador da organização sindical francesa, mas isso não se revela abusivo, porquanto o conceito de ofício ou de profissão não é tão restrito como ocorre em outros sistemas. Do contrário, conforme preceitua significativa parte da doutrina²³³, trata-se de um conceito amplo, que pode tanto estar relacionado a um ofício (*syndicalisme de métier*) como a uma atividade econômica (*syndicalisme d'industrie*). Bem por esse motivo, a despeito da assinalação feita pelo texto normativo, é fato que não existe previsão para que seja rejeitado o depósito dos estatutos do sindicato em função de eventual inadequação da situação de representação apresentada nos estatutos com essas diretrizes. A propósito, o exame sistemático do Código revela que, ao tratar da representatividade sindical (Capítulo III, Título II, Livro I, Segunda parte), são apresentadas quatro formas de sua aferição: ao nível da empresa ou do estabelecimento (Seção 1); ao nível do grupo (Seção 1); ao nível de ramo de atividade (Seção 3) e em nível nacional e interprofissional (Seção 4). Esse fato, associado à circunstância de que as negociações coletivas são tradicionalmente realizadas por ramo de atividade, legitima que a organização sindical seja feita preferencialmente por esse critério²³⁴.

Esse quadro é um corolário direto do fato de a legislação francesa não estipular requisitos formais para a criação de um sindicato. A diretriz expressa no art. 2131-2 é plenamente consonante com as disposições do Direito Internacional do Trabalho, que determinam que não se pode exigir qualquer autorização prévia para a criação de um sindicato. Por isso, segundo o Código do Trabalho, basta que os interessados se reúnam, aprovem um estatuto em assembleia e promovam o

²³² Art. 2111-1 do Código do Trabalho.

²³³ Ao estabelecer o conceito de *profession* constante do Código do Trabalho, Joseph Frossard aponta que “*la profession se caractérise par une activité habituelle, procurant des moyens de subsistance et mettant son auteur en relation avec un environnement socio-économique*” (apud SARCEDO, Cristiana Lapa Wanderley. *Representatividade sindical e negociação coletiva*. São Paulo: LTr, 2011., p. 98).

²³⁴ Cf. SARCEDO, Cristiana Lapa Wanderley. *Representatividade sindical e negociação coletiva*. São Paulo: LTr, 2011. p. 99.

respectivo depósito no órgão administrativo municipal correspondente²³⁵. O texto apresenta poucas exigências para os estatutos, os quais apenas deverão conter a denominação e os objetivos da entidade, a abrangência associativa e os ocupantes dos seus cargos de administração ou direção²³⁶, não havendo nenhuma determinação quanto a número mínimo de associados necessários para a fundação de um sindicato. Há plena liberdade aos associados para que estabeleçam o conteúdo dos estatutos, apenas assegurando a observância do direito dos filiados de concorrer aos cargos de administração²³⁷.

Fundamentalmente, esse depósito – que deverá ser renovado a cada modificação dos estatutos ou da direção – tem a função de dar publicidade à existência do sindicato²³⁸, sendo certo que, com sua ocorrência, a entidade passa a ter existência formal e, portanto, personalidade jurídica²³⁹. Tal condição o qualifica para o exercício das prerrogativas constantes do Código²⁴⁰, especialmente a participação na negociação coletiva²⁴¹; a de atuar em juízo, inclusive para a defesa dos interesses dos seus associados²⁴² e a instituição de práticas assistenciais a seus membros²⁴³. Ao lado dessas, destaca-se também a previsão de impenhorabilidade de bens móveis e imóveis destinados à realização de seus objetivos essenciais, proteção fundamental para o exercício da atividade sindical²⁴⁴. De outra parte, a valorização da liberdade sindical se exprime na disposição

²³⁵ JAVILLIER, Jean-Claude. *Manual de direito do trabalho*. Trad. Rita Asdine Bozaciyan. São Paulo: LTr, 1988. p. 150. O artigo 2131-1 da parte regulamentar do Código do Trabalho (R2131-1) determina também que o depósito dos estatutos deve ser comunicado ao Procurador da República. (“*Les statuts du syndicat sont déposés à la mairie de la localité où le syndicat est établi. Le maire communique ces statuts au procureur de la République.*”)

²³⁶ Art. 2131-3 do Código do Trabalho: “*Les fondateurs de tout syndicat professionnel déposent les statuts et les noms de ceux qui, à un titre quelconque, sont chargés de l'administration ou de la direction. Ce dépôt est renouvelé en cas de changement de la direction ou des statuts.*”

²³⁷ Art. 2131-4 do Código do Trabalho: “*Tout adhérent d'un syndicat professionnel peut, s'il remplit les conditions fixées par l'article L. 2131-5, accéder aux fonctions d'administration ou de direction de ce syndicat.*” Essa garantia também é estendida aos estrangeiros, em razão de alteração realizada em 1975. (Art. 2131-5 do Código do Trabalho, segunda parte: “*Sous les mêmes conditions, tout ressortissant étranger âgé de dix-huit ans accomplis adhérent à un syndicat peut accéder aux fonctions d'administration ou de direction de ce syndicat.*”.)

²³⁸ LYON-CAEN, Gérard et alii. *Droit du travail*, 19a. ed. Paris: Dalloz, 1998. p. 545.

²³⁹ Art. 2132-1 do Código do Trabalho – “*Les syndicats professionnels sont dotés de la personnalité civile.*”

²⁴⁰ Capítulo II do Título III, Livro I, Segunda Parte.

²⁴¹ Art. 2132-2 do Código do Trabalho: “*Les organisations de salariés constituées en syndicats professionnels sont seules admises à négocier les conventions et accords collectifs de travail. Tout accord ou convention visant les conditions collectives du travail est conclu dans les conditions déterminées par le livre II.*”

²⁴² Art. 2132-3 do Código do Trabalho: “*Les syndicats professionnels ont le droit d'agir en justice. Ils peuvent, devant toutes les juridictions, exercer tous les droits réservés à la partie civile concernant les faits portant un préjudice direct ou indirect à l'intérêt collectif de la profession qu'ils représentent.*”

²⁴³ Art. 2132-5 e Art. 2132-6, do Código do Trabalho.

²⁴⁴ Art. 2132-4 do Código do Trabalho: “*Les meubles et immeubles nécessaires aux syndicats professionnels pour leurs réunions, bibliothèques et formations sont insaisissables.*” O que não representa o afastamento da responsabilidade

que protege os dirigentes de qualquer interdição, destituição de seus direitos cívicos ou interdição relativa de seu exercício²⁴⁵. Reprisa-se que a ausência do depósito ou das formalidades exigidas para tanto não implicam o reconhecimento da inexistência jurídica do sindicato: nesses casos, a entidade é considerada uma associação não declarada, regida pelas leis civis francesas, o que tem como consequência direta o fato de não poder ser beneficiária das prerrogativas exclusivas destinadas aos sindicatos²⁴⁶.

Pelo padrão de organização sindical adotado na França, não existe proibição de criação de sindicatos por empresa, mas isso nunca foi estimulado pela legislação, exatamente pelo formato típico das negociações coletivas lá realizadas. Bem por isso, o Código do Trabalho instituiu a Seção sindical nas empresas, assegurando que os sindicatos que possuam diversos filiados em determinado estabelecimento possuam uma representação específica para a interlocução direta com o empregador, relativamente aos interesses morais e materiais dos seus associados que ali trabalham²⁴⁷. Esse direito é conferido aos sindicatos constituídos há pelo menos dois anos, que sejam representativos ou filiados a uma organização nacional e interprofissional representativa, e que respeitem aos valores republicanos e de independência²⁴⁸. A Seção sindical possui assegurados meios relevantes de ação consignados no Código, como a coleta de cotizações ao sindicato²⁴⁹, o direito de afixar comunicados e distribuir publicações sindicais²⁵⁰, de ter seus comunicados inseridos na *intranet* da empresa²⁵¹ e de promover reuniões²⁵², além de contar com local próprio

civil do sindicato após uma greve, p.ex., de modo que o dispositivo não oferece “imunidade civil”. (JAVILLIER, Jean-Claude. *Manual de direito do trabalho*. Trad. Rita Asdine Bozacyan. São Paulo: LTr, 1988. p. 151).

²⁴⁵ Art. 2131-5 do Código do Trabalho, primeira parte: “*Tout membre français d'un syndicat professionnel chargé de l'administration ou de La direction de ce syndicat doit jouir de ses droits civiques et n'être l'objet d'aucune interdiction, déchéance ou incapacité relative à ses droits civiques*”.

²⁴⁶ JAVILLIER, Jean-Claude. *Manual de direito do trabalho*. Trad. Rita Asdine Bozacyan. São Paulo: LTr, 1988. p. 151.

²⁴⁷ Segundo o art. 2142 -1-1 do Código, o representante da seção sindical tem as mesmas atribuições do delegado de pessoal, à exceção do poder de celebrar acordos coletivos.

²⁴⁸ Art. 2142-1 do Código do Trabalho: “*Dès lors qu'ils ont plusieurs adhérents dans l'entreprise ou dans l'établissement, chaque syndicat qui y est représentatif, chaque syndicat affilié à une organisation syndicale représentative au niveau national et interprofessionnel ou chaque organisation syndicale qui satisfait aux critères de respect des valeurs républicaines et d'indépendance et est légalement constituée depuis au moins deux ans et dont le champ professionnel et géographique couvre l'entreprise concernée peut constituer au sein de l'entreprise ou de l'établissement une section syndicale qui assure la représentation des intérêts matériels et moraux de ses membres conformément à l'article L. 2131-1.*”

²⁴⁹ Art. 2142-2 do Código do Trabalho.

²⁵⁰ Art. 2142-3 a 2142-5 do Código do Trabalho.

²⁵¹ A implementação dessa prática depende de acordo com a empresa e da aferição da viabilidade técnica das inserções necessárias. Art. 2142-6 do Código do Trabalho: “*Un accord d'entreprise peut autoriser la mise à disposition des publications et tracts de nature syndicale, soit sur un site syndical mis en place sur l'intranet de l'entreprise, soit par*

para o exercício das suas atividades²⁵³. Os representantes da Seção sindical ainda têm assegurado o tempo necessário à prática das suas funções, que serão de, pelo menos, quatro horas por mês, sendo este período considerado como tempo de trabalho e devidamente remunerado²⁵⁴. Da mesma sorte, o Código preconiza o direito do sindicato de eleger delegados sindicais para o exercício de determinadas atribuições²⁵⁵, e ter membros eleitos para o comitê de empresa²⁵⁶, sendo que o desempenho dos trabalhadores indicados pelo sindicato para essas eleições terá um peso significativo na definição da representatividade do sindicato, como iremos abordar adiante.

Consonantemente com as diretrizes assecuratórias da liberdade sindical, o Código do Trabalho repele qualquer possibilidade de dissolução administrativa dos sindicatos. O art. 2131-6, ao tratar da destinação dos bens do sindicato dissolvido, deixa evidente que isso só pode ocorrer por deliberação voluntária dos associados, por determinação dos estatutos ou por decisão judicial²⁵⁷. Da mesma sorte, o Código não veda a dissociação sindical, porquanto se trata de deliberação que decorre do exercício da vontade dos associados, na fruição da liberdade associativa que lhes é assegurada. A cizânia instalada na jurisprudência está relacionada com o *quorum* de deliberação que deve ser exigido em casos de dissolução voluntária ou dissociação: há quem sustente que há de prevalecer a decisão da maioria (teoria institucional) e outros defendem que essas deliberações só podem ser adotadas de forma unânime (teoria contratual)²⁵⁸, tendo havido decisões em ambos os sentidos oriundas da Corte de Cassação. De outra parte, o Código também silencia a respeito de qualquer controle financeiro institucional dos sindicatos, porquanto isso seria atentatório à sua autonomia. Todavia, determina uma série de procedimentos que devem ser adotados pelos sindicatos e pelas uniões sindicais no sentido de dar publicidade às suas contas, a fim de permitir o

diffusion sur la messagerie électronique de l'entreprise. Dans ce dernier cas, cette diffusion doit être compatible avec les exigences de bon fonctionnement du réseau informatique de l'entreprise et ne doit pas entraver l'accomplissement du travail. L'accord d'entreprise définit les modalités de cette mise à disposition ou de ce mode de diffusion, en précisant notamment les conditions d'accès des organisations syndicales et les règles techniques visant à préserver la liberté de choix des salariés d'accepter ou de refuser un message".

²⁵² Art. 2142-10 do Código do Trabalho.

²⁵³ Art. 2142-8 do Código do Trabalho.

²⁵⁴ Art. 2142-1-3 do Código do Trabalho.

²⁵⁵ Capítulo III do Título IV, Livro I e Título I do Livro III, todos da Segunda Parte, do Código do Trabalho.

²⁵⁶ Título II do Livro III, Segunda Parte, do Código do Trabalho.

²⁵⁷ Art. 2131-6 do Código do Trabalho: "*En cas de dissolution volontaire, statutaire ou prononcée par décision de justice, les biens du syndicat sont dévolus conformément aux statuts ou, à défaut de dispositions statutaires, suivant les règles déterminées par l'assemblée générale. En aucun cas les biens du syndicat ne peuvent être répartis entre les membres adhérents*".

²⁵⁸ JAVILLIER, Jean-Claude. *Manual de direito do trabalho*. Trad. Rita Asdine Bozaciyan. São Paulo: LTr, 1988. p. 151.

controle por parte dos associados e, inclusive, a fiscalização pelos órgãos pertinentes, no sentido de observâncias das diretrizes tributárias e comerciais em vigor²⁵⁹.

Conforme já antecipado, a possibilidade de os sindicatos constituírem uniões sindicais em formas e níveis variados é outra característica estrutural da organização francesa, e esse fenômeno igualmente decorre da amplitude do conceito de liberdade sindical que é adotado na França. A exemplo do que faz com relação aos trabalhadores e empregadores, o Código do Trabalho simplesmente outorga o direito aos sindicatos de se organizarem em entidades associativas para o estudo e para a defesa de seus interesses morais ou materiais²⁶⁰. O que distingue essa modalidade associativa do próprio sindicato é que, neste caso, só se admite que as organizações sejam entidades sindicais, porquanto a própria designação formal dada pelo código é nesse sentido (*unions de syndicats*). No mais, a essas uniões são conferidos todos os direitos previstos no título relativo aos sindicatos²⁶¹, aplicando-se a mesma a disciplina normativa estabelecida nos artigos 2131-1, 2131-3 a 2131-5, 2141-1 e 2141-2, inclusive quanto ao depósito dos estatutos. A única particularidade aplicável às associações é a exigência de que estes contenham no nome e a sede social dos sindicatos que as compõem e que os estatutos determinem as regras de representação dos filiados na administração da instituição²⁶².

Apesar de o código usar uma denominação genérica, usualmente as uniões sindicais na França são chamadas de federações e confederações, sendo que a primeira designação indica as uniões sindicais de uma mesma atividade profissional, que agem no plano de representação específica do ramo econômico correspondente. Já as uniões interprofissionais, que congregam diversos ramos de atividade, em âmbito geográfico nacional são denominadas confederações, e sua existência tem uma relevância capital no processo negocial, justamente pela forma articulada como se processam as negociações. Segundo Joseph Frossard,

²⁵⁹ Seção 1, do Capítulo V, do Título III, Livro I (artigos 2135-1 a 2135-6).

²⁶⁰ Art. 2133-1 do Código do Trabalho: “*Les syndicats professionnels régulièrement constitués peuvent se concerter pour l'étude et la défense de leurs intérêts matériels et moraux*”.

²⁶¹ Art. 2133-3 do Código do Trabalho: “*Les unions de syndicats jouissent de tous les droits conférés aux syndicats professionnels par le présent titre*”.

²⁶² Art. 2133-2 do Código do Trabalho.

Elas (as confederações sindicais) constituem o ponto de convergência estrutural em nível nacional dos diferentes sindicatos e de seus reagrupamentos horizontais e verticais. Dessa forma, as confederações possuem ao mesmo tempo uma característica profissional (pela participação de sindicatos de base e de federações) e interprofissional (através de uniões departamentais ou regionais)²⁶³.

Até 2008, o sistema francês tinha como base essas grandes confederações nacionais²⁶⁴, pois elas detinham a presunção de representatividade dos trabalhadores cujos sindicatos eram a elas filiadas²⁶⁵. Por força da já citada lei 789 esses critérios foram alterados, como será visto a seguir, mas esse fato não reduziu a relevância das confederações, senão apenas redistribuiu as forças políticas no meio sindical. Como dito, em que pese estejam sendo ampliadas as práticas de negociação localizada nas empresas, a tradição francesa ainda é a de privilegiar as negociações por ramos de atividade, conduzidas de forma articulada, em diversos níveis, pelas confederações intercategoriais.

Conforme já mencionado, o modelo francês adota o paradigma da representatividade sindical para definir certas prerrogativas específicas aos sindicatos que detém esse reconhecimento. Trata-se de um sistema de credenciamento plenamente admitido pelos órgãos internacionais de controle da observância à liberdade sindical, mas que, no caso da França, tem uma dimensão peculiar: a determinação da representatividade a um sindicato não exclui a possibilidade de ser reconhecida a outra entidade a mesma condição, estabelecendo-se um sistema de pluralidade na negociação coletiva. O sistema hoje vigente foi resultado da modificação estrutural feita no Código do Trabalho em 2008, após um amplo acordo – do qual nem todas as confederações nacionais de trabalhadores participaram – de remodelação das relações coletivas. A partir de então, o critério de representatividade presumida desapareceu²⁶⁶, prevalecendo apenas a representatividade

²⁶³ Joseph Frossard *apud* SARCEDO, Cristiana Lapa Wanderley. *Representatividade sindical e negociação coletiva*. São Paulo: LTr, 2011. p. 102, que é autora da tradução transcrita.

²⁶⁴ Até então, as confederações que detinham essa representatividade presumida eram a *Confédération Générale Du Travail (CGT)*; a *Confédération Française des Travailleurs Chrétiens (CFTC)*; a *Confédération Générale du Travail – Force Ouvrière (CGT-FO)*; a *Confédération Française Démocratique Du Travail (CFDT)* e a *Confédération Générale des Cadres – Confédération Française de l'Encadrement (CGC-CFE)*. Tais confederações foram sendo criadas no decorrer das décadas, com sucessivas fusões, transformações e incorporações e se tornaram o sustentáculo do sistema sindical francês por muitos anos. Com a nova legislação, outras uniões sindicais surgiram reduzindo a representatividade dessas tradicionais entidades.

²⁶⁵ Era o chamado modelo de “representatividade por empréstimo”, segundo o qual era reconhecida a representatividade automática dos sindicatos filiados a organizações nacionais representativas.

²⁶⁶ Ressalvado um período de transição fixado pela própria lei.

comprovada, representada pela “avaliação de certos critérios que confirmem a legitimidade das organizações para representarem uma determinada classe de trabalhadores em um dado momento”²⁶⁷.

Os critérios para aferição dessa representatividade eram estabelecidos genericamente pelo Código²⁶⁸, e foram sendo paulatinamente ajustados por atos administrativos do Ministério do Trabalho e pela jurisprudência. A esta, em particular, coube delimitar os conceitos abertos dos critérios de representatividade constantes da lei e dos atos administrativos, sendo, inclusive, responsável pela instituição de um critério – não existente na norma anterior – que findou por ser incorporado na reforma legislativa: o resultado das eleições profissionais (*audience*), ou seja, “a influência exercida pelas entidades sindicais perante os trabalhadores, medida por meio dos resultados obtidos por organizações sindicais nas eleições profissionais”²⁶⁹. Com esse parâmetro, a capacidade eleitoral do sindicato nas representações no local de trabalho passou a ser um elemento definidor de sua representatividade, assegurando uma nítida aproximação entre essa modalidade de representação e a atividade sindical. Cabe destacar que o sistema francês prevê quatro níveis de representatividade sindical, anteriormente citados: ao nível da empresa ou estabelecimento; ao nível do grupo profissional; ao nível do ramo de atividade e ao nível nacional e interprofissional. Em cada uma dessas classes, segundo os critérios assinalados – especialmente os relacionados à *audience* –, poderão ser reconhecidos sindicatos representativos que contarão com as prerrogativas específicas definidas no próprio Código²⁷⁰.

Dessa forma, assimilando os parâmetros evolutivamente estabelecidos, tem-se que o Código estabeleceu diretrizes concretas para a aferição da representatividade comprovada, que deverá ser identificada pelos seguintes critérios cumulativos:

²⁶⁷ SARCEDO, Cristiana Lapa Wanderley. *Representatividade sindical e negociação coletiva*. São Paulo: LTr, 2011. p. 106.

²⁶⁸ Art. 133-2 do Código, em sua versão vigente até 2008.

²⁶⁹ SARCEDO, Cristiana Lapa Wanderley. *Representatividade sindical e negociação coletiva*. São Paulo: LTr, 2011. p. 110. Essas eleições são dos já citados delegados de pessoal, dos comitês de empresa e dos membros do *Conseil de prud'hommes*.

²⁷⁰ Capítulo II do Título II, do Código do Trabalho.

- a) O respeito aos valores republicanos;
- b) A independência;
- c) A transparência financeira;
- d) Antiguidade mínima de dois anos no campo profissional e geográfico no âmbito da negociação coletiva, aferida a partir do depósito de seus estatutos;
- e) Obtenção dos percentuais de votação nas eleições profissionais, conforme dispositivos do próprio código;
- f) Capacidade de influência, prioritariamente caracterizada pela sua atividade e experiência;
- g) Número efetivo de filiados e de contribuintes com mensalidades sindicais²⁷¹.

Como se nota, o dispositivo conjuga critérios quantitativos e qualitativos, alguns deles dotados de ampla subjetividade, o que permite discussões judiciais a respeito de sua aplicação²⁷², em plena consonância com as determinações da OIT a esse respeito. A autoridade competente para a definição da representatividade é o Ministério do Trabalho, baseada na orientação oferecida pelo Alto Conselho do Diálogo Social, que é um órgão tripartite com composição definida conforme art. 2122-11 do Código do Trabalho, em sua parte final²⁷³. Nesse modelo, e cumpridos os critérios legalmente previstos, o Ministério faz a aferição das entidades representativas nos diversos setores econômicos (representatividade ao nível de grupo e do ramo de atividade) e das entidades nacionalmente representativas (representatividade interprofissional), com revisão a cada quatro anos. No plano da representatividade, ao nível da empresa, é apurada no momento da aferição das eleições profissionais.

Segundo as determinações do Código do Trabalho, as organizações sindicais poderão ser reconhecidas como representativas ao nível da empresa quando obtiverem, no mínimo, 10% dos votos no primeiro turno das últimas eleições dos titulares para os comitês de empresa ou dos delegados de pessoal, independentemente do número de votantes²⁷⁴. Para os sindicatos de grupos

²⁷¹ Art. 2121-1 do Código do Trabalho.

²⁷² Art. 2122-10-11 do Código do Trabalho: “*Les contestations relatives au déroulement des opérations électorales sont de la compétence du juge judiciaire dans des conditions fixées par décret en Conseil d'Etat*”.

²⁷³ Art. 2122-11 do Código do Trabalho: “*Après avis du Haut Conseil du dialogue social, le ministre chargé du travail arrête la liste des organisations syndicales reconnues représentatives par branche professionnelle et des organisations syndicales reconnues représentatives au niveau national et interprofessionnel en application des articles L. 2122-5 à L. 2122-10. Le Haut Conseil du dialogue social comprend des représentants d'organisations représentatives d'employeurs au niveau national et d'organisations syndicales de salariés nationales et interprofessionnelles, des représentants du ministre chargé du travail et des personnalités qualifiées. Un décret en Conseil d'Etat détermine ses modalités d'organisation et de fonctionnement*”.

²⁷⁴ Nesse caso, deve ser feita a somatória do total de votos das empresas e dos estabelecimentos. Art. 2122-1 do Código do Trabalho – “*Dans l'entreprise ou l'établissement, sont représentatives les organisations syndicales qui satisfont aux critères de l'article L. 2121-1 et qui ont recueilli au moins 10 % des suffrages exprimés au premier tour des dernières*

profissionais ou categorias, aplicam-se essas mesmas diretrizes, mas são consideradas todas as empresas ou estabelecimentos em que prestam serviços os trabalhadores interessados²⁷⁵. No nível do setor econômico, serão representativas as entidades sindicais que obtiverem, no mínimo, 8% dos votos em todas as empresas do setor correspondente²⁷⁶ e, quanto às entidades nacionais e interprofissionais, serão representativas aquelas que tiverem, simultaneamente, 8% dos votos em todos os setores que representam (indústria, comércio, construção e serviços)²⁷⁷. Destaca-se, ademais, que em todos os casos também são aferidos os demais critérios previstos no art. 2121-1 do Código, eis que têm exigibilidade cumulativa.

Consoante já salientado, o principal atributo desse sistema de representatividade pluralista é que ele não exclui nenhuma das entidades que tenham atendido os requisitos mínimos consagrados no código das prerrogativas da negociação coletiva. Do contrário, exige-se que todas elas participem do processo negocial, assinalando o direito de participação dos grupos minoritários na principal atividade sindical. Em linhas gerais, o que se nota é que a legislação francesa relativa à organização sindical é de total consonância com os preceitos internacionais de proteção à liberdade sindical.

élections des titulaires au comité d'entreprise ou de la délégation unique du personnel ou, à défaut, des délégués du personnel, quel que soit le nombre de votants”.

²⁷⁵ Art. 2122-4 do Código do Trabalho: “*La représentativité des organisations syndicales au niveau de tout ou partie du groupe est appréciée conformément aux règles définies aux articles L. 2122-1 à L. 2122-3 relatifs à la représentativité syndicale au niveau de l'entreprise, par addition de l'ensemble des suffrages obtenus dans les entreprises ou établissements concernés*”.

²⁷⁶ Nesse caso, a entidade deve também comprovar que, no ramo de atividade, possui uma implantação territorial equilibrada. Art. 2122-5 do Código do Trabalho: “*Dans les branches professionnelles, sont représentatives les organisations syndicales qui : 1° Satisfont aux critères de l'article L. 2121-1 ; 2° Disposent d'une implantation territoriale équilibrée au sein de la branche ; 3° Ont recueilli au moins 8 % des suffrages exprimés résultant de l'addition au niveau de la branche, d'une part, des suffrages exprimés au premier tour des dernières élections des titulaires aux comités d'entreprise ou de la délégation unique du personnel ou, à défaut, des délégués du personnel, quel que soit le nombre de votants, et, d'autre part, des suffrages exprimés au scrutin concernant les entreprises de moins de onze salariés dans les conditions prévues aux articles L. 2122-10-1 et suivants. La mesure de l'audience s'effectue tous les quatre ans*”.

²⁷⁷ Art. 2122-9 do Código do Trabalho: “*Sont représentatives au niveau national et interprofessionnel les organisations syndicales qui : 1° Satisfont aux critères de l'article L. 2121-1 ; 2° Sont représentatives à la fois dans des branches de l'industrie, de la construction, du commerce et des services ; 3° Ont recueilli au moins 8 % des suffrages exprimés résultant de l'addition au niveau national et interprofessionnel des suffrages exprimés au premier tour des dernières élections des titulaires aux comités d'entreprise ou de la délégation unique du personnel ou, à défaut, des délégués du personnel, quel que soit le nombre de votants, des suffrages exprimés au scrutin concernant les entreprises de moins de onze salariés dans les conditions prévues aux articles L. 2122-10-1 et suivants ainsi que des suffrages exprimés aux élections des membres représentant les salariés aux chambres départementales d'agriculture dans les conditions prévues à l'article L. 2122-6. La mesure de l'audience s'effectue tous les quatre ans*”.

2.2 Itália: um sistema peculiar

De todos os países afetados pelos regimes totalitários implantados na Europa no início do século XX, a Itália foi o que recebeu as maiores influências na modulação das suas relações sindicais, não apenas durante o período corporativo, mas também no que lhe sucedeu²⁷⁸. Na vigência daquele modelo, o sindicato era um organismo de direito público, fator característico do corporativismo, e a disciplina normativa era estabelecida pela lei 563, de 03/04/1926, que adotava um padrão de completa regulação da criação e da atividade sindicais²⁷⁹. Na sequência, a lei 163, de 1934 instituiu as corporações, que eram “entes de direito público (...) e, sob a direção e controle do governo, promoviam uma regulamentação da atividade econômica através da emanção de ordenanças corporativas”²⁸⁰. Naturalmente, esse formato interditava o exercício apropriado da liberdade sindical, o que só foi recuperado em 1943, com a abolição das corporações²⁸¹. No ano seguinte, as organizações sindicais fascistas foram extintas e seu patrimônio foi liquidado, sendo o saldo obtido após o pagamento aos credores depositado sob guarda judicial²⁸².

No entanto, a organização sindical italiana ainda padecia de uma regulamentação específica após o abandono do modelo corporativo, o que, a rigor, nem era uma demanda consensual dentro do movimento sindical. Com efeito, a par das influências teóricas de cada segmento, o sindicalismo italiano sempre foi demarcado por duas tendências muito nítidas. De um lado, há os adeptos do chamado *sindicato-movimento*, que tem como características fundamentais a valorização da autonomia de base e a espontaneidade do movimento. Tem sinais claros de proximidade com o pensamento anarquista, com o que valoriza sobremaneira o papel da militância e a participação direta nas decisões, sobretudo por intermédio das assembleias. Essa tendência “é geralmente contrária à efetivação das regras do jogo, enfatizando a necessidade de definir as ações com base na avaliação de interesses e oportunidades ditadas pelas circunstâncias do momento”²⁸³. Nesse

²⁷⁸ Na realidade, a Itália foi a primeira das nações europeias que vivenciou a experiência corporativa, iniciada em 1926, e que foi sendo disseminada nos anos seguintes por países como Alemanha, Portugal, Espanha e Grécia.

²⁷⁹ O texto, na realidade, reconhecia formalmente a liberdade sindical, pois permitia a constituição de mais sindicatos, mas conferia ao governo a prerrogativa de atribuir personalidade jurídica a determinada entidade que cumprisse as determinações preestabelecidas, como número mínimo de integrantes da categoria e a definição prévia desse conceito.

²⁸⁰ SANTORO-PASSARELLI, Giuseppe. *Diritto Sindacale*. 2ª. ed. Roma: Laterza, 2009. p. 12.

²⁸¹ Decreto Legislativo 721, de 09/08/1943.

²⁸² Decreto Legislativo 369, de 23/11/1944.

²⁸³ GIUGNI, Gino. *Direito Sindical*. São Paulo: LTr, 1991. p. 28.

contexto, repele completamente a estipulação de limites de ação, mesmo negociados ou contratados, como se dá, p.ex., na fixação de cláusulas de paz social. Da mesma forma, não se vê em tais entidades nenhum interesse na definição de procedimentos vinculados ou estruturas representativas, como as comissões de fábrica, porque claramente estipulam uma condição prévia que eles não pretendem assumir. Por fim, e naturalmente, esse modelo preconiza a plenitude da autonomia sindical, repelindo completamente a intervenção normativa do Estado no plano da atividade dos sindicatos.

No outro polo, se encontram aquelas entidades que adotam a perspectiva do chamado *sindicato-instituição*, cuja constituição favorece elementos de consolidação associativa e prioriza a adesão formal às organizações, inclusive internacionais de trabalhadores. Nesse sentido, e justamente por se tratar de uma ação sindical mais dirigida e regrada, sua tendência é a de permitir a participação somente de associados nos processos decisórios atinentes à classe representada. Os não-associados têm uma participação limitada, restringindo-se, praticamente, à obtenção do resultado na negociação coletiva, mediante o pagamento da taxa negocial. Ao contrário do modelo antes definido, esse padrão valoriza a definição formal das regras de atuação sindical, sobretudo por meio de fixação de diretrizes estatutárias e de contratos coletivos de trabalho. Assim, as entidades associadas a essa tendência preconizam a estipulação de regras bem definidas a respeito de procedimentos eleitorais, procedimentos para a composição dos conflitos coletivos, para a convocação e deflagração de greves e, de forma intensa, respeitam profundamente as cláusulas de paz social firmadas em contratos coletivos de trabalho²⁸⁴. Da mesma sorte, esse modelo preconiza a relevância do trato legislativo dos temas de interesse sindical especialmente quando a legislação decorre de ajuste prévio com as entidades sindicais, modalizando o preceito da autonomia sindical em favor da segurança jurídica.

Os fluxos e contrafluxos do movimento, e as tensões naturais que pontos de vista tão antagônicos são capazes de construir, resultaram na formulação de um conceito de unidade sindical fomentador de modificações substanciais no sistema italiano do pós-Guerra. Nesse contexto, e reverberando a libertação do domínio fascista na organização sindical, as três principais correntes ideológicas que se opunham a esse sistema se organizaram e formaram a *Confederazione Generale*

²⁸⁴ *Idem, ibidem.*

Italiana del Lavoro - CGIL, entidade unitária de representação sindical livre dos trabalhadores²⁸⁵. Apesar das variações ideológicas, esses movimentos contribuíram para o surgimento de uma nova *fattispecie sindacale*, que causou profundas transformações no modelo sindical italiano. Assim, o sistema sindical construído depois da 2ª. Guerra procurou superar completamente as soluções publicistas, para consolidar um modelo privatista, que rejeita completamente a interferência estatal nas relações sindicais. Por isso, diz Giancarlo Perone:

Quando, em 1944, vem abaixo o ordenamento corporativo que sacrificou profundamente a liberdade sindical, as organizações sindicais italianas não ficaram a esperar que a constituição instituísse tal princípio, mas o puseram em prática sem necessidade de uma prévia regulamentação. E a liberdade sindical acompanhou a história destes sessenta anos de vida democrática²⁸⁶.

Apesar disso, a Constituição Republicana de 1948 pretendeu estabelecer um paradigma de tratamento da atividade sindical, adotando integralmente o conceito que viria, naquele mesmo ano, a ser objeto da Convenção 87 da OIT. Em seu art. 39, parágrafos 1º. a 3º., foi estipulada a liberdade de organização sindical, consignando-se que aos sindicatos não se pode exigir outra obrigação senão a de ser registrado em órgão local ou central, conforme estipulado por lei, o que lhes conferirá a personalidade jurídica. De outro lado, aponta que é condição para o registro sindical que seus estatutos tenham uma base democrática e que, em se tratando de sindicato registrado, dotado de personalidade jurídica, terá a prerrogativa de estipular contratos coletivos de trabalho com incidência obrigatória a todos os membros da categoria por ele representado²⁸⁷. Por fim, e no mesmo contexto, reconhece o exercício do direito de greve (art. 40)²⁸⁸. Trata-se de um conceito extremamente econômico, mas que, nos dizeres de Ghezzi e Romagnoli, “diz pouco e ao mesmo

²⁸⁵ Isso se deu pelo Pacto de Roma, de 1944, lavrado por socialistas, comunistas e integrantes da democracia cristã. Apesar de preservar a representação unitária, como ocorrera no período corporativo, nesse caso não havia imposição estatal, senão consenso entre os próprios interessados na manutenção da unidade de ação. No início da década de 1950, no entanto, as divergências ideológicas se acentuaram, fomentadas pela Guerra Fria, de sorte que a CGIL dividiu-se em outras duas Confederações: a CISL (Confederazione Italiana Sindacati Lavorari), abrigando a democracia-cristã e os católicos em geral; e a UIL (Unione Italiana del Lavoro), de conformação socialdemocrata, permanecendo as demais correntes na confederação original.

²⁸⁶ PERONE, Giancarlo. Sindicatos Nacionais e disciplina comunitária coletiva de trabalho. In *Revista do Departamento de Direito do Trabalho e da Seguridade Social*. São Paulo: Universidade de São Paulo, Volume 3, número 05. p. 12, jan. a jul. 2008.

²⁸⁷ Art. 39 da Constituição Italiana: “*L’organizzazione sindacale è libera. Ai sindacati non può essere imposto altro obbligo se non la loro registrazione presso uffici locali o centrali, secondo le norme di legge. È condizione per la registrazione che gli statuti dei sindacati sanciscano un ordinamento interno a base democratica. I sindacati registrati hanno personalità giuridica. Possono, rappresentati unitariamente in proporzione dei loro iscritti, stipulare contratti collettivi di lavoro con efficacia obbligatoria per tutti gli appartenenti alle categorie alle quali il contratto si riferisce*”.

²⁸⁸ Art. 40 da Constituição Italiana: “*Il diritto di sciopero si esercita nell’ambito delle leggi che lo regolano*”.

tempo diz muitíssimo, isto é, declara o essencial: na liberdade sindical não se toca (art. 39) e as pessoas que trabalham têm o direito de fazer greve (art. 40)”²⁸⁹.

O texto desvela uma franca preocupação com a herança corporativa, afastada do plano legislativo mais ainda presente na percepção dos italianos. Esse quadro, ainda que de forma inconsciente, provocou profunda desconfiança dos atores sociais da intromissão do Estado nas relações sindicais e o próprio Estado – portador de naturais traumas advindos da experiência anterior – acabou por renunciar à cooptação sindical e regulação do exercício da liberdade sindical. De outra parte, a proposta de regulação da atividade sindical constituía resqúcio da perspectiva positivista-liberal que ainda produzia resíduos naquele momento histórico, mas restava já em fase de superação. Dessa maneira, o afastamento do modelo legal

É uma concepção que supera o positivismo liberal porque se baseia na constatação que, antes do Estado de direito, existe a sociedade dos cidadãos politicamente ativos, titulares originários da soberania política e capazes de expressar ordenamentos e instituições particulares²⁹⁰.

Ao mesmo tempo, no entanto, o texto constitucional apresentava, “em grande parte, caráter programático”, porquanto “os princípios nele expostos não podem ter valor imediato”²⁹¹. Basta observar que não se oferece sequer nenhuma noção de sindicalidade, ou seja, de quais seriam os atributos que poderiam ser qualificados a fim de tornar aptos àqueles que pretendam se organizar em sindicatos. Da mesma sorte, não esclarece se as organizações empresariais poderiam estar ou não inseridas nesse conceito. Por fim, apesar de exigir o registro formal da existência do sindicato, remetia expressamente à legislação a disciplina desse registro, o que, inclusive, afetaria a capacidade de representação no plano da negociação, dado que, como dito, somente o sindicato registrado poderia negociar em favor da totalidade da categoria²⁹².

²⁸⁹ GHEZZI, Giorgio; ROMAGNOLI, Umberto. *Il Diritto Sindacale*. 4ª. ed. Bologna: Zanichelli, s/d. p. 40.

²⁹⁰ MARTONE, Michel. *Alle origine del fenomeno sindacale l'ordine liberale e l'agire collettivo*. In Argomenti di Diritto del Lavoro. Milano: CEDAM, 2006. p. 517. Tradução livre.

²⁹¹ MAZZONI, Giuliano. *Relações Coletivas de Trabalho*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1972. p. 34.

²⁹² Como explica Tulio Massoni, “A Constituição italiana não foi regulamentada na parte que prevê um sistema de contratação coletiva com eficácia geral para todos os integrantes da categoria a que se refere o contrato coletivo de trabalho (art. 39, c. 2 e ss)”. (MASSONI, Tulio de Oliveira. *Representatividade sindical*. São Paulo: LTr, 2007. p. 135).

Em que pese o sentido afirmativo do art. 39 da Constituição, esse resquício publicista configurou um grande entrave para que se pudesse assimilar por completo o modelo estatuído pelo novo texto constitucional, sobretudo porque jamais foi efetivamente regulamentado²⁹³. Assim,

Uma parte da doutrina firma na vontade de perseguir o valor constitucional da liberdade e, consciente do dever de superação da problemática civilística da eficácia de um contrato coletivo de direito comum, reconhece a existência de uma nova espécie constituída de associação sindical, dotada de subjetividade jurídica autônoma e distinta daquela que se inscreve no ordenamento como tendo competência para individuar o interesse coletivo (...)²⁹⁴.

Dessa maneira, por razões de cunho histórico, as relações coletivas de trabalho formadas na Itália no pós-Guerra foram construídas sobre um modelo extralegal, fundado na *práxis* social, evidenciando uma nítida inefetividade do modelo normativo-constitucional. Como explica Martone, “a ação sindical assume características de efetividade à margem da disciplina legislativa”²⁹⁵. No mesmo sentido:

O Direito sindical se desenvolveu e continuou a se desenvolver pela via extralegal e extraconstitucional sobre a base de um conceito de representatividade sociologicamente compreendida, sustentada ideologicamente e atualmente determinada na classe ou não do movimento operário²⁹⁶.

Foi dessa maneira que os sindicatos italianos, repelindo o modelo constitucional em vigor, se organizaram juridicamente em *associações não-reconhecidas*, cuja regulação se encontra nos artigos 36 a 38 do Código Civil. Essa prática consagra a visão privatista da organização sindical, rejeitando por completo as práticas intervencionistas vistas no Estado corporativo e que apresentava

²⁹³ É certo que o *Statuto dei Lavoratori*, de 1970, menciona a liberdade sindical dentre os tópicos que pretende regular. No entanto, os dispositivos relacionados (artigos 14 a 18) estipulam, na realidade, as garantias decorrentes do exercício da atividade sindical, silenciando a respeito da normatização referida na Constituição. Nesse sentido: “enquanto a norma do primeiro inciso é uma norma aplicável imediatamente, os incisos posteriores são normas programáveis que há anos esperam, em vão, ser traduzidas em lei”. (BARBATO, Maria Rosaria. Pluralismo sindical na Itália. In MELO FILHO, Hugo Cavalcanti; AZEVEDO NETO, Platon Teixeira (orgs.). *Temas de Direito Coletivo do Trabalho*. São Paulo: LTr, 2010. p. 212).

²⁹⁴ PESSI, Annalisa. *Tra costituzione formale e materiale l'indissolubile matrimonio dell'ordinamento italiano: libertà e unità sindacale*. In *Argomenti di Diritto del Lavoro*. Milano: CEDAM, 06/2007. p. 1270. Tradução livre do autor do texto.

²⁹⁵ MARTONE, Michel. *Alle origine del fenomeno sindacale l'ordine liberale e l'agire collettivo*. In *Argomenti di Diritto del Lavoro*. Milano: CEDAM, 2006. p. 514. Tradução livre.

²⁹⁶ PESSI, Annalisa. *Tra costituzione formale e materiale l'indissolubile matrimonio dell'ordinamento italiano: libertà e unità sindacale*. In *Argomenti di Diritto del Lavoro* Outro livro?? Quem é o autor??. Milano: CEDAM, 06/2007. p. 1272. Tradução livre do autor do texto.

possíveis resquícios no modelo concebido pela Constituição de 1948²⁹⁷. As associações não-reconhecidas são fenômenos organizativos de diversos tipos, abrangendo uma infinidade de instituições, que não estão regulados de modo específico pela lei civil italiana. Assim, podem ser associações não-reconhecidas os centros recreativos e culturais, os organismos complexos, e tantos outros que têm como característica essencial o fato de que não são reconhecidas como pessoas jurídicas²⁹⁸.

Essas associações têm algumas características bastante peculiares. Como dito, em primeiro lugar, não são reconhecidas como pessoas jurídicas, não tendo personalidade jurídica própria. Todavia, são reconhecidas como possuidoras de subjetividade própria, ou seja, constituem centros autônomos de imputação jurídica. Isso significa que são consideradas de forma distinta de seus dirigentes ou associados, tendo capacidade para firmar compromissos e contratos, de forma independente. Seriam universalidades de fato às quais o direito italiano conferiu determinadas prerrogativas. Para tanto, a representação jurídica e processual dessas entidades se dará pelo seu presidente ou diretor, a quem os estatutos confirmam essa incumbência²⁹⁹. Nesse mesmo sentido, o Código Civil confere amplos poderes aos membros de uma associação não-reconhecida para regular completamente para fixar os seus estatutos e a sua própria administração, renunciando o Estado a formular qualquer tipo de mecanismo regulatório³⁰⁰. A única obrigação legal atinente a tais associações é a constituição de um fundo social, formado pelas contribuições dos associados e dos bens por eles adquiridos³⁰¹. Esse fundo representa uma unidade que transcende os indivíduos que pertencem à associação, de modo que ele permanece independente da vontade do sócio de se manter associado. Em outras palavras, o sócio retirante não pode requerer o recebimento de suas cotas do

²⁹⁷ Como explica Barbato, “as razões históricas dessa não atuação são inúmeras e devem ser buscadas sob o temor de ingerências estaduais, na recusa sistemática dos sindicatos de contar seus próprios inscritos (o que implicaria a passagem de uma situação de aparente paridade para uma de verificada maioria).” (BARBATO, Maria Rosaria. Pluralismo sindical na Itália. In MELO FILHO, Hugo Cavalcanti; AZEVEDO NETO, Platon Teixeira (orgs.). *Temas de Direito Coletivo do Trabalho*. São Paulo: LTr, 2010. p. 212).

²⁹⁸ Tais entidades surgiram, historicamente, como atributo do reconhecimento da unidade na somatória dos indivíduos, em franca superação do individualismo liberal e decorrem do direito geral de associação. Tratando-se de entidades que não têm regulação específica, o legislador italiano houve por bem classificá-las de maneira genérica, permitindo que diversas organizações pudessem se albergar sob sua condição.

²⁹⁹ Conforme art. 36, 2, do CC – “*Le dette associazioni possono stare in giudizio nella persona di coloro ai quali, secondo questi accordi, è conferita la presidenza o la direzione (Cod. Proc. Civ. 75, 78)*”.

³⁰⁰ Art. 36 do CC – “*L'ordinamento interno e l'amministrazione delle associazioni non riconosciute come persone giuridiche sono regolati dagli accordi degli associati*”.

³⁰¹ Art. 37 do CC – “*I contributi degli associati e i beni acquistati con questi contributi costituiscono il fondo comune dell'associazione. Finché questa dura, i singoli associati non possono chiedere la divisione del fondo comune, né pretendere la quota in caso di recesso*”.

fundo, que se incorporam ao patrimônio da associação³⁰². Instituiu-se, dessa forma, um equilíbrio entre uma prática intervencionista – rechaçada pelo meio sindical – e a sua total imunidade – que seria nefasta nas relações internas e externas dessas entidades. Com isso, a jurisprudência italiana fixou que, para as questões internas das associações não-reconhecidas, incide o disposto no art. 36 do CC, que permite a autorregulação por parte dos próprios interessados. Já para as questões externas, aplicam-se as diretrizes das associações reconhecidas e disposições específicas.

Esse fator é um dos que nos permite qualificar o modelo de organização sindical italiano como peculiar. A Constituição adota nitidamente um formato que pressupõe o controle da existência sindical, mas ele é repellido pela ausência de sua regulamentação que, por seu turno, não é sequer demandada – senão rejeitada – pelo movimento sindical. Disso resulta que o sindicalismo italiano adotou um formato próprio, baseado em regra do Direito Civil, e que se configura exatamente por ter uma intervenção estatal mínima. Por certo que, no plano teórico, isso também não uma solução pacificamente aceita, como explica Luisa Galantino:

A prevalente doutrina expressa opinião negativa a respeito. De fato, de um lado, destaca-se que a Constituição prevê um procedimento particular para a atribuição da personalidade jurídica ao sindicato. De outro, se observa que o reconhecimento jurídico ordinário implica um controle de mérito da autoridade governamental sobre a associação que, no que diz respeito aos sindicatos, aparece excluído do princípio constitucional de liberdade sindical o que, pelo menos, antecipa a solução de um quesito reservado ao futuro legislador³⁰³.

Ainda no plano organizacional, cabe destacar que, por força do comando conferido pela Constituição, resta evidente que há amplo espaço para a pluralidade de organizações, pois é conferida aos trabalhadores a prerrogativa de poder constituir quantos sindicatos desejarem, ainda

³⁰² O fundo, na realidade, só se extingue com a extinção da associação, mas ele também tem como finalidade assegurar a responsabilidade patrimonial da associação, como determina o art. 38, do Código Civil: “*Per le obbligazioni assunte dalle persone che rappresentano l'associazione i terzi possono far valere i loro diritti sul fondo comune. Delle obbligazioni stesse rispondono anche personalmente e solidalmente le persone che hanno agito in nome e per conto dell'associazione (Cod. Proc. Civ. 19)*”. Nesse sentido, o texto legal aponta que tanto os associados como terceiros podem exigir a responsabilização da entidade, valendo-se do fundo social, sendo certo que o código assume, ainda, uma posição intermediária com relação à responsabilidade dos dirigentes associativos. Com isso, determina a responsabilidade conjunta e solidária ao fundo social daqueles que agiram em nome e por conta da associação. Sua responsabilidade pessoal é supletiva em face do fundo social, mas tem caráter pessoal. Embora conceitualmente sejam distintas, as associações não-reconhecidas têm uma grande identidade estrutural com as associações reconhecidas, reguladas pelos artigos 14 a 35 do Código Civil. Não por outro motivo, o código determina que, à exceção das diretrizes relacionadas ao reconhecimento da personalidade jurídica, aplicam-se todas as demais normas das associações reconhecidas para as não-reconhecidas.

³⁰³ GALANTINO, Luisa. *Diritto Sindacale*. 16ª. ed. Torino: G. Giappichelli Editore, 2009. pp. 13-14. Tradução livre pelo autor.

que em uma mesma categoria, já que ao sindicato não deve ser imposta uma categoria para representar. Pelo contrário. É o sindicato que escolhe “a favor de quem desenvolverá suas atividades, de modo que a categoria profissional não é um elemento que condiciona sua ação, mas é definida como fruto das estratégias de atuação e representação escolhidas livremente pelos sindicatos”³⁰⁴. É o próprio sindicato que vai determinar o seu âmbito de atuação, com critérios totalmente subjetivos e sem nenhuma determinação apriorística³⁰⁵. Isso equivale a dizer os grupos profissionais não têm uma “relevância jurídica em si, isto é, não constituem ‘categorias’ ontológicas prioritárias relativas às suas organizações. Ao contrário, eles adquirem existência jurídica no momento em se auto-organizam”³⁰⁶. Esse é um aspecto extremamente interessante desse formato de organização que valoriza a força coletiva oriunda do processo espontâneo de agregação dos interessados, e franca contradição com o modelo pré-regulado no período corporativo.

Tal caráter permite que a organização se faça por ofício – em que o agrupamento se define pela atividade profissional mais relevante no processo produtivo – ou por ramo de atividade³⁰⁷, no qual se leva em conta a atividade produtiva da empresa na qual os trabalhadores prestam seus serviços. Este segundo modelo é o que aparece com maior intensidade na experiência sindical italiana, mas coerentemente com a lógica que foi desenvolvida após o fim do corporativismo, isso não decorre de qualquer ato impositivo, mas é fruto da “solidariedade de classe típica do nosso sindicalismo, no que difere das experiências dos países anglo-saxões”³⁰⁸. De qualquer forma, mesmo em quantidade reduzida, há sindicatos profissionais nos quais os trabalhadores “se reúnem em função da sua profissionalidade específica dentro de um determinado setor (médicos, jornalistas, maquinistas de trem, professores) e sindicatos transversais de diversos setores (dirigentes, ‘quadri’, pilotos, etc.)”³⁰⁹.

³⁰⁴ PERONE, Giancarlo. Sindicatos Nacionais e disciplina comunitária coletiva de trabalho. In *Revista do Departamento de Direito do Trabalho e da Seguridade Social*. São Paulo: Universidade de São Paulo, Volume 3, número 05, pp. 12-13, jan. a jul. 2008.

³⁰⁵ GALANTINO, Luisa. *Diritto Sindacale*. 16ª. ed. Torino: G. Giappichelli Editore, 2009. p. 14.

³⁰⁶ *Idem, ibidem*. Tradução livre do autor.

³⁰⁷ Em italiano, respectivamente, *Sindacato di mestiere* e *Sindacato per ramo di industria*.

³⁰⁸ GALANTINO, Luisa. *Diritto Sindacale*. 16ª. ed. Torino: G. Giappichelli Editore, 2009. p. 14. Tradução livre do autor. Os países de origem anglo-saxã, como veremos, normalmente adotam a organização sindical por ofício.

³⁰⁹ BARBATO, Maria Rosaria. Pluralismo sindical na Itália. In MELO FILHO, Hugo Cavalcanti; AZEVEDO NETO, Platon Teixeira (orgs.). *Temas de Direito Coletivo do Trabalho*. São Paulo: LTr, 2010. p. 208. Há, inclusive, confederações monocategoriais, como a CIDA (Confederazione Italiana di Dirigenti di Azienda), cf. GALANTINO, Luisa. *Diritto Sindacale*. 16ª. ed. Torino: G. Giappichelli Editore, 2009. p. 15.

O que disso resulta efetivamente é que a noção de liberdade sindical na Itália é extremamente ampla, pois além de o Estado ter abdicado de forma quase completa de regular a organização dos sindicatos, o movimento ainda foi capaz de construir um modelo de convivência razoavelmente harmônico e que tem como foco primordialmente o interesse dos trabalhadores em seu processo de aglutinação. Isso se mostra completamente consonante com as Convenções 87 e 98, da OIT, ratificadas pela Lei 367, de 1958, e que permite que o quadro sindical atual se caracterize pela “existência de inúmeros sindicatos concorrentes entre si, com uma propensão em especial para o sindicato do ramo da indústria (p.ex., químicos, bancários, siderúrgicos), que algumas vezes reúne categorias amplas de trabalhadores de diversos setores”³¹⁰. Logo, o sistema induz a um pluralismo natural, “que se manifesta de forma brilhante na presença de mais sindicatos para cada ramo da indústria, como consequência da divisão do movimento sindical em confederações, por vezes espelho das divisões políticas do país”³¹¹, mas sem prejuízo da unidade de ação, frequentemente adotada pelas confederações³¹².

Da liberdade organizativa surge a possibilidade de os sindicatos italianos se estruturarem internamente em dois planos: um horizontal e outro vertical. No plano horizontal, tem-se que podem ser criados sindicatos intercategoriais e intersetoriais, abrangendo os organismos sindicais representativos de todas as categorias de trabalhadores, ainda que pertencentes a setores produtivos diversos. No topo dessa estrutura horizontal estão as Confederações, que abrangem todos os setores econômicos e envolvem todas as organizações de trabalhadores³¹³. No que diz respeito aos empregadores, em que igualmente prevalece a liberdade sindical, a estrutura horizontal só admite o agrupamento intercategoriais, mas separa os diversos setores produtivos do comércio, da indústria e

³¹⁰ BARBATO, Maria Rosaria. Pluralismo sindical na Itália. In MELO FILHO, Hugo Cavalcanti; AZEVEDO NETO, Platon Teixeira (orgs.). *Temas de Direito Coletivo do Trabalho*. São Paulo: LTr, 2010. p. 208.

³¹¹ *Idem, ibidem*.

³¹² Gino Giugni narra, com propriedade, que essa unidade de ação nasceu no bojo das lutas sindicais no mítico “autunno caldo”, de 1969, e que fez florescer incontáveis iniciativas, sobretudo no plano da negociação coletiva e institucional com os governos. (GIUGNI, Gino. *Direito Sindical*. São Paulo: LTr, 1991. pp. 34-35). Isso demonstra que, a despeito da pluralidade orgânica, as entidades podem se reunir em torno de determinados propósitos, a fim de assegurar melhores condições de tratativas e articulação.

³¹³ Embora existam outras confederações, ainda hoje as principais – e consideradas mais representativas – são a CGIL, a CISL e a UIL.

da agricultura. Nesse caso, as confederações são articuladas por ramo de indústria, de forma distinta³¹⁴.

Verticalmente, os trabalhadores podem se organizar em nível nacional, em nível regional e em nível territorial (provincial). As confederações constituem também o ápice dessa modalidade de organização, sendo cada uma delas disciplina a forma como essa estruturação é feita, segundo seus estatutos. Normalmente, os organismos provinciais são os sindicatos e os regionais são as federações, sendo certo que não há, naturalmente, obrigatoriedade de filiação de uma entidade a outra. A única figura normativamente regulada é a representação sindical no plano das empresas, designada “*rappresentanza sindacale aziendale*” (RSA), inserida pelo art. 19 do Estatuto dos Trabalhadores. Esse instituto foi criado com vistas a se conferir maior efetividade na ação sindical dentro da empresa, na esteira de experiências significativas de outros países, como a Alemanha. Assim, os representantes teriam uma série de prerrogativas como organizar os trabalhadores, convocar assembleias, obter licenças ou fixar cartazes, p.ex., sempre com vistas a oferecer um suporte à atividade sindical localizada. Trata-se, assim, de uma representação sindical distinta daquela exercida pelas entidades sindicais, embora exista uma evidente correlação entre ambas, e esse fato foi o ponto de maior turbulência gerado pelas RSAs.

Com efeito, a redação original do art. 19 do ET preconizava que a instituição das RSAs seria uma prerrogativa das entidades que estivessem vinculadas a uma das confederações mais representativas no plano nacional ou que, não vinculadas a nenhuma dessas, fossem signatárias de contratos coletivos nacionais ou provinciais aplicáveis àquela empresa³¹⁵. Esse critério estabeleceu a adoção da representatividade derivada, favorecendo naturalmente as confederações históricas, inclusive mencionadas expressamente no Estatuto e que, em regra, são as responsáveis pelas contratações coletivas nacionais. Nesse paradigma, “o *status* de sindicato representativo decorria de lei heterônoma e era transferido pela confederação a todas as partes da própria organização. Assim,

³¹⁴ GALANTINO, Luisa. *Diritto Sindacale*. 16ª. ed. Torino: G. Giappichelli Editore, 2009. p. 15. Em razão disso, portanto, há a Confindustria, a Confcommercio e a Confagricoltura.

³¹⁵ Art. 19, do ET, em sua redação original: “*Rappresentanze sindacali aziendali possono essere costituite ad iniziativa dei lavoratori in ogni unità produttiva, nell'ambito: a) delle associazioni aderenti alle confederazioni maggiormente rappresentative sul piano nazionale;*” Texto obtido em <<http://www.altalex.com/index.php?idnot=39728#titolo2>>. Acesso em 13/11/2013.

era necessário primeiramente atribuir a maior representatividade a uma confederação e depois, automaticamente, destinar a cada um dos sindicatos a ela filiados a qualidade de representativo”³¹⁶. Excluía, portanto, as entidades sindicais não filiadas ou filiadas a outras confederações, por levar em conta o fator da representatividade majoritária, ou seja, a quantificação significativa de filiados de cada confederação³¹⁷.

Naturalmente, a instituição desse critério suscitou amplos debates sobre a sua inconstitucionalidade, pois havia quem defendesse que ele seria discriminatório. No entanto, a Corte Constitucional afastou essa tese, entendendo que essa escolha pelo legislador faz parte de seu poder discricionário, correspondendo a uma intervenção racional para assegurar a defesa dos trabalhadores³¹⁸. Nesse contexto, a doutrina e a jurisprudência italianas assumiram um papel fundamental no equacionamento da questão. Registre-se, por oportuno, que isso já ocorrera durante mais de vinte anos, antes da aprovação do Estatuto dos Trabalhadores, pois todos os conflitos originários da inexistência de disciplina legal a respeito das garantias dadas pela Constituição foram resolvidos nas decisões judiciais, *in concreto*, com fundamentos e critérios estipulados pelos juízes e ainda pela própria doutrina juslaboralista. Tanto uma como outra se configuraram como autênticos instrumentos de sistematização e racionalização dos institutos, usando, substancialmente, o instrumental técnico do Direito Civil, justamente à falta de disciplina normativa específica aplicável às relações trabalhistas. Assim, embora não tivessem eficácia vinculante – como ocorre nos sistemas de conformação romano-germânica – as decisões judiciais tiveram um papel relevante na sua função típica de preenchimento de lacunas, como se deu, p.ex., na determinação de aplicação do índice da justa retribuição estabelecido no art. 36, da Constituição Italiana³¹⁹, dentre outros³²⁰.

³¹⁶ MASSONI, Tulio de Oliveira. *Representatividade sindical*. São Paulo: LTr, 2007. p. 143.

³¹⁷ Tulio Massoni explica que “consideradas as dinâmicas sociais dos primeiros anos da década de 1970, a noção do sindicato majoritariamente representativo satisfaz a exigência de um sistema sindical hegemonizado por Federações unitárias e associações a essas aderentes.” Ressalva, no entanto, que “basta que o critério de maior representatividade não evoque mais um movimento unitário e compacto (porque as relações sindicais tornam-se muito mais articuladas e diferenciadas) para que essa mesma função ordenadora se esmaça.” (MASSONI, Tulio de Oliveira. *Representatividade sindical*. São Paulo: LTr, 2007. p. 136).

³¹⁸ Sentença no. 54, de 22/02/1974, obtida em <<http://www.cortecostituzionale.it/actionRicercaMassima.do>>. Acesso em 13/11/2013.

³¹⁹ Art. 36 da Constituição Italiana: “*Il lavoratore ha diritto ad una retribuzione proporzionata alla quantità e qualità del suo lavoro e in ogni caso sufficiente ad assicurare a sé e alla famiglia un'esistenza libera e dignitosa. La durata massima della giornata lavorativa è stabilita dalla legge. Il lavoratore ha diritto al riposo settimanale e a ferie annuali retribuite, e non può rinunziarvi.*”

No caso da representatividade, o papel da jurisprudência foi fundamental para suprir as lacunas deixadas pelo art. 19 do Estatuto dos Trabalhadores, sendo que a legislação subsequente também não estabeleceu um conceito unitário de sindicato mais representativo. Apesar de ser referida em diversos dispositivos legais³²¹, sempre para outorga de prerrogativas específicas aos sindicatos, inclusive para o exercício de funções públicas em órgãos consultivos ou colegiados, jamais houve a preocupação de se definir um conceito único de maior representatividade, como explica Maria Rosaria Barbato:

Nenhuma norma legislativa, na atribuição de determinados privilégios a sindicatos mais representativos, identifica um conceito geral de maior representatividade e, portanto, de acordo com a interpretação que parece mais correta, suportada pela própria Corte Constitucional que se manifestou nesse sentido, não existe e não pode se identificar uma noção unitária de maior representatividade; ao contrário, deve ser definida autonomamente com base em cada uma das disposições legais que a utilizam e comparada aos requisitos de fundo elaborados pela jurisprudência³²².

Com isso, os juízes também contribuíram no sentido de aperfeiçoar esses critérios e lhes estabelecer uma objetividade que reduzisse as distorções, como na decisão que assinalou que a representatividade deveria ser medida não apenas pela consistência associativa, mas também levando em conta elementos dinâmicos, como a atuação em amplo arco de ramos de atividade e um campo de ação consistente no plano territorial e setorial³²³ ou a participação em negociações sindicais e celebração de contratos coletivos³²⁴. Da mesma sorte, afirmando que a representatividade é, por natureza, sujeita a variações, seja de aumento, seja de diminuição e, portanto, não se pode, com base em tal critério, perpetuar uma situação que, por sua vez, é contingente.

³²⁰ Giugni cita, além dessa situação, a elaboração do princípio da irrevogabilidade do contrato coletivo e a “limitação ao exercício do direito de greve que a prevalente jurisprudência, especialmente da Corte Superior, tem formulado, mesmo na ausência de dados normativos explícitos.” (GIUGNI, Gino. *Direito Sindical*. São Paulo: LTr, 1991. p. 23).

³²¹ Tulio Massoni, citando Luisa Galantino, destaca que a expressão “sindicato majoritariamente representativo” aparece, p.ex., 549/1995; 196/1997; 68/1999 e 144/1999; e também nos Decretos Legislativos 72/2000 e 61/2000. (MASSONI, Tulio de Oliveira. *Representatividade sindical*. São Paulo: LTr, 2007. p. 142). Vale citar, ainda, que a Lei 901/1977, que promoveu a distribuição do patrimônio das antigas entidades sindicais fascistas, atribuiu 93% dele à CGIL, à UIL, à CISNAL e à CIDA, sendo os 7% restantes às entidades mais representativas, em janeiro de 1974, conforme parâmetros apontados no próprio texto.

³²² BARBATO, Maria Rosaria. Pluralismo sindical na Itália. In MELO FILHO, Hugo Cavalcanti; AZEVEDO NETO, Platon Teixeira (orgs.). *Temas de Direito Coletivo do Trabalho*. São Paulo: LTr, 2010. p. 211.

³²³ Decisão no. 3393, de 03/11/1976, da Corte de Cassação.

³²⁴ Decisão no. 7408, de 28/07/1998, da Corte de Cassação.

Apesar disso, a situação criada pelo art. 19 do Estatuto era desconfortável para as próprias confederações mais representativas, pois restava evidente que o tema da “maior representatividade” se encontrava em crise³²⁵. Desse modo, desde 1991, as três confederações de empregados trabalharam no sentido de substituir o Conselho de Delegados³²⁶ por uma RSU (*rappresentanza sindacale unitaria*), o que se consumou em 1993, quando foi firmado acordo interconfederal que criou um novo modelo de contratação coletiva e de representação no local de trabalho, desconsiderando a noção de representatividade³²⁷. Na prática, tornou inefetivo o art. 19 referido, em mais uma demonstração de que a disciplina normativa nem sempre atende às necessidades dos partícipes das relações produtivas e que, no caso da Itália, estes tendem a construir soluções autônomas à margem do modelo estabelecido pelo legislador. Não por outro motivo, em 1995 foi realizado referendo popular a respeito da alínea “a” do art. 19, do ET³²⁸, e o resultado acabou determinando sua revogação, dando-se ao dispositivo nova redação³²⁹. Dessa forma, pelo novo modelo, a “representatividade passou a ser aferida não mais com relação às cúpulas, mas aos sindicatos que haviam estipulado contratos coletivos em qualquer nível, inclusive empresaria, na unidade produtiva”³³⁰. Completando o ciclo, a Sentença nº 244 da Corte Constitucional, reconheceu a validade da nova redação do art. 19, do ET³³¹. No entanto, a sentença no. 231, de 23/07/2013, declarou a inconstitucionalidade da letra “b” do art. 19 na parte em que não prevê que a RSA possa

³²⁵ BARBATO, Maria Rosaria. Pluralismo sindical na Itália. In MELO FILHO, Hugo Cavalcanti; AZEVEDO NETO, Platon Teixeira (orgs.). *Temas de Direito Coletivo do Trabalho*. São Paulo: LTr, 2010. p. 211) e GALANTINO, Luisa. *Diritto Sindacale*. 16ª. ed. Torino: G. Giappichelli Editore, 2009. p. 23).

³²⁶ Esse Conselho de Delegados fora constituído por um pacto federativo de 1972, que o reconhecia como “a instância sindical de base com poderes de contratação em seus postos de trabalho”. (GALANTINO, Luisa. *Diritto Sindacale*. 16ª. ed. Torino: G. Giappichelli Editore, 2009. p. 21). Tradução livre do autor.

³²⁷ O acordo foi firmado em 20/12/1993 entre as referidas confederações e a Confindustria, representando os empregadores, e teve como fundamento o Protocollo Scotti, firmado pelas entidades sindicais e pelo governo italiano, em julho do mesmo ano. (*Idem, ibidem*. p. 23).

³²⁸ O referendo provocou a edição do Decreto do Presidente da República (DPR) no. 312, de 28/07/1995, que alterou o texto.

³²⁹ Art. 19 do ET – “*Rappresentanze sindacali aziendali possono essere costituite ad iniziativa dei lavoratori in ogni unità produttiva, nell'ambito: a) (...); b) delle associazioni sindacali che siano firmatarie di contratti collettivi di lavoro applicati nell'unità produttiva. Nell'ambito di aziende con più unità produttive le rappresentanze sindacali possono istituire organi di coordinamento.*” Texto obtido em <<http://www.altalex.com/index.php?idnot=39728#titolo2>>. Acesso em 13/11/2013.

³³⁰ MASSONI, Tulio de Oliveira. *Representatividade sindical*. São Paulo: LTr, 2007. p. 141.

³³¹ Sentenza 244/1996, 27/06/1996. Na decisão, pontua-se que “*Non è fondata, con riferimento agli artt. 3 e 39 Cost., la questione di legittimità costituzionale dell'art. 19, l. 20 maggio 1970, n. 300 (nel testo risultante dall'abrogazione parziale disposta dal d.P.R. 28 luglio 1995, n. 312, in esito al referendum indetto con d.P.R. 5 aprile 1995) - in quanto limita il riconoscimento delle rappresentanze aziendali alle sole organizzazioni sindacali firmatarie di contratti collettivi applicati nell'unità produttiva - poiché l'ivi disposta limitazione subordina il riconoscimento non ad un discrezionale "potere di accreditamento" di parte imprenditoriale, espresso in forma pattizia, ma ad una specifica qualità giuridica attribuita dalla legge, che, in tal guisa, dá sviluppo coerente alla volontà popolare espressa in occasione della suddetta consultazione referendaria e valorizza l'effettività dell'azione sindacale desumibile dalla partecipazione alla formazione della disciplina contrattuale collettiva (...)*” Decisão obtida em <<http://www.cortecostituzionale.it/actionRicercaMassima.do>>. Acesso em 13/11/2013.

ser constituída também no âmbito de associações sindicais que, por não signatárias dos contratos coletivos aplicáveis na unidade produtiva, tenham participado da negociação relativa aos mesmos contratos como representantes dos trabalhadores da empresa.

Completando esse processo de reformulação do modelo de representatividade na Itália, a partir de 1995, a legislação italiana passou a adotar a representatividade comparada, em substituição ao padrão de representatividade majoritária antes existente. Assim, ao contrário de se identificar as entidades sindicais mais representativas, em sentido absoluto, o dispositivo determina que seja atribuída a representatividade sempre de forma relativa, ou seja, a identificação desse atributo será feita de maneira comparativa. Segundo Luisa Galantino,

Na intenção do legislador, a expressão *sindacato comparativamente mais rappresentativo* tem o escopo de limitar, na presença de mais sindicatos com certo grau de adesão no âmbito de uma determinada 'categoria', a atribuição de direitos e prerrogativas somente àquelas organizações que, a partir de um processo de comparação, resultam efetivamente dotadas de uma ampla representatividade³³². (grifo do autor)

Como explica Santoro-Passarelli,

A fórmula '*sindacato comparativamente mais rappresentativo*' aparece pela primeira vez na lei 549, de 28 de dezembro de 1995, e depois usada progressivamente com referência a todos às remissões à contratação coletiva por parte da lei.

Assim, esse formato estabelece a seleção do sindicato mais representativo através de “uma comparação entre um sindicato nacional de categoria e outro, ou se se preferir, de medir a representatividade de cada sindicato utilizando um critério quantitativo”³³³. Dessa maneira, apesar de ser um critério impreciso quanto aos parâmetros que devem ser usados na comparação³³⁴, desde essa ocasião praticamente toda a legislação subsequente faz referência específica à representatividade comparada, estabelecendo um novo paradigma na aferição da representatividade

³³² GALANTINO, Luisa. *Diritto Sindacale*. 16ª. ed. Torino: G. Giappichelli Editore, 2009. p. 36. Tradução livre do autor.

³³³ SANTORO-PASSARELLI, Giuseppe. *Diritto Sindacale*. 2ª. ed. Roma : Laterza, 2009. pp. 73-74.

³³⁴ *Idem, ibidem*. p. 74.

para atribuição das prerrogativas sindicais das mais variadas e, inclusive, para definição da aplicação específica de determinadas diretrizes relacionadas aos contratos de trabalho³³⁵.

Conforme já apontado, o modelo italiano também assimila a representação dos trabalhadores no local de trabalho, a exemplo do que fazem outras legislações europeias. Mas, ao contrário de outros países, o sindicalismo italiano não é afável à existência de uma estrutura de dupla representação dos trabalhadores completamente alheia à atuação sindical. Por isso, mesmo com o texto original do art. 19 do ET – e com as dificuldades que dele resultavam, conforme explanado anteriormente – sempre havia uma inflexão severa da atividade sindical na formação da representação local dos trabalhadores. Com o Pacto de 1972, as representações no local de trabalho eram feitas pelos Conselhos de Delegados (ou Conselhos de Fábrica, no caso das indústrias), que tinham a incumbência de promover a negociação coletiva com a empresa, mas a sua composição garantia o “monopólio contratual às três confederações, as quais contribuíam para formar a composição do Conselho com membros por ela nomeados”³³⁶. Com o Pacto de 1993, esse sistema foi substituído pela representação unitária no local de trabalho (RSU), que poderia ser constituída nas unidades produtivas com, pelo menos, quinze trabalhadores, por iniciativa da associação sindical signatária do Protocollo Scotti. A composição dessa representação, ao contrário da anterior, procura valorizar a amplitude da atuação das entidades sindicais: dois terços dos eleitos são compostos por listas apresentadas pela CGIL, pela CISL e pela UIL³³⁷, com voto secreto dos trabalhadores filiados e não filiados ao sindicato e o outro terço é formado por eleitos a partir de lista apresentada pelas associações sindicais signatárias de contratos coletivos nacionais de trabalho aplicáveis naquela unidade produtiva. O mandato de seus integrantes teria duração de um ano, com extinção automática após esse período, assegurando-se a renovação periódica dos mandatos dos órgãos representativos dos trabalhadores. Cabe consignar que há, desde 2009, outro acordo

³³⁵ Luisa Galantino menciona as diversas normas que fazem referência à representatividade comparada, com destaque para a Lei Delegada no. 30 e para o Decreto Legislativo 276, ambos de 2003, que promoveram a reforma no mercado de trabalho. (GALANTINO, Luisa. *Diritto Sindacale*. 16ª. ed. Torino: G. Giappichelli Editore, 2009. pp. 35-37). Especificamente quanto a esses últimos textos, eles trazem vários dispositivos que se referem à representatividade comparada, como, p.ex., no que diz respeito à possibilidade de se firmar contrato de trabalho a tempo parcial (art. 46 da lei), de contrato de aprendizagem (art. 45) e cursos de aperfeiçoamento (art. 49), cf. MASSONI, Tulio de Oliveira. *Representativade sindical*. São Paulo: LTr, 2007. p. 143.

³³⁶ GALANTINO, Luisa. *Diritto Sindacale*. 16ª. ed. Torino: G. Giappichelli Editore, 2009.p. 21. Tradução livre do autor.

³³⁷ O acordo também prevê que outra organização sindical poderá apresentar sua própria lista se tiver ao menos 5% de votantes.

interconfederal que prevê uma futura revisão das regras que disciplinam a representação dos trabalhadores no local de trabalho.

Dessa síntese, observa-se que, a par de toda a turbulência histórica – inclusive nos períodos mais recentes – vivenciada pelo sindicalismo italiano, foi possível se construir, após a derrocada do fascismo, um sistema que efetivamente respeita à liberdade sindical, nos moldes vazados pela Convenção 87 da OIT. Mais que isso, denota-se a força do movimento sindical operário, que foi capaz de, mesmo em face das mais graves adversidades, construir alternativas para a efetivação dos preceitos relativos ao exercício do direito de associação, inclusive com fundamento no diálogo e na negociação, valorizando, a um só tempo, o pluralismo organizativo e a unidade de ação.

2.3 A experiência ibérica: Portugal e Espanha

A exemplo do que ocorrera com diversos estados europeus e da América, Portugal e Espanha também vivenciaram, em boa parte do século XX, uma experiência política antidemocrática que influenciou sobremaneira a economia, a cultura e as relações de trabalho formadas durante esse período. Os traços fascistas dos regimes ditatoriais de Salazar e de Franco, respectivamente, estabeleciam profunda restrição às liberdades individuais e levavam à proibição do exercício de direitos essenciais dos trabalhadores, como o direito de greve e à limitação ao direito de associação sindical. O fato significativo é que, ao contrário dos demais países europeus, que ficaram livres dos regimes de exceção ao final da Guerra, tanto Portugal como Espanha ainda permaneceram quase trinta anos sob o jugo do fascismo o que, naturalmente, afetou de modo severo a organização sindical desses países.

Com relação a Portugal, a Constituição de 1933 limitava a organização dos trabalhadores a entidades de cunho corporativo. Assim, o chamado Estado Novo, que vigorou entre 1926 e 1974, possuía linhas nitidamente corporativistas, pelo qual os sindicatos eram organismos de direito público, sujeitos ao completo controle do Estado. A marca elementar desse regime era a estipulação da unicidade sindical, eis que “apenas se admitia um sindicato que na mesma área representasse

legalmente toda a categoria”³³⁸. Assim como outros regimes corporativistas, o pressuposto essencial da organização era a harmonia e o colaboracionismo entre as classes, de maneira a interditar completamente o caráter conflitivo das relações produtivas. Em 25 de abril de 1974, a Revolução dos Cravos derrotou definitivamente o fascismo, e durante a vigência do Período Revolucionário em Curso - PREC, de 1974 a 1976, o movimento sindical português ficou conhecido como “forte, ofensivo e mobilizador”³³⁹, mas tais marcas eram dotadas de alguma artificialidade, visto que essa estrutura era sustentada pelos traços remanescentes do corporativismo. Nada obstante que a organização política do país estivesse sob o comando do Partido Comunista, o movimento sindical permaneceu rigidamente controlado pelos mesmos mecanismos preexistentes, inclusive a unicidade consagrada no Estatuto do Trabalho Nacional. Foi nesse contexto, p.ex., que o novo regime conferiu o reconhecimento da CGTP, instituição intersindical de cúpula e devidamente sujeita ao controle estatal, como única e exclusiva liderança operária nas relações de trabalho³⁴⁰.

A sobrevivência do preceito da unicidade estabeleceu uma espécie de “coesão” suportada pelo discurso da unidade sindical, que se demonstrava essencial para sedimentar importantes conquistas dos trabalhadores, como a fixação do salário mínimo, instituição de férias remuneradas de 15 dias, da licença maternidade, do subsídio desemprego, dentre outras. A unicidade servia, assim, como elemento aglutinador da classe trabalhadora, que havia sido condicionada à fragmentação durante todo o regime de exceção, ainda que de modo coercitivo³⁴¹. No entanto, a manutenção dessa diretriz causou grande polêmica dentro do próprio movimento sindical, em grande parte fomentada pela disputa política entre o Partido Comunista – e demais que em torno dele gravitavam no comando da nação – e o Partido Socialista, que exigia uma ampla democratização sindical, mormente com a possibilidade de existir mais do que apenas uma intersindical nacional. Esse embate radicalizou-se desde o início de 1975, e acabou por produzir a Lei Sindical, que consagrou a tese do monopólio sindical.

³³⁸ XAVIER, Bernardo da Gama Lobo. *Manual de Direito do Trabalho*. Coimbra : Verbo, 2011. p. 115.

³³⁹ STOLEROFF, Alan. *Sobre o declínio relativo da sindicalização*. Lisboa : Vértice, 68. p. 68.

³⁴⁰ XAVIER, Bernardo da Gama Lobo. *Manual de Direito do Trabalho*. Coimbra : Verbo, 2011. p. 115.

³⁴¹ Segundo Xavier, “*de facto, a organização sindical foi conservada na órbita das forças então ditas ‘revolucionárias’*. E, como tal, ganhou muitas vezes características de organização coercitiva, empenhada em tarefas políticas revolucionárias, impondo directrizes aos trabalhadores, sem possibilitar na prática o confronto das várias opiniões ou tendências”. (*Idem, ibidem*. p. 115).

No entanto, no decorrer daquele ano e no seguinte, ficaram evidentes as contradições entre a preservação do monopólio e as demandas dos trabalhadores, de maneira que foram sendo criadas condições políticas para superação do chamado “pecado original” corporativo³⁴². Essa discussão acabou por ser transposta para a Assembleia Constituinte que se reuniu entre 1975 e 1976 mas, nos debates que se travaram, “partiu-se sempre da ideia de unidade, pois ninguém, da esquerda ou da direita, se arriscou a falar do pluralismo sindical, cuja simples evocação (...) provocaria a cólera intimidante da maioria”³⁴³. Essa vertente acabou predominando na construção do texto final, de modo que o art. 57 da Constituição da República Portuguesa³⁴⁴ assinalou o preceito da *unidade* livremente adquirida pelo exercício pleno da instituição de entidades sindicais a partir do interesse dos trabalhadores. Foi a forma encontrada para sintetizar o pluralismo e o monopólio, admitindo-se que os trabalhadores criassem livremente entidades sindicais, mas que pudessem constituir uma unidade de ação consagrada pelo monopólio:

Partia-se, pois, de uma unidade construída pelos próprios trabalhadores, em oposição à unicidade, que supunha sindicatos únicos, legalmente incompatível com a possibilidade de constituição de quaisquer outros³⁴⁵.

Desse momento em diante, pode-se afirmar que se instituiu verdadeiramente um período de “democracia sindical”³⁴⁶ que subsiste até hoje, e no bojo do qual nasceu o denominado *Movimento Autónomo de Intervenção Sindical* ou *Carta Aberta* que defendia os princípios da liberdade e do pluralismo sindicais e o direito de tendência. Esse movimento também foi o embrião da criação da União Geral dos Trabalhadores (UGT), que tinha identificação ideológica com o Partido Socialista e com o Partido Social-Democrata e que se constituiu como grande opositor à CGTP, associada ao Partido Comunista.

No ano de 1977, pouco depois do início da vigência da Constituição, Portugal decidiu ratificar a Convenção 87 da Organização Internacional do trabalho (Lei 45/77), sendo certo que, no ano seguinte, ratificou também o Pacto Internacional de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais

³⁴² Essa expressão é usada por XAVIER, Bernardo da Gama Lobo (*Idem, ibidem*. p. 115).

³⁴³ XAVIER, Bernardo da Gama Lobo. *Manual de Direito do Trabalho*. Coimbra: Verbo, 2011. p. 116.

³⁴⁴ Atualmente, este artigo é o de numero 55 da CRP.

³⁴⁵ XAVIER, Bernardo da Gama Lobo. *Manual de Direito do Trabalho*. Coimbra: Verbo, 2011. p. 116.

³⁴⁶ CERDEIRA, Maria da Conceição; PADILHA, Maria Edite. *As estruturas sindicais portuguesas: uma análise evolutiva (1933 a abril de 1987)*. Lisboa: Ministério do Emprego e da Segurança Social, 1989.

(ratificação pela Lei 45/78) e o Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos (ratificação pela Lei 29/78). Com isso, o texto constitucional e a legislação que regulavam o tema da liberdade sindical tornaram-se incongruentes, pois frontalmente atacavam as disposições das normas internacionais ratificadas. Assim, a Lei Sindical foi parcialmente revogada (artigos 7º, 9º, 11 e 12), mas ainda havia certa tendência de aplicação de disposições violadoras da liberdade sindical, inclusive por membros do Ministério do Trabalho e do Ministério Público.

No ano de 2003 foi aprovado o Código do Trabalho, que consolidou o pluralismo sindical, eliminando praticamente todas as restrições quanto à liberdade de organização. O sistema foi preservado pelas reformas subsequentes do código (2003 e 2012), e, desde então, o modelo é praticamente o mesmo implantado na ocasião. A par disso, e dentro da perspectiva da unidade, tem-se que a disposição de organizações sindicais também permaneceu a mesma desde meados dos anos 1970, em que a CGTP continua a deter mais associados do que a UGT, mas ambas permanecem em ciclos regulares de disputa pela associação de sindicatos. Nesse contexto, as distinções ideológicas das duas entidades chegam a ser notadas na atuação concreta em relação a movimentos de caráter mais abrangente, e que chegou a confrontá-las por ocasião do Pacote Laboral de 2003³⁴⁷.

Feito esse introito histórico, cumpre-nos destacar que o sistema português de representação sindical tem características muito particulares. Na realidade, o trato normativo a respeito do assunto apresenta uma estrutura de representação coletiva dos trabalhadores, composta pelas *Associações sindicais*, pelas *Comissões e subcomissões de trabalhadores*, pelos *Representantes de trabalhadores para a segurança e saúde no trabalho*, além de *outras estruturas* previstas em conselhos de empresa europeus. Assim estipula o art. 404 do Código do Trabalho português, que faz a ressalva indicada em sua parte final exatamente em função da participação daquele Estado na União Europeia, do que resulta que todo seu sistema interno seja subordinado às diretivas oriundas da comunidade.

³⁴⁷ “Com efeito, as acções mais marcantes das últimas duas décadas e meia foram as 4 greves gerais ocorridas em 1982 (duas), em 1988 e em 2003, todas elas convocadas pela CGTP para fazer face ao retirar de direitos consagrados pela revolução de Abril, de onde ressalta a última, a greve geral de 10 de Dezembro de 2003, contra o Pacote Laboral do Governo de Durão Barroso, que a UGT acabou por subscrever em nome dos trabalhadores, permitindo a sua implementação”. (VIEIRA, Tiago. História do Movimento Sindical Português. Trabalho realizado no âmbito da cadeira de Fontes de Informação Sociológica, do curso de Sociologia lecionada pelo Doutor Paulo Peixoto, Universidade de Coimbra, Faculdade de Economia, 2005. p. 15).

Trata-se, portanto, de uma estrutura complexa, que não se subsume apenas às entidades sindicais, de maneira que o modelo português valoriza sobremaneira as demais formas de representação direta dos trabalhadores, mormente aquelas atuantes diretamente no mercado de trabalho. Diversamente do que ocorre em outros sistemas, em Portugal o protagonismo sindical na representação coletiva não relativiza a importância dos demais organismos, eis que estes estão situados no mesmo plano da regulação estabelecida para os sindicatos. De outra parte, observa-se que essa estrutura é exclusivamente voltada aos trabalhadores, não se aplicando às associações representativas de empregadores. Nesse contexto, as entidades empresariais sequer têm a prerrogativa de uso da expressão “entidades sindicais”, que são destinadas exclusivamente aos organismos de representação dos trabalhadores. Logo, toda essa estrutura não tem qualquer incidência sobre as organizações empresariais, aplicando-se exclusivamente ao padrão de representação operária. A distinção em comento está expressa no art. 440, do Código do Trabalho, e se justifica apenas por razões históricas. Afinal, no curso do desenvolvimento do Direito do Trabalho, as entidades sindicais adquiriram proeminência exatamente por se tratarem de organizações operárias, somente vindo a assimilar também a representação de empregadores em tempos mais recentes. Por essas razões, Portugal decidiu preservar a designação apenas para as entidades de trabalhadores, embora trate das associações de empregadores na mesma seção com um “manifesto paralelismo de regime”³⁴⁸.

Dito isso, tem-se que a expressão “associações sindicais” constitui denominação exclusiva das entidades de trabalhadores, nos dizeres do art. 442 do Código do Trabalho. Ali, consigna-se, em seu inciso 1, o conceito de sindicato, estabelecido como uma “associação permanente de trabalhadores para a defesa e promoção dos seus interesses socioprofissionais”. De tal conceito, denota-se o *caráter associativo da entidade*, o que a coloca no plano das instituições com *personalidade jurídica própria*, a teor do constante do art. 447, I, do Código do Trabalho. No entanto, por não ter fins lucrativos, trata-se de um tipo de associação *em sentido estrito*, às quais se aplicam as disposições do regime geral das associações. Isso é o que dispõe o art. 441, I do Código do Trabalho, e a remissão direta se estabelece aos artigos 157 e seguintes do Código Civil. A esta regra se excepcionam as disposições consignadas no Código Civil que possam ser suscetíveis de restringir a liberdade sindical, como determina o art. 441, 2, do Código do Trabalho, mas o texto legal não nomina quais seriam as situações em que isso poderia ocorrer, deixando a cargo do

³⁴⁸ XAVIER, Bernardo da Gama Lobo. *Manual de Direito do Trabalho*. Coimbra: Verbo, 2011. p. 223.

aplicador da norma eventual interpretação sobre sua extensão. Do conceito legal referido, identifica-se, ainda, o caráter de *perenidade* das entidades sindicais, elemento que faz com que essas instituições sejam diferenciadas daquelas associações *ocasionais* de trabalhadores, moldadas e constituídas para situações específicas, como movimentos articulados em torno de greves ou protestos contra reformas estruturais da legislação. Essa perenidade é elemento identificador das associações sindicais, de maneira que as demais, de cunho ocasional, não têm a prerrogativa do uso de tal expressão.

No mesmo conceito também encontramos a delimitação subjetiva das entidades sindicais, definindo-se que se trata de organização privativa da classe de trabalhadores³⁴⁹. Mais do que isso, encontramos, no mesmo texto, a referência precisa à condição de *trabalho subordinado*, o que determina que, no universo de prestadores de serviços, somente aqueles que têm vínculo de natureza empregatícia podem se organizar em entidades sindicais. O uso dessa referência exclui qualquer possibilidade de serem consideradas entidades sindicais as organizações de autônomos, de profissionais liberais e de aposentados. Tais instituições são associações de caráter geral, regidas exclusivamente pelo regime do Código Civil, sem as ressalvas aplicáveis aos sindicatos, pois essa designação só será aplicada às organizações de trabalhadores com vínculo subordinado de emprego³⁵⁰.

Por fim, o conceito legal de sindicato aponta um elemento da mais alta relevância na compreensão das suas funções institucionais. Com efeito, o principal elemento diferencial das entidades sindicais e outras associações, inclusive as de cunho profissional, está relacionada aos objetivos que devem ser perseguidos por aquela e que, inclusive, devem fazer parte dos seus estatutos. Com fundamento no disposto no art. 56, 1, da Constituição Portuguesa, sindicato é a entidade destinada à defesa e promoção de interesses socioprofissionais dos trabalhadores, o que

³⁴⁹ Conforme já exposto anteriormente, no sentido de que não se pode usar, no sistema português, a expressão “entidade sindical” ou “associação sindical” para designar entidades representativas dos empregadores.

³⁵⁰ É oportuno destacar-se que o elemento diferencial, no caso, nem sempre é a relação formal estabelecida entre o prestador e o tomador de serviços, porquanto, embora menos comum em Portugal, pode haver um descompasso entre a situação de fato e a juridicamente assinalada. É que, dentre as formas de precarização usadas no decorrer das últimas décadas situa-se a deformalização da relação empregatícia, mediante o uso de figuras eufemísticas (como as decorrentes da “flexissegurança”) ou pelo chamado trabalho atípico. O que é significativo, no entanto, para tal definição, são as condições reais de prestação laborativa.

lhes empresta uma característica singular de exclusiva responsabilidade pela defesa dos interesses profissionais coletivos, próprio do círculo de trabalhadores abrangidos pela representação. Esse dado é de suma relevância, de um lado, pelo protagonismo natural assumido pelas entidades sindicais no cumprimento desse papel institucional que possuem. De outro, porque é a partir desse diferencial que os sindicatos e seus dirigentes podem usufruir das prerrogativas destinadas a eles pelo sistema normativo português. Vale dizer, em outras palavras, que as demais entidades de cunho associativo não detêm tais prerrogativas e direitos, justamente porque não exercem a relevante função institucional destinada com exclusividade aos sindicatos. Observe-se que esses interesses, que constituem a delimitação objetiva da atuação sindical, são aqueles derivados da *ação conjunta* dos associados, e que, por isso, são tratados como interesses de *grupo*, e não necessariamente interesses *gerais*. Essa distinção, no entanto, não impede que se possa conferir uma dimensão política à atuação sindical, mormente os interesses envolvidos se relacionam com questões que transcendem os interesses específicos da classe representada³⁵¹.

Como já destacamos, o modelo regulatório português não admite que os empregadores se organizem em *associações sindicais*, mas isso não significa que são impedidos de se vincularem de forma associativa. Apenas não gozam da prerrogativa do uso da denominação, mas o sistema assegura aos empregadores, de forma integral, a observância dos preceitos da Convenção no. 87, da OIT, visto que esta foi devidamente ratificada pelo Estado Português. Assim, é o art. 442, 2, a, do Código do Trabalho quem estabelece o conceito de associação de empregadores, a quem define como sendo a “associação permanente de pessoas, singulares ou coletivas, de direito privado, titulares de uma empresa, que têm habitualmente trabalhadores ao seu serviço”. A exemplo do que ocorre com as associações sindicais, também é característico das associações de empregadores a chamada perenidade, ou seja, exclui-se de tal conceituação as associações de cunho temporário ou provisório. Mas, ao contrário das entidades de trabalhadores, não se define conceitualmente, pelo Código do Trabalho, qualquer delimitação objetiva da sua atuação, o que pode ser extraído da conjugação sistemática dos demais dispositivos.

³⁵¹ Sobre esse assunto retornaremos mais adiante, quando falarmos dos limites de representação das entidades sindicais.

De outra parte, no âmbito da delimitação subjetiva, o código admite a associação de pessoas singulares ou coletivas – em outras palavras, pessoas naturais ou jurídicas – mas que tenham natureza de instituições de direito privado. De plano, portanto, resta vedada a associação de entidades de direito público, que não podem se organizar na forma definida pelo texto. Outrossim, o que as qualifica é o fato de exercerem a titularidade de um empreendimento, de sorte que esse é um pressuposto de sua condição. Por fim, o Código aponta que essa possibilidade atinge apenas os empreendedores que *usam habitualmente trabalhadores subordinados a seu serviço*. Assim, a organização de empregadores em associação condiciona a participação destes ao fato de terem empregados em seus quadros, de forma habitual. Restam excluídos os que não se utilizam de mão-de-obra subordinada de forma regular ou as que não tenham qualquer empregado. A estas resta reservado, por exceção, o direito de associação, mas sem direito de participação ou intervenção nas decisões respeitantes a relações de trabalho (art. 444, 4, do CT).

A estrutura externa da representação sindical e da representação dos empregadores é igualmente regulada pelo Código do Trabalho português. No mesmo art. 442, em que se define sindicato, estão apontadas as demais entidades que compõem esse modelo específico de representação dos integrantes das relações de trabalho. No caso das organizações de trabalhadores, além dos sindicatos, conceituados no art. 442, 1, a, do Código Trabalho, existem também as Federações, as Uniões e as Confederações, que são organizações preponderantemente formadas por outras organizações. No entanto, o próprio Código admite a filiação individual de trabalhadores – ou seja, de trabalhadores que não tenham qualquer filiação sindical, desde que isso seja expresso nos estatutos da correspondente instituição de grau superior (art. 440, 5, do Código do Trabalho). Em tal sentido, as Federações são “associações de sindicatos de trabalhadores da mesma profissão ou do mesmo setor de atividade”, como preceitua o art. 442, 1, b, do CTP. Já as Uniões são “associações de sindicatos de base regional” (art. 442, 1, c, do CTP) e as Confederações são entidades associativas de âmbito nacional, que englobam sindicatos, federações e uniões (art. 442, 1, d, do CTP). Cabe observar que essa estrutura compõe apenas parte do sistema de representação dos trabalhadores, voltada exclusivamente para a organização sindical, não tratando propriamente dos mecanismos de participação dos trabalhadores nas empresas.

Além desta estrutura externa, de cunho piramidal, o Código ainda prevê a possibilidade de instituição de outros órgãos. Neste contexto, em primeiro lugar, tem-se a Seção sindical, representada pelo conjunto de trabalhadores de uma empresa ou estabelecimento filiados no mesmo sindicato. Em segundo lugar, a figura do delegado sindical, que é um trabalhador eleito para exercer atividade sindical na empresa ou no estabelecimento. Esses delegados sindicais do mesmo sindicato na empresa ou no estabelecimento compõem a chamada comissão sindical. Por fim, a comissão intersindical é a organização, dentro de uma empresa, dos delegados das comissões sindicais dos sindicatos representados numa confederação, que abranja no mínimo cinco delegados sindicais, ou de todas as comissões sindicais nela existentes. (art. 442, 1, e, f, g, e h, do CTP).

Esta estruturação é praticamente reproduzida em se tratando de organização de empregadores. Embora a denominação seja distinta, o art. 442, 2 do Código estabelece que os empregadores podem se organizar em Federações (associações de associações de empregadores do mesmo setor de atividade); Uniões (associações de associações de empregadores de base regional) e em Confederações (associação nacional de associações de empregadores, federações e uniões). Da mesma sorte, o art. 440, 5, do CTP admite a filiação individual de empregadores, sem associação sindical, nos mesmos moldes em que isso é admitido para os empregados. Apenas não existe qualquer previsão quanto aos outros órgãos de representação, em face da natureza da atividade das associações empresariais.

Em que pese a adoção integral do princípio da liberdade sindical, o modelo de organização português é caracterizado pela definição normativa dos requisitos de formação e de manutenção da atividade sindical. O Código do Trabalho traz pressupostos bem detalhados que devem ser observados pelos interessados na conformação de uma entidade sindical ou associação de empregadores o que, no entanto, não tem sido considerado ofensivo ao preceito de cunho principiológico, eis que este veda a necessidade de autorização estatal para a constituição sindical, e não a necessidade de observância de preceitos formais de registro³⁵².

³⁵² Ao analisarmos a jurisprudência portuguesa, não encontramos qualquer decisão que considere que os requisitos formais estabelecidos pelo Código do Trabalho pudessem se inserir na exceção mencionada no texto.

Nesse sentido, o primeiro elemento essencial para a criação de uma entidade sindical, nos termos da legislação portuguesa, é a observância do agrupamento por categoria, no que se segue uma tendência histórica já observada desde a Lei Sindical. A grande dificuldade que se encontra, a partir da regulação atual, é a inexistência de conceito legal de categoria, diferentemente do que ocorria na legislação anterior. Assim, o sistema exige que o critério de agregação seja esse, mas não aponta elementos objetivos para seu preenchimento. Dessa sorte, esse preenchimento se estabelece pela *práxis* das próprias relações profissionais, visto que são os trabalhadores que, uma vez deliberando a criação da entidade sindical, descobrem a categoria a que pertencem. Assim, a determinação da categoria que será representada pela entidade sindical recém-criada irá emergir da livre decisão dos trabalhadores, o que se define no momento preciso em que se confere a denominação da entidade³⁵³.

É certo que tal sistemática pode levar a algumas consequências que são próprias dos modelos de plena liberdade de organização, como a ocorrência de duplicidade de entidades para determinado nível de representação e também a sobreposição de entidades sindicais, com focos de representação parcialmente coincidentes. No entanto, esse é um problema que se situa dentro da normalidade das relações sindicais, e não costuma produzir resultados negativos, justamente porque os próprios trabalhadores se acomodam a partir dos interesses que defendem:

É claro que num sistema pluralista e de liberdade sindical, como é hoje o português, não existe uma categorização sistemática sem duplicações, secâncias e lacunas. As categorias emergem da decisão livre dos trabalhadores que se pretendem associar para a defesa de uma certa realidade que sentem como comum, num espírito de identidade entre si e de diferenciação dos demais³⁵⁴.

Nesse sentido, doutrinadores de índole mais formalista procuraram sustentar a transcendência do critério estabelecido pela revogada Lei Sindical, que continha dispositivo específico para conceituar categoria³⁵⁵. A justificativa, nesse caso, é a de que a regra em questão seria o único instrumento normativo que tratou do tema, de sorte que o seu uso, mesmo não mais tendo vigência formal, seria necessário para suprimimento dessa lacuna. No entanto, essa

³⁵³ Assim é que estipula o art. 450, I, a, do Código do Trabalho.

³⁵⁴ XAVIER, Bernardo da Gama Lobo. *Manual de Direito do Trabalho*. Coimbra : Verbo, 2011. p. 184.

³⁵⁵ Segundo a Lei Sindical, categoria seria formada pelo “conjunto de trabalhadores que exercem a mesma profissão ou se integram em atividades de características globalmente afins entre si e diferenciadas das demais”.

interpretação suscitou inúmeras críticas, visto que seria claramente ofensiva à liberdade sindical, pois representaria uma severa limitação na organização dos trabalhadores. Por tais motivos, esse entendimento não subsistiu, prevalecendo, apenas, um conceito oriundo da jurisprudência, nos raros casos em que há discussão sobre conflitos de representação, da necessidade de existir um mínimo de substrato de definição de grupo, que seria estipulado pela solidariedade de interesses, como menciona o prof. Lobo Xavier, para quem “a categoria forma-se quando se evidencia um interesse próprio que fundamenta o vínculo de solidariedade que cria a identidade do grupo”³⁵⁶.

A partir desses referenciais, a organização sindical por categoria, dentro do modelo português, permite que eles sejam classificados em três espécies fundamentais. De uma parte, tem-se os sindicatos horizontais, que abrangem trabalhadores da mesma profissão – ou seja, aqueles que têm o mesmo trabalho, ainda que não trabalhem juntos; de outro os sindicatos verticais, que envolvem todos os trabalhadores de um setor econômico - aqueles que trabalham juntos ainda que não tenham o mesmo trabalho, independente do seu nível profissional. Aqui, claramente se enquadram aquelas organizações por empresa ou por serviço. Por fim, há os sindicatos mistos, para os quais existe a aplicação simultânea dos dois critérios, de forma conjugada.

O segundo requisito formal estipulado pelo Código do Trabalho é a formalização do registro da entidade sindical, após a aprovação por assembleia dos interessados na constituição. Essa exigência está revelada no art. 447, do Código, e embora delibere a necessidade do ato de criação, não fixa qualquer número mínimo de associados para constituir a entidade. De outra parte, a aquisição da personalidade e da capacidade jurídica da entidade sindical, inclusive para o gozo e o exercício das suas prerrogativas, está condicionada à existência do referido registro junto ao Ministério responsável pelas relações laborais. A rigor, o Código prevê que as atividades da entidade somente podem ter início após essa consagração (art. 447, 7/CT).

O procedimento de requerimento do registro é, de certa forma, bem simples. O Código exige um simples requerimento, instruído com cópias dos estatutos aprovados, certidão ou cópia

³⁵⁶ XAVIER, Bernardo da Gama Lobo. *Manual de Direito do Trabalho*. Coimbra : Verbo, 2011. p. 182.

certificada da ata da assembleia, folhas de presenças nesse ato e ainda os termos de abertura e encerramento da entidade. A norma prevê, ainda, a possibilidade de ser feito esse pedido por meio eletrônico (art. 447, 3/CT). Recebido o pedido de registro, o próximo passo diz respeito ao controle da legalidade da entidade, que recai não propriamente sobre ela, mas sim a respeito do conteúdo de suas cláusulas, no sentido de estarem ou não em consonância com a legislação. Para tanto, o Ministério cuida de fazer publicar o requerimento no Boletim do Trabalho e Emprego, concedendo, ainda, prazo para a entidade postulante para que faça a adequação das cláusulas eventualmente apontadas pelo órgão como contrárias à lei. Uma vez cumprida a providência, o registro é concedido. Caso não sejam atendidas, o Ministério encaminha o pedido ao Ministério Público com apreciação fundamentada sobre a legalidade da constituição da associação e dos estatutos. Se o Ministério Público entender que existe fundamento no arrazoadado feito pelo Ministério, poderá ajuizar ação judicial para extinção da entidade – caso se verifique sua incompatibilidade com a ordem jurídica – ou para decretação da nulidade dos estatutos ou de cláusulas dos estatutos que possam ser ofensivas à lei (art. 447, 8/CT).

O procedimento de registro da entidade não é qualificado como ofensivo à liberdade sindical, porquanto a própria OIT reconhece que providências dessa natureza são atos compatíveis com o preceito geral como, inclusive, também decidiram as cortes portuguesas em diversas oportunidades. Por outro lado, tanto a doutrina como a jurisprudência debatem sobre a pertinência ou não desses mecanismos de controle de legalidade, pois representariam uma ofensa direta à liberdade consagrada na Convenção 87 da OIT e na Constituição de Portugal. No entanto, esse assunto ainda não está pacificado em um ou em outro sentido, de modo que qualquer das interpretações é sustentável. No que diz respeito às associações de empregadores, as formalidades a serem respeitadas são as mesmas. A única ressalva que existe no Código do Trabalho diz respeito à possibilidade de serem derivadas da transformação das associações civis, como estipula o art. 448, do Código.

Ainda em sede de requisitos formais, o Código estabelece alguns elementos que constituem o conteúdo obrigatório dos estatutos das entidades sindicais. O primeiro desses itens essenciais é a já citada denominação que, muito além da identificação oficial da entidade, se presta também a

realizar a delimitação da categoria representada³⁵⁷. Tal delimitação se faz, em primeiro lugar, em seu âmbito subjetivo, quando determina o **setor profissional** a que se refere, ou seja, os sujeitos abrangidos pela categoria que será representada pela entidade. O segundo aspecto é o âmbito objetivo da entidade, estipulador do setor de atividade a que se corresponde. Por último, a denominação deve estabelecer o âmbito geográfico, que significa o espaço territorial de abrangência da sua representação. A rigor, essa denominação não pode coincidir com o de outras entidades³⁵⁸, visto que se trata do elemento identificador do sindicato. No entanto, isso não significa que haja proibição da constituição de mais de uma entidade para atuar em cada âmbito, face ao já citado preceito da liberdade sindical. O novel sindicato que se constitui, caso tenha representação que se sobreponha a entidade já existente, deve apenas denominar-se de forma distinta do anterior, a fim de não haver a coincidência apontada pela norma. Ressalta-se, mais uma vez, que essa vedação diz respeito apenas à denominação, e não à representação.

O Código do Trabalho também determina que as entidades sindicais devem observar, por ocasião da formação de sua organização interna, o respeito ao princípio democrático inscrito no art. 55, 3 da Constituição da República Portuguesa. Objetivamente, isso significa que os estatutos sindicais devem assegurar aos associados o direito de participação na atividade da sua associação, dentre os quais, o direito de eleger e de ser eleito para qualquer cargo associativo e o direito de igualdade de oportunidades e imparcialidade no tratamento das listas³⁵⁹ concorrentes. O Código também impõe que os estatutos limitem os mandatos dos dirigentes a um período máximo de quatro anos, embora seja permitida a reeleição, sem limitação³⁶⁰.

Da mesma maneira, tanto o art. 55, 2, da Constituição como o art. 450, 2, do Código, determinam que os estatutos sindicais devem assegurar o respeito ao direito de tendência. Essa expressão, colocada de forma genérica, é um atributo essencial da liberdade sindical, “para facilitar a presença nas associações de trabalhadores de mais diversa ideologia”³⁶¹. Com isso, em uma

³⁵⁷ Art. 450, I, a/CT.

³⁵⁸ Art. 450, 3/CT.

³⁵⁹ A expressão “listas” é usada com o mesmo sentido da expressão “chapas” usadas normalmente nas organizações sindicais de outros sistemas, como o brasileiro.

³⁶⁰ Essas disposições se encontram no Art. 451/CT

³⁶¹ XAVIER, Bernardo da Gama Lobo. *Manual de Direito do Trabalho*. Coimbra : Verbo, 2011. p. 118.

entidade associativa, a diretoria pode ser composta por integrantes das várias correntes que disputaram as eleições³⁶². Por fim, o Código também exige que os estatutos estipulem o chamado regime disciplinar, que compõem o conjunto de diretrizes necessárias à aplicação de sanções aos associados que, porventura, ofendam às disposições estatutárias³⁶³.

No que diz respeito à extinção da entidade sindical, o ponto preliminar que se deve destacar é que, na esteira do que determinam as Convenções 87 e 98 da OIT, o sistema português não admite sua consumação pela via administrativa. Objetivamente, o Código somente admite que a extinção se dê por deliberação voluntária dos associados ou por via judicial. Em se tratando de deliberação dos associados não há qualquer requisito formal a ser respeitado, senão as próprias disposições estatutárias e, ainda, a efetiva manifestação livre de vontade dos interessados. O único pressuposto estabelecido no Código é no sentido de que, deliberada a extinção, que seja feita a Comunicação ao Ministério responsável pelo registro, para fins de seu cancelamento³⁶⁴. Tal cancelamento deve ser comunicado ao Ministério Público, a quem se confere o poder de requerer judicialmente a desconstituição da extinção, caso verifique que não foi cumprida alguma formalidade essencial ao ato³⁶⁵.

A extinção judicial, por seu turno, poderá ocorrer, em primeiro plano, já a partir da tentativa de registro: na hipótese citada, em que o Ministério Público verifica qualquer ilegalidade na constituição da entidade, poderá postular judicialmente sua extinção, sem sequer haver sido conferido o registro da entidade. Por outro lado, também se pode promover tal pedido quando a entidade sindical deixar de cumprir o disposto no art. 454, 1/CT por seis anos consecutivos, situação que, se verificada de maneira injustificada, acarreta os mesmos efeitos.

³⁶² O prof. Lobo Xavier assinala que essa diretriz constitucional é a simplificação da fórmula original, constante do art. 57 do texto, que dizia que “a fim de assegurar a unidade e o diálogo das diversas correntes sindicais, eventualmente existentes, é garantido aos trabalhadores o exercício do direito de tendência dentro dos sindicatos, nos casos e nas formas que em tal direito for estatutariamente estabelecido” (*Idem, ibidem*. p. 117).

³⁶³ Art. 452/CT.

³⁶⁴ Art. 456, 2, b/CT.

³⁶⁵ Art. 456, 5, 6, 7/CT.

Após algumas instabilidades geradas pelo processo de transição do regime corporativo para o período pós-revolucionário, que acabaram repercutindo diretamente na atividade sindical em Portugal, percebemos a ocorrência de algum equilíbrio normativo no sistema, consubstanciado pela adoção substancial do princípio da liberdade sindical. Com isso, permite-se a convivência de um número ilimitado de organizações sindicais, embora os trabalhadores se aglutinem preponderantemente em torno de duas instituições de caráter nacional, revelando certa adoção do preceito da unidade sindical.

Com um sistema intensamente regulado por intermédio do Código do Trabalho, especialmente a partir das reformas de 2009, o modelo sindical português se situa em um plano de estabilidade organizacional, que se confronta com as adversidades políticas suportadas pelos trabalhadores em função da crise econômica que atinge o país. A par disso, a valorização da liberdade e do pluralismo permanece como referências fundamentais no modelo português de organização sindical.

Na Espanha, a permanência de um modelo de caráter corporativista também interditou o desenvolvimento das liberdades públicas, em especial da liberdade sindical, o que só foi definitivamente retomado a partir da Constituição de 1978. No texto constitucional, que assimila a tendência inaugurada pelo constitucionalismo social do início do século XX³⁶⁶, há pelo menos dois dispositivos que vêm tratar diretamente da atividade sindical: o art. 7º. e o art. 28.1. O primeiro assinala que *“los sindicatos de trabajadores y las asociaciones empresariales contribuyen a la defensa y promoción de los intereses económicos y sociales que les son propios”*, e que *“su creación y el ejercicio de su actividad son libres dentro del respeto a la Constitución y a la ley”*. Ressalta, ainda, que *“su estructura interna y funcionamiento deberán ser democráticos”*. Já o art. 28.1 afirma a liberdade sindical em suas dimensões individual e coletiva, com ressalvas feitas às

³⁶⁶ Conforme Vinã, o qual afirma que *“La Constitución de 1978 empieza a mostrar sus primeros aspectos sociales tanto en el preámbulo, como principalmente en el Título Preliminar. Respecto al primero, el próprio texto regula que se garantiza la convivencia democrática ‘conforme a um orden económico y social justo’, se pretende ‘consolidar um Estado de Derecho que asegure el império de la ley como expresión de la voluntad popular’, así como promover el progreso de la economía para ‘asegurar a todos una digna calidad de vida’”*. (VINÃ, Jordi Garcia. *Derecho sindical. Questiones atuais en España*. Curitiba: Juruá, 2006).

Forças Armadas, assinalando, ainda, a assertiva de que não se poderá obrigar a ninguém que se filie a sindicato (dimensão negativa, como já tratado anteriormente)³⁶⁷.

Nota-se, como ocorre com os regimes italiano e português, que a liberdade sindical tem respaldo constitucional, de forma direta e expressa, adquirindo o *status* de direito fundamental e liberdade pública³⁶⁸, “*comprendiva del derecho a fundar sindicatos y del de éstos de formar confederaciones nacionales e internacionales, y el de los trabajadores a afiliarse libremente al sindicato de su elección, o a no sindicarse*”³⁶⁹. Pelo fato de se tratar de um direito fundamental, a atividade sindical é regulada por uma lei orgânica³⁷⁰ – no caso, a Lei Orgânica 11/85, chamada Lei da Liberdade Sindical – e as suas violações podem ser objeto de questionamento junto ao Tribunal Constitucional³⁷¹. Concretamente, os atributos da liberdade sindical são tratados no Título I (Liberdade Sindical), abarcando os artigos 1º, 2º. e 3º. da lei; já a constituição do sindicato é regulada no Título II (Regimento Jurídico Sindical), que envolve os artigos 4º. e 5º.; por fim, o Título III, que envolve os artigos 6º. e 7º., e que trata, de modo específico, da questão da representatividade sindical.

³⁶⁷ Art. 28.1, da Constituição Espanhola: “*Todos tienen derecho a sindicarse libremente. La ley podrá limitar o exceptuar el ejercicio de este derecho a las Fuerzas o Institutos armados o a los demás Cuerpos sometidos a disciplina militar y regulará las peculiaridades de su ejercicio para los funcionarios públicos. La libertad sindical comprende el derecho a fundar sindicatos y a afiliarse al de su elección, así como el derecho de los sindicatos a formar confederaciones y a fundar organizaciones sindicales internacionales o a afiliarse a las mismas. Nadie podrá ser obligado a afiliarse a un sindicato.*” Todas as citações do texto constitucional foram obtidas na página eletrônica da Agencia Estatal Boletín Oficial del Estado, do Ministerio de La Presidencia, do governo espanhol, em <<https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1978-31229>>, consultado em 10/11/2013.

³⁶⁸ Esse enquadramento é topológico, dado que o artigo 28.1 está inserido na Seção 1ª, do Capítulo 2 do Título I da Constituição, juntamente com outros direitos fundamentais e liberdades públicas, que gozam de especial proteção. Vê-se, portanto, que a liberdade sindical no direito espanhol tem fundamentalidade material e formal.

³⁶⁹ OLEA, Manoel Alonso. *Derecho colectivo del trabajo em Españã*. In FRANCO FILHO, Georgeonor de Sousa. *Curso de Direito Coletivo do Trabalho – Estudos em homenagem ao Ministro Orlando Teixeira da Costa*. São Paulo: LTr, 1998. p. 657.

³⁷⁰ Art. 53, da Constituição Espanhola – “*1. Los derechos y libertades reconocidos en el Capítulo segundo del presente Título vinculan a todos los poderes públicos. Sólo por ley, que en todo caso deberá respetar su contenido esencial, podrá regularse el ejercicio de tales derechos y libertades, que se tutelarán de acuerdo con lo previsto en el artículo 161, 1, a).*”.

³⁷¹ Art. 53, da Constituição Espanhola – “*2. Cualquier ciudadano podrá recabar la tutela de las libertades y derechos reconocidos en el artículo 14 y la Sección primera del Capítulo segundo ante los Tribunales ordinarios por un procedimiento basado en los principios de preferencia y sumariedad y, en su caso, a través del recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional. Este último recurso será aplicable a la objeción de conciencia reconocida en el artículo 30*”.

Em linhas gerais, o modelo espanhol permite a livre sindicalização dos trabalhadores para a promoção e defesa de seus interesses econômicos e sociais, estando incluídos nessa determinação os servidores públicos, inclusive os que tenham relações administrativas ou estatutárias com o Estado³⁷². No entanto, “*el sindicato sólo puede asociar a trabajadores por cuenta ajena*”³⁷³, o que igualmente elimina o direito de sindicalização para prestadores autônomos de serviços, que o fazem por conta própria. Na realidade, a norma permite até permite filiação a organizações sindicais já existentes de trabalhadores por conta própria que não tenham trabalhadores a seu serviço; de desempregados e dos que tenham cessado sua atividade laboral em razão de incapacidade ou aposentadoria. No entanto, a lei não lhes autoriza fundar sindicatos para tutelar interesses singulares, sem prejuízo de poderem fundar associações com fundamento na legislação não-laboral³⁷⁴.

Seguindo a determinação constitucional, esse direito não é assegurado aos membros das Forças Armadas e Institutos Armados de caráter militar, bem assim aos Juízes, Magistrados e Fiscais, senão somente após sua aposentadoria³⁷⁵. Por outro lado, o exercício do direito de sindicalização dos membros das Forças de Segurança sem caráter militar é regida por norma específica, que proíbe a prática da greve ou de qualquer ação substitutiva dela, que possa ter por fim alterar o funcionamento normal dos serviços³⁷⁶.

³⁷² Art. 1o. da LOLS – “1. Todos los trabajadores tienen derecho a sindicarse libremente para la promoción y defensa de sus intereses económicos y sociales. 2. A los efectos de esta Ley, se consideran trabajadores tanto aquellos que sean sujetos de una relación laboral como aquellos que lo sean de una relación de carácter administrativo o estatutario al servicio de las Administraciones públicas.” Todos os artigos da LOLS ora citados foram colhidos no sítio da Agencia Estatal Boletín Oficial del Estado, do Ministerio de La Presidencia, do governo espanhol, em <<https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-1985-16660>>. A consulta foi feita em 10/11/2013.

³⁷³ OLEA, Manoel Alonso. Derecho colectivo del trabajo em Espanã. In FRANCO FILHO, Georgeonor de Sousa. *Curso de Direito Coletivo do Trabalho – Estudos em homenagem ao Ministro Orlando Teixeira da Costa*. São Paulo: LTr, 1998. p. 657.

³⁷⁴ Art. 3o. da LOLS – “1. No obstante lo dispuesto en el artículo 1.º, 2, los trabajadores por cuenta propia que no tengan trabajadores a su servicio, los trabajadores en paro y los que hayan cesado en su actividad laboral, como consecuencia de su incapacidad o jubilación, podrán afiliarse a las organizaciones sindicales constituidas con arreglo a lo expuesto en la presente Ley, pero no fundar sindicatos que tengan precisamente por objeto la tutela de sus intereses singulares, sin perjuicio de su capacidad para constituir asociaciones al amparo de la legislación específica”.

³⁷⁵ Art. 1o. da LOLS – “3. Quedan exceptuados del ejercicio de este derecho los miembros de las Fuerzas Armadas y de los Institutos Armados de carácter militar. 4. De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 127.1 de la Constitución, los Jueces, Magistrados y Fiscales no podrán pertenecer a sindicato alguno mientras se hallen en activo”.

³⁷⁶ Art. 1o. da LOLS – “5. El ejercicio del derecho de sindicación de los miembros de Cuerpos y Fuerzas de Seguridad que no tengan carácter militar, se regirá por su normativa específica, dado el carácter armado y la organización jerarquizada de estos Institutos”. A norma que regula essa atividade é a Ley Orgánica 2/1986, que se aplica genericamente a todas as forças e corpos de segurança.

As dimensões da liberdade sindical para o direito espanhol estão relacionadas no item 1 do art. 2º. da Lei Orgânica da Liberdade Sindical. Nele está expresso que a liberdade sindical compreende o plano organizativo (direito de fundar sindicatos sem prévia autorização, além de suspendê-los ou extingui-los por decisão própria, com procedimentos democráticos) e o associativo (direito do trabalhador de se filiar ao sindicato de sua escolha ou de se desligar dele), inclusive em sua dimensão negativa (ninguém poderá ser obrigado a se filiar a sindicato), coerentemente com a previsão expressa da Constituição espanhola³⁷⁷. A esse respeito, cabe declinar que o Tribunal Constitucional espanhol concluiu que a disposição constitucional não impede que sejam criados direitos aos que são sindicalizados, de maneira distinta daqueles que não o são, sem que possa haver a configuração de prática discriminatória:

Tampoco puede decirse que exista en nuestro caso violación del art. 28 de la Constitución. Es cierto que el derecho de libre sindicación, que el mencionado precepto consagra, comprende la libertad sindical negativa, que se define expresamente con la gráfica fórmula de que nadie puede ser obligado a afiliarse a un sindicato y es igualmente cierto que hay que interpretar esta última regla de un modo extensivo, de manera que se comprendan en ella tanto las obligaciones directas como las indirectas y tanto las genuinas obligaciones de sindicación como las medidas de presión que al disfrute de la libertad se puedan oponer. Sin embargo, de ello no se puede extraer la consecuencia de que el derecho reconocido por el art. 28 de la Constitución impida que el legislador atribuya unos derechos a los trabajadores sindicados o que el contenido de los derechos de éstos sea diverso que el de aquellos que no se sindicuen, pues en tal caso no se está haciendo la sindicación obligatoria y la diferencia de régimen jurídico será legítima si lo es dentro del campo del art. 14 de la Constitución siempre que no entrañe presión o coacción, como antes hemos dicho³⁷⁸.

De outra parte, o mesmo dispositivo assegura aos trabalhadores filiados ao sindicato o direito de exercer a atividade sindical e de eleger livremente seus representantes³⁷⁹. No item 2 do mesmo artigo 2º. estão expressos os atributos da autonomia sindical, o que outorga às entidades o direito de redigir seus estatutos e regulamentos, de organizar sua administração, suas atividades e de formular seu programa de ação. Também se consagra, nesse texto, o direito das organizações sindicais de constituir e de se filiarem livremente a federações, confederações e entidades

³⁷⁷ Art. 2º. da LOLS – “1. La libertad sindical comprende: a) El derecho a fundar sindicatos sin autorización previa, así como el derecho a suspenderlos o a extinguirlos, por procedimientos democráticos. b) El derecho del trabajador a afiliarse al sindicato de su elección con la sola condición de observar los estatutos del mismo o a separarse del que estuviese afiliado, no pudiendo nadie ser obligado a afiliarse a un sindicato”.

³⁷⁸ Sentencia 68/1982, de 22/11/82, do Tribunal Constitucional da Espanha, obtida em <<http://hj.tribunalconstitucional.es/HJ/pt/Resolucion/Show/110>>. Acesso em 10/12/2013.

³⁷⁹ Art. 2º., 1, c e d, da LOLS.

internacionais³⁸⁰. Por fim, tem-se a vedação à dissolução ou suspensão administrativa³⁸¹ e a afirmação dos direitos que são inerentes à atividade sindical³⁸².

Dessas diretrizes, nota-se a completa consonância da regulação da liberdade sindical na Espanha com a Convenção 87, da OIT, que foi ratificada por aquele país em 1977. Ainda que isso não resulte expresso em nenhuma disposição normativa, resta evidente, pelo contexto dessas normas, que o regime espanhol é totalmente escudado no pluralismo sindical, entendido como “verdadeiro eixo vertebral de toda a ação sindical”³⁸³. Assim, “*la constitución del sindicato es libre. Pero el sindicato no adquiere personalidad jurídica hasta que sus estatutos son inscritos en Registro Oficial de Sindicatos*”³⁸⁴.

Com isso, o exercício das prerrogativas sindicais está condicionado à aquisição da personalidade jurídica e da plena capacidade de trabalhar pelo sindicato, o que se faz mediante o depósito dos seus estatutos nos escritórios públicos correspondentes³⁸⁵. Assim, a despeito de não se exigir prévia autorização para a constituição do sindicato, sua existência de direito pressupõe o registro público, que deverá seguir o procedimento estabelecido nos itens 3 a 7 do art. 4º. da Lei Orgânica da Liberdade Sindical que adota, com isso, um modelo de associação sindical registrada. O principal requisito formal desse pedido de depósito está nos estatutos da entidade, que deverão respeitar os requisitos do item 2 do art. 4º.³⁸⁶ Há que se notar que, além dos parâmetros

³⁸⁰ Art. 2º., 2, a e b, da LOLS.

³⁸¹ Art. 2º., 2, c, da LOLS: “2. Las organizaciones sindicales en el ejercicio de la libertad sindical, tienen derecho a: (...) c) No ser suspendidas ni disueltas sino mediante resolución firme de la Autoridad Judicial, fundada en incumplimiento grave de las Leyes.” A norma, portanto, só autoriza a suspensão ou a dissolução das entidades sindicais por iniciativa dos próprios associados (art. 2º. 1, a) ou por decisão judicial.

³⁸² Art. 2º., 2, d, da LOLS: “d) El ejercicio de la actividad sindical en la empresa o fuera de ella, que comprenderá, en todo caso, el derecho a la negociación colectiva, al ejercicio del derecho de huelga, al planteamiento de conflictos individuales y colectivos y a la presentación de candidaturas para la elección de Comités de Empresa y Delegados de Personal, y de los correspondientes órganos de las Administraciones Públicas, en los términos previstos en las normas correspondientes.”

³⁸³ DAL-RÉ, Fernando Valdés. O Direito Coletivo do Trabalho na Espanha. In Pereira, Ricardo José Macêdo de Brito e Porto, Lorena Vasconcellos (orgs.). *Temas de Direito Sindical. Homenagem a José Cláudio Monteiro de Brito Filho*. São Paulo : LTr, 2011. p. 71.

³⁸⁴ OLEA, Manoel Alonso. Derecho colectivo del trabajo em Espanã. In FRANCO FILHO, Georgeonor de Sousa. *Curso de Direito Coletivo do Trabalho – Estudos em homenagem ao Ministro Orlando Teixeira da Costa*. São Paulo: LTr, 1998. p. 657.

³⁸⁵ Art. 4º., 1, da LOLS.

³⁸⁶ Art. 4º., da LOLS – “2. Las normas estatutarias contendrán al menos: a) La denominación de la organización que no podrá coincidir ni inducir a confusión con otra legalmente registrada. b) El domicilio y ámbito territorial y

organizacionais e diretrizes de relacionamento com os afiliados, as exigências legais estão voltadas à identificação do sindicato, vazadas na sua própria denominação, que não poderá coincidir com a de outra entidade. Isso tem uma grande importância em regimes de pluralismo sindical – como também ocorre em Portugal – visto que é a denominação dada ao sindicato (inclusive seu domicílio, abrangência territorial e funcional de sua atuação) quem delimitará as pessoas que podem se associar à entidade. Assim, o critério de agregação associativa derivará da denominação outorgada ao sindicato, que definirá as classes de trabalhadores que estarão aptos a se filiar àquela entidade³⁸⁷.

Não se nota, da mesma maneira que ocorre com a legislação portuguesa, qualquer ofensa às determinações da Convenção 87 da OIT, eis que a exigência do registro não é tida, por si só, como atentatória à liberdade sindical. Ressalta-se que as determinações do art. 4º. da LOLS não podem ser consideradas inviabilizadoras e limitadoras do direito de associação profissional. Acresça-se a tal conclusão o fato de que a lei orgânica 11/85 estipula que a rejeição do pedido de depósito só poderá ser fundada na carência de um dos requisitos mínimos previstos no art. 4º., item 2³⁸⁸, ou seja, apenas por defeitos formais. Apesar disso, a Autoridade Pública ou qualquer interessado direto poderá requerer ao Poder Judiciário a declaração de não conformidade ao direito de quaisquer estatutos que tenham sido objeto de depósito e publicação³⁸⁹.

funcional de actuación del sindicato. c) Los órganos de representación, gobierno y administración y su funcionamiento, así como el régimen de provisión electiva de sus cargos, que habrán de ajustarse a principios democráticos. d) Los requisitos y procedimientos para la adquisición y pérdida de la condición de afiliados, así como el régimen de modificación de estatutos, de fusión y disolución del sindicato. e) El régimen económico de la organización que establezca el carácter, procedencia y destino de sus recursos, así como los medios que permitan a los afiliados conocer la situación económica”.

³⁸⁷ Este é mais um traço característico da plena liberdade organizativa adotada pela Espanha: cabe aos próprios trabalhadores estabelecer o elemento de identidade que lhes permitirá a associação profissional.

³⁸⁸ Art. 4º., item 3 da LOLS – “3. La oficina pública dispondrá en el plazo de diez días, la publicidad del depósito, o el requerimiento a sus promotores, por una sola vez, para que en el plazo máximo de otros diez días subsanen los defectos observados. Transcurrido este plazo, la oficina pública dispondrá la publicidad o rechazará el depósito mediante resolución exclusivamente fundada en la carencia de alguno de los requisitos mínimos a que se refiere el número anterior”.

³⁸⁹ Art. 4º. ,7, da LOLS. Alonso Olea explica que “el registrador puede oponerse a la inscripción sólo por defectos formales. Por defectos de fondo puede oponerse cualquier persona que ostente un derecho o interés legítimo que entienda que los estatutos violan. La jurisdicción administrativa en el primer supuesto y la jurisdicción social en el segundo, deciden definitivamente sobre la inscripción y, portanto, sobre la legalidad y constitucionalidad del sindicato”. (OLEA, Manoel Alonso. Derecho colectivo del trabajo em Espanã. In FRANCO FILHO, Georgeonor de Sousa. Curso de Direito Coletivo do Trabalho – Estudos em homenagem ao Ministro Orlando Teixeira da Costa. São Paulo: LTr, 1998. p. 657).

Um elemento muito peculiar da regulação sindical espanhola está relacionado à adoção da representatividade, para qualificar, dentre as diversas entidades sindicais existentes, aquela que terá faculdades específicas. Segundo o art. 6º. da LOLS, *“la mayor representatividad sindical reconocida a determinados sindicatos les confiere una singular posición jurídica a efectos, tanto de participación institucional como de acción sindical”*. Isso equivale a dizer que o sindicato mais representativo, segundo os parâmetros definidos na lei é quem terá prerrogativas como as de

Negociación colectiva, de participar em organizaciones no jurisdiccionales de solución de conflictos de trabajo, de – bien importante para las finanzas sindicales – obtener cesiones virtualmente por tiempo indefinido em usufructo de inmuebles de propiedad pública y de ostentar la representación ‘institucional’ cuando la ley o prevea³⁹⁰.

Embora essa característica seja comum a todos os países que adotam o pluralismo, o fato é que o modelo espanhol é extremamente singular, constituindo um critério próprio e, portanto, diferente de outros sistemas, e que é denominado “audiência eleitoral”. Ao contrário de outros países, não são usados os critérios quantitativos ou qualitativos tradicionais; adota-se, de forma concomitante, critérios de representatividade comprovada e derivada, tanto em nível nacional (nos termos dos art. 6º., 2), como em nível das Comunidades Autônomas (art. 7º. 1, da LOLS).

O sistema de representatividade comprovada é quantitativo e objetivo, pois avalia o número de representantes que cada sindicato obteve nas eleições para membros dos comitês de empresa e dos delegados de pessoal, figuras que também são tratadas singularmente na Espanha, pelo Estatuto do Trabalhador³⁹¹. Diversamente do outro país ibérico, adota-se um sistema em que há um duplo canal de representação, qual seja, além da atividade sindical, que exprime a liberdade coletiva de organização, os trabalhadores também possuem órgãos de representação nas próprias empresas³⁹², cujos órgãos têm a incumbência de representar todo o pessoal perante os tomadores de serviços. Essa representação é feita, nos estabelecimentos que têm acima de dez e até cinquenta empregados,

³⁹⁰ OLEA, Manoel Alonso. Derecho colectivo del trabajo em Espanã. In FRANCO FILHO, Georgeonor de Sousa. *Curso de Direito Coletivo do Trabalho – Estudos em homenagem ao Ministro Orlando Teixeira da Costa*. São Paulo: LTr, 1998. p. 658. As prerrogativas especiais dos sindicatos mais representativos estão relacionadas no art. 6º., 3, da LOLS.

³⁹¹ Real Decreto Legislativo 1/95.

³⁹² Art 61, do ET – *“De conformidad con lo dispuesto en el artículo 4 de esta Ley y sin perjuicio de otras formas de participación, los trabajadores tienen derecho a participar en la empresa a través de los órganos de representación regulados en este Título”*.

pelos delegados de pessoal³⁹³, sendo realizada pelos comitês de empresa naqueles em que há cinquenta ou mais trabalhadores³⁹⁴. O número de membros dos comitês varia de acordo com o número de empregados em cada estabelecimento³⁹⁵.

Em regra, os representantes são eleitos dentre os empregados de uma empresa, pelos seus próprios pares, em um sistema de listas fechadas de candidatos apresentados por cada sindicato. Dessa forma, ao serem eleitos os candidatos de uma lista de determinado sindicato, na realidade os trabalhadores estão qualificando a representação sindical, pois é natural a conexão existente entre a entidade formuladora das listas e os trabalhadores que a integraram.

Essas eleições da representação unitária cumprem duas funções: a primeira, naturalmente, relaciona-se ao preenchimento das vagas dos representantes em determinada empresa. A segunda, no entanto, está diretamente ligada à representatividade sindical: a definição do sindicato considerado mais representativo, leva em conta exatamente a quantidade de representantes eleitos mediante a indicação de cada entidade, nos percentuais estabelecidos nos artigos 6º., 2, a e 7º., 1, a, ambos da LOLS³⁹⁶. Assim, são considerados sindicatos mais representativos em nível nacional os que tiverem, pelo menos, 10% dos delegados de pessoal no âmbito dos Comitês de Empresa ou órgãos correspondentes que atuam na Administração Pública; no nível das Comunidades Autônomas, os mais representativos serão os que obtiverem ao menos 15% nas mesmas condições. Usando o critério de representatividade derivada, são considerados mais representativos os sindicatos filiados, federados ou confederados a uma organização de âmbito nacional ou de

³⁹³ Art. 62, do ET.

³⁹⁴ Art. 63, do ET.

³⁹⁵ Art. 66, do ET – “1. El número de miembros del comité de empresa se determinará de acuerdo con la siguiente escala: a) De cincuenta a cien trabajadores, cinco. b) De ciento uno a doscientos cincuenta trabajadores, nueve. c) De doscientos cincuenta y uno a quinientos trabajadores, trece. d) De quinientos uno a setecientos cincuenta trabajadores, diecisiete. e) De setecientos cincuenta y uno a mil trabajadores, veintiuno. f) De mil en adelante, dos por cada mil o fracción, con el máximo de setenta y cinco”.

³⁹⁶ Art. 6o., da LOLS – “2. Tendrán la consideración de sindicatos más representativos a nivel estatal: a) Los que acrediten una especial audiencia, expresada en la obtención, en dicho ámbito del 10 por 100 o más del total de delegados de personal de los miembros de los comités de empresa y de los correspondientes órganos de las Administraciones públicas”.

Art. 7o., da LOLS – “1. Tendrán la consideración de sindicatos más representativos a nivel de Comunidad Autónoma: a) Los sindicatos de dicho ámbito que acrediten en el mismo una especial audiencia expresada en la obtención de, al menos, el 15 por 100 de los delegados de personal y de los representantes de los trabajadores en los comités de empresa, y en los órganos correspondientes de las Administraciones públicas, siempre que cuenten con un mínimo de 1.500 representantes y no estén federados o confederados con organizaciones sindicales de ámbito estatal;

Comunidade Autônoma que tenha obtido o índice correspondente³⁹⁷. Cabe registrar, ainda, que pode ser reconhecida a representatividade por setor ou ramo de atividade, nos termos do art. 7º., 2, da LOLS³⁹⁸, para aqueles sindicatos que não obtiveram a qualificação de mais representativos, mas tiveram 10% ou mais de delegados de pessoal ou membros dos comitês de empresa em um âmbito territorial e funcional determinado. A essas entidades, que se situam em um grau inferior aos sindicatos mais representativos, são asseguradas algumas das prerrogativas daqueles, dentre as quais a participação na negociação coletiva³⁹⁹.

Tal modelo de representatividade tem como vantagem o fato de que serve “*para medir la implantación de las opciones sindicales que se presentan y para verificar el apoyo que la generalidad de los trabajadores (y funcionarios), y non sólo los trabajadores afiliados otorgan a las diferentes centrales sindicales*”⁴⁰⁰. Além disso, exprime uma representatividade real, obtida conforme dados colhidos em cada audiência eleitoral, e não uma representatividade estagnada em um momento determinado. No entanto, também sofre revezes críticos. Em primeiro lugar, como o critério de representatividade comprovada leva em conta os delegados de pessoal, isso significa que há uma parcela significativa de trabalhadores que não pode interferir nesse processo, visto que eles somente serão eleitos em empresas com mais de dez empregados⁴⁰¹. Por outro lado, esse sistema

³⁹⁷ Art. 6º., 2, da LOLS – “*Los sindicatos o entes sindicales, afiliados, federados o confederados a una organización sindical de ámbito estatal que tenga la consideración de más representativa de acuerdo con lo previsto en la letra a).* Art. 7º., 1, da LOLS – “*b) los sindicatos o entes sindicales afiliados, federados o confederados a una organización sindical de ámbito de Comunidad Autónoma que tenga la consideración de más representativa de acuerdo con lo previsto en la letra a).*”

³⁹⁸ Art. 7º., da LOLS – “*2. Las organizaciones sindicales que aun no teniendo la consideración de más representativas hayan obtenido, en un ámbito territorial y funcional específico, el 10 por 100 o más de delegados de personal y miembros de comité de empresa y de los correspondientes órganos de las Administraciones públicas, estarán legitimadas para ejercitar, en dicho ámbito funcional y territorial, las funciones y facultades a que se refieren los apartados b), c), d), e) y g) del número 3 del artículo 6.º de acuerdo con la normativa aplicable a cada caso*”.

³⁹⁹ Conforme explica Fernando Dal-Ré, “há três tipos de sindicatos em razão da sua representatividade sindical. Os sindicatos mais representativos constituem a primeira categoria A segunda categoria é formada pelos sindicatos representativos do setor ou ramo de atividade. A terceira categoria é a dos sindicatos suficientemente representativos, os quais têm visibilidade apenas no mundo das relações laborais, pois não podem negociar convênios coletivos típicos.” Essa última classe pode organizar greves, mas não tem grande visibilidade justamente pelos poderes limitados que possui. Já os representativos por ramo ou setor, por combinarem fatores relacionados à atividade profissional e o âmbito territorial, são encontrados em grande número na Espanha. (DAL-RÉ, Fernando Valdés. O Direito Coletivo do Trabalho na Espanha. In Pereira, Ricardo José Macêdo de Britto e Porto, Lorena Vasconcellos (orgs.). *Temas de Direito Sindical. Homenagem a José Cláudio Monteiro de Brito Filho*. São Paulo : LTr, 2011. pp. 73-74).

⁴⁰⁰ GRAU, Antonio Baylos. *Sindicalismo y Derecho sindical*. 3ª. ed. Albacete : Editorial Bomarzo, 2006. p. 20.XXX

⁴⁰¹ Segundo Fernando Dal-Ré, os estabelecimentos que têm entre seis e nove empregados poderão ter delegados de pessoal se os trabalhadores assim o desejarem. Mas os que trabalham em estabelecimentos com menos de seis empregados, não terão delegados, ainda que queiram. Assim, ficam objetivamente impedidos de manifestarem sua preferência sindical, e isso é significativo porque esses trabalhadores representam cerca de 20% da população obreira

“tende a criar sindicatos de dirigentes no lugar de sindicatos de filiados”⁴⁰², pois há uma preocupação muito maior com os processos eleitorais do que com a atividade sindical cotidiana. Assim, como não é o número de filiados “que confere a representatividade, o sindicato procura, antes de tudo e sobretudo, obter o maior número de trabalhadores que votem em seus candidatos. Termina sendo um sindicalismo eleitoral”⁴⁰³.

Tirante essas deficiências pontuais, há que se considerar que, de fato, o modelo espanhol de aferição de representatividade sindical é eficiente e cumpre integralmente as disposições da Convenção 87 da OIT e dos precedentes do Comitê de Liberdade Sindical. No plano interno, o Tribunal Constitucional pronunciou a legitimidade do uso desses critérios estipulados pela Lei 11/85, afirmando que a “*opción legislativa que no puede calificarse como discriminatória, por tener una justificación razonable, no siendo la regulación propuesta desproporcionada para conseguir la finalidad pretendida*”⁴⁰⁴.

Há que se destacar, demais disso, que a dimensão da liberdade associativa admitida pela legislação espanhola valoriza sobremaneira a representação no local de trabalho, como já pontuado. É porque, segundo a melhor doutrina, essa modalidade de representação dúplice é diferente daquela existente em outros países, pois as

Representações eletivas e representações sindicais, comitês de empresas e delegados de pessoal, que são os órgãos da representação unitária ou eletiva, e seções sindicais e delegados sindicais, que são órgãos da representação sindical, se encontram, do ponto de vista funcional (...), numa situação de equiparação⁴⁰⁵.

espanhola. (DAL-RÉ, Fernando Valdés. O Direito Coletivo do Trabalho na Espanha. In Pereira, Ricardo José Macêdo de Britto e Porto, Lorena Vasconcellos (orgs.). *Temas de Direito Sindical. Homenagem a José Cláudio Monteiro de Brito Filho*. São Paulo : LTr, 2011. p. 74).

⁴⁰² *Idem, ibidem*.

⁴⁰³ *Idem*, p. 70.

⁴⁰⁴ Sentencia 98/1985, de 29/07/85, do Tribunal Constitucional da Espanha, obtida em <<http://hj.tribunalconstitucional.es/HJ/pt/Resolucion/Show/478>>. Acesso em 10/12/2013.

⁴⁰⁵ DAL-RÉ, Fernando Valdés. O Direito Coletivo do Trabalho na Espanha. In Pereira, Ricardo José Macêdo de Britto e Porto, Lorena Vasconcellos (orgs.). *Temas de Direito Sindical. Homenagem a José Cláudio Monteiro de Brito Filho*. São Paulo : LTr, 2011, p. 69.

Dito de outro modo, os comitês empresariais de representação também são sujeitos da ação sindical, de maneira que podem fazer tudo o que fazem os representantes sindicais⁴⁰⁶. Se, de um lado, isso é um atributo essencial do exercício da liberdade sindical, de outro cria uma situação de “competitividade na representação”, já que o legislador não estipulou uma diferenciação nas atribuições de um ou de outro organismo. Um comitê de empresa pode, tanto quanto um sindicato, firmar convênios coletivos de trabalho ou convocar uma greve, atributos que, em outros países, são prerrogativas exclusivas do sindicato.

2.4 Dois modelos *sui generis*: Alemanha e Estados Unidos

Conquanto possuam características bem distintas um do outro, os modelos de organização sindical existentes na Alemanha⁴⁰⁷ e nos Estados Unidos não podem deixar de ser citados, em uma breve síntese de exemplos de sistemas estrangeiros, por constituírem padrões *sui generis*, que não guardam similitudes substanciais entre si e, demais disso, com nenhum outro vigente em outras nações importantes. Nesse sentido, a própria história de ambos os países, mormente no curso do século XX, teve um desenvolvimento completamente diferente e antagônico: enquanto a Alemanha teve diversos momentos de instabilidade política – passando de Império a uma República democrática; sofrendo os revezes de um dos mais perversos regimes ditatoriais já conhecidos; vendo-se dividida após a guerra e, finalmente, sendo reunificada nos estertores do século –, os Estados Unidos mantiveram a estrutura democrática que lhes é característica desde sua independência, no século XVIII. Não ficou imune a problemas de ordem econômica mas, ainda assim, preservou as instituições políticas mesmo em períodos mais críticos. Um único ponto de identificação entre as duas nações é o fato de que, em ambas, o protestantismo é a linha religiosa predominante, questão que determina algumas características bem marcantes no plano das relações sociais e econômicas⁴⁰⁸.

⁴⁰⁶ *Idem, ibidem.*

⁴⁰⁷ Como o foco do presente capítulo é apresentar noções gerais dos sistemas de representação sindical atualmente vigentes, consideraremos apenas as experiências da República Federal da Alemanha, desconsiderando metodologicamente a existência, até agosto de 1990, da República Democrática Alemã, cujas instituições foram absorvidas pelo Estado atual, aplicando-se a legislação deste a todo o território unificado.

⁴⁰⁸ Como explicita Max Weber em sua clássica obra *A ética protestante e o ‘espírito’ do capitalismo*.

No caso alemão, em que pese tenha vivenciado uma dolorosa experiência corporativa – que, dentre outras medidas, desconstruiu boa parte do constitucionalismo social estabelecido pela República de Weimar –, alguns dos preceitos estruturais da atividade operária, moldados ainda no século XIX, sobreviveram e até hoje produzem frutos significativos. É o caso da representação e da participação dos trabalhadores nas empresas, que já apresentava seus antecedentes desde a Lei de Proteção ao Trabalho (*Arbeitsschutzgesetz*), de 01/06/1891, e que foi definitivamente assimilada pela Lei dos Conselhos de Empresa (*Betriebsrätegesetz*), de 04/02/1920. Apesar de a atuação legislativa em favor dos trabalhadores tenha sido cessada com a ascensão do Partido Nacional-Socialista Alemão, em 1930, o instituto permaneceu, com outras características, sendo reconfigurado a partir da redemocratização do país, ao término da guerra. Com as devidas adequações, e fundado em normas elaboradas a partir dos anos 1950, o modelo de representação e de participação dos trabalhadores nas empresas da Alemanha “tem um alto nível de institucionalização legal, fundamentado em uma complexa legislação”, e nele as “instituições não cumprem papel semelhante ao desempenhado no sistema de valores dos demais países, pois há uma tendência a resolver os conflitos mediante uma integração de forças opostas no organismo institucional”⁴⁰⁹. O fato significativo é que a base dessa representação no local de trabalho é o conselho de empresa, cujos componentes são eleitos pelos próprios trabalhadores a partir de listas de candidatos também por eles apresentadas pelos próprios trabalhadores. Os sindicatos que estão representados no estabelecimento só podem apresentar candidatos se não houver conselho de empresa⁴¹⁰. Logo, trata-se de uma modalidade de representação dos trabalhadores que atua de forma desvinculada da atividade sindical, mas com amplas atribuições⁴¹¹, que não se confundem com as do sindicato⁴¹².

Antes de adentrarmos propriamente na forma de organização sindical adotada na Alemanha, é oportuno estabelecer os conceitos adotados pelo direito alemão para definir os principais sujeitos

⁴⁰⁹ SILVA, Walküre Lopes Ribeiro da. *Representação e participação dos trabalhadores na gestão da empresa*. São Paulo: LTr, 1998. p. 47.

⁴¹⁰ *Idem, ibidem*. p. 62.

⁴¹¹ Dentre essas atribuições podem ser citadas, p.ex., os direitos de informação e de consulta sobre a construção, transformação e ampliação dos locais de produção ou administração do estabelecimento; instalações técnicas, procedimentos de trabalho, etc. (*Idem, ibidem*. p. 65).

⁴¹² Como explicam Reimann e Zekoll, “works councils and trade unions are for historical reasons institutionally separated. Over time, however, trade unions have succeeded in overcoming the institutional pattern of dual representation due to the fact that a great number of works council members are also union members.” (REIMANN, Mathias; ZEKOLL, Joachim. *Introduction to German Law*. München : C. H. Beck, 2005. pp. 304-305).

das relações produtivas. Nesse sentido, a figura do trabalhador submetido às diretrizes do Direito do Trabalho é denominada *Arbeitnehmer*, cuja tradução literal significa “pessoa que recebe ou aceita o trabalho”⁴¹³. Nesse conceito estão abrangidos:

1. Os *Arbeiter* - operários *strictu sensu*, ou seja, os trabalhadores manuais assalariados por hora;
2. Os *Angestellte* – trabalhadores intelectuais assalariados por mês;
3. Os *Iehrlinge* – aprendizes;
4. Os *Beamte* – servidores públicos em sentido estrito, ou seja, os vitalícios.⁴¹⁴

Como contrapartes dos *Arbeitnehmer* situam-se os *Arbeitgeber*, que são os empregadores, ou “os que concedem trabalho”⁴¹⁵. Da mesma sorte, os empregadores se dividem em diversos grupos, como os *Selbstndige*, que são os autônomos ou donos de pequenas empresas particulares individuais ou familiares; “as grandes sociedades de capital (...); as sociedades de direito comercial (as empresas médias) e o importante grupo dos chamados ‘empregadores públicos’”⁴¹⁶. São, portanto, os *Arbeitnehmer* e os *Arbeitgeber* os atores do diálogo social reconhecidos pelo direito alemão, personificados nos sindicatos profissionais e as organizações empresariais, sendo que o Estado, tanto no plano individual como coletivo, tem uma participação reduzida⁴¹⁷. Na condição de agentes coletivos das relações industriais (*Arbeitsbeziehungen*), as entidades de representação têm a chamada autonomia tarifária, ou seja,

Têm o direito exclusivo de celebrar acordos ou convênios coletivos de trabalho (em alemão: *Tarifvertrge*, ‘contratos tarifários’) sobre as condições essenciais do trabalho como a remuneração e os horários de serviço, sem intervenção do Estado ou de outros terceiros públicos”⁴¹⁸.

⁴¹³ PAUL, Wolf. *Sindicatos, conflitos coletivos e Justiça do Trabalho na Alemanha*. Conferência proferida no IV Conamat – Congresso Nacional dos Magistrados Trabalhistas. In: *Revista da Anamatra*, ano 7, no. 24, p. 42, ago-out/1995.

⁴¹⁴ PAUL, Wolf. *Sindicatos, conflitos coletivos e Justiça do Trabalho na Alemanha*. Conferência proferida no IV Conamat – Congresso Nacional dos Magistrados Trabalhistas. In: *Revista da Anamatra*, ano 7, no. 24, p. 42, ago-out/1995.

⁴¹⁵ *Idem, ibidem*. p. 44.

⁴¹⁶ *Idem, ibidem*.

⁴¹⁷ SCHUBERT, Jens M. *O Direito coletivo do trabalho na Alemanha*. In PEREIRA, Ricardo José Macêdo de Britto; PORTO, Lorena Vasconcellos (orgs.). *Temas de Direito Sindical. Homenagem a José Cláudio Monteiro de Brito Filho*. São Paulo : LTr, 2011. p. 99.

⁴¹⁸ PAUL, Wolf. *Sindicatos, conflitos coletivos e Justiça do Trabalho na Alemanha*. Conferência proferida no IV Conamat – Congresso Nacional dos Magistrados Trabalhistas. In: *Revista da Anamatra*, ano 7, no. 24, p. 42, ago-out/1995.

Dessa maneira, a legislação heterônoma fixa apenas alguns parâmetros gerais sendo que as demais questões são reguladas por um complexo sistema de normas tarifárias⁴¹⁹, corolários do princípio da autonomia coletiva, que pressupõe neutralidade do Estado no diálogo social⁴²⁰. No plano da organização sindical, a abstenção é ainda mais ampla. O direito de associação sindical resta assegurado no art. 9º, par. 3º. da Constituição alemã, no plano dos direitos fundamentais⁴²¹, mas “o conteúdo dessa norma, em especial o direito de greve, é especificado pela jurisprudência alemã”, mediante o preenchimento feito pelas decisões do Tribunal Federal do Trabalho e pelo Tribunal Constitucional⁴²². A Constituição, portanto, é a única norma escrita que rege o Direito coletivo na Alemanha, sendo que, apesar de haverem sido ratificadas as Convenções 87 e 98 da OIT⁴²³, elas não possuem um papel decisivo naquele plano normativo⁴²⁴. Portanto, ao contrário do que ocorrera no período corporativo, no qual os sindicatos foram dissolvidos, seus dirigentes presos e os bens confiscados⁴²⁵, o atual sindicalismo alemão adota com plenitude as diretrizes da liberdade sindical, em todas as suas dimensões – organizativa, associativa, individual, coletiva, positiva e negativa:

In Germany the freedom to form an association, to join an association, to remain in an association, and to be active in an association is called ‘positive freedom of association’. Whereas it is a perfectly clear that Article 9, paragraph 3 of the Basic Law protects this aspect of freedom of association (...).

⁴¹⁹ *Idem*. É importante salientar que os conselhos de empresa também podem promover a negociação coletiva visando a formulação de acordos intraempresariais, mas apenas de forma supletiva, ou seja, desde que o tema não tenha sido objeto de cláusula convencional. (SILVA, Walküre Lopes Ribeiro da. *Representação e participação dos trabalhadores na gestão da empresa*. São Paulo: LTr, 1998. p. 67).

⁴²⁰ SCHUBERT, Jens M. *O Direito coletivo do trabalho na Alemanha*. In PEREIRA, Ricardo José Macêdo de Britto; PORTO, Lorena Vasconcellos (orgs.). *Temas de Direito Sindical. Homenagem a José Cláudio Monteiro de Brito Filho*. São Paulo : LTr, 2011. p. 101.

⁴²¹ Art. 9º. par. 3º. da Constituição alemã - “É garantido a todas as pessoas e profissões o direito de constituir associações destinadas a defender e melhorar as condições econômicas e de trabalho. Consideram-se nulos os ajustes tendentes a restringir ou a impedir esse direito, bem como ilegais as medidas com esse fim. Medidas segundo os artigos 12º, 35, par. 2º., 35, par. 3º., 87º par. 4º. e artigo 91 não podem ser orientadas contra conflitos de trabalho, levados a cabo por associações no sentido da primeira frase, para a defesa e melhoria das condições econômicas e de trabalho”. Texto da Lei Fundamental da República da Alemanha, de 23/05/1949, tradução de Aachen Assis Mendonça, obtida em <www.brasil.diplo.de > .(Representações diplomáticas da República Federal da Alemanha no Brasil). Acesso em 15/12/2013.

⁴²² SCHUBERT, Jens M. *O Direito coletivo do trabalho na Alemanha*. In PEREIRA, Ricardo José Macêdo de Britto; PORTO, Lorena Vasconcellos (orgs.). *Temas de Direito Sindical. Homenagem a José Cláudio Monteiro de Brito Filho*. São Paulo : LTr, 2011. p. 100.

⁴²³ Respectivamente, em 20/03/1957 e 08/06/1956.

⁴²⁴ SCHUBERT, Jens M. *O Direito coletivo do trabalho na Alemanha*. In PEREIRA, Ricardo José Macêdo de Britto; PORTO, Lorena Vasconcellos (orgs.). *Temas de Direito Sindical. Homenagem a José Cláudio Monteiro de Brito Filho*. São Paulo : LTr, 2011. p. 100.

⁴²⁵ SILVA, Walküre Lopes Ribeiro da. *Representação e participação dos trabalhadores na gestão da empresa*. São Paulo: LTr, 1998. p. 51.

*The German Basic Law does not only guarantee the individual's freedom of association but also protects collective industrial organizations that have been set up to guard and promote employment and economic conditions of its members, i.e., the so-called collective freedom of association*⁴²⁶.

Disso decorre que a organização sindical na Alemanha é, substancialmente, estabelecida pelos próprios interessados, que definem os critérios para a associação e ação sindicais. Tradicionalmente, adota-se a divisão por ramo de atividade ou ramo de indústria⁴²⁷, sindicatos que “reúnem os trabalhadores e empregados de um ramo industrial ou comercial, sem levar em consideração o tipo de atividade e a posição profissional de cada qual dentro da empresa”⁴²⁸. Assim, em regra, só existe um sindicato por ramo industrial⁴²⁹, mas isso não resulta de nenhuma imposição institucional: como a organização sindical é livre, a criação de sindicatos não se submete a qualquer requisito formal, podendo ocorrer sob outras modalidades, na conformidade com o interesse dos potenciais associados. Trata-se, portanto, de um sistema notadamente pluralista, mas a unificação é um processo natural com vistas ao fortalecimento da sua ação:

*A characteristic feature of today's union structure in Germany is the fact that different political and ideological wings are amalgamated in one association. This means that within the union movement there is no political or ideological fragmentation (so-called principle of amalgamated unions)*⁴³⁰.

No entanto, a jurisprudência fixou alguns parâmetros para determinar a capacidade de negociação coletiva dos sindicatos, atenta àquela que é a sua principal atribuição, mormente em um

⁴²⁶ REIMANN, Mathias; ZEKOLL, Joachim. *Introduction to German Law*. München : C. H. Beck, 2005. pp. 304-305. Os autores explicam haver controvérsias sobre a existência da liberdade negativa de associação, mas o Tribunal Federal do Trabalho já se manifestou em sentido afirmativo, para proteção dos trabalhadores contra mecanismos de sindicalização compulsória ou oferecimento de privilégios para sindicalizados.

⁴²⁷ REIMANN, Mathias; ZEKOLL, Joachim. *Introduction to German Law*. München : C. H. Beck, 2005. p. 305.

⁴²⁸ PAUL, Wolf. Sindicatos, conflitos coletivos e Justiça do Trabalho na Alemanha. Conferência proferida no IV Conamat – Congresso Nacional dos Magistrados Trabalhistas. In: *Revista da Anamatra*, ano 7, no. 24, p. 44, ago-out/1995.

⁴²⁹ “This again implies that there is only one union for all employees of the branch or industry. Industry or branch in this context should be understood in a very broad sense.” (REIMANN, Mathias; ZEKOLL, Joachim. *Introduction to German Law*. München : C. H. Beck, 2005. p. 305). Os autores explicam que a União de Trabalhadores Metalúrgicos, p.ex., inclui os operários das indústrias de automóveis, elétricas, as de construção de navios, de produção de máquinas e a de computadores, dentre outras.

⁴³⁰ *Idem*. No mesmo sentido, SCHUBERT, Jens M. *O Direito coletivo do trabalho na Alemanha*. In PEREIRA, Ricardo José Macêdo de Britto; PORTO, Lorena Vasconcellos (orgs.). *Temas de Direito Sindical. Homenagem a José Cláudio Monteiro de Brito Filho*. São Paulo : LTr, 2011. p. 106 citando o exemplo dos trabalhadores da Lufthansa (empresa de aviação civil), que tinham oito sindicatos representando as diversas classes de trabalhadores, mas que decidiram recentemente pela sua unificação.

sistema como o alemão, de franca presença da autonomia coletiva⁴³¹. Esses requisitos funcionariam como uma espécie de credenciamento jurisprudencial, que irá definir quais são os sindicatos que podem efetivamente conduzir as negociações e, eventualmente, deflagrar uma greve⁴³². Nos termos desse vetor jurisprudencial, o sindicato só terá tal qualificação para negociar se o objetivo almejado for de salvaguardar e melhorar as condições econômicas e de trabalho, haja visto que “a Constituição assegura o direito de constituir sindicatos profissionais exatamente para garantir e melhorar essas condições”⁴³³. Além disso, os sindicatos devem ser associações de pessoas que se filiam voluntariamente e que devem contar com uma estrutura permanente, descartando-se para esse fim, coalizões formadas de maneira circunstancial ou eventual. Também deverão respeitar o princípio democrático na sua organização interna, já que os acordos por eles celebrados são normas jurídicas, e a falta de democracia interna os torna ilegítimos. A jurisprudência ainda prevê que o sindicato deve ser imparcial e independente dos partidos políticos e com relação ao Estado e ainda deter o chamado poder social. Segundo Jens Schubert, essa é uma “ideia tipicamente alemã”, e consiste no fato de o sindicato ter “o desejo e o poder de celebrar acordos coletivos”⁴³⁴. Ressalte-se que a ausência desses critérios jurisprudenciais não faz desaparecer juridicamente o sindicato – o que seria conflitante com a liberdade sindical consagrada na Constituição – mas somente interdita àquele sindicato as prerrogativas de negociar, celebrar acordos coletivos e fazer greve⁴³⁵.

A despeito dessa plena liberdade de organização, outra característica presente no modelo alemão é a da concentração sindical⁴³⁶; há relativamente poucos sindicatos, com um número relativamente alto de sindicalizados⁴³⁷, embora esse número venha diminuindo nas últimas

⁴³¹ REIMANN, Mathias; ZEKOLL, Joachim. *Introduction to German Law*. München : C. H. Beck, 2005. p. 307.

⁴³² O sistema alemão não adota figuras de representatividade sindical para definir esse credenciamento. O que fez a jurisprudência trabalhista foi identificar alguns elementos de presença obrigatória a fim de avaliar a consistência da entidade sindical que estará à frente do processo negocial.

⁴³³ SCHUBERT, Jens M. *O Direito coletivo do trabalho na Alemanha*. In PEREIRA, Ricardo José Macêdo de Britto; PORTO, Lorena Vasconcellos (orgs.). *Temas de Direito Sindical. Homenagem a José Cláudio Monteiro de Brito Filho*. São Paulo : LTr, 2011. pp. 100-101.

⁴³⁴ *Idem, ibidem*. p. 101.

⁴³⁵ Segundo Wolf Paul, “o direito de greve (...) é garantido como direito derivado da liberdade de associação profissional e sindical. Por conseguinte, toda greve operária que não seja convocada ou apoiada pelo sindicato (...) é considerada como ilegal, independentemente da sua justificação particular”. (PAUL, Wolf. Sindicatos, conflitos coletivos e Justiça do Trabalho na Alemanha. Conferência proferida no IV Conamat – Congresso Nacional dos Magistrados Trabalhistas. In: *Revista da Anamatra*, ano 7, no. 24, p. 48, ago-out/1995).

⁴³⁶ REIMANN, Mathias; ZEKOLL, Joachim. *Introduction to German Law*. München : C. H. Beck, 2005. p. 306.

⁴³⁷ *Idem, ibidem*. p. 44.

décadas⁴³⁸. No caso das organizações de empregadores – chamadas *Arbeitgeberverbände* –, elas são agrupadas por ramo específico da indústria, e cerca de 70% das empresas são filiadas às associações correspondentes; todavia, há mais de mil entidades dessa natureza⁴³⁹. Esse fato, de certa forma, desmistifica a ideia de que o pluralismo sindical, sobretudo em modelos sem qualquer regulação, tende a provocar a pulverização em prejuízo dos trabalhadores, pois a tendência deles, estruturados nos elementos principiológicos da organização coletiva, é a de unificar suas forças para adquirir maior consistência em sua ação. A pulverização ocorre justamente nas organizações empresariais – que não estão sujeitas às inflexões que naturalmente atingem os trabalhadores quando têm uma organização sindical fragmentada – para atender às particularidades do ramo ou do segmento produtivo por ela desenvolvido.

Também é característico dos sindicatos alemães o fato de serem potências econômicas, ainda que sobrevivam fundamentalmente com as contribuições arrecadadas dos seus associados. É que essas entidades são “economicamente ativos como empresários em distintos ramos industriais e comerciais”, já que não existe restrição quanto ao exercício de atividades dessa natureza, ao contrário do que ocorre em outros países.

A liberdade de articulação das entidades sindicais na Alemanha permite que a sua organização se estabeleça em diversos níveis, igualmente segundo a vontade dos agentes sociais. As maiores entidades alemãs são as confederações nacionais, de cunho interprofissional, como a Confederação Alemã dos Sindicatos Industriais (*Deutscher Gewerkschaftsbund – DGB*); o Sindicato Alemão dos Empregados (*Deutsche Angestelltengewerkschaft – DGA*); a Confederação dos Sindicatos Cristãos da Alemanha (*Christlicher Gewerkschaftsbund Deutschlands – CGB*); e as que congregam uma classe específica de empregados, como a União dos Executivos (*Union der Leitenden Angestellten – ULA*) e a Federação Alemã dos Servidores Públicos (*Deutscher*

⁴³⁸ SCHUBERT, Jens M. *O Direito coletivo do trabalho na Alemanha*. In PEREIRA, Ricardo José Macêdo de Britto; PORTO, Lorena Vasconcellos (orgs.). *Temas de Direito Sindical. Homenagem a José Cláudio Monteiro de Brito Filho*. São Paulo : LTr, 2011. pp. 101.

⁴³⁹ PAUL, Wolf. Sindicatos, conflitos coletivos e Justiça do Trabalho na Alemanha. Conferência proferida no IV Conamat – Congresso Nacional dos Magistrados Trabalhistas. In: *Revista da Anamatra*, ano 7, no. 24, p. 48, ago-out/1995.

Beamtenbund)⁴⁴⁰. Ao lado dessas entidades, existem os sindicatos – organizados em nível federal, regional ou local – que atuam em cada ramo de atividade, e que são os responsáveis pelos embates relacionados aos interesses dos trabalhadores. As organizações de cúpula desempenham apenas funções de coordenação interna e de política geral, sendo que os sindicatos é que atuam na condução dos conflitos coletivos e na sua resolução⁴⁴¹. Do lado empresarial, a principal organização é a Confederação Nacional das Associações Patronais Alemãs (*Bundesvereinigung der Deutschen Arbeitgeberverbände* – BDA), mas que também não celebra contratos coletivos de trabalho, mas apenas atua como órgão de coordenação dos interesses fundamentais dos associados. Da mesma sorte, a negociação fica a cargo das associações de empregadores⁴⁴².

Conquanto a regra seja a de que as negociações coletivas sejam celebradas por ramo de atividade, não há impedimento de que isso se faça com uma empresa em especial, embora sejam mais raras as negociações entre sindicatos e uma única empresa⁴⁴³. Normalmente, os acordos só são aplicáveis aos trabalhadores e empresas filiadas ao sindicato signatário⁴⁴⁴, mas em raros casos poderá haver extensão, em sentido *erga omnes*, por ato do Ministério do Trabalho:

(...) the Federal Minister of Labor and Social Affairs or the supreme state labor authority has declared the trade union agreement to be generally binding. Such association agreements are registered in the Collective Bargaining Register (Tarifregister) at the Federal Ministry of Labor and Social Affairs⁴⁴⁵.

⁴⁴⁰ *Idem, ibidem.* p. 44.

⁴⁴¹ PAUL, Wolf. Sindicatos, conflitos coletivos e Justiça do Trabalho na Alemanha. Conferência proferida no IV Conamat – Congresso Nacional dos Magistrados Trabalhistas. In: *Revista da Anamatra*, ano 7, no. 24, p. 45, ago-out/1995.

⁴⁴² *Idem, ibidem.* O autor explica que os outros interesses – que não são relacionados ao trabalho – são representadas por outras organizações, como a Confederação das Indústrias Alemãs ou pela Confederação Central do Artesanato Alemão.

⁴⁴³ “Collective agreements concluded at the company level between a trade union and a single employer are a rarity in Germany. Collective agreements are generally concluded between a trade union and a employers’ association”. (REIMANN, Mathias; ZEKOLL, Joachim. *Introduction to German Law*. München : C. H. Beck, 2005. p. 307).

⁴⁴⁴ Assim explicam Stefan Lingeman et alii: “Members of parties to a collective bargaining agreement or the employer who is himself a party thereto are bound by the collective bargaining agreement under the following conditions: ***Company Agreement** – the employee is a member of the concluding trade union * **Association Agreements** – the employer is a member of the concluding employers’ association and the employee is a member of the respective trade union.” (LINGEMAN, Stefan et alii. *Employment & Labor Law in Germany*. 2ª ed. Athens : C. H. Beck, Ant. N. Sakkoulas, 2008. p. 66).

⁴⁴⁵ *Idem, ibidem.* p. 66. No mesmo sentido, SCHUBERT, Jens M. *O Direito coletivo do trabalho na Alemanha*. In PEREIRA, Ricardo José Macêdo de Britto; PORTO, Lorena Vasconcellos (orgs.). *Temas de Direito Sindical. Homenagem a José Cláudio Monteiro de Brito Filho*. São Paulo : LTr, 2011. p. 101.

A rigor, os trabalhadores não filiados a sindicatos não são beneficiados pelos acordos coletivos, mas as empresas acabam por estender suas cláusulas a todos os empregados. Da mesma forma, empregadores não filiados a sindicatos não estariam obrigados a aplicar acordos por eles firmados. Por tais motivos, quando o empregado é admitido na empresa, deve informar sua filiação sindical, a fim de que o empregador possa identificar a existência ou não de norma tarifária a ser aplicada. De outra parte, ainda que haja desfiliação sindical por parte de empregado ou de empregador, o acordo coletivo vigente continua a ser aplicável até o final do contrato ou término de sua vigência⁴⁴⁶.

Como se observa, o modelo alemão de organização sindical é completamente desregulado, no plano normativo, o que permite o franco exercício da liberdade sindical em todas as suas dimensões, pois não há requisitos ou condições para a criação de um sindicato. Apesar disso, a pluralidade associativa no plano da organização operária é mais rara, optando os trabalhadores pela adoção de mecanismos unitários de ação. De qualquer sorte, não existe um sistema legal de credenciamento, não havendo exclusão de entidades tidas como minoritárias do processo negocial, sobretudo porque os critérios cravados pela jurisprudência não levam em consideração a consistência numérica da entidade. Por isso, pode-se entender que esse sistema encontra-se em perfeita consonância com as diretrizes internacionais que regem o tema.

Com relação aos Estados Unidos, toda a sua conformação histórica levou a um predomínio de um individualismo liberal que não se curvou totalmente às influências do *welfare state*, de modo a torná-los a principal nação capitalista, com todas as vantagens e os reveses que esse modelo econômico oferece. No início do século XX, por exemplo, o capitalismo conheceu aquela que seria, até então, a sua pior crise: a quebra da Bolsa de Nova Iorque, em 1929, iniciando a chamada Grande Depressão. A bordo de um período de euforia dos países capitalistas houve uma explosão da produção, com multiplicação da atividade agrícola, abertura de novas fábricas e expansão produtiva das já existentes. A perspectiva de grandes ganhos em curto prazo levou à amplificação geométrica do movimento na bolsa de valores, atraindo milhões de pessoas para o mercado de capitais; no

⁴⁴⁶ SCHUBERT, Jens M. *O Direito coletivo do trabalho na Alemanha*. In PEREIRA, Ricardo José Macêdo de Britto; PORTO, Lorena Vasconcellos (orgs.). *Temas de Direito Sindical. Homenagem a José Cláudio Monteiro de Brito Filho*. São Paulo : LTr, 2011. p. 104.

entanto, a atividade especulativa em torno das sociedades por ações aumento na mesma proporção, o que constituiu pirâmides de companhias, cuja saúde dependia dos lucros das companhias de base: “se alguma coisa acontecesse aos dividendos dessas companhias de base haveria sérios problemas e a pirâmide entraria em colapso”⁴⁴⁷.

No entanto, a capacidade de consumo da sociedade não conseguiu acompanhar o ritmo da produção, especialmente porque havia enorme concentração de renda⁴⁴⁸ e as classes de menor poder aquisitivo contavam, primordialmente, com as facilidades de crédito. A sobrevivência da economia dependia do consumo de bens de luxo por parte das classes abastadas e de seu interesse em reinvestir no mercado financeiro, mas isso também dependia da confiança que empenhavam nas empresas. Quando a procura por ações se reduziu, as transações na Bolsa de Valores, que alcançaram ritmos alucinantes, tiveram uma retração abrupta e, ao cabo de alguns dias, “foram perdidos bilhões em valores, e milhares de especuladores – até então, considerados investidores – ficaram total e irrecuperavelmente arruinados”⁴⁴⁹. O resultado disso abalou a economia capitalista em todo o mundo, a ponto de o comércio internacional ter sido reduzido a apenas um terço do que era antes de 1929. Com isso, a propalada “mão invisível do mercado” teve sua autoridade contestada, pela primeira vez, pelos próprios arautos do liberalismo: a economia capitalista teve de se render a uma economia de cunho mais social, caracterizada pela intervenção do Estado para regular os mecanismos de produção e de distribuição. Nos Estados Unidos isso se fez com o *New Deal*⁴⁵⁰, que tinha quatro dimensões:

A relativa a reformas econômicas e à regulação de setores da economia, a que se refere a medidas emergenciais, a que diz respeito a transformações culturais, e, por último, a

⁴⁴⁷ GALBRAITH, John Kenneth. Dias de boom e de desastre. In ROBERTS, John Morris. *História do Século XX*. s.l. : Presença, 2007, p. 284. Vol. II. Para o autor, “A terceira fraqueza da economia era a especulação em larga escala em torno de sociedades anônimas. Isso assumiu grande variedade de formas, a mais comum das quais sendo a organização de sociedades anônimas (*holdings*) que, por sua vez, já eram proprietárias de ações de outras companhias. (...) Ao fim da década, eram bastante habituais estruturas de *holdings* organizadas em seis ou oito camadas”. *Idem, ibidem*.

⁴⁴⁸ Galbraith informa que, em 1929, 5% da camada da elite da população estadunidense concentrava cerca de um terço do valor total da renda pessoal do país (*Idem, ibidem*. p. 286)

⁴⁴⁹ Galbraith explica: “Uma pessoa interessada em fazer ganhos especulativos de seu capital deve vender suas ações enquanto a cotação é elevada. Mas uma venda maciça pode levar a uma queda do mercado, e, um dia, isso pode transformar-se no sinal para muitas outras vendas. Assim, era certo que um dia o mercado viria abaixo, e muito mais rapidamente do que havia subido. E, de fato, caiu, com um estrondoso *Crash*, em outubro de 1929”. (*Idem, ibidem*, p. 287).

⁴⁵⁰ O *New Deal* foi o nome atribuído a uma série de programas implementados nos Estados Unidos entre 1933 e 1937, sob o governo do Presidente Franklin Delano Roosevelt, com o objetivo de recuperar e reformar a economia dos Estados Unidos e dar apoio e assistência aos prejudicados pela Grande Depressão.

referente à nova pactuação política entre o Estado e atores sociais até então largamente ajudados da esfera pública, formando a chamada coalizão do New Deal⁴⁵¹.

Foi justamente nesse contexto interventivo – excepcional para os padrões estadunidenses – que veio a surgir a sua lei assecuratória da liberdade sindical: a conhecida *Wagner Act*, de 1935, também nominada *National Labor Relations Act (NLRA)*⁴⁵². Cabe consignar que, a exemplo do que ocorrera em outros países, os Estados Unidos também vivenciaram períodos de proibição e de tolerância da atividade sindical, sendo que a NLRA inaugura o período de reconhecimento e de regulamentação. Essa norma, ao lado de outras duas leis⁴⁵³, constitui a base normativa do sistema sindical dos Estados Unidos até hoje. É oportuno que se ressalte que o sistema jurídico adotado nos EUA tem origem anglo-saxã, de sorte que é estruturado segundo os preceitos do realismo jurídico; por isso, a jurisprudência tem um peso substancial na formação e na compreensão do Direito, ao contrário do que ocorre nos países de tradição romano-germânica, cujo sistema tem como elemento central a norma jurídica. É característico, portanto, do Direito estadunidense, a existência limitada de normas, com baixo índice regulatório, de forma coerente, aliás, com o individualismo típico de sua sociedade e de sua cultura. Nesse contexto, as relações trabalhistas são predominantemente contratuais, havendo um número mínimo de normas garantidoras de direitos no plano individual⁴⁵⁴, sendo que as relações coletivas são tratadas, da mesma sorte, de maneira sintética, pelas já citadas normas. Demais disso, pelo sistema de organização estatal dos Estados Unidos, tem-se que os Estados-Membros têm grande autonomia legislativa, o que permite a criação de diretrizes normativas específicas de aplicação em cada um deles.

Isso faz com que as relações sindicais nos Estados Unidos sejam caracterizadas pelo não-intervencionismo, consubstanciado no fato de haver poucas diretrizes legais regulando o exercício da liberdade sindical e, como veremos, tendo como principal objetivo a consecução da negociação

⁴⁵¹ LIMONCIC, Flavio. *Os inventores do New Deal. Estado e sindicato nos Estados Unidos dos anos 1930*. Tese de Doutorado. Rio de Janeiro, Programa de Pós Graduação em História Social, da UFRJ, 2003. p. 140.

⁴⁵² Segundo Flavio Limonic, foi a foi o New Deal (naturalmente, por intermédio da NLRA) que lançou os fundamentos do poder sindical nos Estados Unidos (*Idem*).

⁴⁵³ As leis referidas são a *Labor Management Relations Act (LMRA)*, ou *Taft-Hartley Act*, de 1947 e a *Landrum-Griffin Act*, ou *Labor Management Reporting and Disclosure Act (LMRDA)*, de 1959, sobre as quais nos referiremos mais adiante.

⁴⁵⁴ A designação mais apropriada para nos referirmos ao “direito individual do trabalho”, segundo a concepção existente nos EUA, é pelo uso da expressão *employment law*, destinando-se a expressão *labor Law* para o trato jurídico das relações coletivas de trabalho.

coletiva. Ou seja, ao contrário do que ocorreu em outras nações, que demandaram o reconhecimento institucional da liberdade sindical como um atributo derivado da liberdade, nos EUA a sua assimilação se deu para “evitar a realização de greves e outros meios de pressão que prejudicariam o livre comércio”⁴⁵⁵. Dito de outro modo, a liberdade sindical foi a via adotada para fomento à negociação coletiva que, por sua vez, teria como função ajudar no impulsionamento da economia, que estava, como dito, em período de grave recessão⁴⁵⁶. Isso se confirma pelas motivações que levaram à criação da LMRA, em 1947, e da LMRDA, e 1959: com a *Wagner Act*, parte da sociedade entendeu que os sindicatos adquiriram uma grande força e começaram a abusar de seus poderes, com condutas irregulares. Assim, ambas as leis visaram limitar o poder dos sindicatos, sendo que a primeira proibiu algumas práticas sindicais⁴⁵⁷, e a segunda especificou condutas abusivas frente aos próprios empregados⁴⁵⁸.

Registre-se, por oportuno, que os Estados Unidos não ratificaram as Convenções 87 e 98 da OIT, postura que reforça a ideia ora expressa a respeito das motivações que levaram ao reconhecimento normativo da liberdade sindical. De outra parte, por se tratar de lei federal – e, considerado o confederalismo dos EUA – a constitucionalidade da NLRA estaria fundada no fato de ser aplicável ao comércio interestadual e ao comércio exterior, temas que estariam sob a competência do governo federal. Logo, há casos para os quais a lei não é aplicável, de modo que prevalecerá, em tais situações, a lei estadual correspondente, se houver. Feitas essas considerações, tem-se que a NLRA é extremamente concisa e econômica, não tecendo considerações mais

⁴⁵⁵ SARCEDO, Cristiana Lapa Wanderley. Direito coletivo do trabalho nos Estados Unidos da América: exclusividade de representação do sindicato eleito pelos trabalhadores. In SANTOS, Enoque Ribeiro dos *et alii* (orgs.). *Temas controvertidos do Direito Coletivo do Trabalho no cenário nacional e internacional*. São Paulo : LTr, 2006.p. 53. A autora menciona, ainda, decisão da Suprema Corte, de 1939, que assinala que o objetivo principal da *Wagner Act* era promover a paz industrial: “A política fundamental da lei é salvaguardar os direitos à auto-organização e negociação coletiva, e assim remover obstáculos à livre corrente do comércio (...) pela promoção da paz industrial (V. *NLRB X Fansteel Metallurgical Corp.* 306 US 240.” (*Idem*).

⁴⁵⁶ Nesse sentido, vide SANTOS, Enoque Ribeiro dos. *Fundamentos do Direito Coletivo do Trabalho nos Estados Unidos da América, na União Europeia, no Mercosul e a experiência brasileira*. Rio de Janeiro : Lumen Juris, 2005.

⁴⁵⁷ Como greves que visavam obrigar o empregador a dispensar empregados em razão da filiação sindical ou pela sua ausência e boicotes secundários, que atingiam terceiros.

⁴⁵⁸ A lei relaciona direitos dos trabalhadores filiados ao sindicato, determinando a divulgação de informes financeiros e procedimentos para a eleição de dirigentes sindicais, havendo um controle um pouco maior sobre a atividade interna dos sindicatos. Segundo Cristina Sarcedo, “com a edição da LMRA, os Estados Unidos saíram da fase de amplo apoio e passaram a adotar uma postura mais neutra com relação ao sindicalismo.” SARCEDO, Cristiana Lapa Wanderley. Direito coletivo do trabalho nos Estados Unidos da América: exclusividade de representação do sindicato eleito pelos trabalhadores. In SANTOS, Enoque Ribeiro dos *et alii* (orgs.). *Temas controvertidos do Direito Coletivo do Trabalho no cenário nacional e internacional*. São Paulo : LTr, 2006. p. 53.

profundas a respeito da forma como se deve organizar um sindicato.⁴⁵⁹ Limita-se a assegurar o direito de organização, em sua Seção 7⁴⁶⁰, sem estabelecer nenhuma disposição que fixe requisitos, pressupostos ou formalidades para a criação de sindicatos, o que é deixado completamente à disposição dos próprios trabalhadores para que assim decidam. A preocupação central da norma, como dito, é estabelecer uma instância que coordene as ações dos trabalhadores visando a solução dos conflitos coletivos de trabalho, sobretudo por intermédio da negociação coletiva⁴⁶¹.

É nesse ponto que surge o elemento mais característico do sistema sindical dos Estados Unidos: a estipulação da exclusividade da representação para negociações coletivas de trabalho. Antes da *Wagner Act*, e já na fase de tolerância com a organização associativa dos trabalhadores, a ação sindical dependia da sua capacidade de mobilização, que seria o elemento condutor do poder de negociação da entidade, já que isso não era institucionalmente reconhecido⁴⁶². A partir da sua

⁴⁵⁹ Em razão da exclusividade de representação determinada pela NLRA, ela estipula algumas questões relativas aos assuntos internos dos sindicatos, como “(i) *derechos de los asociados sindicales y los del sindicato*; (ii) *informes acerca de requerimientos impuestos a los sindicatos*; (iii) *regulación de imposiciones a directivos em cuerpos subordinados*; (iv) *elección de los directivos del sindicato*, y (v) *responsabilidades fiduciárias de los dirigentes sindicales*.” Além disso, disciplina direitos dos associados de expressar suas opiniões, e o de que nenhum deles podem ser punido ou excluído do sindicato sem notificação por escrito, garantindo-se o direito de defesa, com recurso a uma corte federal, se necessário. (VALENZUELA, Emílio Morgado. *La representación colectiva de los trabajadores: evolución de los regímenes legales desde la perspectiva de la autonomía colectiva y la libertad sindical*. Guayaquil : Sociedad Ecuatoriana de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, 2013. p. 90).

⁴⁶⁰ Seção 7 da NLRA – “*RIGHTS OF EMPLOYEES - Employees shall have the right to self-organization, to form, join, or assist labor organizations, to bargain collectively through representatives of their own choosing, and to engage in other concerted activities for the purpose of collective bargaining or other mutual aid or protection, and shall also have the right to refrain from any or all of such activities except to the extent that such right may be affected by an agreement requiring membership in a labor organization as a condition of employment as authorized in section 8(a)(3) [section 158(a)(3) of this title]*”. Todos os textos da NLRA citados foram obtidos em <<http://www.nlr.gov/resources/national-labor-relations-act>>. Acesso em 10/12/2013.

⁴⁶¹ Seção 8, (d) da NLRA – “*(d) [Obligation to bargain collectively] For the purposes of this section, to bargain collectively is the performance of the mutual obligation of the employer and the representative of the employees to meet at reasonable times and confer in good faith with respect to wages, hours, and other terms and conditions of employment, or the negotiation of an agreement or any question arising thereunder, and the execution of a written contract incorporating any agreement reached if requested by either party, but such obligation does not compel either party to agree to a proposal or require the making of a concession: Provided, That where there is in effect a collective-bargaining contract covering employees in an industry affecting commerce, the duty to bargain collectively shall also mean that no party to such contract shall terminate or modify such contract, unless the party desiring such termination or modification*”.

⁴⁶² A despeito do tratamento contemporâneo oferecido pela legislação estadunidense a respeito da atividade sindical, a sua contribuição histórica é deveras relevante. Basta identificarmos que efemérides como o Dia do Trabalhador tiveram como origem situações ocorridas com trabalhadores, como foi o caso do conhecido episódio de Chicago, em 1886. Além disso, várias práticas limitadoras da liberdade sindical são claramente inspiradas em situações vivenciadas a partir de conflitos de sindicatos nos EUA, de modo, inclusive, a contribuir para uma identificação internacional dessas figuras, como a *closed shop*, a *union shop*, a *preferential shop* e a *maintenance of membership* (cláusulas de sindicalização forçada) e ainda os *yellow-dog contracts* e as *company unions* (exemplares de práticas antissindicais), dentre outras.

vigência, no entanto, a lei atribui apenas a um sindicato a prerrogativa de representar certa classe de empregados nas negociações coletivas entabuladas com as empresas⁴⁶³. Disso decorre que, nos EUA, só está capacitado a negociar aquele sindicato a quem se atribuiu o credenciamento para a negociação, traduzindo-se que o pluralismo inerente ao comando normativo circunscreve a principal prerrogativa da atividade sindical a apenas uma delas. Ainda que se admitam outros sindicatos no mesmo âmbito de atuação, estes não poderão exercer o direito de negociar, pois “as condições de trabalho dos empregados representados por um sindicato serão negociadas exclusivamente pelo sindicato escolhido”⁴⁶⁴. Mas, na realidade, essa exclusividade de representação tem uma dupla direção, pois também impede que os trabalhadores representados por um sindicato possam negociar diretamente com o empregador suas condições de trabalho, sejam elas mais benéficas ou prejudiciais, visto que a negociação individual é tida como contrária aos interesses da sociedade⁴⁶⁵. Portanto, uma vez estipulada a exclusividade a um determinado sindicato, isso interdita não somente a atuação de outro sindicato mas também limita a liberdade individual de cada trabalhador representado por aquela entidade.

Outra característica que se extrai desse comando normativo é que as negociações são entabuladas diretamente com as empresas, em regra⁴⁶⁶. Por isso, embora isso não seja determinado pela legislação – que, como dito, é minimamente interventiva –, normalmente a agregação sindical nos Estados Unidos é feita tendo como elemento de identidade o fato de os trabalhadores prestarem serviços ao mesmo empregador. Não se leva em conta a categoria, a atividade ou a profissão dos

⁴⁶³ Seção 9 (a), da NLRA – “(a) [Exclusive representatives; employees' adjustment of grievances directly with employer] Representatives designated or selected for the purposes of collective bargaining by the majority of the employees in a unit appropriate for such purposes, shall be the exclusive representatives of all the employees in such unit for the purposes of collective bargaining in respect to rates of pay, wages, hours of employment, or other conditions of employment: Provided, That any individual employee or a group of employees shall have the right at any time to present grievances to their employer and to have such grievances adjusted, without the intervention of the bargaining representative, as long as the adjustment is not inconsistent with the terms of a collective bargaining contract or agreement then in effect: Provided further, That the bargaining representative has been given opportunity to be present at such adjustment.”

⁴⁶⁴ SARCEDO, Cristiana Lapa Wanderley. *Representatividade sindical e negociação coletiva*. São Paulo: LTr, 2011. p. 71.

⁴⁶⁵ Essa negociação, em caráter suplementar, só é possível se, “em eventual acordo coletivo, estiver estabelecido que as condições negociadas representam condições mínimas, podendo os trabalhadores negociar condições adicionais de trabalho, o que é muito comum em acordos envolvendo alguns grupos de trabalhadores, como artistas e atletas” (*Idem*).

⁴⁶⁶ Como explica Enoque Ribeiro dos Santos, “a prevalência é do sindicato local, por empresa, ligado ao sindicato nacional ou internacional. O sindicato local tem uma filiação formal na estrutura de divisão de quotas com o sindicato nacional, e é frequentemente organizado a nível de fábrica (plant level). A maioria das negociações coletivas de trabalho nos Estados Unidos são negociadas a nível de fábrica, com o envolvimento do sindicato local.” (SANTOS, Enoque Ribeiro dos. *Fundamentos do Direito Coletivo do Trabalho nos Estados Unidos da América, na União Europeia, no Mercosul e a experiência brasileira*. Rio de Janeiro : Lumen Juris, 2005. p. 25).

trabalhadores, sendo que a estruturação sindical é preponderantemente local, sem prejuízo da existência de confederações sindicais em nível nacional, que articulam as ações das incontáveis entidades de base⁴⁶⁷. Esse fato desvela outro ponto característico do sindicalismo estadunidense: pelo formato das negociações, não há relevância para o associativismo empresarial; portanto, não somente a lei não se preocupa em regular a organização sindical empresarial, como ela praticamente inexistente⁴⁶⁸.

A definição do sindicato que tem exclusividade de representação pode ser feita de duas maneiras. A primeira delas é o reconhecimento espontâneo pelo empregador, de um sindicato para representar determinados empregados da empresa. A segunda forma tem como base o princípio da democracia majoritária: terá essa prerrogativa o sindicato que tiver a maioria de votos em um pleito realizado na unidade produtiva ou em um conjunto de estabelecimentos, de acordo com o que foi proposto pelo postulante a essa condição. Para a consecução desses processos, é fundamental a atuação da Comissão Nacional de Relações de Trabalho (*National Labor Relations Board*), também conhecida como *Board*. Trata-se de um órgão administrativo instituído pela NLRA⁴⁶⁹ e é considerada a primeira agência criada nos Estados Unidos para a moderação de questões estruturais, como a atividade sindical. Sua função primordial é a de dar efetividade aos preceitos da NLRA, certificando o sindicato que detém exclusividade de representação dos trabalhadores e também impedir, prevenir ou reprimir as *unfair labor practices*⁴⁷⁰. O *Board* é composto por cinco membros nomeados pelo Presidente e aprovados pelo Senado, com um mandato de cinco anos; um consultor igualmente nomeado pelo Presidente com aprovação do Senado; pelos diretores regionais, que

⁴⁶⁷ A confederação sindical mais influente nos Estados Unidos é a AFL (*American Federation of Labor*), fundada em 1886, que defendia, em sua origem, um sindicalismo afastado de políticas partidárias e influências ideológicas, movendo-se por uma prática de resultados. Em 1935, houve uma dissidência que resultou na criação da CIO (*Committee for Industrial Organization*), de postura mais combativa, mas ambas se reunificaram em 1955, dando origem à AFL-CIO, que até hoje é considerada a maior central dos Estados Unidos. No entanto, em 2005, foi criada nova central, denominada *Change to Win*, composta por três dos maiores sindicatos nacionais (SEIU, dos empregados de serviços, Teamsters, dos caminhoneiros e UFCW, dos trabalhadores na indústria e no comércio de alimentos). (SARCEDO, Cristiana Lapa Wanderley. *Representatividade sindical e negociação coletiva*. São Paulo: LTr, 2011. p. 70).

⁴⁶⁸ Nesse sentido: “Ressalve-se que, no modelo norte-americano, não existem sindicatos representantes de empregadores, uma vez que as negociações são diretamente entre os sindicatos de empregados e as empresas ou, em algumas situações, um grupo de empresas” (SARCEDO, Cristiana Lapa Wanderley. *Representatividade sindical e negociação coletiva*. São Paulo: LTr, 2011. p. 72).

⁴⁶⁹ A disciplina da NLRB está na Seção 3 da NLRA.

⁴⁷⁰ Seção 8, da NLRA. É a denominação usada para aquilo que, no Brasil, costuma se denominar práticas antissindicais.

atuam em escritórios espalhados pelos Estados; e por juízes administrativos⁴⁷¹. Por ter composição que combina indicações técnicas e políticas, os vetores de suas decisões dependem, naturalmente, do perfil do Presidente que as promoveu⁴⁷².

Consoante já exposto, as empresas podem, voluntariamente, reconhecer um sindicato como representante dos seus trabalhadores (em sua totalidade ou de uma unidade produtiva). Em tese, isso é feito mediante o exame prévio de cartões preenchidos pelos empregados, indicando qual seria o sindicato indicado pela maioria dos trabalhadores. Essa entidade, portanto, seria assimilada pelo empregador, para fins de negociação. No entanto, esse processo abre espaços para que sejam beneficiados sindicatos que mantenham vínculos com o empregador, o que é atentatório aos preceitos da Convenção 87 da OIT, por violarem a autonomia sindical. Ainda que não ocorra qualquer fraude, a condução do processo de escolha pelo empregador macula o exercício pleno do direito de escolha pelos trabalhadores, segundo sua conveniência. É certo que a NLRA prevê que outros sindicatos que atuem na mesma empresa poderão postular junto ao *Board* que promova uma eleição, justamente por não concordarem com o resultado apresentado no plano empresarial. Para isso, no entanto, deverá comprovar que têm o apoio de, pelo menos, 30% dos empregados que seriam representados no processo de certificação quando houve o reconhecimento voluntário.

No entanto, essa modalidade não é a mais comum, pois na maioria dos casos a certificação pelo *Board* se faz mediante eleição em escrutínio secreto⁴⁷³, o que é feito em duas situações: quando não há sindicato representando os empregados ou quando já existe um sindicato, mas outra

⁴⁷¹ Os membros do Board possuem equipes de trabalho que atuam segundo a divisão interna de suas competências e tarefas, como secretários executivos, advogados, examinadores de campo e pessoal administrativo. (LESLIE, Douglas. *Labor Law*. 4ª. ed. St. Paul : West Group, 2000, pp. 5-6, *apud* SARCEDO, Cristiana Lapa Wanderley. *Representatividade sindical e negociação coletiva*. São Paulo: LTr, 2011. p. 68).

⁴⁷² A exemplo do que se passa com toda a NLRA, a competência do *Board* limita-se às empresas que atuam no comércio interestadual e no comércio exterior. Dessa forma, as demais empresas, sindicatos e trabalhadores estão sujeitas às legislações dos Estados, e não podem recorrer ao *Board* para tratar da negociação coletiva e da representação sindical exclusiva. O *Board* também não atua em categorias como a dos servidores públicos, empregados rurais, empregados domésticos, autônomos e supervisores. “Na prática, é bastante grande o número de norte-americanos que ficam excluídos do direito de representação sindical em decorrência dessas restrições.” (SARCEDO, Cristiana Lapa Wanderley. *Representatividade sindical e negociação coletiva*. São Paulo: LTr, 2011. p. 73).

⁴⁷³ Essa informação é de SHIEBER, Benjamin M. *Iniciação ao direito trabalhista norte-americano*. São Paulo : LTr, 1988. p. 77.

entidade deseje pleitear o direito de ser o representante⁴⁷⁴. Em qualquer dos casos, cabe ao interessado (empregadores, sindicatos ou grupo de empregados) requerer ao *Board* a realização das eleições. Aqui se nota mais uma particularidade que, em nosso entender, agride os ditames da liberdade sindical dos trabalhadores. A possibilidade de o empregador pedir a certificação do *Board* ocorre quando ele tem motivos justificados para entender que um sindicato que houvera requerido a representação dos trabalhadores não tem apoio da maioria. Apesar da necessidade de fundamentação no pedido, e de passar por um juízo analítico do *Board*, parece-nos uma clara distorção do associativismo sindical permitir o questionamento da legitimidade do sindicato por parte do empregador, em clara ofensa ao já citado preceito da não-intervenção.

Quando apresentada pelo sindicato ou grupo de trabalhadores, a petição deve ser acompanhada dos *authorization cards* que indiquem que há o apoio de, pelo menos, 30% dos empregados que virão a ser representados pela entidade. O *Board*, então, aciona o empregador a fim de propor um acatamento consensual da representação e, em caso negativo, convoca uma audiência prévia para determinar a abrangência da representação, vale dizer, quais trabalhadores poderão votar e quais seriam os trabalhadores representados pela entidade, na chamada *appropriate bargaining unit*⁴⁷⁵. Outros sindicatos podem participar da eleição, não havendo número mínimo de empregados que o apoie, mas somente poderão participar da audiência prévia os que tiverem pelo

⁴⁷⁴ Seção 9 (b), da NLRA – “(b) [Determination of bargaining unit by Board] The Board shall decide in each case whether, in order to assure to employees the fullest freedom in exercising the rights guaranteed by this Act [subchapter], the unit appropriate for the purposes of collective bargaining shall be the employer unit, craft unit, plant unit, or subdivision thereof: Provided, That the Board shall not (1) decide that any unit is appropriate for such purposes if such unit includes both professional employees and employees who are not professional employees unless a majority of such professional employees vote for inclusion in such unit; or (2) decide that any craft unit is inappropriate for such purposes on the ground that a different unit has been established by a prior Board determination, unless a majority of the employees in the proposed craft unit votes against separate representation or (3) decide that any unit is appropriate for such purposes if it includes, together with other employees, any individual employed as a guard to enforce against employees and other persons rules to protect property of the employer or to protect the safety of persons on the employer's premises; but no labor organization shall be certified as the representative of employees in a bargaining unit of guards if such organization admits to membership, or is affiliated directly or indirectly with an organization which admits to membership, employees other than guards”.

⁴⁷⁵ Ou unidade de negociação apropriada, que representa o âmbito de incidência da representação e que, naturalmente, circunscreverá a negociação. Segundo Michael Evan Gold, “as unidades de negociação são geralmente formadas por todos os trabalhadores de um estabelecimento simples ou fábrica (...). Em alguns casos, contudo, uma unidade de negociação pode abranger mais de um estabelecimento. Se uma unidade de negociação inclui duas ou mais fábricas pertencentes a um mesmo empregador, a isto se dá o nome de unidade multi-fábricas. Se uma unidade de negociação inclui duas ou mais fábricas pertencentes a empregadores diferentes, a isto se dá o nome de unidade multi-empresarial.” (GOLD, Michael Evan. *An introduction to Labor Law*. Second edition. Ithaca : ILR Press, 1998. pp. 27-28 *apud* EBERT, Paulo Roberto Lemgruber. *Sindicato mais representativo e mutação constitucional*. São Paulo: LTr, 2007. p. 82).

menos 10% de apoiadores dentre os empregados da unidade. Concluído o processo, o sindicato que tiver a maioria absoluta dos votos dos empregados aptos a votar será certificado pelo Board e terá a exclusividade de representação dos trabalhadores daquela unidade anteriormente definida. Com isso, o sindicato escolhido pela maioria dos empregados “será o representante exclusivo de todos os empregados daquela unidade, até mesmo daqueles não filiados ao sindicato ou, ainda, que não votaram no sindicato escolhido”. No entanto, existe “a possibilidade de os trabalhadores optarem por não serem representados por nenhum sindicato, caso não haja aceitação pela maioria absoluta dos respectivos trabalhadores”⁴⁷⁶.

A NLRA prevê, ainda, a possibilidade de um pedido de eleição para a retirada do poder de representação do sindicato, com exclusão da sua certificação. Essa medida pode ser requerida por um empregado, por um grupo de empregados ou por outro sindicato, mas não pode ser pedida pelos empregadores⁴⁷⁷. A condição para a admissibilidade dessa eleição é, igualmente, que o pedido inicial tenha o apoio de, pelo menos, 30% dos empregados que teriam a representação excluída. Cabe consignar que a NLRA também contempla as chamadas barreiras ao processo de eleição⁴⁷⁸, o que impede que haja uma nova eleição em determinada unidade de negociação no período de até doze meses da certificação concedida. Naturalmente, o objetivo essencial é assegurar a estabilidade nas relações coletivas, a fim de que a negociação seja adequadamente conduzida, sem as intempéries de um processo eleitoral no seu intercurso. Da mesma forma, o *Board* não admite que haja nova eleição no período de doze meses após o reconhecimento voluntário de sindicato pelo empregador. Por fim, pela chamada *contract bar*, durante a vigência de um acordo coletivo, se ele não tiver mais de três anos de vigência, não poderá haver nova eleição. Somente quando estiver próximo ao seu termo final é que se tem a possibilidade de outro sindicato postular novas eleições.

⁴⁷⁶ SARCEDO, Cristiana Lapa Wanderley. *Representatividade sindical e negociação coletiva*. São Paulo: LTr, 2011. p. 71.

⁴⁷⁷ Seção 9 (e), da NLRA – “[*Secret ballot; limitation of elections*] (1) Upon the filing with the Board, by 30 per centum or more of the employees in a bargaining unit covered by an agreement between their employer and labor organization made pursuant to section 8(a)(3) [section 158(a)(3) of this title], of a petition alleging they desire that such authorization be rescinded, the Board shall take a secret ballot of the employees in such unit and certify the results thereof to such labor organization and to the employer”.

⁴⁷⁸ Seção 9 (c) 3, da NLRA – “(3) No election shall be directed in any bargaining unit or any subdivision within which, in the preceding twelve-month period, a valid election shall have been held. Employees engaged in an economic strike who are not entitled to reinstatement shall be eligible to vote under such regulations as the Board shall find are consistent with the purposes and provisions of this Act [subchapter] in any election conducted within twelve months after the commencement of the strike. In any election where none of the choices on the ballot receives a majority, a run-off shall be conducted, the ballot providing for a selection between the two choices receiving the largest and second largest number of valid votes cast in the election”.

Em linhas gerais, pode-se afirmar que o modelo estadunidense está em consonância com os preceitos da liberdade sindical, com algumas ressalvas. A princípio, ao adotar um padrão não-intervencionista, oferece amplo espaço para a auto-organização, sem que haja determinações restritivas do exercício desse direito. Porém trata-se de um sistema que assegura a liberdade sindical, mas não leva em conta a sua centralidade no plano das relações de trabalho, como preconiza a OIT; do contrário, sua função é meramente instrumental, como mecanismo de concentração e articulação da negociação coletiva, e essa a razão pela qual é contemplada a exclusividade de negociação ao sindicato certificado pelo *Board*⁴⁷⁹. Ao lado disso, a *collective bargaining* não tem como função primordial a emancipação dos trabalhadores – ainda que isso possa ser demandado pelos sindicatos – senão a de oferecer melhores condições de competitividade e lucratividade para as empresas, algo que é bem próprio do espírito clássico do capitalismo. Em nossa concepção, essa é uma distorção grave da negociação coletiva, inclusive pela forma como a própria OIT a reconhece, qual seja, como um dos direitos fundamentais do trabalho.

Por outro lado, tem-se que o sistema criado tem uma incidência muito restrita, pois como vimos, a maior parte dos trabalhadores restam excluídos da incidência da NLRA e das decisões da Board sobre a exclusividade da representação. Logo, para essa imensa massa trabalhadora, a liberdade sindical é um conceito vago e distante, e sequer cumpre a função instrumental para a qual foi estatuída no sistema estadunidense. Além disso, vemos larga ofensa a preceitos de autonomia organizativa dos trabalhadores, com os permissivos para que os empregadores tomem a iniciativa do reconhecimento sindical voluntário e até mesmo que postulem eleições em detrimento de entidade sindical que já a pedira. Por fim – e este parece ser o ponto mais crítico do sistema – apesar de existir um sistema de credenciamento sindical, que qualifica a representação para a negociação coletiva a uma única entidade, não se asseguram os direitos das entidades minoritárias, nem ao menos de representar seus associados, em razão da já citada exclusividade atribuída ao sindicato certificado. Esse ponto está em franco conflito com o Verbete 359 do Comitê de Liberdade Sindical, destoando das diretrizes adotadas em sistemas que adotam o regime do

⁴⁷⁹ Isso é tão evidente que o art. 8, (a) 5, da NLRA somente considera prática antissindical a negativa de negociação do empregador com os sindicatos que detém a certificação. – Seção 8 (a) 5, da NLRA – “(a) [*Unfair labor practices by employer*] *It shall be an unfair labor practice for an employer — (...) (5) to refuse to bargain collectively with the representatives of his employees, subject to the provisions of section 9(a) [section 159(a) of this title]*”.

credenciamento. Não por outro motivo, existem estudos que defendem a necessidade de revisão desse modelo, para que haja uma adequação aos preceitos internacionais incidentes ao caso⁴⁸⁰.

2.5 A representação sindical na América Latina: Argentina e Uruguai

Os países da América do Sul tiveram uma evolução muito distinta no desenvolvimento de suas relações produtivas, mormente pelo fato de que estiveram durante longo período de sua história sob regime colonial e em um processo de franca exploração de seus recursos naturais. Além disso, em todos eles a industrialização ocorreu de forma tardia, sendo que alguns ainda se encontram em fases ainda muito incipientes, sobretudo quando comparados aos demais. Um traço comum da maioria, no entanto, foi o fato de que, entre o final dos anos 1960 e início dos anos 1970, as principais nações estiveram sob regimes de exceção, oriundos de golpes de Estado conduzidos por militares, fato que, naturalmente, interditou o exercício pleno das liberdades individuais e coletivas, inclusive a sindical.

No caso argentino, sempre houve muita instabilidade política e institucional, com diversos períodos de exercício democrático tendo sido interrompidos por golpes militares. Nesse contexto, o país vivenciou uma experiência que muito se aproximava do corporativismo: o chamado *peronismo*⁴⁸¹ teve seu início quando o coronel nacionalista Juan Domingo Perón assumiu o Ministério do Trabalho, em 1943, após um golpe de Estado. A Argentina era a nação mais rica e industrializada da América Latina, e Perón aproveitou-se do momento econômico para criar uma legislação trabalhista, estimular a sindicalização e promover melhorias salariais. Com isso, conquistou apoio dos trabalhadores e da população mais pobre em geral, a quem se referia como

⁴⁸⁰ Nesse sentido, SARCEDO, Cristiana Lapa Wanderley. *Representatividade sindical e negociação coletiva*. São Paulo: LTr, 2011. pp. 83-85, que narra os principais fundamentos de tese contrária ao modelo vigente, e os argumentos usados para a sua superação.

⁴⁸¹ O peronismo é também conhecido como justicialismo, designação oficial dessa linha ideológica que, inclusive, nomina o principal partido que a defende (Partido Justicialista).

descamisados. Assim, assimilando um discurso populista e nacionalista, foi eleito em 1946, inaugurando um longo ciclo na história dos argentinos⁴⁸².

Esse vetor ideológico tinha vários pontos de identificação com o corporativismo, como a concentração de poder nas mãos do Estado e a sua centralização, além do fortalecimento institucional dos sindicatos, cuja criação era oficialmente fomentada⁴⁸³. Ao lado disso, a intensificação na adoção de medidas de proteção social também tinha a função de interditar os conflitos e garantir a estabilidade do sistema, o que também era assegurado pela forte repressão aos protestos e aos adversários políticos, com a implantação de um sistema unipartidário. Apesar disso – e, na realidade, como corolário desse fato –, foi a partir daí que sociedade argentina conheceu uma legislação de cunho protetivo aos direitos sociais e trabalhistas, temática que, até então, era completamente apartada da regulação normativa.

Nesse sentido, cabe destacar um fenômeno curioso ocorrido com a Constituição argentina. O texto hoje vigente é de 1853, e sofreu apenas cinco reformas (em 1860, em 1866, em 1898, em 1957 e em 1994), o que denota uma impressão de estabilidade constitucional um tanto incomum para um país que vivenciou tantas oscilações no plano político durante do século XX. Mas o fato é que essa Constituição fora substituída por outra, em 1949, exatamente no auge da implantação das medidas típicas do peronismo. Na realidade, a Constituição de 1853, assim como suas contemporâneas, era influenciada sobremaneira pelo liberalismo, de modo que sua preocupação fundamental era no sentido de garantir as liberdades individuais e o regime republicano⁴⁸⁴. Não havia, com isso, qualquer conotação protetiva de cunho social ou trabalhista, o que motivou o governo justicialista a

⁴⁸² Em 1951, Perón foi reeleito, mas foi deposto cerca de quatro anos depois, por mais um golpe militar, ficando exilado na Espanha até 1973, quando a Argentina já havia recuperado parcialmente as instituições democráticas. A partir de uma manobra política do então presidente Hector Câmpora, Perón foi novamente eleito, mas morreu em 1974, sendo o governo assumido pela Vice-Presidente Isabel (Isabelita), que era sua esposa. Em 1976, novo golpe militar depôs Isabel e implantou uma ditadura das mais violentas conhecidas em toda a América, que durou até o dia 10/12/1983, quando o país foi redemocratizado. A influência do peronismo é tão intensa que, mesmo décadas após a morte de Perón, continuou a produzir herdeiros políticos, a ponto de eleger todos os presidentes argentinos desde 1989 (Carlos Menem, de 1989 a 1999; Eduardo Duhalde, entre 2002 e 2003; Néstor Kirchner, entre 2003 e 2007 e Cristina Kirchner, desde 2007 até o presente).

⁴⁸³ Nesse momento é que surgem as primeiras linhas do modelo de “sindicalismo promocional”, do que trataremos a seguir.

⁴⁸⁴ ARESE, César (relator). *Relato Nacional de Argentina*. Tema 2 – La representación colectiva de los trabajadores: evolución de los regímenes legales desde la perspectiva de la autonomía colectiva y la libertad sindical. Guayaquil : Sociedad Ecuatoriana de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, 2013. p. 221.

iniciar o processo de reforma da Constituição, a fim de ajustá-la aos parâmetros vigentes no mundo naquela ocasião⁴⁸⁵. Dessa forma, foi sancionado o texto que

*Específicamente lo relacionado com los derechos de los trabajadores, fue continuador de la Declaración de los Derechos del Trabajador. El artículo 37 del capítulo sobre derechos sociales previó la dignificación de trabajo, declarando los derechos especiales en la materia*⁴⁸⁶.

Todavia, o golpe militar de setembro de 1955, que depôs Juan Perón, suprimiu incontáveis garantias individuais e direitos sociais conferidos no governo anterior, tendo promovido, em abril de 1956, o restabelecimento do texto constitucional de 1853, com as reformas realizadas até então. Dessa maneira, a Constituição que hoje se encontra vigente é aquela feita no final do século XIX, que havia sido revogada em 1949, mas que foi ripristinada em 1956. Portanto, o fato que poderia denotar uma aparente estabilidade constitucional revela, na realidade, uma singular situação de restabelecimento de uma ordem jurídica já derogada, o que não deixa de ser uma anomalia constitucional. De qualquer sorte – e, relacionando-se este fato com o objeto específico deste estudo – tem-se que a liberdade sindical passa a ser consagrada na Constituição exatamente a partir da reforma feita em 1957, promovida logo após o seu restabelecimento. Pelo Decreto 3.838/57, foi convocada uma Convenção Constituinte que promoveu a reforma constitucional e, nesse contexto, inseriu o artigo 14bis na Constituição argentina, dando aos direitos trabalhistas o caráter de fundamentalidade⁴⁸⁷, e disciplinando-os em três planos: individuais do trabalhador; das organizações sindicais e da seguridade social⁴⁸⁸. É assim que se inicia o trato constitucional da

⁴⁸⁵ Isso se iniciou em 1945, exatamente na mesma época em que o chamado constitucionalismo social começou a ser disseminado por diversas partes do mundo.

⁴⁸⁶ ARESE, César (relator). *Relato Nacional de Argentina*. Tema 2 – La representación colectiva de los trabajadores: evolución de los regímenes legales desde la perspectiva de la autonomía colectiva y la libertad sindical. Guayaquil : Sociedad Ecuatoriana de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, 2013. p. 222. Além desse dispositivo, o art. 68 da Constituição previa que o Congresso Nacional promoveria a elaboração de diversos códigos, dentre eles de Direitos Sociais.

⁴⁸⁷ Isso se denota porque os direitos trabalhistas estão relacionados na Primeira Parte, Capítulo Primeiro, o qual trata das “Declaraciones, derechos y garantías”.

⁴⁸⁸ Art. 14 bis, da Constituição argentina “El trabajo en sus diversas formas gozará de la protección de las leyes, las que asegurarán al trabajador: condiciones dignas y equitativas de labor, jornada limitada; descanso y vacaciones pagados; retribución justa; salario mínimo vital móvil; igual remuneración por igual tarea; participación en las ganancias de las empresas, con control de la producción y colaboración en la dirección; protección contra el despido arbitrario; estabilidad del empleado público; organización sindical libre y democrática, reconocida por la simple inscripción en un registro especial.

Queda garantizado a los gremios: concertar convenios colectivos de trabajo; recurrir a la conciliación y al arbitraje; el derecho de huelga. Los representantes gremiales gozarán de las garantías necesarias para el cumplimiento de su gestión sindical y las relacionadas con la estabilidad de su empleo.

liberdade sindical no sistema argentino: de forma simples e direta, o legislador assegura aos trabalhadores uma organização sindical livre e democrática, reconhecida pela simples inscrição em um registro especial.

Em outro sentido, na reforma constitucional de 1994, foi incorporado o inciso 22 ao art. 75 da Constituição, referindo-se às atribuições do Congresso Nacional Argentino. Ali, resta consignado que pelo menos dez tratados internacionais são assimilados pelo ordenamento com hierarquia constitucional, dentre os quais a Declaração Universal de Direitos Humanos, a Convenção Americana sobre Direitos Humanos e os Pactos Internacionais de 1966⁴⁸⁹, todos os instrumentos que fazem referência específica à liberdade sindical, como visto no capítulo 1. Assim, pelo constante na Constituição argentina, as disposições dessas normas internacionais têm a mesma força normativa das próprias disposições constitucionais, o que torna imperativa a sua observância por todo o sistema jurídico nacional.

Ao lado disso, tem-se que a Argentina ratificou as duas principais convenções internacionais que versam sobre a liberdade sindical⁴⁹⁰, além de ter ratificado outras a ela relacionadas ou que a

El Estado otorgará los beneficios de la seguridad social, que tendrá carácter de integral e irrenunciable. En especial, la ley establecerá: el seguro social obligatorio, que estará a cargo de entidades nacionales o provinciales con autonomía financiera y económica, administradas por los interesados con participación del Estado, sin que pueda existir superposición de aportes; jubilaciones y pensiones móviles; la protección integral de la familia; la defensa del bien de familia; la compensación económica familiar y el acceso a una vivienda digna.” Todas as transcrições da Constituição argentina foram obtidas em <<http://infoleg.mecon.gov.ar/infolegInternet/anexos/0-4999/804/norma.htm>>. Acesso em 18/11/2013.

⁴⁸⁹ O texto completo do artigo 75, inc. 22 – “22. Aprobar o desechar tratados concluidos con las demás naciones y con las organizaciones internacionales y los concordatos con la Santa Sede. Los tratados y concordatos tienen jerarquía superior a las leyes. La Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; la Declaración Universal de Derechos Humanos; la Convención Americana sobre Derechos Humanos; el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y su Protocolo Facultativo; la Convención sobre la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio; la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial; la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer; la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes; la Convención sobre los Derechos del Niño; en las condiciones de su vigencia, tienen jerarquía constitucional, no derogan artículo alguno de la primera parte de esta Constitución y deben entenderse complementarios de los derechos y garantías por ella reconocidos. Sólo podrán ser denunciados, en su caso, por el Poder Ejecutivo Nacional, previa aprobación de las dos terceras partes de la totalidad de los miembros de cada Cámara. Los demás tratados y convenciones sobre derechos humanos, luego de ser aprobados por el Congreso, requerirán del voto de las dos terceras partes de la totalidad de los miembros de cada Cámara para gozar de la jerarquía constitucional”.

⁴⁹⁰ A convenção 87 foi ratificada em 18/01/1960 e a 98 em 24/09/1956.

têm como pressuposto⁴⁹¹. O fato relevante é que, “*según las disposiciones de la legislación Argentina, una vez ratificados por el Congreso Nacional, adquieren vigencia de carácter supra legal, es decir, superior a las leyes pero de rango inferior a las disposiciones constitucionales*”⁴⁹². Com isso, e tendo em conta que o direito argentino adota a teoria monista de incorporação das normas internacionais ao direito interno, entende-se que “*la aplicación de muchos convenios debe realizarse forzosamente a través de medidas legislativas, pero existen ciertas cláusulas que son autoejecutivas, lo cual hace posible su práctica directa sin intervención legislativa o administrativa previa*”⁴⁹³.

Por esse complexo, tem-se como pertinente uma conclusão no sentido de que o instrumental constitucional, associado às normas internacionais plenamente vigentes em solo argentino (com caráter supralegal ou constitucional), seria suficiente para disciplinar o exercício da liberdade sindical. No entanto, uma das características históricas das relações sindicais na Argentina é o “regulamentarismo”, “*presente em las anteriores experiencias legislativas y por el cuál se determinan los tipos, formas, afiliación, inscripción, personería, régimen electoral, económico y disciplinario, representación en la empresa, tutela, prácticas desleales y competencia (entre otros)*”⁴⁹⁴. Bem por isso, a lei 23.551, de 1988, chamada Ley de Asociaciones Sindicales (LAS) é quem disciplina atualmente a liberdade sindical e as condições de seu exercício, juntamente com o decreto regulamentador no. 467/88, e o faz de modo intensamente intervencionista, o que permite assim classificar o modelo argentino⁴⁹⁵.

⁴⁹¹ É o caso das convenções 11, 100, 111, 135, 151 e 154, todas ratificadas pela Argentina.

⁴⁹² ARESE, César (relator). *Relato Nacional de Argentina*. Tema 2 – La representación colectiva de los trabajadores: evolución de los regímenes legales desde la perspectiva de la autonomía colectiva y la libertad sindical. Guayaquil : Sociedad Ecuatoriana de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, 2013. p. 225.

⁴⁹³ ARESE, César (relator). *Relato Nacional de Argentina*. Tema 2 – La representación colectiva de los trabajadores: evolución de los regímenes legales desde la perspectiva de la autonomía colectiva y la libertad sindical. Guayaquil : Sociedad Ecuatoriana de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, 2013. p. 226.

⁴⁹⁴ *Idem, ibidem*. p. 229.

⁴⁹⁵ Como, a rigor, são os sistemas da América Latina, à exceção do caso do Uruguai, que examinaremos adiante. O problema fundamental, nesse caso, não é a regulamentação si, mas a forma como ela se desenvolve: “em geral, a regulamentação europeia é preponderantemente ordenadora e garantidora de exercício da liberdade sindical, enquanto a regulamentação latino-americana contém mais elementos limitativos da liberdade sindical e de controle do sindicato (...)”. (URIARTE, Oscar Ermida. Intervenção e autonomia no direito coletivo de trabalho. In: NICOLADELI, Sandro Lunard *et alii* (orgs.). *O Direito Coletivo, a Liberdade Sindical e as Normas Internacionais*. São Paulo: LTr, 2013. p. 14. Vol. I).

A forma como a lei argentina regulamentou a atividade sindical denota claramente esse cunho interventivo, e desvela outra característica do modelo: trata-se da “*unidad de representación de los intereses colectivos*”, também qualificado como “*modelo promocional excluyente restrictivo*” ou “*unidad promocionada*”. Por tal sistema, há um fomento à atividade sindical mediante o reconhecimento de algumas prerrogativas exclusivas ao sindicato mais representativo mediante a outorga da “*personería gremial*” o que, naturalmente, suscita controvérsias quanto à sua legitimidade. Por outro turno, o modelo também adota a concentração sindical, visando dotar as entidades sindicais de maior força e homogeneidade, o fazendo pela definição dos critérios de agregação sindical, além de estipular uma estrutura piramidal de organização, fixando os níveis de associação em três graus. Por fim, adota-se também o sistema de representação de duplo canal, reconhecendo-se a representação dos trabalhadores no âmbito da empresa.

Analizando-se especificamente a disciplina normativa, tem-se que o artigo primeiro repercute o sentido de fundamentalidade da liberdade sindical já afirmada nos outros instrumentos, ao evocar que ela será garantida por todas as normas que se referem à organização e ação das associações sindicais. Já os dois artigos seguintes conferem nítidos limites para o alcance da lei, pois afirmam que ela regulará as associações que tenham por objeto a defesa dos interesses dos trabalhadores, assim considerado tudo o quanto se relacione com suas condições de vida e de trabalho⁴⁹⁶. Disso resultam três constatações importantes. A primeira, de que “*La Argentina no tiene una asociación gremial de empleadores, las que existieron durante cierto tiempo hasta que fue derogada la norma que las autorizaba*”⁴⁹⁷. Por isso, a lei faz referência específica ao exercício da liberdade sindical e aos seus atributos com relação às organizações de empregados, não a disciplinando para os empregadores. A segunda constatação decorre da regulamentação desse

⁴⁹⁶ Art. 2º da Ley 23.551/88 — “*Las asociaciones que tengan por objeto la defensa de los intereses de los trabajadores se regirán por esta Ley.*” Todos os dispositivos da Ley 23.551/88 foram extraídos de <<http://www.infoleg.gov.ar/infolegInternet/anexos/20000-24999/20993/texact.htm>>. Acesso em 15/11/2013.

Art. 3º da Ley 23.551/88 — “*Entiéndese por interés de los trabajadores todo cuanto se relacione con sus condiciones de vida y de trabajo. La acción sindical contribuirá a remover los obstáculos que dificulten la realización plena del trabajador*”.

⁴⁹⁷ RUPRECHT, Alfredo J. Derecho colectivo del trabajo em la Argentina. In: FRANCO FILHO, Georgeonor de Sousa. *Curso de Direito Coletivo do Trabalho – Estudos em homenagem ao Ministro Orlando Teixeira da Costa*. São Paulo : LTr, 1998. p. 573. Segundo César Arese, os setores empresariais podem ser associar conforme o regime comum das associações civis, com um mínimo de intervenção estatal, o que não impede que estruture um singular sistema de relações laborais “*contrafigura correspectiva del actor sindical*”. (ARESE, César (relator). *Relato Nacional de Argentina*. Tema 2 – La representación colectiva de los trabajadores: evolución de los regímenes legales desde la perspectiva de la autonomía colectiva y la libertad sindical. Guayaquil : Sociedad Ecuatoriana de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, 2013. p. 255).

dispositivo, feita pelo decreto 467/88, o qual define trabalhador – para os fins da lei – como sendo aquele que desempenha atividade lícita a quem tem a faculdade de dirigi-la⁴⁹⁸. Dessa sorte, só se admite a organização sindical por parte de quem mantém relação de trabalho subordinado. Por fim, o texto estabelece, ao delimitar o conceito de interesses dos trabalhadores, o princípio da especialidade, segundo o qual *“las asociaciones sindicales tienen um objetivo concreto (...), de forma que uma entidad sindical no podrá constituirse como cualquier entidad civil o simple asociación, para perseguir fines generales”*⁴⁹⁹.

Na primeira parte da lei, em seu Título Preliminar – designado como destinado a regular a tutela da liberdade sindical – encontram-se disciplinados os atributos essenciais do exercício da liberdade sindical, seja no plano individual, seja no coletivo. Ali se confere aos trabalhadores o direito de constituição sindical, sem autorização prévia; o direito de filiação e desfiliação; o direito de reunião e o de petição; e o direito de participação na vida interna das associações⁵⁰⁰. Por outro lado, garantem-se aos sindicatos o direito de determinar sua identificação nominal, seu objeto, seu âmbito de representação e de atuação territorial; o de adotar o tipo de organização que entender adequada, aprovar estatutos e participar de associações de grau superior, e ainda formular seu programa de ação. Além disso, o texto reprisa a Constituição ao assegurar o direito de negociação coletiva, o direito de greve e adotar outras medidas legítimas de ação sindical⁵⁰¹. Ainda no plano da proteção coletiva, assegura a autonomia sindical contra a interferência de poderes públicos ou instituições privadas⁵⁰² e proíbe o recebimento de subvenção econômica de empregadores ou organizações políticas⁵⁰³. Por fim, contém disposições gerais de proteção contra a discriminação⁵⁰⁴ e determinações de observância do princípio democrático⁵⁰⁵.

⁴⁹⁸ Art. 1º do Decreto 467/88 — *“(Artículo 2º de la ley) — A los fines de la ley se entiende por trabajador a quien desempeña una actividad lícita que se presta en favor de quien tiene facultad de dirigirla.”* Os artigos transcritos foram obtidos em <<http://www.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/45000-49999/46044/norma.htm>>. Acesso em 15/10/2013.

⁴⁹⁹ ARESE, César (relator). *Relato Nacional de Argentina*. Tema 2 – La representación colectiva de los trabajadores: evolución de los regímenes legales desde la perspectiva de la autonomía colectiva y la libertad sindical. Guayaquil : Sociedad Ecuatoriana de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, 2013. p. 231.

⁵⁰⁰ Art. 4º da Ley 23.551/88.

⁵⁰¹ Art. 5º da Ley 23.551/88.

⁵⁰² Art. 6º da Ley 23.551/88 — *“Los poderes públicos y en especial la autoridad administrativa del trabajo, los empleadores y sus asociaciones y toda persona física o jurídica deberán abstenerse de limitar la autonomía de las asociaciones sindicales, más allá de lo establecido en la legislación vigente.”*

⁵⁰³ Art. 9º da Ley 23.551/88 — *“Las asociaciones sindicales no podrán recibir ayuda económica de empleadores, ni de organismos políticos nacionales o extranjeros. Esta prohibición no alcanza a los aportes que los empleadores efectúen en virtud de normas legales o convencionales.”*

Por essas disposições, poderia se concluir que o modelo argentino atenderia perfeitamente os ditames das convenções internacionais sobre a liberdade sindical, dado que, além de amplamente assegurada na Constituição, os preceitos estruturais apresentados pela LAS são consonantes com aquelas determinações. No entanto, a sequência da regulação normativa induz a uma conclusão diversa. Por primeiro, a despeito do constante do art. 5º, c, da LAS, o comando é relativamente contrariado pelo disposto no art. 11 do mesmo texto, que define os graus de organização sindical em três níveis: Sindicatos ou Uniões, Federações e Confederações. Os sindicatos são integrados por trabalhadores (pessoas naturais), sendo, assim, as associações sindicais de primeiro grau, normalmente com um âmbito territorial mais reduzido.⁵⁰⁶ As federações são entidades de segundo grau, formadas por sindicatos, ou seja, são associações de associações, que podem exercer os mesmos direitos conferidos aos sindicatos, conforme seus estatutos e representá-los em qualquer questão de ordem administrativa. Além disso, assumem diretamente a representação dos trabalhadores onde não haja entidade de primeiro grau com “*personería gremial*” e intervém nos sindicatos afiliados em situações admitidas em seus estatutos. Já as confederações agrupam federações, uniões e sindicatos (que não pertençam a qualquer federação), contando com as mesmas atribuições das federações. Observa-se, portanto, que o sistema adota uma organização confederativa, inclusive pré-definindo a composição de cada um dos organismos, sendo que a inobservância dos requisitos formais pode implicar a não concessão da “*personería gremial*” à confederação⁵⁰⁷. Essa deliberação contradiz o constante no Verbete no. 335, do Comitê de Liberdade Sindical, da OIT.

⁵⁰⁴ Art. 7º da Ley 23.551/88 — “*Las asociaciones sindicales no podrán establecer diferencias por razones ideológicas, políticas, sociales, de credo, nacionalidad, raza o sexo, debiendo abstenerse de dar un trato discriminatorio a los afiliados. Lo dispuesto regirá también respecto de la relación entre una asociación de grado superior y otra de grado inferior*”.

⁵⁰⁵ Art. 8º da Ley 23.551/88 — “*Las asociaciones sindicales garantizarán la efectiva democracia interna. Sus estatutos deberán garantizar: a) Una fluida comunicación entre los órganos internos de la asociación y sus afiliados; b) Que los delegados a los órganos deliberativos obren con mandato de sus representados y les informen luego de su gestión; c) La efectiva participación de todos los afiliados en la vida de la asociación, garantizando la elección directa de los cuerpos directivos en los sindicatos locales y seccionales; d) La representación de las minorías en los cuerpos deliberativos*”.

⁵⁰⁶ Segundo César Arese, apesar de a lei tratar da mesma forma, normalmente atribui-se a designação de União às grandes organizações nacionais de primeiro grau, as que não optaram pela forma federativa ou desenvolvem sua atividade como associação única em todo o território. (ARESE, César (relator). *Relato Nacional de Argentina*. Tema 2 – La representación colectiva de los trabajadores: evolución de los regímenes legales desde la perspectiva de la autonomía colectiva y la libertad sindical. Guayaquil : Sociedad Ecuatoriana de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, 2013. p. 251).

⁵⁰⁷ Um exemplo disso é o que ocorre com a Central de Trabajadores Argentinos (CTA), que não detém a “*personería gremial*” por, dentre outros motivos, admitir a associação direta de entidades e trabalhadores. (ARESE, César (relator). *Relato Nacional de Argentina*. Tema 2 – La representación colectiva de los trabajadores: evolución de los regímenes legales desde la perspectiva de la autonomía colectiva y la libertad sindical. Guayaquil : Sociedad Ecuatoriana de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, 2013. p. 253).

Mas o ponto mais crítico encontra-se no art. 10 da LAS, que qualifica como associações sindicais aquelas constituídas segundo os critérios ali expostos, adotando o “*principio da profesionalidad*”⁵⁰⁸. Por esse preceito, só podem se sindicalizar trabalhadores que exerçam a mesma atividade ou atividade afim; o mesmo ofício, profissão ou categoria; ou os que prestem serviços em uma mesma empresa. Assim, a lei determina a base de agregação sindical radicada

*Esencialmente em una comunidad de situación laboral de oficio, de actividad del empleador o de empresa, según sea el tipo de organización de que se trate y non ideológica, partidista o confesional, como em otros países europeos y americanos*⁵⁰⁹.

Com isso, resta evidente uma limitação conferida ao direito de associação sindical, em desatenção à Constituição argentina e às normas internacionais relacionadas ao tema. Afinal, como já se explicitou, um dos atributos da liberdade sindical é exatamente o direito que têm os trabalhadores de definir os parâmetros de agregação que pretendem usar, a partir da circunscrição dos seus próprios interesses comuns, o que resta notavelmente interdito quando essa determinação é feita previamente por órgão estatal. Isso se acentua ainda mais quando se observa que o art. 8º. do Decreto 467/88 que o Ministério do Trabalho pode estabelecer uma classificação para identificação dos âmbitos de representação sindical⁵¹⁰.

Apesar disso, admite-se que a legislação argentina contempla a possibilidade de que as organizações sindicais sejam feitas de forma vertical – quando agrupam trabalhadores de um mesmo âmbito de trabalho (atividade ou empresa), sem observar as suas especialidades, sua tarefa ou categoria – ou horizontal – agrupamento em sindicatos de trabalhadores de um mesmo ofício, profissão ou categoria, sem importar sua atividade. Mas o certo é que

⁵⁰⁸ CORTE, Néstor T. *El modelo sindical argentino*. Santa Fe: Rubinzal, 1988. p. 44.

⁵⁰⁹ ARESE, César (relator). *Relato Nacional de Argentina*. Tema 2 – La representación colectiva de los trabajadores: evolución de los regímenes legales desde la perspectiva de la autonomía colectiva y la libertad sindical. Guayaquil : Sociedad Ecuatoriana de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, 2013. p. 249.

⁵¹⁰ Art. 8º., Decreto 467/88 — “(Artículo 16 incs. a) y b) de la ley) — El objeto, la zona de actuación y la actividad, oficio, profesión o categoría de trabajadores cuya representación se proponga la asociación sindical, deberán ser individualizados de modo tal que permitan una concreta delimitación entre los ámbitos personales y territoriales de las distintas asociaciones sindicales, a cuyo efecto el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social podrá establecer una clasificación uniforme que facilite la identificación de los referidos ámbitos respetando la voluntad de los constituyentes o afiliados a la asociación”.

La evolución de nuestra organización sindical nos muestra que del sindicato de oficio se ha pasado al sindicato de industria, del sindicato local a la federación nacional, y que el sindicato de empresa constituye por el momento una forma marginal de dicha estructura. El predominio del sindicato vertical se funda en la unidad de representación, en la economía procesal de los convenios, en la uniformidad del régimen salarial y en la conveniencia de que trabajadores de una misma actividad tengan tratamiento igualitario en sus condiciones de trabajo al ser beneficiarios de un solo convenio colectivo de trabajo⁵¹¹.

Como se vê, conquanto haja esse carácter interventivo na forma organizativa dos sindicatos argentinos, a comunidade conseguiu assimilar evolutivamente um formato consonante com as suas necessidades. A par disso, é oportuno consignar-se que

Se han profundizado los conflictos colectivos de encuadramiento sindical, o sea, aquellos conflictos intersindicales de derecho en el que dos asociaciones sindicales de primer grado com personería gremial pretender poseer la representación del personal de una o varias empresas⁵¹².

Outra demonstração do evidente carácter intervencionista da legislação argentina sobre a organização sindical situa-se nos itens III a V da Ley 23.551/88. No tem III são estabelecidos os requisitos de conteúdo dos estatutos sindicais, de modo extremamente detalhado e versando, inclusive, sobre temática tipicamente interna da entidade, como as relacionadas à sua gestão econômica e disciplina eleitoral⁵¹³. Não há dúvidas de que se trata de um fator limitador do exercício da liberdade sindical e que contraria os próprios ditames do art. 5º. da mesma lei, que

⁵¹¹ MADRID, Juan Carlos Fernandez. *Panorama del sindicalismo argentino. Evolución del Derecho Colectivo*. Buenos Aires: La Ley, 1998. p. 347.

⁵¹² ARESE, César (relator). *Relato Nacional de Argentina*. Tema 2 – La representación colectiva de los trabajadores: evolución de los regímenes legales desde la perspectiva de la autonomía colectiva y la libertad sindical. Guayaquil : Sociedad Ecuatoriana de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, 2013. p. 251, nota 62. Sobre o tema, vide SLAVIN, Luis Pablo. *Teoría y Práctica del encuadre sindical*. Buenos Aires : La Ley, 2001.

⁵¹³ Art. 16 da Ley 23.551/88 — “Los estatutos deberán ajustarse a lo establecido en el artículo 8º y contener: a) Denominación, domicilio, objeto y zona de actuación; b) Actividad, oficio, profesión o categoría de los trabajadores que represente; c) Derechos y obligaciones de los afiliados, requisitos para su admisión y procedimiento para su separación que garanticen el derecho de defensa. d) Determinación de las autoridades y especificación de sus funciones con indicación de las que ejerzan su representación legal, duración de los mandatos, recaudos para su revocación y procedimientos para la designación y reemplazos de los directivos e integrantes de los congresos; e) Modo de constitución, administración y control del patrimonio social y su destino en caso de disolución y régimen de cotizaciones de sus afiliados y contribuciones; f) Epoca y forma de presentación, aprobación y publicación de memorias y balances; órganos para su revisión y fiscalización; g) Régimen electoral que asegure la democracia interna de acuerdo con los principios de la presente ley, no pudiendo contener como exigencia para presentar listas de candidatos a órganos asociacionales, avales que superen el tres por ciento (3%) de sus afiliados; h) Régimen de convocatoria y funcionamiento de asambleas, y congresos; i) Procedimiento para disponer medidas legítimas de acción sindical; j) Procedimiento para la modificación de los estatutos y disolución de la asociación”.

houvera conferido autonomia organizativa e gerencial aos sindicatos, além de configurar prática condenada pelo Comitê de Liberdade Sindical da OIT⁵¹⁴.

Igualmente interventivas e limitadoras da liberdade sindical as disposições do item IV da lei, que definem a composição mínima da direção do sindicato, os requisitos para exercício do mandato e o limite máximo de sua duração⁵¹⁵. Por outro lado, é curioso o fato de a lei reservar número mínimo de vagas nas direções sindicais a cidadãos argentinos e a mulheres⁵¹⁶ o que, de qualquer forma, também se mostra atentatório à autonomia organizativa dos sindicatos⁵¹⁷. Por fim, e na mesma linha, o item V da norma aponta a periodicidade da reunião de assembleias e os temas que devem ser por elas tratados, questões que, da mesma sorte, haveriam de ser resolvidas apenas pelos estatutos sindicais⁵¹⁸.

⁵¹⁴ Verbetes 276, 280 e, sobretudo, 384, da Recompilação das decisões e princípios do Comitê de Liberdade Sindical, de 2006.

⁵¹⁵ Art. 17 da Ley 23.551/88 — “La dirección y administración serán ejercidas por un órgano compuesto por un mínimo de cinco (5) miembros, elegidos en forma que asegure la voluntad de la mayoría de los afiliados o delegados congresales mediante el voto directo y secreto. Los mandatos no podrán exceder de cuatro (4) años, teniendo derecho a ser reelegidos”.

Art. 18 da Ley 23.551/88 — Para integrar los órganos directivos, se requerirá: a) Mayoría de edad; b) No tener inhabilidades civiles ni penales; c) Estar afiliado/a, tener dos (2) años de antigüedad en la afiliación y encontrarse desempeñando la actividad durante dos (2) años”.

⁵¹⁶ Art. 18 da Ley 23.551/88 — “El setenta y cinco por ciento (75%) de los cargos directivos y representativos deberán ser desempeñados por ciudadanos/as argentinos, el/la titular del cargo de mayor jerarquía y su reemplazante estatutario deberán ser ciudadanos/as argentinos.

La representación femenina en los cargos electivos y representativos de las asociaciones sindicales será de un mínimo del 30% (treinta por ciento), cuando el número de mujeres alcance o supere ese porcentual sobre el total de los trabajadores. Cuando la cantidad de trabajadoras no alcancare el 30% del total de trabajadores, el cupo para cubrir la participación femenina en las listas de candidatos y su representación en los cargos electivos y representativos de la asociación sindical, será proporcional a esa cantidad. Asimismo, las listas que se presenten deberán incluir mujeres en esos porcentuales mínimos y en lugares que posibiliten su elección. No podrá oficializarse ninguna lista que no cumpla con los requisitos estipulados en este artículo”. (artigo substituído pelo art. 3º da Ley nº 25.674/2002).

⁵¹⁷ A nosso juízo, essas disposições violam os Verbetes 397, 402 e 405, do CLS da OIT. No entanto, ressalva-se que o Verboete 396 expressa entendimento de que a estipulação de duração máxima de mandato de dirigentes não ofende a liberdade sindical.

⁵¹⁸ Art. 19 da Ley 23.551/88 — “Las asambleas y congresos deberán reunirse: a) En sesión ordinaria, anualmente; b) En sesión extraordinaria, cuando los convoque el órgano directivo de la asociación por propia decisión o a solicitud del número de afiliados o delegados congresales que fije el estatuto, el que no podrá ser superior al quince por ciento (15%) en asamblea de afiliados y al treinta y tres por ciento (33%) en asamblea de delegados congresales”.

Art. 20 da Ley 23.551/88 — “Será privativo de las asambleas o congresos: a) Fijar criterios generales de actuación; b) Considerar los anteproyectos de convenciones colectivas de trabajo; c) Aprobar y modificar los estatutos, memorias y balances; la fusión con otras asociaciones, afiliación o desafiliación a asociaciones, nacionales o internacionales; d) Dar mandato a los delegados a congresos de asociaciones de grado superior y recibir el informe de su desempeño; e) Fijar el monto de las cotizaciones ordinarias y extraordinarias de los afiliados”.

No entanto, sem sombra de dúvidas que o ponto nevrálgico do sistema de regulação sindical argentino é a concessão da já citada “*personería gremial*”, consignada no item VI da LAS. Como fora explicitado, o texto constitucional é econômico, mas ressalva a possibilidade de ser instituído registro das entidades sindicais, como fazem diversos outros países⁵¹⁹. Porém, a pretexto de regulamentar essa disposição, a norma cria duas classes de organizações sindicais: as *asociaciones simplemente inscriptas* (ASI) e as *asociaciones com personería gremial* (APG). A primeira classe é a de entidades que se limitam a representar seus afiliados, de maneira limitada; já a segunda atua com exclusividade na defesa de toda a categoria do espaço territorial correspondente.

Na esteira da determinação constitucional com relação a liberdade sindical, não há restrições à criação de quaisquer entidades sindicais, uma vez observados os parâmetros já apontados nas disposições antecedentes. Todas elas, indistintamente, têm que se registrar perante o órgão ministerial⁵²⁰, e esse registro as confere personalidade jurídica, dando-lhes os direitos relacionados no art. 23 da LAS⁵²¹. Porém, esse registro não confere a “*personería gremial*”, que somente será outorgada quando cumpridos os requisitos do art. 25 da LAS⁵²², fundados em paradigmas de maior representatividade. Assim, embora o sistema permita a coexistência de mais de uma entidade sindical em cada segmento de representação, somente um deles deterá as prerrogativas inerentes à

⁵¹⁹ Exigência que, inclusive, não é considerada atentatória à liberdade sindical pelo CLS.

⁵²⁰ Art. 21, da Ley 23.551/88 — “*Las asociaciones presentarán ante la autoridad administrativa del trabajo solicitud de inscripción haciendo constar: a) Nombre, domicilio, patrimonio y antecedentes de su fundación; b) Lista de afiliados; c) Nómina y nacionalidad de los integrantes de su organismo directivo; d) Estatutos*”. Assinala-se que o registro é ressalvado pela Constituição argentina (art. 14bis).

⁵²¹ Art. 23 da Ley 23.551/88 — “*La asociación a partir de su inscripción, adquirirá personería jurídica y tendrá los siguientes derechos: a) Peticionar y representar, a solicitud de parte, los intereses individuales de sus afiliados; b) Representar los intereses colectivos, cuando no hubiere en la misma actividad o categoría asociación con personería gremial; c) Promover: 1º La formación de sociedades cooperativas y mutuales. 2º El perfeccionamiento de la legislación laboral, previsional de seguridad social. 3º La educación general y la formación profesional de los trabajadores; d) Imponer cotizaciones a sus afiliados; e) Realizar reuniones o asambleas sin necesidad de autorización previa*”.

⁵²² Art. 25 da Ley 23.551/88 — “*La asociación que en su ámbito territorial y personal de actuación sea la más representativa, obtendrá personería gremial, siempre que cumpla los siguientes requisitos: a) Se encuentre inscripta de acuerdo a lo prescripto en esta ley y haya actuado durante un período no menor de seis (6) meses; b) Afilie a más de veinte por ciento (20%) de los trabajadores que intente representar. c) La calificación de más representativa se atribuirá a la asociación que cuente con mayor número promedio de afiliados cotizantes, sobre la cantidad promedio de trabajadores que intente representar. Los promedios se determinarán sobre los seis meses anteriores a la solicitud. Al reconocerse personería gremial la autoridad administrativa del trabajo o judicial, deberá precisar el ámbito de representación personal y territorial. Estos no excederán de los establecidos en los estatutos, pero podrán ser reducidos si existiere superposición con otra asociación sindical. Cuando los ámbitos pretendidos se superpongan con los de otra asociación sindical con personería gremial, no podrá reconocerse a la peticionante la amplitud de representación, sin antes dar intervención a la asociación afectada y proceder al cotejo necesario para determinar cuál es la más representativa conforme al procedimiento del artículo 28. La omisión de los recaudos indicados determinará la nulidad del acto administrativo o judicial*”.

atividade sindical, como definido pelo art. 31 da LAS, dentre as quais a participação na negociação coletiva⁵²³. É esse o ponto que provoca severos embates doutrinários, dado que, a rigor, embora admitida a pluralidade na criação sindical, somente uma entidade pode exercer efetivamente a integralidade de suas prerrogativas, inclusive aquelas inerentes à sua existência. Para os defensores do modelo argentino, não existe ofensa à liberdade sindical, porque inexistente o monopólio de representação ou a interdição ao direito de criar novos sindicatos. É o caso de Bussi y Corte, que assim ponderam:

*Esta unidad no ha sido impuesta por la ley – lo que sería contrario al principio constitucional de libertad sindical – sino por una tendencia poderosa que no ha podido ser desvirtuada por regímenes anteriores (...) que propiciaram abiertamente la multiplicidad de organización. Se trata de una unidad promocionada o fomentada por el legislador a través del régimen de la personería gremial (...); pero que no es violatorio del artículo 14 bis de la Constitución Nacional ni tampoco los convenios 87 y 98 da OIT, em cuanto no impide que aparte de la entidad mayoritaria puedan constituirse otras nuevas asociaciones sindicales y que éstas pueden superar en número de afiliados a la organización mayoritaria y adquirir la titularidad de esa personería gremial.*⁵²⁴

De fato, observa-se que, para ser considerada a mais representativa e obter a personalidade gremial, a entidade deve funcionar há pelo menos seis meses e ter em seus quadros mais de 20% da categoria que pretende representar. Se houver mais de uma entidade que preencha os mesmos requisitos, a personalidade gremial será conferida à que tiver filiado um número maior de trabalhadores em relação à quantidade de trabalhadores existentes no território almejado, nos últimos seis meses, sendo que não há número mínimo para essa diferença. Além disso, a lei contempla a possibilidade de concessão a outra entidade (ASI) da personalidade gremial já obtida por outra associação (APG) em determinada zona ou categoria, se a quantidade de filiados da postulante foi consideravelmente superior à antecedente, nos seus meses anteriores à postulação⁵²⁵.

⁵²³ Art. 31, da Ley 23.551/88 – “Son derechos exclusivos de la asociación sindical con personería gremial: a) Defender y representar ante el Estado y los empleadores los intereses individuales y colectivos de los trabajadores; b) Participar en instituciones de planificación y control de conformidades con lo que dispongan las normas respectivas; c) Intervenir en negociaciones colectivas y vigilar el cumplimiento de la normativa laboral y de seguridad social; d) Colaborar con el Estado en el estudio y solución de los problemas de los trabajadores; e) Constituir patrimonios de afectación que tendrán los mismos derechos que las cooperativas y mutualidades; f) Administrar sus propias obras sociales y, según el caso, participar en la administración de las creadas por ley o por convenciones colectivas de trabajo”.

⁵²⁴ BUSSI, Heriberto; CORTE, Néstor T. *Un manual del Delegado Gremial*. 3ª ed. Santa Fe: Rubinzal-Culzoni, 1988. p. 76.

⁵²⁵ Art 28 da Ley 23.551/88 — “En caso de que existiera una asociación sindical de trabajadores con personería gremial, sólo podrá concederse igual personería a otra asociación, para actuar en la misma zona y actividad o categoría, en tanto que la cantidad de afiliados contizantes de la peticionante, durante un período mínimo y continuado de seis (6) meses anteriores a su presentación, fuere considerablemente superior a la de la asociación con personería preexistente. Presentado el requerimiento del mismo se dará traslado a la asociación con personería gremial por el

Por não haver definição legal do conceito de consideravelmente superior, o decreto regulamentador fixou esse percentual em 10%⁵²⁶.

A rigor, tem-se que as análises realizadas pelos organismos internacionais em matéria de relações de trabalho não vislumbram a ocorrência de ofensa à liberdade sindical quando se adota mecanismos de credenciamento, em regimes de pluralidade. O Comitê de Liberdade Sindical da OIT já se manifestou nesse sentido em diversas de suas decisões⁵²⁷, e a Comissão de Peritos apreciou especificamente o caso argentino, afirmando que “*la Comisión siempre ha señalado que la determinación de la organización más representativa debería basarse en criterios objetivos, establecidos de antemano y precisos, con el fin de evitar toda decisión parcial o abusiva*”⁵²⁸. Dessa maneira, entendeu inexistir qualquer indicativo de que essa determinação contrariaria as disposições da Organização⁵²⁹. A par disso, o modelo encontra resistências como a exposta por Luis Pablo Slavin, para quem

*La unidad promocionada, aun partiendo de la base que se hubiese intentado llevar a cabo con las mejores intenciones, fracasó rotundamente. Lo que ha quedado en evidencia es un modelo sindical que, lejos de alcanzar sus fines ha contribuido a debilitar el movimiento obrero, provocando – sin proponérselo – la proliferación de personerías gremiales*⁵³⁰.

Quanto à organização sindical dos servidores públicos, ela também é contemplada pela mesma lei. Sendo uma federação, a Argentina é composta por um Estado Nacional, com vinte e três províncias e a Cidade Autônoma de Buenos Aires, que é a Capital Federal, além dos municípios.

término de veinte (20) días, a fin de que ejerza su defensa y ofrezca pruebas. De la contestación se dará traslado por cinco (5) días a la peticionante. Las pruebas se sustanciarán con el control de ambas asociaciones. Cuando se resolviere otorgar la personería a la solicitante, la que la poseía continuará como inscripta. La personería peticionada se acordará sin necesidad del trámite previsto en este artículo, cuando mediare conformidad expresa máximo órgano deliberativo de la asociación que la poseía”.

⁵²⁶ Art. 21 do Decreto 467/88 — “(Artículo 28 de la ley) — Cuando dos asociaciones tuviesen igual zona de actuación, la asociación que pretenda la personería gremial deberá superar a la que con anterioridad la posea como mínimo en el diez (10%) por ciento de sus afiliados cotizantes”.

⁵²⁷ Nesse sentido, os Verbetes 346, 348 e 359, da Recompilação de 2006, este último indicativo dos direitos mínimos às entidades minoritárias, o que é devidamente contemplado no caso argentino.

⁵²⁸ SLAVIN, Luis Pablo. *Teoría y Práctica del encuadre sindical*. Buenos Aires : La Ley, 2001. p. 16.

⁵²⁹ No mesmo sentido, ARESE, César (relator). *Relato Nacional de Argentina*. Tema 2 – La representación colectiva de los trabajadores: evolución de los regímenes legales desde la perspectiva de la autonomía colectiva y la libertad sindical. Guayaquil : Sociedad Ecuatoriana de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, 2013. p. 255 e FILAS, Rodolfo Capón. *El Nuevo Derecho Sindical Argentino*. Segunda edición. La Plata: Platense, 1993. p. 160.

⁵³⁰ SLAVIN, Luis Pablo. *Teoría y Práctica del encuadre sindical*. Buenos Aires : La Ley, 2001. pp. 2-3

Em cada esfera pode ser admitido um regime de contratação, de modo que há uma multiplicidade de situações envolvendo os servidores públicos daquele país. Em regra, todas as entidades sindicais de servidores são admitidas, sendo que, “*solamente no se han reconocido hasta el presente y no obstante los pedidos formulados al respecto, las organizaciones sindicales del personal de fuerzas de seguridad, incluido el setor de guardiacárceles*”⁵³¹. A única particularidade do sindicalismo no setor público diz respeito à pluralidade, pois em outubro de 2003 o Ministério do Trabalho estabeleceu uma resolução admitindo multiplicidade de organizações sindicais, com “*personería gremial*”⁵³². De outra parte, a Argentina possui uma lei específica que regula a negociação coletiva na Administração Pública⁵³³, que faz menção específica à representação dos trabalhadores no processo negocial⁵³⁴.

Por fim, tem-se que, como já sobredito, o modelo argentino adota o duplo canal de representação, conforme regulado no item IX da Ley 23.551/88. Essa representação sindical na empresa é exercida pelos delegados de pessoal e pelas comissões internas (corpos de delegados), que têm dupla função: a) representar os trabalhadores perante o empregador e perante o sindicato; e b) representar o sindicato perante os trabalhadores e perante o empregador⁵³⁵. Pelo sistema adotado

⁵³¹ ARESE, César (relator). *Relato Nacional de Argentina*. Tema 2 – La representación colectiva de los trabajadores: evolución de los regímenes legales desde la perspectiva de la autonomía colectiva y la libertad sindical. Guayaquil : Sociedad Ecuatoriana de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, 2013. p. 239.

⁵³² Art. 1º. da Resolución 255/2003, do Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social — “*La personería gremial que se otorgue a asociaciones sindicales representativas del sector público no desplazará en el colectivo asignado, las personerías gremiales preexistentes*”. <<http://www.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/85000-89999/89603/norma.htm>>. Acesso em 15/10/2013.

⁵³³ Ley 24.185, de 16/12/1992. <<http://www.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/0-4999/583/norma.htm>>. Acesso em 15/10/2013.

⁵³⁴ Art. 4º da Ley 24.185/92 — “*La representación de los empleados públicos será ejercida por las asociaciones sindicales, uniones o federaciones con personería gremial y ámbito de actuación nacional de acuerdo con lo establecido en el Artículo 6. Cuando no hubiera acuerdo entre las asociaciones sindicales con derecho a negociar respecto de la conformación de la voluntad del sector trabajador en la comisión negociadora, el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social procederá a definir de conformidad con la reglamentación, el porcentaje de votos que le corresponda a cada parte. A tal fin tomará en cuenta la cantidad de afiliados cotizantes que posea cada asociación en el sector que corresponda.*”

Art. 6º da Ley 24.185/92 — “*La negociación colectiva podrá realizarse dentro de un ámbito general o sectorial. Las partes articularán la negociación en los distintos niveles. Para cada negociación, general o sectorial, se integrará una comisión negociadora, en la que serán parte: los representantes del Estado empleador y de los empleados públicos que será coordinada por la autoridad administrativa del trabajo. En el caso de negociaciones en el ámbito sectorial, intervendrán conjuntamente las asociaciones con personería gremial que correspondan a dichos ámbitos y aquellas que en el orden nacional incluyan a este sector en su ámbito de actuación.*”

⁵³⁵ Art. 40 da Ley 23.551/88 — “*Los delegados del personal, las comisiones internas y organismos similares, ejercerán en los lugares de trabajo según el caso, en la sede de la empresa o del establecimiento al que estén afectados la siguiente representación: a) De los trabajadores ante el empleador, la autoridad administrativa del trabajo cuando*

pelos argentinos, a eleição dos representantes passe necessariamente pela filiação sindical e, mais do que isso, por um sindicato que tenha a “*personería gremial*”, já que isso é um requisito de elegibilidade⁵³⁶. Portanto, trata-se de uma representação que atua fundamentalmente de maneira coordenada com a atividade sindical dos sindicatos qualificados pelo sistema de unicidad promocional. Porém, atenta ao fato de que essa exigência seria inconstitucional, a Corte Suprema de Justicia de La Nación (CSJN) reconheceu esse direito aos sindicatos simplesmente inscritos. Porém, a Corte não solucionou qual critério deve ser adotado mais de uma entidade sindical postula eleger representantes na mesma empresa ou estabelecimento⁵³⁷. Ao lado disso, tem-se que a lei outorga à negociação coletiva a definição da quantidade de representantes em cada estabelecimento, estipulando uma composição mínima em caso de inexistência, bem assim diretrizes gerais de funcionamento⁵³⁸. No mais, suas atribuições se encontram descritas no art. 43 da lei⁵³⁹, sendo as obrigações dos empregadores perante a representação definidas no art. 44, sem prejuízo do que puder vir a ser pactuado convencionalmente⁵⁴⁰.

ésta actúa de oficio en los sitios mencionados y ante la asociación sindical; b) De la asociación sindical ante el empleador y el trabajador”.

⁵³⁶ Art. 41 da Ley 23.551/88 — “Para ejercer las funciones indicadas en el artículo 40 se requiere:

a) Estar afiliado a la respectiva asociación sindical con personería gremial y ser elegido en comicios convocados por éstas, en el lugar donde se presten los servicios o con relación al cual esté afectado y en horas de trabajo, por el voto directo y secreto de los trabajadores cuya representación deberá ejercer. La autoridad de aplicación podrá autorizar, a pedido de la asociación sindical, la celebración en lugar y horas distintos, cuando existiere circunstancias atendibles que lo justificaran. Cuando con relación al empleador respecto del cual deberá obrar el representante, no existiera una asociación sindical con personería gremial, la función podrá ser cumplida por afiliados a una simplemente inscripta.

En todos los casos se deberá contar con una antigüedad mínima en la afiliación de un (1) año:

b) Tener dieciocho (18) años de edad como mínimo y revistar al servicio de la empresa durante todo el año aniversario anterior a la elección. En los establecimientos de reciente instalación no se exigirá contar con una antigüedad mínima en el empleo. Lo mismo ocurrirá cuando por la índole de la actividad en las que presten servicios los trabajadores a representar la relación laboral comience y termine con la realización de la obra, la ejecución del acto o la prestación de servicio para el que fueron contratados o cuando el vínculo configure un contrato de trabajo de temporada”.

⁵³⁷ Nesse sentido, ARESE, César (relator). *Relato Nacional de Argentina*. Tema 2 – La representación colectiva de los trabajadores: evolución de los regímenes legales desde la perspectiva de la autonomía colectiva y la libertad sindical. Guayaquil : Sociedad Ecuatoriana de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, 2013. p. 238.

⁵³⁸ Art. 45 da Ley 23.551/88 — “A falta de normas en las convenciones colectivas o en otros acuerdos, el número mínimo de los trabajadores que representen la asociación profesional respectiva en cada establecimiento será: a) De diez (10) a cincuenta (50) trabajadores, un (1) representante; b) De cincuenta y uno (51) a cien (100) trabajadores, dos (2) representantes; c) De ciento uno (101) en adelante, un (1) representante más cada cien (100) trabajadores, que excedan de cien (100) a los que deberán adicionarse los establecidos en el inciso anterior. En los establecimientos que tengan más de un turno de trabajo habrá un delegado por turno, como mínimo. Cuando un representante sindical está compuesto por tres o más trabajadores, funcionará como cuerpo colegiado. Sus decisiones se adoptarán en la forma que determinen los estatutos”.

⁵³⁹ Art. 43 da Ley 23.551/88 — “Quienes ejerzan las funciones a que se refiere el artículo 40 de este ley, tendrán derecho a: a) Verificar, la aplicación de las normas legales o convencionales, pudiendo participar en las inspecciones que disponga la autoridad administrativa del trabajo; b) Reunirse periódicamente con el empleador o su representante; c) Presentar ante los empleadores o sus representantes las reclamaciones de los trabajadores en cuyo nombre actúen, previa autorización de la asociación sindical respectiva”.

⁵⁴⁰ Art. 44 da Ley 23.551/88 — “Sin perjuicio de lo acordado en convenciones colectivas de trabajo, los empleadores estarán obligados a: a) Facilitar un lugar para el desarrollo de las tareas de los delegados del personal en la medida

Em linhas gerais, pode-se afirmar que o modelo argentino de regulação da atividade sindical, em diversos de seus aspectos, soa claramente invasivo da liberdade sindical, contendo disposições que contradizem a sua própria Constituição, bem assim os instrumentos internacionais ratificados pela Argentina.

Já com relação ao Uruguai, o país ficou imune à influência corporativa, que atingiu seus vizinhos como Argentina e Brasil. Isso foi um fato determinante para definir as características do sistema uruguaio de relações coletivas de trabalho, porque as suas linhas gerais são as mesmas estabelecidas desde a Constituição de 1934. Afora as disposições restritivas inseridas pelo regime de exceção, o Uruguai praticamente sempre teve um sistema abstencionista ou “arregulado” de relações de trabalho⁵⁴¹, tanto no plano coletivo como no plano individual. Na realidade, “*la legislación laboral uruguaya ha sido asistemática, fragmentaria y puntual. Son leyes sueltas; no hay, no hubo nunca en el Uruguay un Código del trabajo, ni siquiera una ley general del trabajo*”⁵⁴². Apenas mais recentemente, com a implantação de uma nova política trabalhista é que passou a existir um complexo normativo mais articulado, o que, inclusive, tem motivado debates doutrinários a respeito da migração ou não do modelo uruguaio de relações de trabalho⁵⁴³. De outra parte, essa característica conferiu outra particularidade ao Direito do Trabalho uruguaio, que foi o amplo espaço ocupado pela doutrina e pela jurisprudência:

*Al ser poco lo que está expresa y detalladamente previsto en la ley, es mucho que no tienen que resolver los jueces, son muchas las lagunas a llenar por los tribunales, y es importante también, el papel que puede desarrollar la doctrina para darle ‘materia prima’ y ‘know how’ a esos jueces*⁵⁴⁴.

en que, habida cuenta de la cantidad de trabajadores ocupados y la modalidad de la prestación de los servicios, las características del establecimiento lo tornen necesarios; b) Concretar las reuniones periódicas con esos delegados asistiendo personalmente o haciéndose representar; c) conceder a cada uno de los delegados del personal, para el ejercicio de sus funciones, un crédito de horas mensuales retribuidas de conformidad con lo que se disponga en la convención colectiva aplicable”.

⁵⁴¹ RODRÍGUEZ, Américo Plá. *Derecho Colectivo del Trabajo en el Uruguay*. In: FRANCO FILHO, Georgeonor de Sousa. *Curso de Direito Coletivo do Trabalho – Estudos em homenagem ao Ministro Orlando Teixeira da Costa*. São Paulo : LTr, 1998. p. 586 e URIARTE, Oscar Ermida. *Introducción*. In: *Cuarenta Estudios sobre La Nueva Legislación Uruguaya*. Montevideo : Funcación de Cultura Universitaria, 2010. p. 6.

⁵⁴² URIARTE, Oscar Ermida. *Introducción*. In: *Cuarenta Estudios sobre La Nueva Legislación Uruguaya*. Montevideo : Funcación de Cultura Universitaria, 2010. pp. 6-7.

⁵⁴³ Esse tema será retomado a seguir.

⁵⁴⁴ URIARTE, Oscar Ermida. *Introducción*. In: *Cuarenta Estudios sobre La Nueva Legislación Uruguaya*. Montevideo : Funcación de Cultura Universitaria, 2010. p. 7.

As razões históricas desse abstencionismo são variadas. Plá Rodriguez aponta, p.ex., que a origem anarquista do movimento sindical contribuiu sobremaneira para a consumação desse quadro, assim como o fato de inexistir um momento sindical forte vinculado ou afim a qualquer partido com possibilidade de chegar ao governo⁵⁴⁵. O argumento mais relevante a esse respeito, no entanto, está fundado no fato de que existem normas constitucionais e internacionais que protegem suficientemente a liberdade sindical, em termos amplos e genéricos, e que dão respaldo apropriado para seu exercício. A ele se acrescenta a inquestionável assertiva de “*la regulamentación de una libertad no suele ser reclamada, impulsada o consagrada por los partidarios de que esa libertad sino por quienes se oponen a ella o desconfían de ella. A través de la reglamentación buscan restringirla*”⁵⁴⁶. Isso se comprova pela leitura dos artigos 39 e 57 da Constituição uruguaia, que asseguram o direito de associação e o direito de greve (este como um direito de cunho coletivo); determina que a lei fomente a organização de sindicatos, criando normas para reconhecer sua personalidade jurídica⁵⁴⁷. Ao lado disso, o art. 332 estipula

Los preceptos de la presente Constitución que reconocen derechos a los individuos, así como los que atribuyen facultades e imponen deberes a las autoridades públicas, no dejarán de aplicarse por falta de la reglamentación respectiva, sino que ésta será suplida, recurriendo a los fundamentos de leyes análogas, a los principios generales de derecho y a las doctrinas generalmente admitidas.

Essa deliberação, na esteira de outros sistemas constitucionais contemporâneos, “*aún sin necesidad de una reglamentación legal deben respetarse los preceptos constitucionales*

⁵⁴⁵ RODRÍGUEZ, Américo Plá. Essa análise foi feita em obra de 1998, já citada (RODRÍGUEZ, Américo Plá. *Derecho Colectivo del Trabajo em el Uruguay*. In: FRANCO FILHO, Georgeonor de Sousa. *Curso de Direito Coletivo do Trabalho – Estudos em homenagem ao Ministro Orlando Teixeira da Costa*. São Paulo : LTr, 1998. p. 587), sendo certo que esse panorama político foi alterado a partir de meados dos anos 2000, quando assumiu Tabaré Vazquez, conduzido à Presidência por uma coligação de centro-esquerda, sendo sucedido em 2010, por José Mujica, apoiado pelas mesmas forças políticas. Mas isso não invalida a leitura histórica, sobretudo porque as reformas feitas na legislação laboral, antes citadas, foram realizadas exatamente nos períodos mencionados.

⁵⁴⁶ RODRÍGUEZ, Américo Plá. *Derecho Colectivo del Trabajo em el Uruguay*. In: FRANCO FILHO, Georgeonor de Sousa. *Curso de Direito Coletivo do Trabalho – Estudos em homenagem ao Ministro Orlando Teixeira da Costa*. São Paulo : LTr, 1998. p. 588.

⁵⁴⁷ Art. 39 da Constituição uruguaia – “*Todas las personas tienen el derecho de asociarse, cualquiera sea el objeto que persigan, siempre que no constituyan una asociación ilícita declarada por la ley.*”

Art 57 da Constituição uruguaia – “*La ley promoverá la organización de sindicatos gremiales, acordándoles franquicias y dictando normas para reconocerles personería jurídica. Promoverá, asimismo, la creación de tribunales de conciliación y arbitraje. Declárase que la huelga es un derecho gremial. Sobre esta base se reglamentará su ejercicio y efectividad*”. As citações da Constituição do Uruguai foram obtidas em <<http://www.parlamento.gub.uy/constituciones/const004.htm>>. Acesso em 15/11/2013.

transcritos”⁵⁴⁸. De outra parte, tem-se que as Convenções 87 e 98 da OIT foram ratificadas pelo Uruguai em 27/11/1953, pela Ley 12.030, e os Pactos Internacionais de Direitos Cíveis e Políticos e de Direitos Sociais, Econômicos e Culturais também foram ratificados em 1969⁵⁴⁹. Por fim, a Convenção Americana sobre Direitos Humanos foi aprovada pela Ley 15.737, de 08/03/1985, denotando que o Uruguai assimilou, no plano interno, todos os principais instrumentos internacionais reconhecedores da liberdade sindical e de seus atributos essenciais. Daí porque a conclusão natural é a de que “*si bien hay abstencionismo legislativo, o sea, falta de leyes que regulan estos temas, no hay total ausencia de normas*”⁵⁵⁰, pois há um complexo positivo, de incidência nacional, que pode perfeitamente ser usado ou invocado para solucionar os principais problemas decorrentes do exercício da liberdade sindical.

É certo que, como já mencionado, durante o governo ditatorial instalado após o golpe militar de 27/06/1973, foi criada uma regulamentação sindical fortemente limitativa e repressiva, sendo que, em 1981, a chamada “lei das associações profissionais” também continha várias restrições, limitações e proibições⁵⁵¹. Segundo Plá Rodriguez,

Su reglamentación y aplicación fueron todavía más restrictivas y limitativas que su próprio texto, o sea, que la experiencia que han tenido nuestros trabajadores há sido que toda reglamentación sindical es sinónimo de restricción y limitación ha servido para abrir nuevos cauces de repreción.

Mas esse complexo de disposições – que flagrantemente contrariavam a Constituição e as normas internacionais ratificadas pelo Uruguai – foi teve sua nulidade absoluta declarada pela Ley 15.738, de 13/03/1985. Essa lei, oriunda de um processo nacional de concertação visando a redemocratização do país, é chamada de “*ley de convalidación*”, pois sua função foi a de convalidar

⁵⁴⁸ RODRÍGUEZ, Américo Plá. *Derecho Colectivo del Trabajo em el Uruguay*. In: FRANCO FILHO, Georgeonor de Sousa. *Curso de Direito Coletivo do Trabalho – Estudos em homenagem ao Ministro Orlando Teixeira da Costa*. São Paulo : LTr, 1998. p. 589.

⁵⁴⁹ Ley 13.751, de 11/07/1969.

⁵⁵⁰ RODRÍGUEZ, Américo Plá. *Derecho Colectivo del Trabajo em el Uruguay*. In: FRANCO FILHO, Georgeonor de Sousa. *Curso de Direito Coletivo do Trabalho – Estudos em homenagem ao Ministro Orlando Teixeira da Costa*. São Paulo : LTr, 1998. p. 589.

⁵⁵¹ Ley 15.137, de 12/05/1981

os atos legislativos praticados durante o período de exceção⁵⁵², o que foi realmente efetivado, à exceção de alguns dispositivos, tidos como absolutamente nulos⁵⁵³.

Portanto, o que se pode afirmar é que as relações coletivas de trabalho no Uruguai sempre sobreviveram apropriadamente com fundamento apenas nas diretrizes genéricas da Constituição e das normas internacionais. Embora a Constituição tenha feito menção de que a lei poderia fixar procedimentos para aquisição da personalidade jurídica sindical, isso jamais foi regulamentado⁵⁵⁴. Não há lei que defina, portanto, como o sindicato se organiza, quais seus atributos ou faculdades. Adota, assim, as diretrizes de plenitude do conceito de liberdade sindical, como vazado nos moldes da Convenção 87, da OIT. Apenas alguns aspectos da negociação coletiva e do exercício do direito de greve vinham tratados de forma pontual pela legislação. No mais,

Este relativo o aparente abstencionismo legislativo em materia de relaciones colectivas de trabajo se acomoda bastante bien con la concepción teórica del ‘pluralismo conflictivo’, conforme a la cual, los grandes actores sociales (sindicatos y empresarios) interactúan entre sí, entran en conflicto entre sí y arreglan sus problemas directa y autónomamente con poca intervención estatal⁵⁵⁵.

No entanto, no contexto da “*nuova política laboral activa*”, entendeu-se pertinente que houvesse uma disciplina específica sobre vários aspectos das relações laborais, nos seus dois planos fundamentais (individual e coletivo). Nesse contexto, procurou-se estabelecer uma política trabalhista relativamente autônoma em relação à política econômica, para “*reequilibrar las fuerzas de los actores colectivos*”⁵⁵⁶. Isso, inclusive, tem demandado uma discussão teórica sobre a

⁵⁵² Um fato importante é que os uruguaios referem-se ao período ditatorial como sendo “período de facto”, exatamente porque se negam a conferir qualquer legitimidade jurídica a governos que ascenderam por vias antidemocráticas.

⁵⁵³ Além da lei das associações sindicais (15.137), também foram consideradas absolutamente nulas por esse ato as leis 15.328 e 15.385, relativas às contratações coletivas; a lei de greve (15.530); a lei 15.587 (imunidade sindical) e a Ley Fundamental no. 3 (greve dos servidores públicos). A perspectiva dos uruguaios a respeito da eficácia dessas normas é sintetizada nos dizeres de Plá Rodríguez: “*El Uruguay nunca há reglamentado el derecho colectivo. Lo efectuado en tal sentido durante el período de facto carece de validez e fue expresamente anulado. De modo que es como si nunca hubiera regido.*” (RODRÍGUEZ, Américo Plá. *Derecho Colectivo del Trabajo en el Uruguay*. In: FRANCO FILHO, Georgeonor de Sousa. *Curso de Direito Coletivo do Trabalho – Estudos em homenagem ao Ministro Orlando Teixeira da Costa*. São Paulo : LTr, 1998.p. 586).

⁵⁵⁴ Ressalva-se, mais uma vez, o período de exceção, cujas normas foram declaradas absolutamente nulas.

⁵⁵⁵ URIARTE, Oscar Ermida. *Introducción*. In: *Cuarenta Estudios sobre La Nueva Legislación Uruguaya*. Montevideo : Funcación de Cultura Universitaria, 2010. p. 8. O autor explica que “*la impresión que uno tiene, es que la política económica actual, hasta hoy, no se diferencia mucho que digamos, de la que se venía dando en los períodos anteriores. La nota distintiva, se es que la hubo, consistiría en una especie de compensación de esa política económica, compensación que habría estado dada por las políticas sociales.*”

⁵⁵⁶ *Idem*.

permanência ou não do modelo abstencionista, pois há fatores que permitem concluir que haveria uma parcial e gradual migração para outro modelo, o regulado⁵⁵⁷. A par desse debate, no entanto, tem-se que as novas normas laborais uruguaias não invadiram, efetivamente, a seara do direito de sindicalização; da constituição; da organização; da estrutura e do funcionamento dos sindicatos, de sorte que o tema continua a ser “arregulado”: “não temos norma estatal que indique como se constitui sindicato, quem pode afiliar-se ou não, as condições para ser dirigente, a estrutura e organização interna, etc”⁵⁵⁸. No plano coletivo, a Lei 17.940, fazendo referência às normas constitucionais e internacionais, estabeleceu mecanismos de proteção contra atos antissindicais e decretou sua nulidade absoluta, emprestando maior eficiência na promoção da liberdade sindical, ao revés de restringi-la. Não houve mudanças no exercício do direito de greve e, no plano da negociação coletiva foram instituídos alguns mecanismos que poderiam ser entendidos como restritivos⁵⁵⁹, mas que, ainda assim, foram adotados em plena consonância com as disposições das Convenções 98, 151 e 154, da OIT.

Em síntese, pode-se afirmar que o Uruguai é um notável exemplo de país que, ainda que afetado pelo autoritarismo no final do século XX, conseguiu de forma eficiente recuperar sua configuração histórica de respeito à liberdade sindical e não se rendeu a qualquer tentação de, a pretexto de regulamentá-la, restringir seu alcance. Do contrário, resistiu à própria determinação constitucional que conduzia à possibilidade de regular a concessão da personalidade jurídica aos sindicatos mediante o regramento legal, a ponto de poder ser considerado, dentre os países do Mercosul, o único que consagra verdadeira e efetivamente a liberdade sindical⁵⁶⁰, e com fundamento quase que exclusivo nas disposições constitucionais e internacionais. As poucas

⁵⁵⁷ Nesse sentido, vide URIARTE, Oscar Ermida. Intervenção e autonomia no direito coletivo de trabalho. In: NICOLADELI, Sandro Lunard *et alii* (orgs.). *O Direito Coletivo, a Liberdade Sindical e as Normas Internacionais*. São Paulo: LTr, 2013. pp. 16 e 19. Vol. I. Mas o autor, após suas considerações, conclui que as mudanças, sobretudo na negociação coletiva, não converteram o sistema uruguaio em um modelo intervencionista ou regulamentarista.

⁵⁵⁸ URIARTE, Oscar Ermida. Intervenção e autonomia no direito coletivo de trabalho. In: NICOLADELI, Sandro Lunard *et alii* (orgs.). *O Direito Coletivo, a Liberdade Sindical e as Normas Internacionais*. São Paulo: LTr, 2013. p. 17. Vol. I. A expressão “arregulado” não constitui neologismo de nossa parte, senão somente a citação literal da expressão usada pelo autor.

⁵⁵⁹ Como é o caso do art. 21, da lei 18.566, que instituiu um “sistema de negociação coletiva”.

⁵⁶⁰ Nesse sentido, SIQUEIRA NETO, José Francisco. *Liberdade sindical no Mercosul e Chile: Representação dos trabalhadores nos locais de trabalho. Limites e possibilidades da democracia*. Texto eletrônico obtido em <http://www.siqueiraneto.com.br/img_up/01341551317.pdf>. Acesso em 15/11/2013.

disposições normativas existentes não só não limitam o direito assinalado na Constituição como asseguram concretamente o seu exercício.⁵⁶¹

⁵⁶¹ Um registro significativo é o fato de que, apesar de a Constituição não ter feito qualquer referência ao direito de sindicalização dos servidores públicos, a associação sindical destes é plenamente reconhecida, tanto assim que o Uruguai também ratificou a Convenção 151, que trata da negociação coletiva no serviço público (Ley 16.039, de 08/05/1989), o que, implicitamente, reafirmar esse reconhecimento.

Capítulo 3 - Diagnóstico e dilemas substanciais da estrutura sindical no Brasil

A minha terra dá trabalho e aipim,
meu trabalho é achar quem descasque por mim.
Noel Rosa e Kid Pepe

3.1 Contextualização histórica das relações de sindicais no Brasil

A conformação socioeconômica das relações de trabalho no Brasil foi estabelecida de maneira bastante peculiar, de modo substancialmente distinto daquele que se viu em outros países, inclusive no próprio continente americano. Desde o início, tem-se a construção de um modelo colonial longo e destinado, primordialmente, à exploração, ao menos até o início do século XIX, postura que não foi adotada pela colonização inglesa, mas que aparece também na América espanhola⁵⁶². Durante esse vasto período, seria temerário pontuar a existência de relações de trabalho em seu sentido próprio, eis que o uso da força laborativa derivava fundamentalmente da compulsoriedade na prestação de serviços⁵⁶³. Mesmo após a vinda da Corte Portuguesa para a Colônia, em 1808, as tentativas sucessivas do monarca D. João VI de transformá-la em um referencial social, econômico e cultural não eliminaram o padrão de trabalho que vinha sendo praticado desde o século XVI. Assim, a exemplo do que se deu durante o período colonial, na fase imperial de nossa história, a principal forma de prestação de trabalho existente no solo brasileiro era a escrava, que foi sendo gradualmente substituída no decorrer do século XIX em função das políticas restritivas adotadas, sobretudo, por imposição dos ingleses⁵⁶⁴.

⁵⁶² Nesse sentido, Boris Fausto afirma que “como aconteceu em toda a América Latina, o Brasil viria a ser uma colônia cujo sentido básico seria o de fornecer ao comércio europeu gêneros alimentícios ou minérios de grande importância”. (FAUSTO, Boris. *História do Brasil*. São Paulo: Edusp, 2006. p. 47).

⁵⁶³ Como ensina Boris Fausto, essa modalidade de apropriação do trabalho também foi um dos elementos comuns a toda a América Latina no período de sua colonização, sendo certo que, no Brasil, a forma dominante dessa apropriação foi a escravidão (*Idem, ibidem*, p. 48).

⁵⁶⁴ Desde o final do Século XVIII a Inglaterra, que havia se beneficiado historicamente da escravidão, passou a combatê-la. As relações de dependência de Portugal com relação à Inglaterra são notoriamente destacadas no estudo da história dessas nações. O exemplo mais significativo ocorre justamente no episódio que trouxe a Família Real Portuguesa para o Brasil. Na ocasião, os ingleses estavam em guerra contra Napoleão Bonaparte, que já controlava boa parte da Europa ocidental. Em 1807, os franceses invadiram Portugal e rumaram em direção a Lisboa, o que levou à transferência da Corte para o Brasil, com todo o apoio britânico. Usando as prerrogativas que essa posição privilegiada lhe conferia, os ingleses exigiram sucessivas medidas limitadoras da escravidão no Brasil, como a proibição do tráfico, a aprovação da Lei do Ventre Livre e a Lei do Sexagenário (Cf. FAUSTO, Boris, *op.cit.*, *passim*).

Assim, é um dado quase consensual dentre os historiadores do trabalho que qualquer debate a respeito da regulação do mercado de trabalho só teve relevância no Brasil após a substituição completa do trabalho escravo pelo trabalho livre, realizada após a Lei Áurea (1888). Mais do que isso, e a exemplo do ocorrido nos países de capitalismo avançado, somente com uma industrialização articulada é que surgiram fenômenos sociopolíticos que levaram à necessidade do reconhecimento institucional das demandas da classe trabalhadora. Mas o Brasil compõe o bloco de países nos quais se constituiu o chamado *capitalismo tardio*⁵⁶⁵, pois seu processo de industrialização somente se consolidou no final do século XIX, quase cem anos depois da eclosão do modelo na Europa⁵⁶⁶. Dessa maneira, como a indústria demorou a se conformar como atividade protagonista na economia nacional, os movimentos operários só passaram a ter importância muito depois do início da organização industrial do capitalismo⁵⁶⁷.

Apesar disso, as inflexões do liberalismo político que motivaram as revoluções liberais na Europa e nos Estados Unidos também exerceram sua influência na constituição do modelo imperial brasileiro, de maneira que a Constituição do Império (1824) proclamava, dentre outras disposições, a liberdade para o trabalho (art. 179, 24) e a abolição das corporações de ofício (art. 179, 25)⁵⁶⁸. Logo, antes mesmo da Abolição havia uma interdição institucional a qualquer tipo de organização

⁵⁶⁵ A expressão “capitalismo tardio” é usada por João Manoel Cardoso de Mello, em livro com o mesmo título, para designar o momento histórico em que desenvolveu a industrialização em países como o Brasil, muito depois daquelas nações em se constituiu o *capitalismo originário* (como a Inglaterra) e o *atrasado* (Japão e Estados Unidos).

⁵⁶⁶ Boris Fausto aponta que “o crescimento industrial paulista data do período posterior à abolição da escravatura, embora se esboçasse desde a década de 1970”. (FAUSTO, Boris. *História do Brasil*. São Paulo: Edusp, 2006. p. 287).

⁵⁶⁷ Já constatamos, em trabalho anterior, que as relações de trabalho no Brasil são marcadas pela confluência de três fatores históricos de suma importância: a Abolição (1888), a Proclamação da República (1889) e a substituição do protagonismo agricultura na atividade econômica pela atividade industrial. Na ocasião, concluímos que esses três elementos foram fundamentais para a compreensão das relações de trabalho no Brasil contemporâneo, pois, “em um curto espaço de tempo, e de maneira quase simultânea, sofremos profundas mudanças nas esferas política, social e econômica, sem que houvesse nenhuma demarcação histórica que permitisse uma razoável transição. O resultado disso foi que as principais raízes do Brasil Colonial e Monárquico foram preservadas e transpostas para o Brasil Republicano; algumas delas até hoje produzindo seus nefastos efeitos”. (DIAS, Carlos Eduardo Oliveira. *Entre os cordeiros e os lobos*. SP: LTr, 2009. p. 93).

⁵⁶⁸ Art. 179, da Constituição de 1824: “A inviolabilidade dos direitos civis e políticos dos cidadãos brasileiros, que tem por base a liberdade, a segurança individual e a propriedade, é garantida pela Constituição do Império, pela maneira seguinte: (...) 24) Nenhum gênero de trabalho, de cultura, indústria ou comércio pode ser proibido, uma vez que não se oponha aos costumes públicos, à segurança, e saúde dos cidadãos; 25) Ficam abolidas as corporações de Ofícios, seus Juizes, Escrivães e mestres. (...)” Conforme já apontado em capítulo inicial deste trabalho, as corporações de ofício, que representavam um mecanismo de restrição ao acesso ao mercado de trabalho, foram proibidas na França após Revolução de 1789 e, sequencialmente, em outros países de índole liberal.

de caráter operário⁵⁶⁹; ainda assim, há notícias da existência de algumas sociedades de cunho laboral, como a Liga Operária (1870) e a União Operária (1880) que, usando nomes “específicos indicando profissões ou atividades econômicas, não visavam propriamente à defesa de seus interesses, tanto que abriam o acesso a seus quadros sociais a elementos estranhos a tais atividades ou profissões”⁵⁷⁰.

Dessa forma, é somente no decorrer da Primeira República (1889-1930) que surgem os primeiros movimentos grevistas expressivos, que traziam reivindicações de melhores salários e de condições de vida mais adequadas aos trabalhadores, e que podem ser identificados como sendo as manifestações orgânicas mais remotas que evidenciam a existência de organismos de cunho associativo laboral. No entanto, esses movimentos ainda se concentravam nas fazendas cafeeiras de São Paulo⁵⁷¹, pois apesar do crescimento das cidades e a concentração de fábricas em seu entorno terem criado condições ambientais para o desenvolvimento de organizações de operários, as greves e outros movimentos só tinham algum significado quando afetavam diretamente o sistema agroexportador, como os portos e as ferrovias, visto que, no geral, esse continuava sendo o fundamento da economia brasileira⁵⁷².

Cumprir notar que, também por influência do então hegemônico liberalismo político e econômico – o qual fundamentou ideologicamente a superação do regime monárquico –, a instituição da República brasileira não contemplou em seus instrumentos normativos qualquer referência ao trabalho humano, limitando-se a assegurar o livre exercício de qualquer profissão

⁵⁶⁹ Destaque-se que, a esta altura, pela forma como se desenvolviam as relações de trabalho no Brasil, não era possível distinguir de forma nítida a existência de corporações de ofício com o seu sentido clássico e aquelas organizações operárias de caráter reivindicativo.

⁵⁷⁰ Segadas Vianna in SÜSSEKIND, Arnaldo *et alii*. *Instituições de Direito do Trabalho*. 1º. vol. 16ª. ed. São Paulo: LTr, 1997. p. 1045.

⁵⁷¹ Cf. FAUSTO, Boris. *História do Brasil*. São Paulo: Edusp, 2006. p. 296.

⁵⁷² Cf. FAUSTO, Boris (*op. cit.*, pp. 283-284), “no curso das últimas décadas do século XIX até 1930, o Brasil continuou a ser um país predominantemente agrícola. Segundo o censo de 1920, dos 9,1 milhões de pessoas em atividade, 6,3 milhões (69,7%) se dedicavam à agricultura, 1,2 milhão (13,8%) à indústria e 1,5 milhão (16,5%) aos serviços. (...) O dado mais revelador é o do crescimento do número de pessoas na área industrial, que, pelo censo de 1872, não passava de 7% da população em atividade, mas é bom lembrar que muitas “indústrias” não passavam de pequenas oficinas”.

moral, intelectual e industrial (art. 72, par. 24, da Constituição de 1891)⁵⁷³, dispositivo que “firmava-se na concepção da soberania da vontade individual, cabendo ao trabalhador a defesa de seus interesses, e sendo admitida a intervenção do Estado quando os interesses individuais pudessem entrar em choque com os coletivos”. Essa afirmação é de Arnaldo Süssekind, para quem

Todos [referindo-se aos autores do projeto de Constituição] sofriam a influência das ideias dominantes nos Estados Unidos, com o caráter individualista, e dominava seus autores a crença de que fora o *laissez-faire* que levara a grande república ao alto grau de desenvolvimento já então atingido. Seguiram eles a orientação de que (...) o bem-estar social atinge seu ponto culminante à medida em que os indivíduos realizam de maneira razoável todos os seus interesses privados.

Assim, conclui que “de uma assembleia dominada por essas ideias não poderia surgir constituição que não fosse liberal e individualista”, na qual “nenhum princípio foi estabelecido quanto à proteção ao trabalho e ao trabalhador”⁵⁷⁴. Inequivocamente, havia nesse texto uma referência clássica ao liberalismo, emanado, inclusive, do texto do art. 72 da Carta, que iniciava o título denominado *Declaração de direitos*: os valores jurídicos eleitos como referências centrais desse dispositivo eram exatamente aqueles valorizados no contexto das revoluções do século XVIII. Mesmo com essas limitações estratégicas e institucionais, desde o fim do século XIX começam a surgir as primeiras organizações operárias, que se disseminaram a partir do início do século XX, inclusive com publicação de periódicos visando à conscientização dos trabalhadores e à realização de movimentos grevistas. Apesar de a Constituição de 1891 haver reconhecido a liberdade de associação, a atuação dessas organizações ainda era marcada pela repressão policial⁵⁷⁵.

Somente com Decreto nº 979, de 06/01/1903, é que foi efetivamente assegurado o direito de constituição de sindicatos para defesa dos interesses dos trabalhadores, o que a princípio, só se

⁵⁷³ Art. 72, da Constituição de 1891: “A Constituição assegura a brasileiros e a estrangeiros residentes no País a inviolabilidade dos direitos concernentes à liberdade, à segurança individual, e à propriedade, nos termos seguintes: (...) Par.24 – É garantido o livre exercício de qualquer profissão moral, intelectual e industrial.”

⁵⁷⁴ SÜSSEKIND, Arnaldo *et alii*. *Instituições de Direito do Trabalho*. 1º. vol. 16ª. ed. São Paulo: LTr, 1997. p. 75).

⁵⁷⁵ A garantia ao direito de associação estava previsto no art. 72, par. 8º, da Constituição (“A todos é lícito associarem-se e reunirem-se livremente e sem armas; não podendo intervir a polícia senão para manter a ordem jurídica”), mas somente em 22/11/1920, o Supremo Tribunal Federal reconheceu, no julgamento de um *habeas-corpus*, que nele estava abrangido também o direito de sindicalização e o de greve. (Cf. Segadas Vianna in SÜSSEKIND *et alii*. *Instituições de Direito do Trabalho*. 2º. Vol. 16ª. ed. São Paulo: LTr, 1996. p. 1066.).

aplicava aos rurais⁵⁷⁶. A propósito, a denominação *sindicato* passou a ser utilizada com maior frequência a partir do Primeiro Congresso Operário Brasileiro, realizado em 1906, no Rio de Janeiro, mas o reconhecimento legal do direito de sindicalização dos trabalhadores urbanos se deu apenas por meio do Decreto no. 1.637/1907⁵⁷⁷. Em suma, com uma orientação nitidamente liberal, a República recém instaurada tratava a *questão social* como uma *questão de polícia*, na expressão atribuída ao Presidente Washington Luís⁵⁷⁸. Além da prática repressiva, o Governo Republicano também procurava cooptar a classe trabalhadora com o nítido propósito de refrear a intensificação das lutas operárias: atuava nos próprios movimentos, fomentando organizações e movimentos opostos aos anarcossindicalistas, que comandavam as associações operárias. Um curioso exemplo dessa prática foi o *congresso operário* ocorrido em 1912, no Palácio Monroe, no Rio de Janeiro, organizado pelo tenente Mário Hermes, deputado e filho do então Presidente da República, Marechal Hermes da Fonseca. Denota-se uma evidente tentativa das classes dominantes e do Governo de se apoderarem do movimento sindical, revelando um típico *sindicalismo amarelo* – precursor do *sindicalismo pelego* – e o oficialismo do ato foi marcado pelo predomínio de *discursos demagógico* e de *solicitações de direitos trabalhistas*, como jornada de oito horas, limitação do trabalho de mulheres e de crianças, pensão por invalidez, dentre outros⁵⁷⁹. Embora essa iniciativa tenha sido considerada “*uma palhaçada*” pela classe trabalhadora e, por isso mesmo, não tenha frutificado⁵⁸⁰, há registros que indicam que, nesse congresso, “uma das conclusões a que se chegou foi a de substituição do contrato individual pelo contrato coletivo de trabalho”, explicitando, ainda

⁵⁷⁶ No entanto, há registros de que, desde 1906, já havia notícias do surgimento dos sindicatos de trabalhadores em ladrilhos, em pedreiras, pintores, sapateiros, e sindicato de operários de ofícios diversos (TELLES, Jover. *O movimento sindical no Brasil*. 2a. ed. São Paulo: Livraria Editora Ciências Humanas, 1981.pp. 3-4).

⁵⁷⁷ Cf. AQUINO, Rubim Santos Leão de *et al. Sociedade Brasileira: Uma história através dos movimentos sociais*. São Paulo: Record, 2000. p. 180.

⁵⁷⁸ O uso da repressão a muitas atividades sindicais e operárias era comumente tratado como política de Estado, e a “questão operária continuava sendo tratada com violência. Muitos operários foram presos e assassinados, sindicatos e jornais invadidos e fechados, greves dissolvidas a tiros, golpes de sabre e cacetadas, e cargas de cavalaria” (AQUINO, Rubim Santos Leão de *et al.*, op. cit. p. 182). A própria legislação penal da época “dedicava dois de seus artigos ao caso dos trabalhadores que, de qualquer forma aliciassem greves ou reivindicações salariais; ambos eram taxativos e o segundo prescrevia prisão celular, visando àqueles que causassem ou provocassem ‘cessão ou suspensão de trabalho, para impor aos patrões aumento ou diminuição de serviço ou salário’ (...)” (cf. SODRÉ, Nelson Werneck. *Contribuição à história do PCB*. São Paulo: Global, 1984. p. 32). No mesmo contexto, foi aprovada a Lei Adolfo Gordo (Lei 1641/1907) que permitia a expulsão de imigrantes estrangeiros que, por qualquer motivo, comprometessem a segurança nacional ou a tranquilidade pública, de forma a atingir, primordialmente, as lideranças sindicais.

⁵⁷⁹ Cf. AQUINO, Rubim Santos Leão de *et al. Sociedade Brasileira: Uma história através dos movimentos sociais*. São Paulo: Record, 2000, p. 182. A expressão “sindicalismo amarelo” era usada para designar outra corrente do sindicalismo, “composta por aqueles que pretendiam somente obter a conquista de alguns direitos operários, sem pôr em questão os fundamentos do sistema social. (...) Eram contrários às greves e defendiam a necessidade de se conceder direitos aos trabalhadores através de negociações e da proteção do Estado.” (CANÊDO, Leticia Bicalho. *A classe operária vai ao sindicato*. São Paulo: Contexto, 1988. p. 182. (Coleção Repensando a História)

⁵⁸⁰ TELLES, Jover. *O movimento sindical no Brasil*. 2a. ed. São Paulo: Livraria Editora Ciências Humanas, 1981. pp. 5-6.

que por razões político-institucionais – e não legitimadas pela atuação sindical-operária – aquilo que ainda estava por vir a ser objeto de regulamentação⁵⁸¹.

Sem embargo desse comportamento institucional, a crescente industrialização do país possibilitava o desenvolvimento dos movimentos trabalhistas mesmo à margem da lei, motivados pela lastimável condição social enfrentada pelo proletariado, cada vez mais empobrecido e minimizado em sua própria circunstância humana. As péssimas condições de vida dos trabalhadores urbanos brasileiros, entre o fim do século XIX e início do século XX, refletiam diretamente suas condições de trabalho: “desemprego, inflação, e baixos salários contribuíram para mobilizar a classe operária, liderada sobretudo pelos anarquistas. Verdadeira onda de greves explodiu em várias cidades do país”⁵⁸². Dessa maneira, mesmo sem atividade associativa orgânica ou com as debilidades naturais de uma organização incipiente, foram deflagrados vários movimentos reivindicatórios de trabalhadores em categorias minimamente organizadas, ocasionando inúmeras greves, desde o fim do século XIX⁵⁸³.

Após sucessivos movimentos isolados, somente em 1906 foi realizada a primeira greve geral em Porto Alegre, iniciada pelos marmoristas, e que contou com a adesão subsequente dos têxteis, dos pedreiros, dos carpinteiros, dos pintores, dos alfaiates, dos carroceiros e dos marceneiros, dentre outros setores. Dessa paralisação, resultou a redução da jornada de trabalho para nove horas e, a partir de um movimento grevista deflagrado no ano seguinte, os pedreiros de São Paulo e de Santos, e também os gráficos paulistanos obtiveram a redução para oito horas de trabalho diárias. Cumpre assinalar que, até a década de 1920, as organizações operárias eram conduzidas preponderantemente pelos anarquistas, cuja ideologia acompanhou os imigrantes europeus que vieram para substituir a

⁵⁸¹ FREITAS, Manoel Mendes de. Convenção e acordo coletivos. In FRANCO FILHO, Georgeonor de Sousa (org). *Curso de Direito Coletivo do Trabalho* - Estudos em Homenagem ao Ministro Orlando Teixeira da Costa. São Paulo: LTr, 1998. p. 309.

⁵⁸² AQUINO, Rubim Santos Leão de et al. *Sociedade Brasileira: Uma história através dos movimentos sociais*. São Paulo: Record, 2000. p. 183.

⁵⁸³ Segundo TELLES, Jover. *O movimento sindical no Brasil*. 2a. ed. São Paulo: Livraria Editora Ciências Humanas, 1981. pp. 2-3, “uma das primeiras lutas organizadas, realizada no rio foi em 1858, quando os tipógrafos dos jornais Diário do Rio de Janeiro, Correio Mercantil e Jornal do Comércio, insatisfeitos com os míseros salários que percebiam, declararam-se em greve, exigindo uma elevação de 10 tostões diários em seus vencimentos”. O autor assinala, ainda, que essa greve teve duração de vários dias; resultou na edição de um jornal dos próprios tipógrafos; contou com a solidariedade dos tipógrafos da Imprensa Nacional e terminou vitoriosa para eles. Nos dizeres do autor, “os tipógrafos foram vanguardeiros não só das lutas como também da organização da classe operária no Brasil.”

mão-de-obra compulsória. Pela própria natureza de suas concepções, a atividade do anarcossindicalismo era marcada pela *ausência de atuação orgânica e articulada*, de modo que, pelo menos até a segunda década do século, a luta operária praticamente se resumia à solução emergencial de problemas localizados, e a sua pequena dimensão não era suficiente para causar desconforto nas elites políticas e econômicas. Quando muito, as reivindicações imediatas eram atendidas, mas passado o momento de maior pressão, eram suprimidas ou se perdiam.

No entanto, o quadro sofreu alguma modificação a partir do fim dos anos 1910, em razão de um amplo ciclo de greves de grandes proporções, que desembocou nas “memoráveis greves dos anos de 1917/18 e 19, as quais, como é notório, tiveram tão benéficas consequências na elevação da consciência de classe do proletariado”⁵⁸⁴. A propósito, a greve iniciada no Cotonifício Crespi, em 1917, é considerada pelos historiadores como o ponto culminante da fase inicial da luta dos trabalhadores por melhores condições de vida e de trabalho: deflagrada com 2.000 operários daquela fábrica, dois meses depois o movimento já contava com 35.000 trabalhadores de 35 empresas, a maior parte apenas para emprestar solidariedade aos demais trabalhadores⁵⁸⁵. Nesse momento, o que não faltavam eram motivações de ordem social ou políticas: além do aumento da carestia (motivada sobretudo pela crise nos gêneros alimentícios e de outros produtos causada pela Primeira Guerra), iniciava-se uma onda revolucionária na Europa, dentre as quais se destaca a Revolução Russa (1917).

Embora esse ciclo tenha aumentado sobremaneira a repressão sobre o movimento operário⁵⁸⁶, os fatos vivenciados naquele período foram fundamentais para a configuração de uma nova postura do Estado brasileiro frente às relações de trabalho, cujas demandas eram preponderantemente ignoradas ou reprimidas. Vendo a questão social sob outro prisma, alguns parlamentares passaram a cogitar a aprovação de uma legislação trabalhista, tendo até mesmo sido

⁵⁸⁴ *Idem, ibidem, passim.*

⁵⁸⁵ A principal motivação da greve era a perda real de poder aquisitivo dos salários da ordem de 16,4%, desde 1914, que resultou na reivindicação de aumento salarial compensatório. Durante sua realização, o sapateiro anarquista Antonio Martinez foi morto pela repressão da então Força Pública, antecessora da Polícia Militar. Depois desse fato, a greve continuou a se alastrar, chegando a envolver mais de 70.000 trabalhadores (AQUINO, Rubim Santos Leão de *et al. Sociedade Brasileira: Uma história através dos movimentos sociais*. São Paulo: Record, 2000. pp. 253-254).

⁵⁸⁶ Exemplo disso foi a aprovação, em 1921, de uma lei que considerava criminosa a prática de atos violentos e também a apologia dos delitos praticados contra a organização da sociedade, em clara tentativa de reprimir os anarquistas e anarcossindicalistas (FAUSTO, Boris. *História do Brasil*. São Paulo: Edusp, 2006. p. 302).

elaborado um projeto de Código do Trabalho que, no entanto, foi rejeitado especialmente pela influência dos industriais⁵⁸⁷. Mesmo assim, durante a década de 1920 surgiram vários indicativos de que se reconhecia a necessidade concreta de uma regulação estatal sobre as relações trabalhistas, o que possibilitou até mesmo a aprovação de algumas normas esparsas de proteção a direitos trabalhistas. A repressão institucional sobre a atividade sindical, no entanto, ainda era latente, a ponto de se permitir a aprovação da chamada Lei Celerada (Decreto no. 5.221, de 12/08/1927), que autorizava o fechamento das associações de trabalhadores⁵⁸⁸.

Até então, da mesma forma como ocorrera nos países de capitalismo originário, o vazio regulatório dava ensejo aos movimentos de ação coletiva, mediante um processo de luta, de organização e de representação de interesses do conjunto da classe trabalhadora, que vislumbravam a efetivação de padrões mínimos de trabalho regulado, mediante criação de um Direito do Trabalho no âmbito nacional. Só que, mais uma vez, vemos os efeitos deletérios de uma industrialização tardia, como foi a brasileira: a permanência hegemônica do modelo econômico colonial retardou também o desenvolvimento de uma classe operária organizada e, conseqüentemente, a instauração de um Estado social⁵⁸⁹. Por essas razões é que somente sob o Governo Provisório, instalado após a Revolução de 1930 (Decreto 19.398, de 11 de novembro de 1930), é que o país conhece uma efetiva política trabalhista, mediante a intensa interferência do Estado no mundo do trabalho, como parte de uma industrialização dirigida idealizada por Getúlio Vargas, que pretendia consolidar a transposição do Brasil agrícola para o Brasil industrializado. Com esse propósito – e aproveitando-se do fato de

⁵⁸⁷ O projeto resultou de várias propostas que foram agrupadas e que previam, por exemplo, limite de oito horas na jornada de trabalho, limite de trabalho de menores e mulheres e licença para gestantes. Dele restou apenas a lei que regulava os acidentes de trabalho, que foi aprovada em 1919 (*Idem*).

⁵⁸⁸ Art. 2º do Decreto 5.221/21 – “O art. 12 da lei n. 4.269, de 17 de janeiro de 1921, fica substituído pelo seguinte: ‘O Governo poderá ordenar o fechamento, por tempo determinado, de aggremações, sindicatos, centros ou sociedades que incidam na pratica de crimes previstos nesta lei ou de actos contrarios á ordem, moralidade e segurança publicas, e, quer operem no estrangeiro ou no paiz, vedar-lhes a propaganda, impedindo a distribuição de escriptos ou suspendendo os órgãos de publicidade que a isto se proponham, sem prejuizo do respectivo processo criminal’. § 1º Ao Poder Judiciario compete decretar-lhes a dissolução em acção propria, de fôrma summaria, promovida pelo Ministerio Publico. § 2º O acto do Governo será fundamentado e expedido pelo Ministro da Justiça e Negocios Interiores.” Disponível em <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1920-1929/decreto-5221-12-agosto-1927-562987-publicacaooriginal-87102-pe.html>>.. Acesso em 16/07/2013. Foi preservada a grafia original do texto legal, com as regras ortográficas vigentes à época.

⁵⁸⁹ A implantação de um Estado voltado à proteção social também era interdita pela elite econômica em formação – os industriais urbanos –, que não permitiu, até então, que fosse criada uma legislação trabalhista, o que não conseguiram manter nos anos 1930 (Cf. FRENCH, John D. *Afogados em leis – A CLT e a cultura política dos trabalhadores brasileiros*. São Paulo: Fundação Perseu Abramo, 2001. p. 8).

permanecer quinze anos no poder⁵⁹⁰ – implementou diversas leis de proteção ao trabalho, que foram finalmente consolidadas em 1943, em dispositivo legal ainda hoje vigente⁵⁹¹, além de criar o Ministério do Trabalho e a Justiça do Trabalho, incorporada ao Poder Judiciário em 1946.

Há, no entanto, grande divergência histórica sobre os fundamentos da legislação trabalhista brasileira, havendo desde os que defendem sua criação como fruto das lutas sociais dos trabalhadores, até os que consideram meramente uma outorga do poder estatal como instrumento de dominação da classe operária. Da mesma forma, existe forte tendência de se situar que a estrutura sindical brasileira amoldou-se segundo as disposições da famosa *Carta del Lavoro* italiana, fundada conforme os princípios da doutrina fascista, instituidora do Sindicalismo Estatal, ou regime corporativo de organização sindical. Essas demarcações até hoje ainda preservam sinais de vitalidade, demonstrando a contemporaneidade de suas interjeições⁵⁹²: há os que defendam *a tese da outorga*⁵⁹³ e outros que sustentam a *tese do artificialismo*⁵⁹⁴. À parte disso, não se pode desconsiderar que um dos propósitos de Getúlio era promover o incremento da industrialização e havia o fundado temor de que as agitações político-trabalhistas poderiam comprometê-lo, já que o desenvolvimento do país poderia ser afetado se os trabalhadores se organizassem para reivindicar

⁵⁹⁰ Inicialmente, Getúlio chefio o Governo Provisório, em decorrência da Revolução; foi eleito indiretamente Presidente da República em 1934 e, de 1937 em diante esteve à frente da ditadura do Estado Novo por ele implementado. Devido à nítida continuidade dos seus três períodos de governo, por vezes suas realizações são agrupadas como se exercidas em um único contexto, mas as configurações relacionadas à forma como a chefia do Poder Executivo Federal foi obtida são relevantes para compreensão do jogo político que envolve esse período da história.

⁵⁹¹ Nesse sentido, é incontestado que o conteúdo da CLT era tido, desde sua origem, como o mais completo diploma legal tratando de direitos sociais no mundo, em razão de seu nível de detalhamento, relativamente às garantias e aos direitos trabalhistas (FRENCH, John D. *op.cit.*, *passim*).

⁵⁹² Fausto (FAUSTO, Boris. *História do Brasil*. São Paulo: Edusp, 2006. diz “A política trabalhista do governo Vargas constitui um nítido exemplo de uma ampla iniciativa que não derivou das pressões de uma classe social e sim da ação do Estado” (p. 336). O autor afirma que toda essa política foi gestada pelos ministros e técnicos do Governo, e, ao contrário do que outros declaram, não foi feita a pedido dos industriais, que eram contrários a essa política, mas depois a teriam aceito. John D. French (FRENCH, John D. *Afogados em leis – A CLT e a cultura política dos trabalhadores brasileiros*. São Paulo: Fundação Perseu Abramo, 2001. p. 83) reforça essa ideia, fundado no trabalho de um dos técnicos citados, Oliveira Vianna, que expressamente admitia a tese da outorga.

⁵⁹³ Os adeptos dessa tese defendem que a concessão de direitos trabalhistas pelo Estado Novo decorreu da simples implementação estatal, como forma de assegurar aos capitalistas que não ocorressem rebeliões de trabalhadores, o que asseguraria a pacificação das relações industriais – essa seria a razão, inclusive, de ser a CLT tão detalhista na especificação dos direitos. Tal teoria foi intensificada a partir dos anos 60, e contava em seu favor com a própria mitologia que o regime getulista sempre cultivou, a de que o presidente era um benfeitor.

⁵⁹⁴ Para seus adeptos, a política trabalhista de Getúlio Vargas teria decorrido de uma atuação tipicamente preventiva, antecipando-se às demandas dos trabalhadores para mantê-los sob seu controle. Assim, não teria sido simplesmente uma concessão estatal, mas sim uma forma de se antecipar aos eventuais problemas que um processo de reivindicação resultaria. Por isso é que essa teoria é utilizada de forma crítica por esquerdistas contemporâneos, como sendo atestadora do intento de cooptação na política trabalhista de Vargas (FRENCH, John D. *Afogados em leis – A CLT e a cultura política dos trabalhadores brasileiros*. São Paulo: Fundação Perseu Abramo, 2001. p. 84).

melhores condições de trabalho. Dessa forma, a fim de permitir que o Brasil deixasse de ser um país essencialmente agrícola, estabeleceu-se uma legislação de cima para baixo, implantando, na base do decreto-lei, um clima de harmonia que visava permitir o impulsionamento da industrialização brasileira⁵⁹⁵.

No entanto, a política trabalhista do Estado Novo é justificada por outras interpretações, que identificam que a sucessão de acontecimentos verificados na história do país, na passagem do século XIX para o século XX, é dotada de uma complexidade que não permite a formulação de uma equação simplificada. A riqueza dos movimentos sociais verificados após a Abolição foi associada à transformação pela qual o Estado Liberal trazido pela República estava sofrendo a partir da Revolução de 30, e da dinâmica dos interesses contrapostos por esse Estado em processo de mudança é que se constituiu a gama positivadora dos direitos sociais⁵⁹⁶. Essa conclusão é de total pertinência, quando avaliamos que as relações econômicas e sociais estavam sob o impacto de dois fatos de extrema relevância, que eram a *transição da economia agrária para a economia industrializada* e a *transição do trabalho escravo para o trabalho livre*. No contexto da lógica aristocrática que dominava o poder político desde a Proclamação da República, esses elementos não deixavam de representar uma necessidade de reconstrução das relações estabelecidas pelos regimes anteriores, marcadamente patriarcais e escravocratas, cujo desenvolvimento estava estruturado basicamente sobre uma economia agrária e monocultora, fundada quase que exclusivamente para o mercado de exportação. A formação de uma burguesia industrial abalava, de certa maneira, o poder político do baronato, focado em práticas restritivas e antidemocráticas, como foi o caso da política do café-com-leite, pois a elite dirigente brasileira adotava claramente o ideário liberal europeu, mas adaptava-o segundo seus interesses dirigidos, e destituindo-o de qualquer conteúdo democrático⁵⁹⁷.

Ao lado desses fatores internos, a já sustentada superação do liberalismo político estabelecido desde a Revolução Francesa foi também um fator de extrema relevância. Como vimos,

⁵⁹⁵ Cf. SÜSSEKIND, Arnaldo *et alii*. *Instituições de Direito do Trabalho*. 1º. vol. 16ª. ed. São Paulo: LTr, 1997.

⁵⁹⁶ É o que pensa, p.ex., Magda Biavaschi: “Nessa *démarche*, depara-se com um processo riquíssimo, ainda que tardio, de formação de um Direito que, compreendendo as profundas desigualdades decorrentes do processo de acumulação capitalista e comprometido, desde sua gênese, com os mais desiguais, vai sendo posto pelo Estado, em uma sociedade em luta para se modernizar.” BIAVASCHI, Magda Barros. *O Direito do Trabalho no Brasil – 1930-1942 – A construção do sujeito de direitos trabalhistas*. São Paulo: LTr, 2007. p. 90.

⁵⁹⁷ COSTA, Emília Viotti da. *Brasil: Da Monarquia à República*. São Paulo: Brasiliense, 1985.

desde o século XIX, as demandas de caráter social e que exigiam uma participação ativa e efetiva do Estado na economia foram mudando o perfil dos principais países europeus – do leste, inclusive – e chegaram até a América do Norte. Logo, segundo a perspectiva dos dirigentes revolucionários de 1930, a reconstrução do Estado brasileiro não poderia destoar do que reivindicavam movimentos locais e internacionais, e para enfrentar a nova realidade econômica e os reflexos do processo tardio de industrialização era necessária a ruptura com os paradigmas de atuação até então em curso, e que já vinham em franca decadência mesmo nos países de capitalismo central. O discurso do antiliberalismo ajustou-se de modo preciso aos projetos da Revolução, eis que suas principais lideranças eram nitidamente contrárias ao liberalismo⁵⁹⁸. Mais uma vez de forma tardia com relação aos seus congêneres, é no decorrer dos anos 1930 que o Brasil começa a superar a perspectiva liberal presente em toda a sua história autônoma, o que permite que sejam dados os passos iniciais na construção de um Estado de índole social.

De outra parte, as novas relações econômicas e o nascente mercado de trabalho estavam merecendo um novo enfrentamento por parte do Estado, que não poderia mais continuar a tratar os problemas sociais como ocorreu até a década de 1920. Os movimentos sociais que antecederam a Revolução dão conta de que o próprio desenvolvimento capitalista e industrial estava sendo colocado em risco⁵⁹⁹. Em razão disso, “o Estado passou, concretamente, a dirigir o processo de industrialização e coordenar politicamente os interesses distintos que se afirmavam no bojo desse processo. O tema do Direito do Trabalho insere-se nessa complexidade”⁶⁰⁰. Nem por isso se pode minimizar a importância das lutas sociais havidas desde o século XIX. Muitas são as evidências de que, no decorrer dos anos 1930, havia um amplo aumento da força política dos operários, inclusive com realização de greves, demonstrando

⁵⁹⁸ Ainda segundo Biavaschi (BIAVASCHI, Magda Barros. *O Direito do Trabalho no Brasil – 1930-1942 – A construção do sujeito de direitos trabalhistas*. São Paulo: LTr, 2007. p. 196), “Getúlio e os homens que o assessoravam eram antiliberais. Atentos ao cenário internacional, com o qual dialogavam, debruçavam-se sobre as prioridades internas, com medidas que pudessem conduzir ao processo de superação das heranças de uma leniente ordem escravocrata e monocultora, na busca da construção de um Brasil moderno e industrializado. Para tanto, apostavam e tinham como pressuposto a coordenação do processo pelo Estado como alternativa à sociedade brasileira em luta pela modernização e industrialização”.

⁵⁹⁹ French cita Oliveira Vianna, para quem, segundo ele, “as ações do regime ajudaram no desenvolvimento capitalista”, resolvendo “os problemas sociais criados pelo capitalismo (...), sem destruir a ordem brasileira tradicional, nem ameaçar a propriedade individual, a empresa privada ou a autoridade do patrão.” (FRENCH, John D. *Afogados em leis – A CLT e a cultura política dos trabalhadores brasileiros*. São Paulo: Fundação Perseu Abramo, 2001. p. 87).

⁶⁰⁰ BIAVASCHI, Magda Barros. *O Direito do Trabalho no Brasil – 1930-1942 – A construção do sujeito de direitos trabalhistas*. São Paulo: LTr, 2007. p. 188.

À disposição do novo movimento sindical legalizado de defender independentemente os interesses da classe operária. Assim, o novo movimento sindical vinculado ao Estado não era nem ‘agradecido’, como quer a retórica da outorga, nem dependente, passivo e ‘inautêntico’, como afirma a hipótese da artificialidade (grifos do autor)⁶⁰¹.

Dáí porque se deve compreender as relações trabalhistas no Brasil industrializado como produto de uma conjugação de diversos fatores, que vão desde os efeitos da derrocada do liberalismo e da implementação do Estado do Bem-Estar Social, até a necessidade econômica de reformulação do trabalho a partir da lógica capitalista em crescimento. Tudo isso sem deixar de se considerar as conquistas dos trabalhadores cujas lutas foram motivadoras de muitas diretrizes assumidas pela legislação trabalhista⁶⁰².

Independentemente das motivações que possam ter levado à sua consumação, parece evidente que o modelo de relações de trabalho implantado no Brasil foi influenciado por pessoas como Oliveira Vianna – que expressamente traduzia que “o aparato institucional trabalhista era útil somente para controlar a classe trabalhadora”⁶⁰³ – e Evaristo de Moraes, cuja atuação política foi marcada pela forte defesa de um plano de transformação social que promovesse a tutela e a proteção dos menos favorecidos, mediante a instituição de uma legislação social⁶⁰⁴. Paradoxalmente, formou um rígido aparato legislativo que, ao menos, contribuiu para formar uma espécie de consciência da classe trabalhadora sobre seus direitos. Assim, o dirigismo estabelecido pela legislação trabalhista do Estado Novo criava, pelo menos, um ideal imaginário, a ser perseguido e concretizado pela classe operária nos locais de trabalho.

⁶⁰¹ FRENCH, John D. *Afogados em leis – A CLT e a cultura política dos trabalhadores brasileiros*. São Paulo: Fundação Perseu Abramo, 2001.p. 92.

⁶⁰² John French (*op.cit.*, p. 72), reproduz um trecho de entrevista do trabalhador Santo Dias da Silva, na véspera da greve dos metalúrgicos de 1979 (na qual ele foi assassinado em frente a uma fábrica durante um piquete), segundo a qual “(...) com relação às leis trabalhistas, a gente sabe que muitos artigos da legislação trabalhista que estão aí são conquistas dos trabalhadores, à medida que travaram suas lutas, transformaram em lei uma série de coisas (...)”.

⁶⁰³ *Idem, ibidem*, p. 41.

⁶⁰⁴ MENDONÇA, Joseli Maria Nunes. Evaristo de Moraes - militância política na história da vida. In FERREIRA, Jorge e Reis, Daniel Aarão. *A formação das tradições: 1889-1945*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2007. p. 210. Moraes, segundo a autora, rechaçava a ideia tipicamente liberal de que as relações de trabalho seriam relações contratuais firmadas entre iguais, pregando, com isso, a necessidade de regulação estatal provendo os mais fracos da proteção necessária para impedir a opressão econômica sobre essa liberdade.

3.2 O estabelecimento do paradigma corporativo

Sendo possível concluir-se que os fundamentos do Governo Revolucionário e do Estado Novo levaram a uma rápida transformação das relações de trabalho brasileiras – migrando de uma quase completa ausência regulatória para um sistema de dirigismo estatal – também não deixa de ser verdadeiro que foi nesse período que teve início uma organização sindical com características mais bem definidas. Em tal contexto, o papel dos sindicatos era fundamental não apenas no contexto da lógica de transformação social, como enxergava Evaristo de Moraes, mas, sobretudo, como órgão de colaboração com o Poder Público, especialmente nos instrumentos de prevenção e de solução do conflito de classes. Esse propósito está expresso nas motivações do Decreto nº 19.770/1931, conhecido como Lei da Sindicalização: ali, o sindicato era considerado a peça fundamental para o “mundo da cooperação social, em que as classes interdependem umas das outras e em que a ideia do progresso está subordinada à noção fundamental da ordem”⁶⁰⁵. Pelo relevante valor histórico, mostra-se essencial a transcrição literal do texto normativo, em ortografia preservada da época da edição:

Decreto 19.770/31 – O Chefe do Governo Provisorio da Republica dos Estados Unidos do Brasil decreta:

Art. 1o Terão os seus direitos e deveres regulados pelo presente decreto, podendo defender, perante o Governo da Republica e por intermedio do Ministerio do Trabalho, Industria e Commercio, os seus interesses de ordem economica, juridica, hygienica e cultural, todas as classes patronaes e operarias, que, no território nacional, exercerem profissões identicas, similares ou connexas, e que se organisarem em sindicatos, independentes entre si, mas subordinada a sua constituição ás seguintes condições: a) reunião de, pelo menos, 30 associados de ambos os sexos, maiores de 18 annos; b) maioria, na totalidade dos associados, de dois terços, no minimo, de brasileiros natos ou naturalisados; c) exercício dos cargos de administração e de representação, confiado á maioria de brasileiros natos ou naturalisados com 10 annos, no mínimo, de residencia no paiz, só podendo ser admittidos estrangeiros em numero nunca superior a um terço e com residencia effectiva no Brasil de, pelo menos, 20 annos; d) mandato annual em taes cargos, sem direito a reeleição; e) gratuidade absoluta dos serviços de administração, não podendo os directores, como os representantes dos syndicatos, das federações e das confederações, accumular os seus cargos com os que forem remunerados por qualquer associação de classe; f) abstenção, no seio das organizações syndicaes, de toda e qualquer propaganda de ideologias sectarias, de character social, politico ou religioso, bem como de candidaturas a cargos electivos, extranhos á natureza e finalidade das associações.

⁶⁰⁵ Cf. LIMA, Mário de Almeida citando a *Exposição que justificou o Decreto no. 19.770, de 19 de março de 1931*, do Ministro do Trabalho Lindolfo Collor (*Origens da legislação trabalhista brasileira*. Porto Alegre: Fundação Paulo do Couto e Silva, 1991. pp. 106-107). Essa política normatizava a conciliação de classes, atestando a negativa do conflito capital-trabalho, tudo em prol do desenvolvimento do país: estabelecia como paradigma a integração das classes produtivas e a transformação dos trabalhadores em força de cooperação com o Poder Público.

Art. 2o Constituidos os syndicatos de accordo com o artigo 1o, exige-se, para serem reconhecidos pelo Ministério do Trabalho, Industria e Commercio e adquirirem, assim, personalidade Juridica, tenham aprovados pelo Ministerio os seus estatutos, acompanhados de copia autentica da acta de installação e de uma relação do numero de socios, com os respectivos nomes, profissão, idade, estado civil, nacionalidade, residencia e logares ou empresas onde exercerem a sua actividade profissional.

§ 1o Dos estatutos devem expressamente constar: os fins da associação; o processo de escolha, as attribuições e os motivos de perda de mandato dos seus directores; os direitos e deveres dos socios, a fôrma de constituição e administração do patrimonio social; o destino que se deve dar a este, quando por exclusiva deliberação dos socios, se dissolver a associação; as condições em que esta se extinguirá, além de outras normas de fundamento.

§ 2o As alterações introduzidas nos estatutos não vigorarão enquanto não forem aprovadas pelo ministro do Trabalho, Industria e Commercio.

Art. 3o Poderão os syndicatos, em numero nunca inferior a tres, formar, no Districto Federal, em cada Estado, e no Territorio do Acre, uma federação regional, com séde nas capitães, e, quando se organizarem, pelo menos, cinco federações regionaes, poderão ellas formar uma confederação, com séde na Capital da Republica. Denominar-se-á- Confederação Brasileira do Trabalho - a que se constituir por federações operarias, e Confederação Nacional da Industria e Commercio - a que se constituir por federações patronaes.

§1o Para estudo mais amplo e defesa mais efficiente dos seus interesses, é facultado aos syndicatos de profissões identicas, similares ou connexas formarem as suas federações de classe, independentes entre si, com séde na Capital da Republica, e agindo sempre em entendimento com a respectiva confederação syndical.

§ 2o As federações e confederações só se poderão constituir e funcionar depois que forem os seus estatutos aprovados pelo ministro do Trabalho, Industria e Commercio.

Art. 4o Os syndicatos, as federações e as confederações deverão, annualmente, até o mez de março, enviar ao Ministerio do Trabalho, Industria e Commercio relatorio dos acontecimentos sociaes, do qual deverão constar, obrigatoriamente, as alterações do quadro dos socios, o estado financeiro da associação, modificações que, porventura, tenham sido feitas nos respectivos estatutos, além de factos que, pela sua natureza, se possam prender a dispositivos do presente decreto.

Art. 5o Além do direito de fundar e administrar caixas beneficentes, agencias de collocação, cooperativas, serviços hospitalares, escolas e outras instituições de assistencia, os syndicatos que forem reconhecidos pelo Ministerio do Trabalho, Industria e Commercio serão considerados, pela collaboração dos seus representantes ou pelos representantes. das suas federações e respectiva Confederação, órgãos consultivos e technicos no estudo e solução, pelo Governo Federal, dos problemas que, economica e socialmente, se relacionarem com os seus interesses de classe.

Paragrapho unico. Quer na fundação e direcção das instituições a que se refere o presente artigo, quer em defesa daquellles interesses perante o Governo, sempre por intermedio do Ministerio do Trabalho, Industria e Commercio, é vedada a interferencia, sob qualquer pretexto, de pessoas estranhas ás associações.

Art. 6o Ainda como órgãos de collaboração com o Poder Publico, deverão cooperar os syndicatos, as federações e confederações, por conselhos mixtos e permanentes de conciliação e de julgamento, na applicação das leis que regulam os meios de dirimir conflictos suscitados entre patrões, operarios ou empregados.

Art. 7o Como pessoas juridicas, assiste aos syndicatos a faculdade de firmarem ou sanccionarem convenções ou contractos de trabalho dos seus associados, com outros syndicatos profissionaes, com empresas e patrões, nos termos da legislação, que, a respeito, for decretada.

Art. 8o Poderão, igualmente, os syndicatos pleitear perante o Ministerio do Trabalho, Industria e Commercio: a) medidas de protecção, auxilios, subvenções, para os seus institutos de assistencia e de educação, já existentes ou que se venham a crear; b) a creação, pelo Governo da Republica, ou por collaboração deste e dos Governos estadoaes, de serviços de assistencia social que, por falta de recursos, não puderem ser instituidos ou mantidos pelos syndicatos; c) a regularisação 11e horas de trabalho, em geral, e, em particular, para menores, para mulheres e nas industrias insalubres; d) melhoria de salarios e sua uniformisação, em egualdade de condições, para ambos os sexos; fixação de salarios minimos para trabalhadores urbanos e ruraes; e) regulamentação e fiscalisação das condições hygienicas do trabalho em fabricas, em officinas, em casas de commercio, usinas e nos campos, tendo-se em conta a localisação, natureza e aparelhagem technica das industrias, sobretudo quando offerecerem perigo á saude e á segurança physica e mental dos trabalhadores, ou quando, tendo-se em vista o sexo, a idade e a resistencia organica dos mesmos, se lhes difficultar ou reduzir a capacidade productiva, pelo uso de machinismos deficientes ou inadequados, ou por má distribuição ou má divisão do trabalho; f) medidas preventivas ou repressivas contra infracções de leis, decretos e regulamentos que prescreverem garantias ou direitos ás organizações syndicaes.

Art. 9o Scindida uma classe e associada em dous ou mais syndicatos, será reconhecido o que reunir dous terços da mesma classe, e, si isto não se verificar, o que reunir maior numero de associados.

Paragrapho unico .Ante a hypothese de preexistirem uma ou mais associações de uma só classe e pretenderem adoptar a fórmula syndical, nos termos deste decreto, far-se-á o reconhecimento, de accordo com a formula estabelecida neste artigo.

Art. 10. Além do que dispõe o art. 7º, é facultado aos syndicatos de patrões, de empregados e de operarios celebrar, entre si, accordos e convenções para defesa e garantia de interesses reciprocos, devendo ser taes accordos e convenções, antes de sua execução, .ratificados pelo Ministerio do Trabalho, Industria e Commercio.

Art. 11. Na technologia juridica do presente decreto, não ha distincção entre empregados e operarios, nem entre operarios manuaes e operarios inttelletuaes, incluindo-se, entre estes, artistas, escriptores e jornalistas que não forem commercialmente interessados em emprezas theatraes e de publicidade. Paragrapho unico. Não entram na classe de empregados: a) os empregados ou funcçionarios publicos, para os quaes, em virtude da natureza de suas funcções, subordinadas a principios de hierarchia administrativa, decretará o Governo um estatuto legal; b) os que prestam serviços domesticos, o qual obedecerá a regulamentação á parte.

Art. 12. O operario, o empregado ou patrão, que pertencer a um sindicato reconhecido pelo Ministerio do Trabalho, Industria e Commercio, não poderá, sob pena de ser excluido, fazer parte de syndicatos internacionaes, como só poderão as organizações de classe federar-se com associações congeneres, fóra do territorio nacional, depois de ouvido o ministro do Trabalho, Industria e Commercio.

Art. 13. É vedada aos patrões ou emprezas despedir, suspender e rebaixar de categoria, de salario ou de ordenado o operario ou empregado, pelo facto de associar-se ao sindicato de sua classe, ou por ter, no seio do mesmo sindicato, manifestado idéas ou assumido attitudes em divergencia com os seus patrões.

§ 1o No caso de demissão, ao operario ou empregado será paga indemnisação correspondente ao salario ou ordenado de seis mezes; no caso de suspensão, até 30 dias, ao salario ou ordenado de dous mezes, indemnisação esta que será mensalmente mantida emquanto perdurar a suspensão; no caso de rebaixamento de categoria, de salario ou de ordenado, prevalecerá o criterio adoptado para as suspensões, impostas taes penas pela autoridade competente, com recurso para o ministro do Trabalho, Industria e Commercio.

§ 2o Em se tratando de operario ou empregado garantido pelo direito de vitaliciedade, pagar-se-á ao que for demittido uma quantia correspondente a cinco annos de salario ou de ordenado, e ao que for rebaixado de categoria, ou sofrer redução de salario ou ordenado, uma quantia correspondente a tres annos, depois do competente processo administrativo.

§ 3o Para os effeitos do presente artigo, ficam abolidas as demissões, suspensões e outras penas que, sob qualquer pretexto, forem impostas em virtude de "notas secretas" ou de qualquer processo que prive o operário ou empregado de meios de defesa

Art. 14. Sem motivos que plenamente o justifiquem, e a juizo do ministro do Trabalho, Industria e Commercio, não poderão ser transferidos para logares ou misteres que difficultem o desempenho de suas funcções os operarios e empregados eleitos para cargos de administração ou de representação nos syndicatos, nas federações, nas confederações, nas caixas de aposentadoria e pensões, junto ao Ministerio do Trabalho, Industria e Commercio, em qualquer dos seus departamentos ou nos institutos que lhe forem subordinados.

Paragrapho unico. Si a transferencia for voluntariamente acceita ou solicitada pelo operario ou empregado, perderá elle o mandato, desde que o seu afastamento da actividade do cargo ultrapasse o periodo de seis mezes.

Art. 15. Terá o Ministerio do Trabalho, Industria e Commercio, junto aos syndicatos, ás federações e confederações, delegados com a faculdade de assistirem ás assembléas geraes e a obrigação de, trimestralmente, examinarem a situação financeira dessas organizações, communicando ao Ministerio, para os devidos fins, quaesquer irregularidades ou infracções do presente decreto.

Art. 16. Salvo os casos previstos nos §§ 1o e 2º do artigo 13, o não cumprimento dos dispositivos deste decreto será punido, conforme o character e a gravidade de cada infracção, e por decisão do Departamento competente do Ministerio do Trabalho, Industria e Commercio, com multas de 100\$000 (cem mil réis) a 1 :000\$000 (um conto de réis), fechamento do syndicato, da federação ou da confederação, até seis mezes, destituição da directoria ou sua dissolução definitiva.

§ 1o Em qualquer hypothese será admittida a defesa da directoria ou da associação por intermedio dos seus representantes, e, si os infractores forem esses mesmos representantes, poderão elles defender-se em causa propria.

§ 2º. Da decisão do Departamento caberá recurso para o ministro, mas sem effeito suspensivo, e, si a pena for de multa, com prévio deposito em cofre publico, mediante guia do mesmo Departamento.

§ 3o Si a pena consistir na destituição da directoria, nomeará o ministro um delegado, que dirigirá a associação até que, no prazo maximo de 60 dias, em assembléa geral, por elle convocada e presidida, sejam eleitos novo directores

Art. 17. As multas não pagas administrativamente, inclusive as indemnizações a que alludem os §§ 1º e 2º do artigo 13, serão cobradas pela Justiça Federal, instruindo-se as, autoridades competentes com os necessarios documentos, para que procedam como nos executivos fiscaes.

Art. 18. De todos os actos tidos por lesivos de direitos ou contrarios ao presente decreto, emanados das directorias ou de assembléas geraes, caberá sempre recurso para o ministro do Trabalho, Industria e Commercio, podendo ser interposto por qualquer associado em pleno gozo dos seus direitos syndicaes

Art. 19. Quando a caixa de uma organização syndical registrar quantia superior a 2 :000\$, em dinheiro ou em apolices, será, de dous em dous mezes, recolhido o excedente desta quantia ao Banco do Brasil ou ás suas agencias

Art. 20. Quando se dissolver uma associação, já em virtude de pena imposta nos termos deste decreto, já por se terem reduzido a menos de trinta os seus associados, ou por

circunstancias não previstas nos estatutos, será, a critério do ministro, destinado o seu patrimonio a institutos de assistencia social

Art: 21. Revogam-se as disposições em contrario”⁶⁰⁶

Como se nota, a Lei da Sindicalização foi o primeiro diploma jurídico de cunho geral a disciplinar a estrutura sindical no Brasil, a ponto de Segadas Vianna a ela se referir como a norma que “marcou o início da nossa verdadeira organização sindical”⁶⁰⁷. O texto estipulava detalhadamente a organização e o funcionamento das entidades sindicais, abrangendo tanto os representativos de empregados como também patronais, que eram rigorosamente controlados pelo Estado. Exemplo disso é o constante já em seu art. 1º, que continha a proibição aos sindicatos de toda e qualquer propaganda de ideologias sectárias, de caráter social, político ou religioso, além de proibir que seus dirigentes se candidatassem a cargos eletivos estranhos à natureza e à finalidade das associações sindicais⁶⁰⁸. Além do mais, o referido texto normativo consagrava unicidade sindical, a divisão por categorias e a necessidade de reconhecimento da entidade pelo Ministério do Trabalho, a quem competia o registro dos estatutos sindicais. Também permitia a organização sindical em grau superior, admitindo a existência de federações regionais e duas Confederações Nacionais. Vedava, no entanto, a organização sindical aos domésticos e aos empregados públicos⁶⁰⁹.

Dessa maneira é que foi estabelecido o relacionamento dos sindicatos com o Estado durante todo o Governo Provisório, dando cores nítidas ao projeto corporativista por ele levado a efeito com a instauração do Estado Novo, com a estipulação de preceitos substanciais de controle e de ingerência do Estado na organização sindical, que foram marcadamente acentuados nos anos que se seguiram. Como se pode notar, vários dos preceitos constantes na Lei de Sindicalização foram simplesmente assimilados pela Consolidação das Leis do Trabalho, em 1943, e constituíram, desde

⁶⁰⁶ Texto obtido em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/Antigos/D19770.htm> Acesso em 16/07/2013.

⁶⁰⁷ Segadas Vianna in SÜSSEKIND et alii. *Instituições de Direito do Trabalho*. 2º. Vol. 16ª. ed. São Paulo: LTr, 1996. p. 1048.

⁶⁰⁸ O próprio Evaristo de Moraes, embora fosse militante socialista, defendia que o sindicato não era o foro para a realização de defesa de interesses políticos ou outros que não digam respeito à vida econômica e social de seus membros (*Apontamentos de Direito Operário*. São Paulo : LTr, 1971, p. 98), também citado por MENDONÇA, Joseli Maria Nunes. Evaristo de Moraes - militância política na história da vida. In FERREIRA, Jorge e Reis, Daniel Aarão. *A formação das tradições: 1889-1945*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2007. p. 215.

⁶⁰⁹ Cf. Segadas Vianna (in SÜSSEKIND et alii. *Instituições de Direito do Trabalho*. 2º. Vol. 16ª. ed. São Paulo: LTr, 1996. p. 1048), que ainda revela que a norma previa medida de suma importância em seu art. 12, par. 2º., diante da “mentalidade antissindical reinante”: o pagamento de uma indenização de seis meses de salário ao empregado que fosse dispensado por causa de sua ação sindical.

então, a referência normativa substancial para regular a atividade sindical brasileira. Esse panorama não se alterou tampouco com a efêmera Carta de 1934, em que pese tenha originado de uma Assembleia Constituinte e de ter apontado para diretrizes de índole mais liberal. O novo texto remetia o reconhecimento dos sindicatos e de associações profissionais à disciplina infraconstitucional (art. 120)⁶¹⁰, garantindo a pluralidade sindical no parágrafo único do mesmo dispositivo; assim, a legislação infraconstitucional poderia, em tese, admitir a coexistência de mais de uma entidade sindical por categoria. Todavia, dias antes da promulgação da Constituição, o Decreto 24.694/34 pretendeu regulamentar o tema, mas manteve uma perspectiva intervencionista estatal, comprovada pela determinação de um número mínimo de participantes e um número limitado de sindicatos de uma mesma categoria em numa localidade.

De forma minuciosa, o decreto previa que os sindicatos seriam tipos específicos de organização das profissões que tinham por objeto atividades lícitas, com fins econômicos, de qualquer mister ou função para defesa de seus interesses e direitos, e ainda de coordenação de direitos e deveres recíprocos, além de, na linha do quanto já vinha assinalado na legislação anterior, colaborar com o Estado no estudo e solução dos problemas relacionados à profissão. Abrandaram-se os requisitos para a constituição de entidades sindicais, mas a atividade sindical ainda permanecia completa e rigorosamente controlada pelo Estado: não somente eram determinados pela norma os requisitos para a instituição das entidades (inclusive no que diz respeito à sua abrangência territorial e classificação por categoria) como também se exigia o reconhecimento prévio do Ministério do Trabalho para seu funcionamento. Além disso, afastando-se completamente de qualquer postulado relacionado à autonomia sindical, o decreto previa que as entidades estavam sujeitas à fiscalização de suas atividades, sob pena de fechamento (art. 34), e permaneceram proibidas de filiação a qualquer organização internacional⁶¹¹.

Por outro lado, a persistência do padrão intervencionista nessas diretrizes, na prática, inviabilizava a criação de novas entidades sindicais, no intento de se conferir concretude ao

⁶¹⁰ Art. 120, da Constituição de 1934: “Os sindicatos e as associações profissionais serão reconhecidos de conformidade com a lei.”

⁶¹¹ O texto do decreto encontra-se em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1930-1949/D24694.htm>. Acesso em 27/07/2013.

princípio da pluralidade sindical. O excessivo controle no processo de criação sindical, os requisitos legais e a necessidade de chancela ministerial para a instituição do sindicato fizeram com que o preceito em questão jamais pudesse ser efetivado, porque a norma infraconstitucional que deveria cumprir essa finalidade produzia efeito inverso. Nesse sentido:

O Decreto nº 24.694, de 1934, expedido poucos dias antes da promulgação da nova Carta, foi recepcionado como regulamentação de suas disposições sobre a matéria sindical, embora exigisse a reunião de pelo menos um terço dos integrantes da profissão para a criação de sindicatos, em desacordo com o mandamento constitucional que autorizava a criação de um número ilimitado de sindicatos. Amauri Mascaro Nascimento relata outra grave restrição à liberdade sindical: houve restrições à liberdade de administração do sindicato, tanto assim que nas assembleias sindicais havia a presença permanente de um delegado do Ministério do Trabalho, Indústria e Comércio⁶¹².

Essas restrições infirmaram o princípio adotado em 1934, Como diz Aldacy Coutinho, “provavelmente pelo seu caráter ambíguo, até esquizofrênico, recebeu críticas por um ‘artificialismo’ na pluralidade sindical, que instou o aparecimento de ‘sindicatos de carimbo’, existentes no papel, como expressou Amauri Mascaro Nascimento.”⁶¹³. Nada obstante pareça evidente a inconstitucionalidade do decreto-lei – que, devido à sua topologia, não poderia contrariar ou nulificar os dispositivos constitucionais – o Supremo Tribunal Federal reconheceu sua validade e sua recepção pela Constituição. Com isso, a breve tentativa legislativa de se instaurar o pluralismo sindical no Brasil não chegou sequer a sair das páginas do texto constitucional.

Apesar de ter sido eleito indiretamente pela Assembleia Nacional Constituinte em 15/07/1934, com mandato previsto até maio de 1938, Getúlio rompeu com o pacto político instituído por ocasião da Revolução e implantou um regime ditatorial conduzido por ele próprio. Este ato foi marcado, simbolicamente, pelo cerco ao Congresso Nacional pela polícia militar, realizado no dia 10/11/1937, tendo sido os parlamentares impedidos de ingressar no prédio. Naquela mesma noite, Getúlio anunciou a nova fase política do país e promoveu a outorga de uma

⁶¹² SILVA, Walküre Lopes Ribeiro da. Direito do Trabalho Brasileiro: Principais Aspectos de sua Evolução Histórica e as Propostas de Modernização. In *Revista do TST*. jul/dez de 2003, vol. 69, 2a., p. 127.

⁶¹³ COUTINHO, Aldacy Rachid. Trajetória do Sindicalismo Brasileiro: análise do suporte legislativo. In ARAÚJO, Silvia Maria de; FERRAZ, Marcos. *Trabalho e Sindicalismo: tempo de incertezas*. São Paulo: LTr, 2006. pp. 271-272. (A citação feita pela autora é do livro *Curso de direito do trabalho*. São Paulo: Saraiva, 1997. p. 54).

nova Constituição, elaborada por Francisco Campos⁶¹⁴. Mesmo constituindo um golpe de Estado, o fato de ser promovido pelo próprio Presidente da República não representou o rompimento com as práticas que vinham sendo adotadas desde 1930. Do contrário, elas foram coordenadas e passaram a ter um novo significado no contexto vigente, em que o Presidente da República concentrava a maior parte dos poderes decisórios do país, constantes especialmente das disposições finais e transitórias da Carta⁶¹⁵.

É nesse cenário que se consolida a adoção de preceitos de cunho corporativista, seguindo uma tendência já verificada em outras nações que se situavam em estágio econômico assemelhado ao brasileiro. O chamado corporativismo constituiu um fenômeno que se desenvolveu sobremaneira durante as décadas de 1930 e 1940, em diversas partes do mundo, como resposta à fase em que se inseria o capitalismo industrial, de traços monopolistas. Isso atingiu precisamente as nações que se situavam na porção tardia de desenvolvimento capitalista, de modo que

No intuito de contornar a instabilidade e a crescente diferenciação social inerentes às mudanças econômicas então em curso, o corporativismo mostrou-se uma solução à altura do imperativo de integração forçada dessas sociedades. [Com isso], dedicou-se sobretudo à promoção da solidariedade social entre os grupos profissionais e os patronais emergentes nesse cenário, por meio tanto da concessão de direitos trabalhistas e previdenciários como pelo controle político da organização coletiva dessas mesmas categorias⁶¹⁶.

Tal conformação é pronunciada desde os primórdios do Governo Revolucionário, e se acentua com a instauração do Estado Novo, especialmente no que diz respeito à política trabalhista já analisada anteriormente. Conforme ensina Arnaldo Süssekind, o artigo 57 da Constituição de 1937, “(...) marcando sua tendência corporativista, instituiu o Conselho de Economia Nacional, cujos membros seriam indicados pelas entidades sindicais de empregadores e de trabalhadores”,

⁶¹⁴ FAUSTO, Boris. *História do Brasil*. São Paulo: Edusp, 2006. p. 364.

⁶¹⁵ “O Presidente da República aí recebia poderes para confirmar ou não o mandato dos governadores eleitos, nomeando interventores em casos de não-confirmação. (...) O Parlamento, as Assembleias estaduais e as Câmaras Municipais eram dissolvidas, devendo realizar-se eleições para o Parlamento somente depois do plebiscito. Enquanto isso, o presidente tinha o poder de expedir decretos-lei em todas as matérias de responsabilidade do governo federal” (FAUSTO, Boris. *História do Brasil*. São Paulo: Edusp, 2006. p. 365). Além disso, as liberdades civis foram suspensas durante o estado de emergência e havia autorização constitucional ao governo para aposentar servidores públicos no interesse do serviço público ou por conveniência do regime. Ao fim e ao cabo, durante todo o Estado Novo o governo legislou por decretos-lei, não foram convocadas eleições e nem plebiscitos e os governadores foram transformados em interventores ou por eles substituídos (*idem*).

⁶¹⁶ QUINALHA, Renan Honório. O modelo legislado de relações de trabalho brasileiro – uma classificação para além do corporativismo. In *Revista LTr* 76-03. São Paulo: LTr, março/2012, p. 329.

com a finalidade de “promover a organização corporativa da economia nacional”⁶¹⁷ (art. 61, “a”) e, inclusive, com a incumbência de editar normas reguladoras dos contratos coletivos de trabalho entre os sindicatos da mesma categoria da produção ou entre associações representativas de duas ou mais categorias (art. 61, “c”)⁶¹⁸.

No âmbito da mesma lógica de concertação e consagração de direitos aos trabalhadores, estabeleceu-se uma *estrutura estatal de relações coletivas de trabalho*, pontuada pelo rígido controle da organização do aparelho sindical e pelo regramento impiedoso do processo negocial, seja estabelecendo os parâmetros de conteúdo da negociação como, principalmente, qualificando quem seria habilitado a conduzir esse processo⁶¹⁹. Assim, a Constituição de 1937 introduziu alterações relevantes nas relações coletivas de trabalho, como a estipulação da unicidade sindical, a imposição da contribuição obrigatória, o exercício de funções delegadas de Poder Público e a instituição de corporações como órgãos do Estado, compostas de representantes dos trabalhadores e dos empregadores. Além disso, deixou claro que somente o sindicato “regularmente reconhecido pelo Estado tem o direito de representação legal dos que participarem da categoria de produção para que foi constituído”(art. 138)⁶²⁰.

⁶¹⁷ SÜSSEKIND, Arnaldo. *Direito Constitucional do Trabalho*. 2ª. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2001. p. 346. O Art. 57, da Constituição de 1937: “O Conselho da Economia Nacional compõe-se de representantes dos vários ramos da produção nacional designados, dentre pessoas qualificadas pela sua competência especial, pelas associações profissionais ou sindicatos reconhecidos em lei, garantida a igualdade de representação entre empregadores e empregados”.

⁶¹⁸ No mesmo sentido, John French: “a consolidação dos movimentos trabalhistas latino-americanos, em sua maior parte, ocorreu simultaneamente à proliferação de iniciativas governamentais trabalhistas e de bem-estar social, após 1930, o que inclui, no Brasil, e em outras partes, patrocínio e apoio real à organização sindical.” (FRENCH, John D. *Afogados em leis – A CLT e a cultura política dos trabalhadores brasileiros*. São Paulo: Fundação Perseu Abramo, 2001. p. 28). Art. 61, da Constituição de 1937: “São atribuições do Conselho da Economia Nacional: a) promover a organização corporativa da economia nacional; (...) c) editar normas reguladoras dos contratos coletivos de trabalho entre os sindicatos da mesma categoria da produção ou entre associações representativas de duas ou mais categorias; (...)”.

⁶¹⁹ No caso desse último atributo, a institucionalização do “direito à contratação coletiva” formatado a partir do Decreto 21.761 foi sendo paulatinamente constituído como prerrogativa sindical, o que, dentro do contexto corporativo em que se inseria a organização dos sindicatos, representava mais um mecanismo de absoluto controle por parte do Estado. Afinal, se a prerrogativa de negociar é atribuída somente ao sindicato “reconhecido” como tal pelo Estado corporativo, é certo que são mantidos vivos somente os sindicatos que aceitem ser tidos como seu instrumento, sendo que todos os demais tendem a ser colocados à margem de toda e qualquer atividade representativa de lutas em favor da classe trabalhadora. Não é casual a constatação de que, entre 1936 e 1944, situa-se um dos períodos de maior refluxo da organização sindical brasileira, “quando a luta sindical no interior do sindicato de Estado praticamente inexistiu” (BOITO JR., Armando. *Política neoliberal e sindicalismo no Brasil*. São Paulo: Xamã, 1999. p. 178).

⁶²⁰ Art. 138, da Constituição de 1937: “A associação profissional ou sindical é livre. Somente, porém, o sindicato regularmente reconhecido pelo Estado tem o direito de representação legal dos que participarem da categoria de produção para que foi constituído, e de defender-lhe os direitos perante o Estado e as outras associações profissionais,

Nesta mesma linha, o Decreto-Lei nº 1.402/39 legitimou normativamente o ideário corporativista presente na Constituição, regulando uma organização sindical classificada por categoria, com uma estrutura paralela e piramidal (sindicatos, federações e confederações). Preservando a necessidade de reconhecimento do Estado para aquisição de personalidade jurídica ao sindicato, mantinha também a autorização ao Ministro do Trabalho a determinar a intervenção na entidade e para cassar a carta de reconhecimento. Também reafirmou a unicidade sindical e consolidou os preceitos interventivos, seja no plano da regulação organizacional, seja no controle da atividade dos sindicatos. Os mecanismos de controle foram aperfeiçoados, na medida em que os dirigentes insubmissos poderiam ser destituídos por ato administrativo e, mais do que isso, havia restrições à própria elegibilidade dos dirigentes: dentre outras hipóteses, não eram elegíveis os trabalhadores que tivessem “má conduta devidamente comprovada” (art. 19, “e”) ou ainda “os que professarem ideologias incompatíveis com as instituições ou os interesses da Nação” (art. 19, “a”)

621.

Esse panorama foi completado em julho de 1940, com o decreto 2.381, que promoveu alterações na organização sindical e criou um “quadro de atividades e profissões para o registro das associações profissionais e o enquadramento sindical”, que seria revisto periodicamente. Conforme expõe Aldacy Coutinho,

Foi, definitivamente, um marco na organização sindical o citado Decreto, pois cessou definitivamente a liberdade para criação de entidades sindicais de sorte a, a partir daí, somente poderem existir sindicatos se respaldados em categorias econômicas e profissionais previstas previamente no quadro mencionado⁶²².

Ambos os decretos foram incorporados, em suas linhas gerais, ao texto consolidado em 1943, que vigorou em sua quase totalidade até a Constituição de 1988⁶²³.

estipular contratos coletivos de trabalho obrigatórios para todos os seus associados, impor-lhes contribuições e exercer em relação a eles funções delegadas de Poder Público.”

⁶²¹ Nos dizeres de Octávio Bueno Magano, o decreto “constitui a fase final e acabada do corporativismo, que se ensaiava implantar no país desde 1931”. (MAGANO, Otávio Bueno. *Manual de Direito do Trabalho*. V. 3. São Paulo: LTr, 1993 p. 61).

⁶²² COUTINHO, Aldacy Rachid. Trajetória do Sindicalismo Brasileiro: análise do suporte legislativo. In ARAÚJO, Silvia Maria de; FERRAZ, Marcos. *Trabalho e Sindicalismo: tempo de incertezas*. São Paulo: LTr, 2006. p. 277.

⁶²³ O texto integral do decreto pode ser obtido em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del1402.htm>.

Por esse perfil legislativo implantado no Estado Novo, nota-se que restaram estabelecidas as marcas características das relações coletivas de trabalho no Brasil, com profundas linhas *corporativistas*, modelo muito similar ao adotado desde 1926 na Itália⁶²⁴. Foi essa a via adotada pelo Estado brasileiro que procurava sufocar os conflitos coletivos e individuais, assumindo o protagonismo dos interesses de classes, pela instituição de um mecanismo dirigista de atuação estatal. A despeito da existência de pontos de vista distintos, conforme já pontuamos, é quase um senso comum que as diretrizes dessa legislação tinham efetivamente as características daquela ideologia, o que se evidencia pelos preceitos que destacamos⁶²⁵. Essa circunstância motiva, até hoje, análises críticas de muitos historiadores, como faz John D. French:

O infeliz destino dos trabalhadores brasileiros é fruto do fato de terem sido integrados, em organizações corporativas baseadas em código de trabalho copiado da legislação de Mussolini, visando ao controle dos sindicatos. Assim, o Estado brasileiro teria estabelecido um sistema de repressão aos trabalhadores baseado no modelo corporativo e fascista⁶²⁶.

Mais uma vez, nota-se a influência direta de acontecimentos que disseminaram uma perspectiva ideológica na Europa, conforme tratamos no capítulo inicial deste trabalho. O fato significativo é que, como veremos, as marcas do corporativismo no Brasil foram muito mais profundas, tornando mais complexo o processo de sua superação.

⁶²⁴ Na Itália, a Lei nº 563, de 1926, foi o referencial utilizado para edificar um sistema jurídico-político que sufocava os conflitos de trabalho, com a previsão do reconhecimento legal de uma única associação para cada categoria, que passaria a ser pessoa jurídica de direito público, submetidas à regulamentação e ao controle estatais. Não é o objetivo deste trabalho debater se as origens da CLT estão relacionadas ou não à *Carta del Lavoro* italiana, mas consideramos ser relevante a referência histórica incontestável de que o *modelo* adotado do Brasil era similar ao italiano. Nesse mesmo sentido se manifesta Amauri Mascaro do Nascimento (*História do direito do trabalho no Brasil*. In NASCIMENTO, Amauri Mascaro *et alii*. *História do trabalho, do direito do trabalho e da Justiça do Trabalho*: homenagem a Armando Casimiro Costa. São Paulo: LTr, 1998. p. 78).

⁶²⁵ O cunho corporativista é, obviamente, negado por Oliveira Vianna, elaborador dessa nova lei de organização sindical. Para ele, criou-se um “sindicalismo brasileiro”, que procurava “combinar harmoniosamente a nossa tradição de liberdade associativa com o princípio da autoridade forte”, sempre com a preocupação de se “evitar qualquer inclinação no sentido de uma concepção totalitária do problema da organização sindical brasileira.” (In COUTINHO, Aldacy Rachid. *Trajetória do Sindicalismo Brasileiro: análise do suporte legislativo*. In ARAÚJO, Silvia Maria de; FERRAZ, Marcos. *Trabalho e Sindicalismo: tempo de incertezas*. São Paulo: LTr, 2006. p. 275).

⁶²⁶ FRENCH, John D. *Afogados em leis – A CLT e a cultura política dos trabalhadores brasileiros*. São Paulo: Fundação Perseu Abramo, 2001. pp. 31-32

3.3 Redemocratização, ruptura e continuidade: o surgimento do novo sindicalismo e sua repercussão na estrutura sindical

A derrocada dos regimes totalitários na Europa, em meados da década de 1940, motivou a reestruturação do modelo corporativo italiano e a releitura do papel do Estado nas relações de trabalho em boa parte daquele continente, ao final da Guerra. Mas, no Brasil, independentemente das divergências sobre as motivações que resultaram nesse modelo de regulação, o sistema estabelecido no Estado Novo continuou prevalecendo, mesmo depois de seu fim, em outubro de 1945, com a deposição de Getúlio Vargas pelos militares. Neste momento, Getúlio já havia reformulado alguns conceitos fundamentais, ciente de que o Estado Novo que constituíra estava em declínio. Assumia, gradualmente, as características dos governos populistas, que se disseminaram pela América do Sul⁶²⁷, especialmente mediante concessões econômicas às massas populares⁶²⁸. Gradualmente, as liberdades democráticas foram sendo restauradas, e as greves, que foram reprimidas durante todo o Estado Novo, começaram a reaparecer em 1945. Pressionado pela oposição, Getúlio convocou eleições para dezembro daquele, mas foi deposto em 25 de outubro, sem grandes traumas⁶²⁹, assumindo transitoriamente o Presidente do Supremo Tribunal Federal, José Linhares, que manteve as eleições convocadas para dezembro⁶³⁰.

Encerrou-se, assim, o primeiro ciclo histórico da organização sindical brasileira, partindo-se dos primórdios evidenciados no início do século XX e passando pelo período de larga regulação, mormente depois da edição da Lei de Sindicalização. Esse primeiro ciclo se constrói com vestes tipicamente corporativistas, e transforma o sindicalismo brasileiro em autêntico *sindicalismo de Estado*, na precisa descrição de Boito Jr:

O aparelho do sindicato oficial é um ramo, e um ramo subalterno, do aparelho burocrático do Estado. Não é correto afirmar que o sindicato, no Brasil, é subordinado ao Estado, já que o aparelho sindical é parte do Estado. O que se deve dizer é que, enquanto ramo subalterno do aparelho de Estado, o sindicato oficial está subordinado à cúpula da burocracia estatal (...)

O Estado concede a representatividade e o poder de negociação ao sindicato oficial, através de seu reconhecimento como organismo que representa um determinado segmento de trabalhadores.(...)

⁶²⁷ O mais significativo representante dessa vertente foi Juan Domingo Perón, na Argentina, contemporâneo de Vargas.

⁶²⁸ FAUSTO, Boris. *História do Brasil*. São Paulo: Edusp, 2006. p. 388.

⁶²⁹ *Idem, ibidem*, p. 389.

⁶³⁰ *Idem, ibidem*, p. 398.

A investidura sindical, que se consuma na concessão, pelo Estado, da carta de reconhecimento ou carta sindical é a característica fundamental, e por isso invariante, do sindicato de Estado. Todas as demais características do sindicato de Estado dependem desse elemento essencial, são decorrências necessárias ou possíveis da investidura sindical⁶³¹.

O período que se seguiu, e que se estendeu até 1964, foi um dos mais turbulentos da história brasileira, com a ocorrência de uma sucessão de fatos que levaram a uma profunda instabilidade político-institucional, em que pese, sob o prisma formal, tenha sido um período democrático. Afinal, nesse interstício ocorreram eleições diretas para presidente e para integrantes da Assembleia Constituinte e, em setembro de 1946, foi aprovada uma nova Constituição para o país, incorporando diversos valores fundamentais de preservação da liberdade e dos direitos humanos, na esteira do constitucionalismo social que avançava na Europa⁶³². Apesar disso, nenhum governante ousou fazer mudanças na estrutura sindical cunhada no Estado Novo, o que se explica, sobretudo, pelo fato de que as diversas forças políticas que foram se construindo ao longo dos anos, foram se acomodando a essa mesma estrutura, ainda que originariamente fossem críticos da sua existência⁶³³. Destaque-se que, a despeito de sua já citada índole democrática, a Constituição de 1946 não foi suficiente para tornar ineficaz esse aparato legislativo, porquanto seu art. 159 apenas assegurou a liberdade de associação sindical, remetendo a regulação de sua constituição e de seu funcionamento à legislação infraconstitucional⁶³⁴. A timidez do texto sobre o tema fez com que houvesse a integral recepção do modelo antes estruturado, que se perpetuou durante a toda a vigência da Carta.

Logo após a deposição de Getúlio, ainda em 1945, foram realizadas eleições, que levaram Eurico Gaspar Dutra à Presidência. Embora apoiado pelo Presidente deposto, Dutra desde logo nomeou adversários de Vargas para os principais ministérios, resultando no rompimento do acordo partidário vigente por ocasião das eleições⁶³⁵. No plano econômico, o início do novo governo

⁶³¹ BOITO JR., Armando (org.). *O sindicalismo brasileiro nos anos 80*. São Paulo: Paz e Terra, 1991. p. 26.

⁶³² Não se pode afirmar a plenitude da democracia nesse período, a despeito do já narrado, tendo em vista a prática autoritária e repressiva vista em diversos momentos, como, p.ex., a proscrição do Partido Comunista, como trataremos a seguir.

⁶³³ Essa questão será retomada mais adiante, ainda neste capítulo.

⁶³⁴ Art. 159, da Constituição de 1946: “É livre a associação profissional ou sindical, sendo reguladas por lei a forma de sua constituição, a sua representação legal nas convenções coletivas de trabalho e o exercício de funções delegadas pelo Poder Público”.

⁶³⁵ AQUINO, Rubim Santos Leão de et al. *Sociedade Brasileira: Uma história através dos movimentos sociais*. São Paulo: Record, 2000. p. 467.

também evidenciava uma postura nitidamente distinta do período anterior, pois procurava restabelecer os princípios liberais de abstenção estatal do controle da economia⁶³⁶.

A exemplo do que ocorrera no período anterior, o Governo Dutra também foi marcado pelo autoritarismo e pela repressão, inclusive adotando medidas tipicamente de interesse norte-americano, como, por exemplo, o rompimento de relações diplomáticas com a União Soviética e o cancelamento do registro do Partido Comunista Brasileiro (PCB)⁶³⁷. Nesse ideário, o Governo se apropriou da legislação corporativa e nela se apoiou para promover a intervenção sistemática nos sindicatos: em 1947, o Ministério do Trabalho, em um só dia, fechou uma central sindical e interveio em quatorze sindicatos, todos eles controlados pelos comunistas. Embora haja divergência estatística, estima-se que, ao final do governo, havia entre 200 e 400 sindicatos sob intervenção do Ministério do Trabalho⁶³⁸, mas esse elemento quantitativo, no caso, só tem relevância como referencial histórico, pois o mais importante é a constatação da prática interventiva adotada pelo governo, em um regime democrático, com fundamento na legislação implantada durante o Estado Novo⁶³⁹.

Nas eleições de 1950, Getúlio Vargas voltou ao poder, desta feita conduzido democraticamente pelo voto direto da população. Se não tinha mais ao seu redor o aparato do

⁶³⁶ Nesse sentido, houve clara influência dos Estados Unidos, que já liderava um dos blocos ideológicos que se consolidou na Guerra Fria e cujos interesses econômicos estabeleciam diretrizes que foram incondicionalmente assimiladas pelo Brasil. Exemplo disso foi a criação, pelo governo brasileiro, da Comissão Mista Brasil-Estados Unidos, “encarregada de programar diretrizes econômicas concedendo facilidades aos capitais norte-americanos que atuavam em setores-chaves da economia brasileira, inclusive na exploração do petróleo” (AQUINO, Rubim Santos Leão de *et al. Sociedade Brasileira: Uma história através dos movimentos sociais*. São Paulo: Record, 2000. p. 466).

⁶³⁷ O processo de cancelamento do registro do PCB – que tinha cerca de 200 mil militantes, em 1946 – foi complexo, mas coordenado. Inicialmente, o governo federal passou a reprimir as manifestações e atuações do partido, perseguindo cidadãos e membros da imprensa, sob a *acusação* de serem comunistas. Em maio de 1947, o registro do partido foi cassado pelo Supremo Tribunal Federal, com fundamento na Constituição, em uma decisão *controvertida*, segundo Boris Fausto. Em janeiro de 1948, os parlamentares eleitos pelo partido foram cassados por uma lei aprovada pelo Congresso Nacional, colocando o partido definitivamente na clandestinidade, de onde só sairia com a redemocratização dos anos 1980. (Cf. FAUSTO, Boris. *História do Brasil*. São Paulo: Edusp, 2006. pp. 401-403).

⁶³⁸ Os dados iniciais são de Fausto, Boris (*op.cit.*, p. 402), mas Aquino *et al.* (AQUINO, Rubim Santos Leão de *et al. Sociedade Brasileira: Uma história através dos movimentos sociais*. São Paulo: Record, 2000. p. 466), falam na existência de 400 sindicatos sob intervenção no final do governo Dutra.

⁶³⁹ Além dessa conduta autoritária com relação às organizações sindicais, o novo governo também regulamentou o direito de greve (Decreto-lei 9.070/46 – texto em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del9070.htm>), restringindo o seu exercício ao qualificar quase todos os ramos da atividade econômica como *essenciais*. Segundo Boris Fausto, o prof. Cesarino Jr. teria dito que “se o decreto fosse obedecido, só seriam legais greves nas perfumarias” (FAUSTO, Boris. *História do Brasil*. São Paulo: Edusp, 2006. p. 401).

Estado Novo, contava com ampla legitimidade popular em seu favor, que reforçava sua já consolidada imagem, a de presidente desenvolvimentista e protetor das classes menos favorecidas. Tanto assim que, logo no início de sua gestão haveria se comprometido a revogar o “atestado de ideologia” previsto no Decreto-lei 1.402/39, justamente para permitir o retorno dos comunistas e demais excluídos da atividade sindical durante o governo Dutra⁶⁴⁰.

No entanto, Getúlio foi atingido pela insatisfação geral decorrente da alta do custo de vida, que fez com que eclodissem greves por todo o país, mesmo em desafio ao Decreto-lei 9.070/46, ainda em vigor⁶⁴¹. A maior delas, em São Paulo, chegou a atingir 300 mil trabalhadores, iniciando pelo setor têxtil e abrangendo marceneiros, carpinteiros, gráficos e vidreiros, dentre outros. Evidenciava-se, além disso, um nítido distanciamento das organizações sindicais, novamente comandadas pelos comunistas, que haviam deixado para trás os integrantes históricos de diversas entidades, vinculados ao partido do governo (Partido Trabalhista Brasileiro) e que, a esta altura, já obtinham a qualificação de “pelegos”. Tais entidades é que estavam à frente dos principais movimentos reivindicatórios, e desestabilizavam o governo. Entre junho e julho de 1953, durante uma greve dos marítimos, que atingira 100 mil trabalhadores, Getúlio modificou o Ministério colocando seu conterrâneo João Goulart (Jango) na pasta do Trabalho. A intervenção do novo Ministro pôs fim à greve, mediante o atendimento da maior parte das reivindicações dos grevistas, mas também forçou a renúncia da diretoria do sindicato, acusada pela base de ser vinculada ao Ministério⁶⁴².

Naturalmente, não haveria qualquer interesse político ou pessoal de Getúlio na mudança na estrutura sindical que ele mesmo cultivara no período ditatorial, sobretudo porque continuava sendo útil aos seus propósitos. Assim como seu antecessor, mesmo sob uma designação democrática, Getúlio não apenas não se preocupou em alterar as pilastras do sistema por ele criado como também se apoderou do modelo para atingir seus objetivos imediatos de gestão. Porém, o prestígio popular inicial do Presidente entrou em declínio não apenas pelos problemas econômicos enfrentados, mas

⁶⁴⁰ A informação é de Boris Fausto (*op.cit.*, p. 412).

⁶⁴¹ Esse decreto só foi revogado pela lei 4.330/64, que regulamentou a greve, a partir de então, até sua revogação pela lei 7.783/89.

⁶⁴² FAUSTO, Boris. *História do Brasil*. São Paulo: Edusp, 2006. p 413.

também por uma grave crise política, acentuada por um atentado contra um de seus mais ferrenhos adversários⁶⁴³. As investigações realizadas evidenciavam uma série de irregularidades no governo, que levavam a um movimento em prol da renúncia do Presidente. Embora resistisse a essa iniciativa, Getúlio suicidou-se em 24 de agosto de 1954, deixando uma “carta-testamento” e um legado histórico até hoje insuperável. Com a vacância do cargo, a Presidência foi assumida pelo vice, Café Filho, que permaneceu apenas alguns meses no posto, em face das eleições já convocadas para outubro de 1955. Naturalmente, diante desse exíguo governo transitório e de toda a comoção em seu entorno, praticamente não se registram fatores relevantes, em termos de relações de trabalho no período.

Eleito presidente, Juscelino Kubitschek, implementou uma política de franco desenvolvimento no país, qualificada pelo lema “cinquenta anos em cinco”, evidenciando sua base de ação governamental com a ideia de que o desenvolvimento capitalista era o caminho para superar os graves problemas do país. Ao lado disso, Juscelino cultivava fortemente a imagem de democrata e conciliador, que o colocava em contraste com a lógica autoritária dos antecessores e contribuía para que houvesse uma conexão aos seus propósitos de segmentos sociais dos mais variados como os militares e a burguesia industrial. Durante o governo de Juscelino, não obstante nada se alterasse na estrutura oficial da organização sindical, pode-se dizer que houve significativa mudança de percurso no movimento operário, decorrente, sobretudo, da renovação das suas lideranças, com a intensa presença dos comunistas e com a participação efetiva da recém-formada “juventude janista”.⁶⁴⁴ A grande contribuição fomentada nesse período foi a criação de organizações paralelas aos sindicatos oficiais – engessados pelo aparato institucional ainda vigente – que procuravam articular entidades sindicais diversas para dinamizar suas atividades, auxiliando, por exemplo, na organização de greves⁶⁴⁵. Assim, tais instituições foram responsáveis por grande parte das mobilizações em prol da melhoria das condições de vida e de trabalho havidas na ocasião,

⁶⁴³ O episódio é por demais conhecido: trata-se do atentado contra o Governador da Guanabara, Carlos Lacerda, ocorrido em 05/08/54, na Rua Toneleros, em Copacabana. O pistoleiro Alcino do Nascimento – que teria sido contratado pelo chefe da guarda presidencial, Gregório Fortunato – feriu levemente Lacerda mas matou um major da Aeronáutica, Rubens Vaz.

⁶⁴⁴ A referência é feita à ala jovem de seguidores de Jânio Quadros, político matogrossense que fez sua carreira política em São Paulo, fundado em um programa conservador e no discurso moralista de combate à corrupção.

⁶⁴⁵ Boris Fausto (*Op. cit.*, 2006, pp. 430-431) informa que duas das entidades mais significativas dessa época foram o PUI – Pacto de Unidade Intersindical, sediado em São Paulo, cuja maioria de sindicatos agregados era de setores de economia de mercado, como metalúrgicos, têxteis e gráficos; e o Pacto de Unidade e Ação – PUA –, cuja sede era no Rio de Janeiro e tinha à frente os ferroviários, os marítimos e os portuários, sendo uma organização fundamentalmente conduzida pelos comunistas.

e apesar de terem a resistência dos próprios sindicalistas tradicionais (chamados “pelegos”), que se aliavam ao Ministro do Trabalho para prestar solidariedade ao governo em face das greves⁶⁴⁶. O modelo de organização sindical, no entanto, permaneceu intocado nesse período democrático.

O sucessor de Juscelino foi Jânio Quadros, que governou por apenas seis meses, e cuja gestão foi concluída com uma obscura renúncia. Não somente pelo efêmero período à frente do governo, mas também pela excentricidade de sua personalidade e pelas posturas contraditórias na administração, praticamente nada se extrai de relevante em seu governo, em termos de relações sindicais ou trabalhistas⁶⁴⁷. No entanto, a renúncia de Jânio, em 25/08/1961, instaurou novo período de crise institucional, sobretudo pelas resistências dos setores mais conservadores e dos militares ao nome de seu vice, João Goulart, que fora Ministro do Trabalho no governo de Getúlio. Parcela considerável de integrantes das Forças Armadas chegou a articular um golpe para impedir a posse de João Goulart, mas isso acabou não se concretizando após uma movimentação popular significativa, que envolveu a atuação propositiva do Governador do Rio Grande do Sul, Leonel Brizola⁶⁴⁸, e a realização “da maior greve já vista no país”⁶⁴⁹, em nome da “legalidade”, representada pelo respeito à Constituição, que exigia que o Vice-Presidente fosse empossado no cargo vago⁶⁵⁰.

A saída encontrada para essa crise foi a instauração de um regime parlamentarista⁶⁵¹, que teve curta duração. Assim, o governo de Goulart, que carregava os resquícios do trabalhismo

⁶⁴⁶ *Idem, passim.*

⁶⁴⁷ GASPARI, Elio. *A ditadura derrotada. O sacerdote e o feiticeiro*. São Paulo: Companhia das Letras, 2003. pp. 71-72.

⁶⁴⁸ Brizola, que era cunhado de João Goulart, montou barricadas na sede do Governo gaúcho e ali instalou uma rádio, à qual se associaram cerca de 200 emissoras, na chamada Rede da Legalidade, que defendia a posse do Vice-Presidente (GASPARI, Elio, *A ditadura derrotada. O sacerdote e o feiticeiro*. São Paulo: Companhia das Letras, 2003. p. 75).

⁶⁴⁹ *Idem, ibidem*, p. 75. O autor situa o envolvimento político das entidades sindicais, especialmente as controladas pelo Partido Comunista, que conseguiram paralisar os ferroviários da Leopoldina, no Rio de Janeiro, e quase todos os bancos.

⁶⁵⁰ Quando da renúncia de Jânio, o vice-Presidente estava em viagem ao exterior, de modo que a Presidência da República foi assumida pelo Presidente da Câmara Federal, Ranieri Mazzilli, que governou o país durante a crise de duas semanas. (GASPARI, Elio, *idem, ibidem*, p. 74).

⁶⁵¹ “Afim, o Congresso adotou uma solução de compromisso. O sistema de governo passou de presidencialista a parlamentarista, e João Goulart tomou posse, com poderes diminuídos, a 7 de setembro de 1961. Desse modo, o parlamentarismo, proposto por muitos como uma fórmula capaz de dar maior flexibilidade ao sistema político, entrou em vigor pela porta dos fundos. Utilizado como simples expediente para resolver uma crise, não poderia durar muito, como de fato não durou.” (FAUSTO, Boris. *História do Brasil*. São Paulo: Edusp, 2006. p. 443). O sistema

inaugurado por Getúlio, foi interditado por diversas medidas, não apenas dimensionado pela restrição aos poderes presidenciais por quase dois anos, como também pelas dificuldades econômicas que enfrentou. No plano das relações sindicais – que é o que nos interessa, propriamente – a posse de Jango representou o retorno do populismo instaurado no Estado Novo, com a construção de esquema fundado no nacionalismo e nas chamadas “reformas de base”⁶⁵², que pressupunha a reunião de esforços dos intelectuais do governo, de parcelas nacionalistas das Forças Armadas, a burguesia industrial nacional e as organizações operárias, todas em torno do Estado.

De todas essas instituições, foram as entidades sindicais que se mantiveram mais fiéis ao esquema populista assim engendrado, mas havia uma demarcação ideológica um tanto distinta daquela que João Goulart viu quando fora Ministro do Trabalho: as lideranças “pelegas”, que se insurgiam contra as próprias entidades sindicais e apoiavam o governo, foram sendo substituídas por dirigentes de orientação comunista e trabalhista, que não mais atuavam de forma subserviente ao Estado. Assim, embora trabalhassem em conjunto com a política oficial, foram estabelecendo organizações de caráter paralelo, como o Comando Geral dos Trabalhadores, fundado em 1962 e direcionaram cada vez mais suas reivindicações para o plano político, tornando ao segundo plano as postulações tipicamente operárias. Ainda assim, “o número de greves aumentou bastante; 2. as paralisações tenderam a se concentrar no setor público; 3. espacialmente, elas se deslocaram de São Paulo para outras regiões do país”⁶⁵³.

Isso demonstra que, a despeito de ter obtido o apoio inicial do movimento operário, inclusive na defesa de sua posse, Jango não teve seu governo poupado pela atuação sindical, que foi bastante incisiva, demarcando nitidamente uma superação na postura histórica adotada desde a instauração do corporativismo: o adesismo imposto no Estado Novo e que permaneceu nos governos anteriores foi substituído por um *sindicalismo populista*, mas que ainda se apropriava dos instrumentos tradicionais da estrutura oficial. Tanto assim que não se notam iniciativas substanciais

presidencialista foi retomado em janeiro de 1963, após um plebiscito que, por maioria inquestionável, rejeitou o parlamentarismo (*Idem, ibidem*, p. 455).

⁶⁵² Neste conceito estavam a Reforma agrária, com indenização com títulos da dívida pública, a reforma urbana, a extensão do direito de voto aos analfabetos e militares de baixo escalão, a nacionalização de empresas, a regulamentação de remessa de lucros ao exterior e extensão do monopólio da Petrobras. (FAUSTO, Boris. *História do Brasil*. São Paulo: Edusp, 2006. pp. 447-448).

⁶⁵³ Cf. FAUSTO, Boris. *História do Brasil*. São Paulo: Edusp, 2006. p. 449.

do movimento sindical de ver superado o modelo estabelecido no regime de Vargas. Do contrário, em 1961, as mesmas lideranças sindicais populistas assumiram a Confederação Nacional dos Trabalhadores nas Indústrias (CNTI), órgão de cúpula do sindicalismo oficial, disciplinado e regulado pela CLT⁶⁵⁴. O fato relevante nesse contexto é que o governo federal não fazia uso dos instrumentos repressivos existentes na legislação para reprimir a atividade sindical, notadamente por ser seu único ponto de apoio. Ao lado disso, “o período em questão marcou também uma dinamização das atividades sindicais em função de um processo generalizado de renovação de lideranças”⁶⁵⁵, transição que se deu na esfera da estrutura oficial, com raras exceções⁶⁵⁶.

O acirramento do discurso anticomunista e as instabilidades internas, sobretudo na economia pavimentaram o caminho para a construção do Golpe de 1964, que instalou uma violenta ditadura, obscurecendo não somente as vocações democráticas do país, mas também o seu próprio desenvolvimento. Encerrou-se, com isso, outro ciclo na história política das relações sindicais, desta feita marcado por múltiplas variáveis na sua constituição econômica e de total instabilidade institucional, a ponto de se ter, no período entre as duas ditaduras (1945-1964), não menos do que oito Presidentes da República⁶⁵⁷. De outro lado, em que pese a mudança no perfil das lideranças sindicais verificadas nos últimos anos, esse mesmo ciclo que assim se encerra preservou completamente a estrutura sindical formada na década de 1930, que permaneceu intocada em seus fundamentos essenciais.

O ciclo que se inicia em 1964 é muito mais complexo, pelas circunstâncias em que se deu a gestão do Estado, na maior parte dos 21 anos de regime totalitário. Como já exposto, a organização

⁶⁵⁴ *Idem, ibidem*. No entanto, algumas iniciativas pontuais surgiam em determinados contextos. Por ocasião da conquista da CNTI, o grupo até então de oposição suscitou a autonomia sindical dentre suas reivindicações (MATTOS, Marcelo Badaró. *Trabalhadores e sindicatos no Brasil*. São Paulo: Expressão Popular, 2009, p. 93).

⁶⁵⁵ MATTOS, Marcelo Badaró, *op.cit.*, p. 92. O autor complementa dizendo que “mapeando as tendências dominantes naquela fase, é possível localizar ao menos quatro agrupamentos de dirigentes sindicais: a) os católicos, reunidos nos círculos operários; b) os autodenominados ‘renovadores’, em geral de esquerda, mas críticos do PCB; c) os dirigentes que se identificavam como ‘nacionalistas’, que reuniam, grosso modo, os comunistas e trabalhistas de esquerda; d) os que se proclamavam sindicalistas ‘democráticos’, que se identificavam pelo anterior controle dos órgãos de cúpula da estrutura sindical.” (grifos do autor).

⁶⁵⁶ Além das já citadas PUA e PUI, entidades de cunho intersindical, e que se formaram à margem do sistema oficial, havia também, com a mesma natureza a Comissão Intersindical Contra a Assiduidade dos Trabalhadores (CISCAI), além dos conselhos de fábrica e conselhos sindicais (MATTOS, Marcelo Badaró, *op.cit., passim*).

⁶⁵⁷ José Linhares, Eurico Gaspar Dutra, Getúlio Vargas, Café Filho, Juscelino Kubitschek, Jânio Quadros, Ranieri Mazzili e João Goulart.

operária presente nos dois ciclos anteriores vivia uma situação paradoxal, que permitia a convivência de lideranças insurgentes com sindicalistas históricos, ligados ainda ao padrão inicial de articulação sindical. No geral, representavam uma intensa limitação na atividade reivindicatória e organizativa dos trabalhadores mas, de outro, faziam consolidar o assistencialismo operário como política institucional, fomentando a criação de instrumentos de cooptação. Isso não quer dizer que a classe trabalhadora permaneceu alienada do momento político vivenciado pelo país; do contrário, participou ativamente em todos os momentos de crise política e institucional, inclusive na passagem anos 1960/70, quando os efeitos dos problemas econômicos mundiais atingiram os propósitos de crescimento do regime militar. Com o fim do chamado “milagre econômico” intensificaram-se as reivindicações por reposição salarial e melhores condições de trabalho. Afinal, em nome do desenvolvimento engendrado pelo regime político, os salários foram gravemente achatados, sendo estipulados por política salarial oficial, que limitava a livre negociação a esse respeito⁶⁵⁸.

Seguiu-se, assim, um período de nítido empobrecimento da classe operária, com o declínio paulatino e permanente da massa salarial frente ao PIB, o que resultou efeitos diretos nas organizações sindicais, inclusive por força das intervenções em suas direções e da prisão de seus integrantes e membros – só em 1964 foram presos mais de dez mil trabalhadores⁶⁵⁹. Por isso, até meados dos anos 1970, as lutas operárias nem sempre eram acompanhadas ou conduzidas pelos sindicatos oficiais, merecendo destaque apenas uma ou outra categoria mais organizada e com dirigentes de orientação política mais bem definida⁶⁶⁰.

⁶⁵⁸ Na realidade, a lei 4.725/65 estabelecia os parâmetros para as negociações de modo que não houvesse prejuízo à política econômica oficial. Assim, mesmo não havendo fixação do percentual de reajuste, esse seria limitado às diretrizes definidas pelo governo. Esses parâmetros de fixação legal de política salarial e limitação negocial atravessaram três décadas e infinitos planos econômicos, perdurando até 1994, com a lei 8880/94, que instituiu o Plano Real e devolveu os reajustes salariais à livre negociação. Apenas com a lei 10192/2001, que dispôs sobre medidas complementares ao Plano Real, é que se teve assegurado, em seu art. 10, que as condições de trabalho e de salário deveriam ser ajustados mediante livre negociação coletiva, estipulando a possibilidade de uso da mediação ou do ajuizamento do dissídio coletivo para tal finalidade (NASCIMENTO, Amauri Mascaro. *Compêndio de direito sindical*. 4ª. ed. São Paulo: LTr, 2005. *passim*).

⁶⁵⁹ VASCONCELOS, João Paulo Pires de. Década de 1960: a construção e os efeitos de um golpe. In INÁCIO, José Reginaldo. *Sindicalismo no Brasil - os primeiros 100 anos?* Belo Horizonte: Crisálida, 2007. p. 216.

⁶⁶⁰ MISAILIDIS, Mirta Gladys Lereña. *Os desafios do sindicalismo brasileiro diante das atuais tendências*. São Paulo: LTr, 2001. p. 63. Como informa Boito Jr. (*Política neoliberal e sindicalismo no Brasil*. São Paulo: Xamã, 1999. p. 46), ao longo da ditadura (1968-78) o sindicalismo foi um “sindicalismo de governo”, porque além de estruturalmente integrado ao Estado, a maioria dos sindicatos esteve sob o controle direto dos sucessivos governos militares, sendo, por isso, pelega. As poucas diretorias que ousavam confrontar a política governamental eram “exemplarmente depostas”. Apesar disso, registram-se movimentos memoráveis, como os ocorridos em Contagem e em Osasco, na década de 1960, mas cuja repercussão foi reduzida quantitativa e territorialmente.

Sintomaticamente, só no ocaso do regime ditatorial o movimento sindical encontrou forças para se reestruturar. A partir do fim dos anos 1970, canalizando para o movimento operário a resistência conduzida por outras instituições nos anos anteriores, foram brotando focos de insatisfação, inicialmente motivados por razões econômicas, mas que, na realidade, tinham componentes muito mais amplos. A luta operária traduzia, em linguagem de interesse da maior parte da população, a insatisfação popular com o regime militar já em sua fase de desestruturação. Tanto assim que, desde 1974, já eram ensaiados passos no rumo de uma abertura política que só iria se consolidar dez anos mais tarde. Mas, no fim da década, os movimentos de operários foram estabelecendo um novo tipo de organização sindical, que se pretendia diferente de tudo aquilo que fora até então formatado: o chamado sindicalismo combativo ou “novo sindicalismo”, externados sobremaneira por longas e volumosas greves. Essas experiências queriam romper com o imobilismo e com o oficialismo vigentes, contestando a estrutura oficial, sendo seu maior “laboratório” o Sindicato dos Metalúrgicos de São Bernardo do Campo e Diadema, que passou de entidade meramente assistencialista a instituição questionadora não somente das circunstâncias das relações de trabalho mas também da própria má distribuição da riqueza nacional. A conhecida greve de 1978 foi, por isso, um marco na concepção desse novo sindicalismo. Primeiro, porque atingiu uma das principais atividades econômicas então existentes – a indústria automobilística – fazendo migrar a ação sindical mais combativa e organizada de seu núcleo histórico: desde a década de 50, a atuação sindical era mais concentrada no serviço público ou em setores que prestavam serviços delegados ou concedidos, tendo pequena inflexão nas atividades tipicamente econômicas⁶⁶¹. Com essa transferência, as greves, que apenas causavam desconforto para os usuários dos serviços públicos, passaram a atingir o coração do capitalismo, resultando na perda da capacidade produtiva das empresas, o que se confrontava com os objetivos de desenvolvimento do regime.

Em segundo lugar, abriu um ciclo de greves sem precedentes na história brasileira, incorporando diversas categorias ou segmentos de trabalhadores, inclusive algumas que jamais

⁶⁶¹ As prováveis razões disso são que os principais ativistas políticos dos sindicatos eram os comunistas, que tinham uma prática histórica de enraizamento nas empresas ligadas ao Estado, e também o fato de que os sindicalistas tradicionais tinham dificuldades de assimilar um discurso mais combativo com as novas formas de produção capitalista, sobretudo trazidas pelas empresas multinacionais, que tinham instrumentos de atração e cooptação apropriados aos interesses dos trabalhadores (FAUSTO, Boris. *História do Brasil*. São Paulo: Edusp, 2006. p. 431).

tinham participado desse tipo de confronto⁶⁶². Pela própria conformação política estabelecida pelo regime militar, não havia qualquer instrumento de interlocução com o governo ou com as entidades empresariais que permitisse levar a efeito alguma tentativa de negociação, ainda mais envolvendo questões econômicas – já que a principal razão originária das greves de 1978 foi a reposição das perdas salariais. Assim, apesar das limitações legais, a greve se tornou a “estratégia privilegiada de ação sindical a partir de 1979”⁶⁶³, motivada especialmente pelo êxito das reivindicações econômicas das greves do ABC e pela vitória política obtida pelos trabalhadores, com o recuo da intervenção no Sindicato dos Metalúrgicos de São Bernardo e Diadema, em 1979⁶⁶⁴.

Apesar das dificuldades enfrentadas nos anos que se seguiram, as organizações operárias tiveram forças para a realização da 1ª Conferência Nacional da Classe Trabalhadora - CONCLAT, em agosto de 1981, da qual participaram praticamente todas as tendências militantes no meio sindical. Dessa reunião, foi extraída uma Comissão Nacional em prol da criação da CUT - Central Única dos Trabalhadores, a ser efetivada em congresso no ano seguinte. As inevitáveis divergências políticas e doutrinárias estabeleceram uma cisão no movimento que, a partir da iniciativa dos grupos mais à esquerda, convocou o 1º. CONCLAT – Congresso Nacional da Classe Trabalhadora, em 1983, foro fundador da CUT. O bloco contrário, que não participou desse congresso, criou o seu próprio CONCLAT, no mesmo ano, e fundou a Central Geral dos Trabalhadores – CGT, dirigida pelo Partido Comunista do Brasil (PC do B), pelo Partido Comunista Brasileiro (PCB), pelo Movimento Revolucionário 8 de Outubro (MR-8) e por sindicalistas ligados ao PMBD. Do lado da CUT ficaram os sindicalistas “combativos”, antes chamados “autênticos”, mais os militantes das

⁶⁶² “Os motoristas de ônibus e os professores do Rio entraram em greve em março (de 1979), como também os garis. Em Belo Horizonte os trabalhadores na construção civil promoveram distúrbios, sobressaltando aquela cidade tradicionalmente conservadora. Outros setores atingidos por greves foram o siderúrgico, o portuário, o de transporte de carga por caminhão, o bancário e o de telecomunicações. Todos os funcionários civis do Estado de São Paulo também cruzaram os braços, assim como seus colegas do Rio Grande do Sul”. (SKIDMORE, Thomas E. *Brasil: de Castelo a Tancredo* (1964-1985). Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1988. p. 417).

⁶⁶³ NORONHA, Eduardo. A explosão das greves na década de 80. In BOITO JR., Armando (org.) *O sindicalismo brasileiro nos anos 80*. São Paulo: Paz e Terra, 1991. pp. 104-105.

⁶⁶⁴ Embora reivindicassem 78% de aumento salarial, os trabalhadores obtiveram 63% de reajuste, em abril de 1979, o que foi considerado uma grande vitória. Diante da ilegalidade da greve, reconhecida pelo Ministério do Trabalho, os dirigentes do sindicato e outros grevistas foram presos, sendo decretada a intervenção na entidade sindical. No entanto, a amplitude do movimento – que chegou a abranger 160 mil metalúrgicos – e as dificuldades na sua repressão levaram o governo a recuar em ambas as medidas.

oposições sindicais, da esquerda católica e pequenos grupos com orientação marxista, leninista e trotskista⁶⁶⁵.

Dessa maneira, a despeito da repressão do regime militar – e à revelia da legislação – o sindicalismo brasileiro foi tomando um formato diferente daquele que prevalecera nos últimos cinquenta anos, sem que houvesse modificação estrutural do modelo vigente. Como explica Boris Fausto, “o regime militar reprimiu as direções sindicais ligadas ao esquema populista mas não desmantelou os sindicatos”⁶⁶⁶. Do contrário, houve espaço político para a instituição de um modelo diferente de organização e de gestão sindical, mesmo diante dos rigores da lei. O exemplo maior surge da análise das próprias greves do ABC paulista; diante de uma rígida lei de greve (lei nº 4.330/64), os trabalhadores paralisaram os serviços nos principais centros do país; em um período de política salarial oficial e controlada, fizeram mobilizações por reposição do poder aquisitivo dos salários; em um padrão verticalizado de unicidade sindical, estatuíram centrais sindicais como entidades de coordenação do trabalho dos sindicatos e das chamadas oposições sindicais para combater o sindicalismo acomodado no modelo corporativo⁶⁶⁷.

Não há qualquer dúvida sobre a importância histórica desses fenômenos, ainda mais quando consideramos que eles estabeleceram um paradigma totalmente fundado em matizes sociológicos. Tanto isso é verdadeiro que as centrais sindicais só vieram a ser reconhecidas como entidades sindicais em 2008 mas, durante esses vinte e cinco anos, tiveram participação efetiva nos principais fatos e momentos relevantes do país⁶⁶⁸. O fim do regime ditatorial, estabelecido em 1985, com a eleição de Tancredo Neves para a Presidência da República e a consolidação da democracia com a promulgação de uma nova Constituição, em outubro de 1988, encerram definitivamente outro ciclo da história sindical brasileira, pontuado, de um lado, pela apropriação dos instrumentos de repressão do modelo corporativista e, de outro, pelo rompimento com esses mesmos paradigmas, com a

⁶⁶⁵ RODRIGUES, Leônicio Martins. As tendências políticas na formação das centrais sindicais. In BOITO Jr., Armando (org.). *O sindicalismo brasileiro nos anos 80*. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1991. *passim*.

⁶⁶⁶ *Op. cit.*, p. 498.

⁶⁶⁷ Chamamos *oposições sindicais* os grupos de determinadas categorias que não estavam no controle dos sindicatos, mas que estavam se organizando para as disputas eleitorais internas e que se alinharam às centrais que foram sendo criadas. Essa característica ainda se faz presente, de modo que as centrais coordenam não apenas as entidades sindicais que lhe são filiadas, mas também os grupos sem personalidade jurídica que se opõem às direções sindicais e têm afinidade ideológica com as centrais, que inclusive são fontes de financiamento das campanhas eleitorais.

⁶⁶⁸ Lei 11.648, de 31.3.2008.

construção de um novo sindicalismo, aparentemente voltado à superação dos estigmas históricos adquiridos durante o período antecedente.

3.4 Reconstitucionalização e preservação: a formação do neocorporativismo sindical

Sem embargo da importância de seu surgimento, inclusive com repercussões diretas na redemocratização do país, o “novo sindicalismo” trouxe, em sua bagagem, a demanda pelas experiências vividas em diversos países da Europa, inclusive na própria Itália, após o fim do regime fascista-corporativo: a consagração da *negociação coletiva* como instrumento legítimo de composição dos conflitos de interesses entre as classes trabalhadora e patronal em substituição a um sistema regulatório, herdado do período getulista. Desde a Carta de Princípios firmada em 1978, durante o V Congresso da Confederação Nacional dos Trabalhadores Industriais, ao lado do direito de greve e de liberdade de associação e de filiação sindical, inclusive a organismos internacionais, já estava postulado o reconhecimento da livre negociação e a “substituição do contrato individual de trabalho pelo contrato coletivo”⁶⁶⁹. Essa ideia fora reproduzida em outros eventos e era sintetizada por uma dupla perspectiva, que fazia parte do rol de reivindicações fundamentais na ocasião: a necessidade de reforma da Consolidação das Leis do Trabalho e a liberdade de negociação.

No entanto, não se pode desconsiderar que isso se estabeleceu na vigência de um regime de exceção o qual, mesmo decadente, preservava os matizes ditatoriais que o sustentavam, dentre eles um aparato normativo extremamente repressor. Por isso, o foco essencial das demandas sindicais no decorrer dos anos 80 foi justamente o de reforçar a luta pelos direitos sociais dos trabalhadores. Por outro lado, o sindicalismo de Estado construído a partir do modelo corporativo remanesceu nos períodos subsequentes, mas entrou em declínio no ocaso da ditadura militar, consolidando-se a

⁶⁶⁹ RODRIGUES, Leôncio Martins. As tendências políticas na formação das centrais sindicais. In BOITO Jr., Armando (org.). *O sindicalismo brasileiro nos anos 80*. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1991..p. 16. Esse Congresso reuniu alguns dos principais dirigentes sindicais, que estavam despontando e que iriam constituir o *novo sindicalismo*, como Luiz Inácio da Silva, João Paulo Pires de Vasconcelos, Arnaldo Gonçalves e Hugo Peres, e foi uma das primeiras reuniões articuladas que levaram à realização da Conclat, em 1981.

falência do modelo sindical então construído durante o processo de transição democrática. Mas, a despeito da constituição progressiva de novos modelos sindicais, não se notou uma mudança efetivamente significativa no plano da estrutura moldada ainda durante o período corporativo do Estado brasileiro. Nem mesmo as insurgências contra o padrão sindical vigente, que brotaram e se desenvolveram a partir do final da década de 1970, foram suficientes para afetar de modo relevante os paradigmas fundados na década de 1930. Como explica Boito Jr., a estrutura sindical brasileira “não entrou em crise no período aberto pelas greves de massa em 1978, porque, desde então, não se constituiu nenhuma força social que agisse conscientemente no sentido de suprimir aquela estrutura”. Para exemplificar essa assertiva, ele situa que a própria Central Única dos Trabalhadores, que foi criada em decorrência daqueles movimentos, no início dos anos 1980, e que tinha dentre seus princípios originários a defesa do “sindicalismo livre da interferência do Estado”⁶⁷⁰ –, acabou por reformular sucessivamente suas estratégias com relação à estrutura sindical até ser por ela assimilada⁶⁷¹.

Na esteira dessas constatações, soa natural a conclusão de que o que esteve em crise a partir de 1978 não foi a própria estrutura sindical oficial, mas sim o modelo ditatorial de gestão do sindicalismo de Estado implantado pela ditadura militar, mediante a apropriação dos instrumentos de repressão presentes na CLT desde sua origem. Do contrário, a estrutura oficial continuou efetivamente vigorando, mesmo com todas as críticas que suscitava, sobretudo em decorrência da construção do chamado “novo sindicalismo”⁶⁷². Dessa maneira, apesar de ter emergido em oposição “à estrutura sindical oficial, não só o novo sindicalismo foi em muito gestado no âmbito da sua institucionalidade, como a CUT se consolidou expandindo seu controle sobre os sindicatos oficiais, e até sobre algumas federações e confederações”⁶⁷³.

⁶⁷⁰ Segundo GIANOTTI, Vito e SEBASTIÃO NETO, “a crítica à estrutura sindical vigente no Brasil desde 1930 é um dos pontos marcantes do ideário da CUT. (...) Assim, nos seus princípios e estatutos: ‘A CUT luta pela mudança da estrutura sindical brasileira, corporativista, com o objetivo de conquistar a liberdade e a autonomia sindical’” (*CUT - Por dentro e por fora*. Petrópolis: Vozes, 1990. p. 46).

⁶⁷¹ O que se deu, como explicado, quando da regulamentação das centrais sindicais (Lei 11.648/2008), ocasião em que passou a se beneficiar, de forma direta, de um dos chamados resquícios da estrutura corporativa (contribuição sindical).

⁶⁷² Segundo Roberto Vêras de Oliveira, citando Leônicio Martins Rodrigues, a preservação da estrutura oficial foi quem permitiu a rápida organização do sindicalismo e a criação das centrais sindicais, sobretudo pelo fornecimento de recursos materiais e humanos. Assim, a estrutura sindical oficial, “se impôs limites, também possibilitou vantagens.” (OLIVEIRA, Roberto Vêras de. Reforma e persistência da estrutura sindical. In BOITO JR., Armando (org.). *O sindicalismo brasileiro nos anos 80*. São Paulo: Paz e Terra, 1991. p. 192).

⁶⁷³ OLIVEIRA, Roberto Vêras de. (*op.cit.*). A despeito do que consta dos princípios cutistas, um dos maiores estudiosos da organização sindical brasileira, Armando Boito Jr., entende que a CUT “nunca teve uma posição clara e consistente

Nem mesmo no processo de transição democrática que culminou com a convocação da Assembleia Nacional Constituinte (1985) e com a promulgação da nova Constituição (1988) foi notado um empenho definitivo por parte do movimento sindical no sentido da superação da estrutura corporativa. É certo que algumas medidas importantes foram adotadas nesse período, como decorrência direta do processo de redemocratização, estabelecido com a eleição indireta de Tancredo Neves em 1984. Embora o governo da autodenominada “Nova República” tenha sido conduzido pelo vice-Presidente, José Sarney preservou alguns compromissos entabulados pelo Presidente eleito, morto antes mesmo de sua posse. Dentre eles, destaca-se o fato de haver colocado à frente do Ministério do Trabalho um experiente advogado trabalhista, Almir Pazzianotto, que havia atuado na defesa dos metalúrgicos do ABC paulista durante as greves de 1978-1980. Com isso, e visto que o movimento sindical mais combativo já havia se instalado dentro da estrutura oficial, impôs-se ao governo a eliminação do modelo ditatorial de controle do sindicalismo, amplamente praticado pela ditadura militar⁶⁷⁴.

Em tal sentido, Pazzianotto iniciou um processo de reformas visando reduzir o controle direto sobre os sindicatos, tornando mais flexíveis as medidas dirigistas ainda previstas na legislação, ainda que tenha promovido poucas alterações de cunho normativo. Dessa forma, foram anistiadas as lideranças sindicais cassadas pelo regime militar, foi abolido o controle estatal sobre as eleições dos sindicatos e foi aberto o caminho para o reconhecimento das centrais sindicais⁶⁷⁵. Tais reformas são da seguinte maneira sintetizadas por Armando Boito Jr:

O Ministro do Trabalho de José Sarney extinguiu o modelo rígido e detalhado de estatuto padrão, suspendeu o controle direto e minucioso das DRTs sobre as eleições sindicais,

contra a estrutura sindical.” (OLIVEIRA, Roberto Vêras de. Reforma e persistência da estrutura sindical. In BOITO JR., Armando (org.). *O sindicalismo brasileiro nos anos 80*. São Paulo: Paz e Terra, 1991. p. 58). Embora o texto seja de 1991, e o autor se refira à CUT no tempo em que a obra foi publicada, observa-se que a configuração por ele apontada é notada em diversos momentos posteriores, inclusive de maneira bastante acentuada, sobretudo depois da realização do IV CONCUT. A partir desse congresso, a central passou a se distanciar dos propósitos definidos nos encontros anteriores – de rompimento com a estrutura oficial e, sucessivamente, de conversão dos sindicatos oficiais ao projeto de uma nova estrutura - aproximando-se cada vez mais da estrutura oficial do sindicalismo, incorporando-se definitivamente ao sistema com a promulgação da lei 11.648/08. Nesse sentido, v. OLIVEIRA, Roberto Vêras. (*op. cit.*, pp. 185-209).

⁶⁷⁴ Conforme já exposto, a inserção das correntes sindicais ligadas ao “novo sindicalismo” na estrutura oficial dos sindicatos arrebentou “por dentro aquilo que, de fato, queriam arrebentar: não a estrutura sindical contra a qual lutaram, mas o modelo ditatorial de sindicalismo de Estado, os efeitos dessa estrutura, que é o que lhes interessava suprimir.” (BOITO JR., Armando. *Reforma e persistência da estrutura sindical*. In BOITO JR., Armando (org.). *O sindicalismo brasileiro nos anos 80*. São Paulo: Paz e Terra, 1991. p. 72.).

⁶⁷⁵ Cf. OLIVEIRA, Roberto Vêras de. Reforma e persistência da estrutura sindical. In BOITO JR., Armando (org.). *O sindicalismo brasileiro nos anos 80*. São Paulo: Paz e Terra, 1991. p. 189.

reconheceu politicamente as centrais sindicais—organismos que foram legalmente permitidos em diversas conjunturas do pré-1964, mas que a legislação da ditadura militar proibira-abandonou a prática, no caso sem ter mudado a legislação pertinente, das deposições punitivas de sindicalistas e, no geral, o governo Sarney estabeleceu políticas salariais que, ainda que restringindo muito o ritmo e os índices legalmente permitidos para a reivindicação sindical, eram mais liberais do que o controle exercício pelos governos militares⁶⁷⁶.

Nota-se, assim, que ainda durante o processo transitório em direção à redemocratização – que se consolida com a Constituição e se consuma com as eleições diretas para Presidente, em 1989 – alguns passos importantes foram dados no sentido de romper com o uso autoritário da estrutura sindical realizado pelos governos militares. Mesmo sem grandes mudanças legislativas, a simples *alteração postural* do governo em relação ao movimento sindical já permitiu alguns avanços com relação ao modelo apropriado pela ditadura, especialmente no que diz respeito ao reconhecimento político das centrais⁶⁷⁷ e quanto à intervenção nas entidades sindicais.⁶⁷⁸

Com relação a este último aspecto, é oportuno citar-se que o artigo 528 da CLT, corolário dos decretos do Estado Novo que foram a ela incorporados, permitia ao Ministro do Trabalho a intervenção na entidade sindical, por intermédio de Delegado ou Junta Interventora. O interventor tinha atribuições para administrar a entidade e executar ou propor as medidas necessárias para normalizar-lhe o funcionamento, sempre que existissem conflitos ou circunstâncias que perturbassem o fundamento da entidade, ou ainda por motivos relevantes de “segurança nacional”. Esse dispositivo era o fundamento legal para as práticas disseminadas nos governos anteriores para afastar os dirigentes de seus sindicatos, o que era usado especialmente com vistas à desarticulação

⁶⁷⁶ BOITO JR., Armando. *Reforma e persistência da estrutura sindical* In BOITO JR., Armando (org.). *O sindicalismo brasileiro nos anos 80*. São Paulo: Paz e Terra, 1991. p. 72-73.

⁶⁷⁷ Como vimos no capítulo anterior, a história do movimento sindical brasileiro permite situar a existência de entidades assemelhadas às centrais sindicais desde a década de 1950, visto que não havia restrições à sua existência. Durante a ditadura militar as centrais foram definitivamente proscritas, nos termos da Portaria 3.337, de 1978, que inviabilizava sua constituição. Em 1985, a Portaria 3.100 revogou a anterior e permitiu que as centrais passassem a ter “existência legal” (ou seja, deixaram de ser proibidas), mas sua legitimidade jurídica como entidades de direito coletivo somente surgiu com a lei 11.648/2008, igualmente já citada. A despeito disso, o ato ministerial que revogou a proibição teve a função simbólica de permitir o reconhecimento institucional e político das entidades que existiam na ocasião (CUT e CGT), cuja construção já estava consolidada.

⁶⁷⁸ Essa análise é bastante perfunctória, tendo em vista os objetivos deste trabalho. É certo que, apesar da postura evidenciada pelo governo da Nova República, houve episódios tipicamente autoritários, como foi o caso da invasão da Companhia Siderúrgica Nacional (CSN), em 1988, durante um movimento grevista, que resultou na morte de três trabalhadores. Sem negarmos a relevância e o significado desse episódio, o que nos interessa, em particular, é pontuar a permanência do modelo sindical corporativo e identificar a postura de cada regime pelo qual ele atravessa em seu período de longa sobrevivência.

dos movimentos por eles conduzidos, mormente durante as greves⁶⁷⁹. Vale notar que, assim como outros textos similares, a disposição só deixou de vigorar com a promulgação da Constituição de 1988, em razão da sua não-recepção, e isso é que torna relevante a abstenção do seu uso pelo governo da “Nova República”, denotando, com isso, a completa dissonância desses textos com a realidade da incipiente organização sindical⁶⁸⁰.

Registra-se, por oportuno, que o Presidente Dutra houvera submetido a Convenção 87 à apreciação do Congresso Nacional, como determina o art. 19 da Constituição da OIT⁶⁸¹, mas a Câmara somente aprovou o texto em agosto de 1984⁶⁸², sem promover qualquer debate amplo a respeito.⁶⁸³ No entanto, para que se completasse o ciclo da sua ratificação, seria necessária a apreciação pelo Senado Federal; daí porque igualmente relevante foi a iniciativa do Ministério do Trabalho de propor a inclusão dessa questão na pauta do Senado, em janeiro de 1987. Mais uma vez, o ato teve mais efeito simbólico do que real – porque não se desenvolveram esforços reais do governo para a devida aprovação –, mas trouxe dois significados: de um lado, sinalizava a intenção do Ministro de ver o assunto sendo debatido e, de outro, o desinteresse do meio sindical em que isso se consumasse⁶⁸⁴. No mesmo contexto, o governo apresentou o Projeto de Lei no. 164, que eliminava a unicidade e a tutela do Estado nos sindicatos, extinguindo progressivamente a contribuição sindical. Todavia, a natural falta de consenso a respeito do tema não permitiu sua evolução no plano legislativo, o que levou a questão para a agenda da Constituinte, cujos trabalhos

⁶⁷⁹ Esta estratégia de estrangulamento da atividade sindical é identificada, p.ex., no documentário *Linha de Montagem*, de Renato Tapajós. Durante a greve no ABC paulista em 1979, a forma encontrada pelo Governo Militar para enfraquecer o movimento foi a realização da intervenção no Sindicato dos Metalúrgicos de São Bernardo do Campo e Diadema com o afastamento de sua diretoria. Assim, além de perderem o espaço físico de reuniões e articulações – sede do sindicato – os trabalhadores se viram desorientados pela ausência de um comando formal.

⁶⁸⁰ Na mesma esteira, assim permitiam os artigos 553 e 554, da CLT, juntamente com outras medidas interventivas, inclusive cassação da Carta Sindical e dissolução da entidade, igualmente não recepcionados pela Constituição de 1988.

⁶⁸¹ Mensagem 256, de 31/05/1949.

⁶⁸² Projeto de Decreto Legislativo no. 58-B, de 1984.

⁶⁸³ PASSOS, Edésio. *Efeitos da Convenção no. 87 da OIT no Sistema Sindical Brasileiro*. In O Direito Coletivo, a Liberdade Sindical e as Normas Internacionais. Nicoladeli, Sandro Lunard, *et alii* (orgs.). Vol. I, São Paulo : LTr, 2013. p. 54.

⁶⁸⁴ A inexistência de empenho suficiente do Ministro do Trabalho para a aprovação da proposta é apontada pelos estudiosos citados, mas não pode deixar de ser citado que a iniciativa de colocar em discussão a Convenção 87 da OIT evidencia coerência com o pensamento do mesmo Ministro, quando ainda era advogado: em diversos textos publicados no final dos anos 1970 ele faz uma defesa intransigente da convenção e da necessidade de sua ratificação pelo Brasil (PINTO, Almir Pazzianotto. *Central única. Por que não?* São Paulo: Global, 1980).

estavam em curso⁶⁸⁵, pois havia certa expectativa de que, naquele foro, o tema pudesse ser finalmente debatido com a sociedade e vir a ser adotado na nova Carta.

Cabe aqui cosnignar que, em seu 2º. Congresso, a CUT defendeu a participação efetiva dos trabalhadores na Assembleia Constituinte, pregando que deveria desenvolver amplas mobilizações para nela inscrever as reivindicações dos trabalhadores, tais como a estabilidade no emprego, a liberdade de organização no local de trabalho, a liberdade e autonomia sindicais, o direito irrestrito de greve e o controle pelos trabalhadores do processo de inovação tecnológica, além dos que qualifica como “direitos fundamentais dos trabalhadores”⁶⁸⁶. O que se viu nesse contexto foi uma grande interferência do movimento sindical, ao lado de outras organizações sociais, durante o processo constituinte, resultando no reconhecimento constitucional de uma vasta gama de direitos sociais, como jamais havia ocorrido em toda a história do país⁶⁸⁷.

No entanto, se o processo de construção da Constituição democrática de 1988 absorveu um número relevante de direitos sociais, não houve êxito na proposta de emenda popular que instituíra o pluralismo sindical e a plena liberdade de organização⁶⁸⁸. Dessa maneira, o texto constitucional

⁶⁸⁵ Essa falta de consenso não se dava apenas no plano do movimento sindical de trabalhadores, mas também aparecia, com muito mais ênfase, na área patronal, cuja capacidade de influência no Congresso Nacional era – e ainda é – notável, diante do potencial econômico das principais categorias. Nesse sentido: “Apesar de um discurso das lideranças sindicais renovadoras ter-se tornado dominante, era reduzida a base de apoio com que o governo poderia contar para empreender a mudança da organização sindical. A representação sindical patronal, parcela significativa das entidades de trabalhadores sem participação ativa no movimento sindical, o *establishment* do judiciário trabalhista e a burocracia ministerial formavam uma vasta coalizão a favor do *status quo*”. (ALMEIDA, Maria H. T. de. *Crise Econômica e Interesses Organizados: O sindicalismo no Brasil dos anos 80*. São Paulo: EDUSP, 1996. p. 171).

⁶⁸⁶ Esses direitos seriam: salário mínimo nacionalmente unificado, jornada de 40 horas, férias em dobro, seguro-desemprego, creche para os filhos dos trabalhadores, moradia para todos, estatização dos transportes, saúde e educação, previdência social universal, proibição de discriminação e garantia de isonomia de direitos, proibição de qualquer interferência do Estado ou do FMI na definição do planejamento familiar, reconhecimento e regulamentação do trabalho doméstico, licença-maternidade, proibição do papel constitucional das Forças Armadas na defesa da ordem interna, descaracterização legal do homossexualismo como doença, modificações da legislação eleitoral e proibição da propaganda de cigarros, bebidas e medicamentos. (CENTRAL ÚNICA DOS TRABALHADORES. *Resoluções do 20. Congresso*. Rio de Janeiro: CUT, 1986. p. 19).

⁶⁸⁷ Também as outras centrais adotavam estratégia similar, ainda que taticamente tivessem outras formas de atuação, como veremos a seguir. Letícia Bicalho Canêdo (*A classe operária vai ao sindicato*. São Paulo: Contexto, 1988. *passim*) cita entrevista com o então dirigente da CGT, Luiz Antonio de Medeiros, que se manifesta nesse sentido.

⁶⁸⁸ Nesse sentido, as centrais sindicais e confederações atuaram concretamente na formulação de proposições próprias, que entendiam ser relevantes para a classe trabalhadora, devidamente articulados em torno do DIAP – Departamento Intersindical de Assessoria Parlamentar –, que orientava as discussões e votações de parlamentares comprometidos com as causas operárias e, inclusive, atribuía notas pelo desempenho dos constituintes em prol dos trabalhadores. Porém, os grupos que defendiam uma sindical mais intensa ficaram em minoria e não conseguiram produzir iniciativas

definitivamente aprovado reconheceu o direito de greve, o direito de sindicalização aos servidores públicos e o fim da intervenção administrativa nos sindicatos, mas preservou características próprias do modelo corporativo, como aponta Roberto Vêras Oliveira:

As mudanças introduzidas tiveram um efeito dúbio. Pois, se de um lado, descaracterizaram o modelo corporativista, retirando vários instrumentos de garantia do controle estatal sobre os sindicatos; de outro mantiveram alguns pilares básicos da velha estrutura sindical: o monopólio da representação, a contribuição compulsória e o poder normativo da Justiça do Trabalho (elevando-os inclusive à condição de leis constitucionais).

É o mesmo sentido identificado por Mauricio Godinho Delgado, para quem “a Constituição de 1988 iniciou, sem dúvida, a transição para a democratização do sistema sindical brasileiro, mas sem concluir o processo”. Segundo ele, a Carta “construiu certo sincretismo de regras, com o afastamento de alguns dos traços mais marcantes do autoritarismo do velho modelo, preservando, porém, outras características notáveis de sua antiga matriz”⁶⁸⁹. Na realidade, a Constituição tratou da liberdade sindical de forma incompleta, acolhendo-a em alguns aspectos, mas refutando-a em outros, como concorda Arion Sayão Romita, ao explicar que a Constituição de 1988 afasta a plenitude da liberdade sindical, no seu aspecto relacionado ao direito de fundação de uma entidade sindical, pela subsistência da unicidade, que foi “instituída pelo Estado Novo de Getúlio Vargas e conservada desde então pelas sucessivas Constituições”⁶⁹⁰. Esse anacronismo foi reconhecido pela própria OIT, por intermédio de seu Comitê de Liberdade Sindical: a partir de denúncia apresentada pela Confederação Internacional dos Sindicatos Livres (CISL), em janeiro de 1989, o Comitê reconheceu que a Constituição brasileira assegurava a autonomia sindical, mas assinalou que a preservação da unicidade e do financiamento compulsório do sistema confederativo não estariam de acordo com os princípios de liberdade sindical por ela proclamados. Sugeriu, ainda, que fosse elaborada uma legislação que ajustasse os preceitos vigentes às diretrizes da Organização, o que não foi cumprido pelo Brasil⁶⁹¹.

consistentes quanto à estrutura sindical. Somente por ocasião da votação do anteprojeto de Constituição é que a CUT conseguiu encaminhar a emenda citada, que foi rejeitada 305 votos contra 148 (com 19 abstenções).

⁶⁸⁹ DELGADO, Mauricio Godinho. *Direito Coletivo do Trabalho*. 3ª. ed. 2ª tiragem. São Paulo: LTr, 2010. pp. 71-72.

⁶⁹⁰ DELGADO, Mauricio Godinho. *Direitos fundamentais nas relações de trabalho*. São Paulo: LTr, 2005. p. 331. O autor formula essa constatação – da assimilação incompleta da liberdade sindical pela Carta de 1988 – com base na classificação de Orlando Gomes e de Elson Gottschalk a respeito, os quais dividem a liberdade sindical em três categorias: a) em relação ao indivíduo; b) em relação ao grupo profissional; c) em relação ao Estado.

⁶⁹¹ Cf. SARCEDO, Cristiana Lapa Wanderley. *Representatividade sindical e negociação coletiva*. São Paulo: LTr, 2011. p. 44. O Comitê também recomendou ao Governo brasileiro que admitisse o registro da CUT, assegurando-lhe as prerrogativas sindicais às entidades que lhe eram filiadas, inclusive o direito de greve e o de negociação coletiva. Esse

Assertivas como esta se justificam porque o resultado apresentado pelo modelo aprovado pela Assembleia Nacional Constituinte teve pontos positivos, como a *vedação à intervenção e à interferência administrativa do Estado nos sindicatos*; o *fortalecimento* dessas entidades na defesa dos *interesses coletivos e individuais da categoria* e o *alargamento da negociação coletiva*, com *participação obrigatória dos sindicatos*. No entanto, manteve o sistema de unicidade sindical (art. 8º, II, CF/88), insistindo na categoria profissional como fórmula de agregação dos trabalhadores (art. 8º, III), além de preservar o financiamento compulsório da estrutura sindical, o Poder normativo da Justiça do Trabalho e a representação classista⁶⁹². Assim, a nova realidade constitucional passou a exigir a convivência harmônica de preceitos que, em tese, seriam incongruentes: de um lado, a liberdade de organização e de associação sindical; de outro, a necessidade do respeito ao princípio da unicidade sindical e, para assegurar a sua observância, a exigência do *registro oficial*, outro requisito preservado pelo texto da Constituição que, mesmo dispensando a prévia autorização estatal para a constituição do sindicato, apontou a necessidade de sua consumação no “órgão competente” (art. 8º, I, da CF).

Com fundamento em paradoxos como esses, tem-se toda a carga analítica do sistema de relações sindicais brasileiro ainda é feita com foco no excessivo controle estatal da atividade sindical, como revela, p.ex., a subsistência da interpretação jurisprudencial corrente, inclusive oriunda do Supremo Tribunal Federal, que confere subsistência ao art. 522, da CLT, mesmo com a consagração constitucional da autonomia sindical.⁶⁹³ Isso porque foi construído, desde 1988, um modelo sincrético, híbrido, que poderia ser qualificado como “*corporativista em suas bases ampliadas e encimada por uma cúpula de centrais de clara inspiração populista*”⁶⁹⁴, que derá ensejo, nos anos seguintes, à conformação de uma espécie de *neocorporativismo*: tanto os adeptos do “novo sindicalismo” como os partidários do “sindicalismo de resultados”, que tiveram na sua

tema foi um dos objetos da denúncia, ante a falta de resposta do Ministério do Trabalho sobre a postulação feita pela central.

⁶⁹² DELGADO, Mauricio Godinho. *Curso de direito do trabalho*. 6ª ed. São Paulo: LTr, 2007. pp. 71/72

⁶⁹³ “O art. 522, CLT, que estabelece número de dirigentes sindicais, foi recebido pela CF/88, artigo 8º, I.” (RE 193.345, Rel. Min. Carlos Velloso, DJ 28/05/99). O Tribunal Superior do Trabalho, em recente reformulação de sua jurisprudência, incorporou o mesmo entendimento, em sua Súmula 369, II (“O art. 522 da CLT foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988. Fica limitada, assim, a estabilidade a que alude o art. 543, § 3.º, da CLT a sete dirigentes sindicais e igual número de suplentes”).

⁶⁹⁴ ALMEIDA, Maria H. T. de. *Crise Econômica e Interesses Organizados: O sindicalismo no Brasil dos anos 80*. São Paulo: EDUSP, 1996. p. 130.

origem o discurso homogêneo de renegação das estruturas corporativas, vão assimilar o sistema e serão por ele absorvidos, de maneira convergente, no início do século XXI.⁶⁹⁵

Dessa maneira, apesar da nítida evolução na organização sindical no período pré e pós-redemocratização do país, não se notou a mesma conformação no que diz respeito às estruturas formais gestadas no decorrer do Estado Novo. Do contrário, as mudanças ocorridas, algumas delas significativas⁶⁹⁶, não impediram que as entidades sindicais ainda pudessem ser vistas como apêndices estatais, por conveniência política de seus dirigentes ou do próprio Estado. Um exemplo interessante dessa constatação verificou-se em 1998. Em seu complexo projeto de desconstrução da legislação trabalhista – que tinha o caráter mais acentuado nas tentativas de flexibilizar os direitos no plano individual –, o Poder Executivo Federal elaborou a Proposta de Emenda Constitucional no. 623 que, dentre outras matérias, previa o fim da unicidade sindical e a restrição na cobrança das contribuições para custeio do sistema confederativo. Apesar de se tratar de medida que, a princípio, atenderia as demandas do sindicalismo mais combativo, e que se denominava “autêntico”, a exposição de motivos da proposta evidencia os reais objetivos da mudança sugerida:

Os sindicatos em seus diferentes níveis, cada vez mais participam das políticas econômicas e sociais, como verdadeiros co-gestores, devendo, por isso, agir com efetiva responsabilidade, voltando-se para a melhoria das condições de trabalho e salário, mas também para objetivos elevados, como solidariedade social, combate ao desemprego, melhoria da produtividade e qualidade, incremento à participação do trabalhador na empresa e desenvolvimento de novas tecnologias (...). Além disso, é muito importante reduzir os focos de conflitividade presentes no modelo⁶⁹⁷.

Tais justificativas demonstram que a finalidade precípua dessa proposta não era propriamente permitir o exercício da plenitude da liberdade sindical, mas sim mitigar da conflitividade das relações de trabalho – mediante a transformação dos sindicatos em “parceiros” do capital – e colaborar para o consequente aumento na produtividade e na lucratividade das empresas. Em outras palavras, seria utilizar uma possível fragmentação da organização sindical, como decorrência da pluralidade, para transformar as entidades sindicais em instrumentos acessórios da

⁶⁹⁵ As expressões “novo sindicalismo” e “sindicalismo de resultados” representam a síntese de dois dos principais movimentos ideológicos que nortearam a atividade sindical nos anos 1980/1990, sobre o que iremos tratar no item seguinte.

⁶⁹⁶ Como a desnecessidade de reconhecimento estatal do sindicato ou a vedação à intervenção administrativa, p.ex.

⁶⁹⁷ *Apud* MATTOS, Marcelo Badaró. *Trabalhadores e sindicatos no Brasil*. São Paulo: Expressão Popular, 2009. p. 135.

atividade empresarial, atribuindo-lhes incumbências classicamente associadas à própria gestão da empresa. Os sindicatos saíam, com isso, do plano de ação estatal para o plano do controle empresarial, o que seria tão nocivo ou mais do que o modelo vigente. De qualquer forma, a circunstância escancara um paradoxo que viria a se reproduzir em outros momentos: um governo de nítido corte neoliberal passou a “ameaçar” o movimento sindical usando exatamente uma das bandeiras principais brandidas pelo novo sindicalismo dos anos 1970: o fim da unicidade e da contribuição compulsória.⁶⁹⁸

Com isso, conclui-se que a proposta de gestão estatal da organização sindical continuou presente e não apenas pelos paradigmas de regulação, mas pela própria acomodação que o padrão estabelecido permitia. Um exemplo dessa dualidade está relacionado à questão da *unicidade sindical*: contraditória do ponto de vista da autonomia dos sindicatos, é por muitos festejada porque constitui instrumento garantidor do monopólio da representação. Da mesma forma, ainda é o fator que assegura uma receita certa e inquestionável, emoldurada na contribuição sindical. Por isso, certos dirigentes sindicais, a um só tempo, criticam o excesso de intervenção estatal nos sindicatos, mas elogiam a estipulação da unicidade, o que aparece, por razões distintas, em diversos momentos da história do país. Boito Jr., p.ex., cita as palavras de um dirigente do Partido Comunista do Brasil ao comentar a “Lei de Sindicalização”: ele criticava o fato de ela “amarrar” as entidades sindicais ao Ministério do Trabalho e oficializar a intervenção governamental nelas. Mas, ao mesmo tempo, festejava a proibição da pluralidade sindical.⁶⁹⁹ Foi a mesma constatação de Almir Pazzianoto, quando ainda era advogado sindical:

(...) quando falamos em liberdade sindical não podemos deixar de nos referir à posição da CNTI – Confederação Nacional dos Trabalhadores na Indústria – órgão de cúpula que, quando sai do seu mutismo, o faz para elogiar gratuitamente o Poder Executivo, ou para pôs em dúvida a aplicabilidade do Convênio no. 87 da Organização Internacional do Trabalho. (...) O mesmo número da Tribuna Sindical que traz em sua capa fotografias da delegação brasileira, chefiada pelo Ministro do Trabalho, à 59ª. Conferência Internacional, e reproduz discurso do presidente da CNTI falando no ‘milagre’ brasileiro diante da unidade do trabalho, contém editorial que questiona a Convenção no. 87, sustentando, dentre outras coisas, que a sua adoção implicaria na necessidade de alteração da atual estrutura, na eliminação do princípio da unidade, no desaparecimento da contribuição sindical compulsória, na revisão das relações entre o sindicalismo e a Justiça do Trabalho,

⁶⁹⁸ A PEC tramitou por cerca de dois anos e obteve, naturalmente, a resistência de importantes segmentos sindicais e da oposição, mas acabou sendo arquivada por razões técnicas (*apud* SILVA, Walküre Lopes Ribeiro da. Direito do Trabalho Brasileiro: Principais Aspectos de sua Evolução Histórica e as Propostas de Modernização. In *Revista do TST*. jul/dez de 2003, vol. 69, 2a., p. 135).

⁶⁹⁹ BOITO JR., Armando (org.). O sindicalismo brasileiro nos anos 80. São Paulo: Paz e Terra, 1991. p. 135.

no reexame da representação classista perante a Justiça e o INPS, na reformulação da legislação da greve⁷⁰⁰.

É assim que se configura, como já apontamos, uma espécie de *neocorporativismo*, formado pela apropriação, por parte das próprias entidades sindicais, dos elementos estruturados pelo Estado Novo, dele fazendo uso para seu proveito próprio, e nem sempre no atendimento dos interesses dos representados. Isso já fora manifestado, há mais de duas décadas, por Leôncio Martins Rodrigues:

Efetivamente, a se considerar o caso brasileiro, vemos que na raiz do sindicalismo corporativo, esteve a Revolução de 1930. A consolidação das tendências corporativas relaciona-se, obviamente, com a instauração do Estado Novo, ou seja, com outro fato político. Mas as determinações políticas que são importantes para explicar a origem das estruturas corporativas não bastam para explicar a sua continuidade em outros contextos político-institucionais. (...) Uma vez montado o sistema corporativo, múltiplos segmentos da sociedade passaram a ter seus interesses vinculados à continuidade da nova instituição⁷⁰¹.

É certo que a “ação do Estado (...) de fato contribuiu para a criação de um espaço que poderia ser e foi usado para a auto-organização e a mobilização dos trabalhadores”⁷⁰², mas a mudança nos paradigmas de relacionamento político e institucional do Estado com os segmentos sociais do mercado de trabalho não foi suficiente para que houvesse um completo desgarramento dessas práticas históricas, cada vez mais consolidadas e inseridas em nossa cultura. Freitas Jr. constata que, embora fosse possível supor-se que o corporativismo, em todas as suas acepções, fosse uma “página virada” pela derrota do Eixo ao final da Segunda Guerra, ressurgiu como foco das preocupações na literatura jurídica e política dos anos 1970, e uma das razões desse fenômeno é o fato de que, em alguns países, “apesar da superação do autoritarismo no plano macro-político e mesmo a despeito da restauração das instituições da democracia política representativa, o sistema particular da representação sindical foi preservado na sua integridade (como é o caso do Brasil).”⁷⁰³

⁷⁰⁰ PINTO, Almir Pazzianotto. *Central única. Por que não?* São Paulo: Global, 1980. pp. 13-14). A publicação é de 1980, mas se trata de compilação de textos anteriormente publicados em diversos órgãos, sendo que o citado, cujo título é *Sindicalismo e legalidade*, é de 1978.

⁷⁰¹ RODRIGUES, Leôncio Martins. O sindicalismo corporativo no Brasil. In RODRIGUES, Leôncio Martins, *Partidos e sindicatos: escritos de sociologia política*. São Paulo: Ática, 1990. pp. 63-65.

⁷⁰² FRENCH, John D. *Afogados em leis – A CLT e a cultura política dos trabalhadores brasileiros*. São Paulo: Fundação Perseu Abramo, 2001. p. 33.

⁷⁰³ FREITAS JR., Antonio Rodrigues de. Trabalho e direito numa economia globalizada. *Revista Nacional de Direito do Trabalho*. v. 51. Ribeirão Preto: Nacional de Direito, jul/2002, p. 62.

Essa ponderação permite concluir que “o corporativismo sindical que nasce em meio a experiências autoritárias pode sobreviver, sem alterações substanciais, a períodos de democracia política”, embora seja uma sobrevivência instável, não isenta de “conflitos, de paradoxos ou mesmo contradições”. A par disso, tem-se que “o fato é que o sistema sindical exhibe – a exemplo de outros sistemas jurídicos, ingredientes de autorreferibilidade que lhe permitem surtos de realimentação e de funcionalidade que podem ocorrer fora de um regime macro-político de tipo corporativo”⁷⁰⁴.

Talvez isso ajude a explicar os motivos pelos quais a figura emblemática de Getúlio ainda é indissociável de qualquer análise sobre as relações de trabalho no Brasil e por que o trabalhismo por ele fundado ainda é reivindicado por diversas linhagens políticas contemporâneas⁷⁰⁵. Também permite que se compreendam as razões pelas quais não só a estrutura por ele moldada não foi objeto de significativas alterações institucionais até hoje como foi, além de tudo, transformada em mecanismo da preservação de interesses localizados, mesmo partindo daqueles que já foram críticos desse mesmo modelo. Como dito, o sistema sindical tem se mostrado dotado de grande capacidade de adaptação às condições históricas e circunstanciais, a ponto de, sobre um padrão tipicamente autoritário, construir um “neocorporativismo sindical” fundado em bases democráticas⁷⁰⁶.

3.5 Contradições do modelo sindical brasileiro e as dificuldades na sua superação.

Como vimos, no decorrer dos anos 1990 iniciou-se uma nova fase no sindicalismo brasileiro, que se projetou para o início do século XXI. O movimento sindical se estruturou no em torno das duas principais centrais sindicais, que estabeleceram a hegemonia da representação

⁷⁰⁴ *Idem.*

⁷⁰⁵ French compartilha desse pensamento, afirmando que “a adesão maciça dos trabalhadores a Getúlio Vargas, pai da CLT, após o fim do Estado Novo, aponta para a vulnerabilidade da teoria do consenso corporativista. A CLT, afinal de contas, não provocou a destruição dos sindicatos e a desmobilização da classe trabalhadora, mas seu oposto” (FRENCH, John D. *Afogados em leis – A CLT e a cultura política dos trabalhadores brasileiros*. São Paulo: Fundação Perseu Abramo, 2001. p. 33

⁷⁰⁶ Esse tema também foi tratado por Freitas Jr. (Trabalho e direito numa economia globalizada. *Revista Nacional de Direito do Trabalho*. v. 51. Ribeirão Preto: Nacional de Direito, jul/2002, p. 63), para quem “tendo presente a adaptabilidade e plasticidade do fenômeno corporativo, nada parece garantir que não venha a ressurgir, com algumas diferenças, em outros planos da experiência jurídica do século XXI.”

política dos trabalhadores assumindo, mesmo à margem da organização sindical, atitudes e papéis que deveriam ser naturalmente exercidos pelas Federações e Confederações, em sua condição de entidades sindicais de grau superior⁷⁰⁷. Isso porque muitas dessas entidades permaneciam absorvidas pela estrutura corporativa herdada do modelo histórico, e tinham dificuldades naturais de aglutinação dos interesses políticos das classes que representavam, sobretudo com relação àquelas entidades sindicais administradas por dirigentes que, de alguma forma, tinham laços com o chamado “novo sindicalismo”.

Conforme situamos, os sistemas corporativos têm como ponto comum: a adoção, quer no “terreno doutrinário, quer no da experiência jurídica, de sistemas de representação em que estejam presentes, de modo predominante, os predicados da representação de interesses, em relação àqueles de representação política”⁷⁰⁸. Logo, a organização sindical articulada em um modelo formal é condição essencial para a subsistência completa de um regime corporativo. Assim, os sistemas de representação sindical formal são aqueles “em que preponderam unidades constituídas obedecendo a um padrão legal apriorístico, por intermédio do qual se procede ‘à divisão’ da sociedade em grupos profissionais (e econômicos) homogêneos (...)”⁷⁰⁹ (grifo do autor).

Essa “crise de legitimidade” das entidades de grau superior deu grande espaço para as centrais sindicais assumirem um papel relevante não apenas dos pleitos substanciais dos trabalhadores mas da própria conformação da organização sindical que foi moldada no decorrer das décadas de 1990 e 2000. É certo que desde a metade do século XX já se ensaiava a construção mecanismos de representação não-formal dos trabalhadores, exatamente a partir da identificação de sinais de esgotamento da estrutura cunhada no regime corporativo, as organizações que citamos anteriormente este capítulo.⁷¹⁰ Mas, pelas razões também já expostas, essas iniciativas não

⁷⁰⁷ Arts. 534 e 535, da CLT.

⁷⁰⁸ FREITAS JR., Antonio Rodrigues de. Trabalho e direito numa economia globalizada. *Revista Nacional de Direito do Trabalho*. v. 51. Ribeirão Preto: Nacional de Direito, jul/2002, p. 61.

⁷⁰⁹ FREITAS JR., Antônio Rodrigues de. *Sindicato: domesticação e ruptura; um estudo da representação sindical no direito brasileiro*. São Paulo: OAB/SP - Departamento Editorial, 1989. p. 154.

⁷¹⁰ Como explicitou Freitas Jr., “a perpetuação da representação sindical formal em nossa experiência jurídica tem demandado a utilização combinada de figuras triviais, de modo a revitalizar a capacidade de manutenção dos aspectos essenciais do modelo, especialmente quando confrontadas com imperativos da democratização da representação política.” (FREITAS JR., Antônio Rodrigues de. *Sindicato: domesticação e ruptura; um estudo da representação sindical no direito brasileiro*. São Paulo: OAB/SP - Departamento Editorial, 1989. p. 163).

obtiveram a ressonância necessária no próprio movimento operário, além de contar com a notória oposição e repressão por parte das classes dirigentes do país. Mesmo as experiências com os mecanismos de representação no local de trabalho, popularizados mediante a implantação das chamadas “comissões de fábrica” foram muito modestas, sendo passíveis de certo reconhecimento somente no início dos anos 1980⁷¹¹.

Assim, só mesmo a partir da criação das centrais sindicais nos anos 1980, ainda sob a influência do “novo sindicalismo”, é que se pode afirmar que o sistema brasileiro assimilou a relevância das instituições de *representação sindical trivial*, que constituem um sistema em que as “unidades constitutivas predominantes não obedecem a nenhum padrão legal apriorístico, resultam de opções organizadas decorrentes da autonomia coletiva e atuam sobre um campo substantivo diversificado de modo a promover os interesses do respectivo grupo social”⁷¹². Foi neste momento que passaram a canalizar não apenas as demandas locais e imediatas das entidades a elas filiadas, mas também a exercer papel relevante na interlocução com o Governo e com outros segmentos da sociedade.

Não por outro motivo, reconhecendo a relevância do ressurgimento das centrais sindicais face ao modelo formal brasileiro, Freitas Jr. apontou, ao final dos anos 1980, que a “representação trivial, em nossos dias, apresenta importantes indicadores de que se pode constituir num fenômeno capaz de erodir conclusivamente os padrões formais da experiência jurídica brasileira”⁷¹³. No entanto, o quadro estimado não atingiu por completo tais expectativas. Um dado importante na análise desse processo é a identificação da acentuação da divergência tática entre as duas principais centrais sindicais então existentes no país: enquanto a CUT demandava, na origem, o reconhecimento do irrestrito direito de greve, da liberdade e da autonomia sindicais e a negociação articulada e coordenada pela Central, a CGT defendia as mobilizações de categorias e a realização de acordos isolados por empresas, privilegiando a negociação em lugar da greve. Com isso, o movimento sindical renovado foi dividido entre duas posturas: de um lado, o “sindicalismo

⁷¹¹ Cf. FREITAS JR., Antônio Rodrigues de, *op. cit.*, p. 169. Segundo o autor, o marco inaugural do reconhecimento dessas iniciativas é 1982, em função da constituição jurídica de comissões na capital paulista e em cidades do interior do Estado.

⁷¹² *Idem, ibidem*, p. 154.

⁷¹³ *Idem, ibidem*, p. 169.

combativo” ou “de contestação”, representado pela CUT e, de outro, o “sindicalismo de resultados”, propugnado pela CGT⁷¹⁴. Isso é claramente assumido no 2º. Congresso Nacional da CUT, em julho e agosto de 1986, no Rio de Janeiro, no qual estão presentes os libelos pela “liberdade de organização sindical e nos locais de trabalho”, “ratificação da Convenção/151 da OIT”, “punição com pena de prisão nos casos de responsabilidade da empresa pelos danos físicos ao trabalhador”, “efetivação dos trabalhadores temporários e fim do trabalho temporário em todo o território nacional” e o “fim da sublocação da mão-de-obra”, dentre outros.

No final dos anos 1980, sucessivos desencontros ideológicos na CGT levaram à criação de outra central, com a mesma sigla. Assim, a CGT original – cujo nome fora alterado para Confederação Geral dos Trabalhadores – era comandada por Antonio Rogério Magri, e defendia um sindicalismo apartidário e anticomunista, e a nova CGT adotou a denominação antiga – Central Geral dos Trabalhadores – era presidida por Joaquim dos Santos Andrade (o Joaquinzão), com o apoio do PCB e do MR-8⁷¹⁵. Em 1991, a bandeira do chamado *sindicalismo de resultados* foi assimilada por uma central recém-criada, nominada Força Sindical, que se afirmava “moderna, democrática, independente, apartidária, pluralista e latino-americana”, apresentando-se como alternativa à “proposta conservadora” das CGTs e ao “radicalismo inconsequente da CUT”⁷¹⁶. No plano sindical, seus principais postulados eram a *representação sindical nas empresas* e a *eliminação da interferência do Estado nas negociações coletivas entre sindicatos e empresas*. Fora criada “com o objetivo de se apresentar ao governo e ao patronato como uma interlocutora legítima e confiável,

⁷¹⁴ Outra divergência entre as duas correntes era revelada pela sua posição político-ideológica em face do capitalismo. A CUT pregava expressamente a adoção do socialismo como objetivo final da luta sindical em um dos seus princípios (GIANOTTI, Vito; SEBASTIÃO NETO. *CUT - Por dentro e por fora*. Petrópolis: Vozes, 1990. .p. 43), enquanto a CGT defendia a economia de mercado (RODRIGUES, Leôncio Martins. *As tendências políticas na formação das centrais sindicais*. In BOITO JR., Armando (org.). *O sindicalismo brasileiro nos anos 80*. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1991. p. 36). Essa postura da CGT criou vários conflitos com o MR-8 e com os partidos comunistas (PCB e PC do B), levando esse último a romper com a central em 1988. Posteriormente, os militantes sindicais do PC do B ingressaram na CUT, a bordo da Corrente Sindical Classista (CSC), por eles fundada, e hoje transformada em outra central sindical, a CTB (Central dos Trabalhadores e Trabalhadoras do Brasil).

⁷¹⁵ Ambas, no entanto, praticavam o mesmo “sindicalismo de resultados”, que reunia um “confuso ideário” de caráter “neoliberal, pró-capitalista, anti-socialista e anti-cutista” (NOGUEIRA, Arnaldo José França Mazzei. *A modernização conservadora do sindicalismo brasileiro - A experiência do sindicato dos metalúrgicos de São Paulo*. São Paulo: EDUC; Fapesp, 1997. p. 152). Joaquinzão, figura folclórica e emblemática do sindicalismo brasileiro, foi protagonista de uma série de episódios marcantes de *peleguismo sindical*, ainda durante o regime militar. Um dos mais conhecidos está retratado no filme *Braços Cruzados, Máquinas Paradas*, que reproduz a construção da oposição metalúrgica na cidade de São Paulo, e todo o envolvimento de Joaquinzão, presidente do sindicato, em situações de fraude eleitoral, dentre outras práticas. Embora evidente que as eleições foram ilegítimas, o ato do interventor que reconheceu as irregularidades e determinou novas eleições foi anulado pelo Ministro do Trabalho, que referendou a (re) eleição fraudulenta de Joaquinzão. Já no período democrático ele permanece no sindicalismo, abrigado em uma das CGTs.

⁷¹⁶ FORÇA SINDICAL. *Os princípios da Força*. São Paulo: Força Sindical, 1991. *passim*.

em nítido contraste com o sindicalismo de contestação até então associado à CUT”. Por essa razão, caracteriza-se por uma prática “na qual o confronto é o último recurso, defendendo a conciliação com os governos e com o patronado, e uma atuação pragmática, voltada para a defesa dos interesses econômicos imediatos dos trabalhadores”⁷¹⁷.

Imediatamente, por reproduzir o discurso da desregulamentação do mercado de trabalho e da flexibilidade trabalhista, agradou aos governos que tinham nítida tendência neoliberal⁷¹⁸, a importantes segmentos empresariais e a parte do movimento sindical refratário ao “radicalismo” representado pela CUT, aí incluídos os remanescentes de diretorias historicamente comprometidas com o modelo corporativo. Aproveitando-se, inclusive, da fragilidade ocasionada pela disputa entre as duas CGTs, em pouco tempo, a Força passou a dividir com a CUT a condição de principal central sindical do país, e a partir de então, toda a organização sindical brasileira passa a orbitar em torno dessas duas instituições⁷¹⁹.

Mas, a par da distinção ideológica de ambas e da própria diferença resultante do momento histórico em que foram fundadas⁷²⁰, as duas centrais acabaram por convergir para um discurso absolutamente diverso daquele vigente desde a Revolução de 30 e confirmado pela Constituição de 1988 – inclusive com o apoio incondicional das principais lideranças sindicais. Se é verdadeiro que o movimento sindical apoiou plenamente o reconhecimento constitucional dos direitos sociais, a partir do início dos anos 90 assimilou um ideário mais contratualista e fragmentado da ação sindical, privilegiando a negociação coletiva como a forma mais legítima e adequada de regulamentação das relações de trabalho. Um dos aspectos marcantes dessa conformação é a “nova linha de ação sindical” assumida pela CUT, consagrou a defesa da *livre negociação* entre

⁷¹⁷ GALVÃO, Andréia. O sindicalismo de prestação de serviços e a flexibilização dos direitos trabalhistas. In *Revista do Departamento de Direito do Trabalho e da Seguridade Social*, vol.3, número 05, São Paulo, Universidade de São Paulo, 2008, jan a jul, pp. 80-81.

⁷¹⁸ Especificamente os governos de Fernando Collor de Mello, Itamar Franco e Fernando Henrique Cardoso, que adotaram o receituário neoliberal na gestão da economia e fizeram severas investidas nas relações trabalhistas.

⁷¹⁹ NOGUEIRA, Arnaldo José França Mazzei. *A modernização conservadora do sindicalismo brasileiro - A experiência do sindicato dos metalúrgicos de São Paulo*. São Paulo: EDUC; Fapesp, 1997. p. 152. A despeito do seu reconhecimento como entidade sindical apenas ter ocorrido no curso de 2008, desde a criação dessas duas principais centrais, elas têm plena interferência no processo político nacional, seja participando de órgãos multilaterais, como o Conselho Curador do FGTS, seja tendo representantes no Parlamento e no Poder Executivo.

⁷²⁰ RODRIGUES, Leôncio Martins; CARDOSO, Adalberto Moreira. *Força Sindical - Uma análise sócio-política*. São Paulo: Paz e Terra, 1993. pp 156-157.

trabalhadores e empresários, transformando a negociação coletiva, de elemento meramente figurativo, como fora no interior do regime corporativista, em um instrumento de conquista de direitos, que prescindia da atuação do Estado⁷²¹. Ao mesmo tempo, a Força Sindical – que surgiu em um momento em que o país já consolidava sua redemocratização, mas estava prostrado diante de um quadro econômico absolutamente recessivo e desfavorável – trazia geneticamente um ideário liberal⁷²², pregando o fim da intervenção do Estado nas relações trabalhistas e a implantação da livre negociação e do contrato coletivo de trabalho⁷²³.

Com isso, há um ajuste perfeito do discurso sindical presente a partir dos anos 1990 ao estuário neoliberal que se instalou no país, especialmente após sua redemocratização. Do lado da Força Sindical, isso se compreende até mesmo pelas suas já citadas origens; já no que diz respeito à CUT, foi resultado de uma mudança do seu perfil de lutas: saiu de um “sindicalismo defensivo” ou “combativo” presente nos anos 1980 para formar um “sindicalismo participativo” ou “propositivo” dos anos 1990 em diante. É certo que a CUT, na sua fundação, pregara a ratificação da Convenção 87 da OIT e todas as demais que tratam da liberdade sindical, e que formulara uma proposta de adoção do contrato coletivo de trabalho desde 1988. Mas em 1992 reformulou suas diretrizes, criando uma alternativa global de Legislação Trabalhista, chamado de *Sistema Democrático de Relações de Trabalho*, propondo a adoção de um período de transição e uma legislação de sustento e garantia da atividade sindical, com vistas justamente a estruturar de modo adequado as entidades

⁷²¹ Boito Jr. assinala que a CUT, que representava a voz do “sindicalismo combativo”, estabeleceu uma revisão geral da sua estratégia sindical, pontuada por uma “autocrítica da intervenção da CUT no processo constituinte de 1986-1988, afirmando que aquela intervenção fora um erro por objetivar a inserção de direitos sociais na Constituição”. (BOITO JR., Armando. *Política neoliberal e sindicalismo no Brasil*. São Paulo: Xamã, 1999. p. 150) Essa análise foi feita a partir de uma entrevista do então presidente da CUT, Jair Meneguelli, concedida em setembro de 1990, na qual ele também declara que, em um “futuro próximo”, os direitos sociais poderiam ser expurgados da Constituição, transferindo as garantias trabalhistas para a negociação livre e direta entre sindicatos e empregadores.

⁷²² RODRIGUES, Leôncio Martins; CARDOSO, Adalberto Moreira. *Força Sindical - Uma análise sócio-política*. São Paulo: Paz e Terra, 1993..p. 18.

⁷²³ Bem por isso, teve um papel fundamental na desregulamentação do mercado de trabalho dos anos 1990/2000, não somente apoiando a flexibilização de direitos trabalhistas como também dela participando ativamente, inclusive mediante a formulação de propostas concretas nesse sentido, como é o caso do projeto de lei que deu origem ao contrato de trabalho por prazo determinado (lei 9.601/98), inspirado em um acordo firmado pelo Sindicato dos Metalúrgicos de São Paulo com uma indústria paulista (BOITO JR., Armando. *Política neoliberal e sindicalismo no Brasil*. São Paulo: Xamã, 1999. p. 192).

representativas dos trabalhadores para qualificá-las para o processo negocial permanente que esse sistema envolve⁷²⁴.

Por outro lado, em seu V Congresso Nacional, realizado em 1994, a CUT, que trazia em seus paradigmas genéticos a lógica de contestação a essa estrutura, adotou uma postura conformista, avaliando que

A persistência do modelo sindical (unicidade, imposto, poder normativo da Justiça do Trabalho e outros) e de uma cultura corporativista permitiu a sobrevivência de todo um setor atrasado e pelego do movimento sindical, pois coexiste com essa herança do sindicalismo oficial um limitado nível de consciência classista, essencialmente transformadora⁷²⁵.

Não por acaso, essa passou a ser perspectiva da principal organização sindical de trabalhadores no decorrer dos anos que se seguiram, e era a expectativa que se carregava nesse sentido, com a eleição para a Presidência da República de um dos principais líderes do “novo sindicalismo” e fundador da CUT, Luiz Inácio Lula da Silva:

Como é sabido, a ascensão à Presidência de um líder sindical historicamente identificado com propostas de mudança do sistema sindical brasileiro, fez emergir uma grande expectativa de que, afinal, o sistema sindical viesse a merecer um processo de oxigenação e de ampliação de seu feixe de autonomia, seja organizativa, seja negocial⁷²⁶.

No entanto, essas expectativas também não se concretizaram. Além de terem sido modestas as iniciativas nesse sentido, a postura do governo federal se conduziu muito mais visando acomodação dos organismos de representação trivial ao paradigma vigente, mormente para reduzir os pontos de conflito com os movimentos sociais e assegurar razoável governabilidade. Isso se evidencia em seus dois mandatos na Presidência, nos quais teve à frente do Ministério do Trabalho

⁷²⁴ Conforme Texto-base para a 9ª Plenária Nacional da CUT, realizada em agosto de 1999 (www.cut.org.br). A informação nele constante é de que a proposta não foi mais bem desenvolvida, a despeito da instalação de um Fórum para debatê-la, realizada pelo Ministro do Trabalho da ocasião, Walter Barelli.

⁷²⁵ Resoluções do V *Concut* (apud CRUZ, Antônio. *A janela estilhaçada - a crise do discurso do Novo Sindicalismo*. Petrópolis: Vozes, 2000. p. 167). A Central, assumindo sua própria crise, reconhece também que esse quadro foi agravado pela crescente adaptação dos setores mais combativos à lógica corporativista e à incorporação de práticas fisiológicas “típicas do sindicalismo-CLT por sindicatos filiados à CUT” (*Idem*).

⁷²⁶ FREITAS JR., Antônio Rodrigues de. Perspectivas de mudança e fatores de resistência do sistema sindical no Brasil. *Revista Magister de Direito Trabalhista e Previdenciário*, v. 28, Porto Alegre, Magister, 2009, p. 49.

dirigentes das duas principais centrais sindicais do país⁷²⁷. Ao trazê-las para o governo, o Presidente estancou por completo qualquer processo de insurgência do movimento sindical contra suas políticas social, econômica e trabalhista. Em sentido diverso, mesmo tendo privilegiado diretrizes de gestão muito próximas – ou até em nítida continuidade – às de seu antecessor, o movimento sindical, sobretudo cutista, não adotou o mesmo discurso usado nos dois governos de Fernando Henrique Cardoso, portando-se de maneira conformista e ajustando-se aos paradigmas corporativos, subvertendo por completo o discurso sobre o qual fora construído. É certo que a CUT já vinha desenhando, pragmaticamente, um caminho de diálogo mais frequente com o governo e com o patronato, sobretudo com a finalidade de se afastar daquela imagem e radicalismo tradicionalmente a ela associada⁷²⁸. Mas, ainda assim, preservava uma postura de acentuada crítica, sobretudo em função da associação da central com o Partido dos Trabalhadores, que liderava a oposição ao governo. Esse quadro foi completamente modificado com a eleição de Lula: “a proximidade entre a central e o partido afastou a CUT de manifestações e críticas ao governo, mesmo quanto este ameaça direitos dos trabalhadores”⁷²⁹.

No mesmo sentido, a Força Sindical que, pelas razões já declinadas, situava-se em polo ideologicamente antagônico ao ocupado pela CUT, adotou postura semelhante durante o segundo mandato do Presidente Lula. É certo que, nos governos de Fernando Collor, Itamar e Fernando Henrique Cardoso, a central sempre manteve grande alinhamento, apoiando medidas econômicas e trabalhistas, estas invariavelmente tendentes à flexibilização. Bem por isso, e de forma coerente com a sua relação orgânica com a CUT, o Presidente Lula alijou a Força Sindical de seu primeiro mandato, o que fez com que a central, inicialmente, adotasse uma posição crítica a ele,

⁷²⁷ Inicialmente Lula nomeou Luiz Marinho, que foi Presidente da CUT. No segundo mandato, Marinho foi substituído por Carlos Lupi, Presidente Nacional do Partido Democrático Trabalhista, cujo braço sindical é a Força Sindical.

⁷²⁸ Galvão cita que o início dos anos 1990 marcou uma mudança na posição da corrente majoritária da CUT, que paulatinamente se afasta da prática da resistência, para render-se à via da negociação. Aponta que a “criação da FS também contribuiu para isso, na medida em que a disputa de espaços como nova central estimulou a adoção de uma posição mais ‘confiável’ frente aos governos e ao patronato.” Por isso, assinala que a CUT aceitou negociar a maior parte da pauta reformista do governo FHC para se legitimar diante de seus interlocutores. (GALVÃO, Andréa. O sindicalismo de prestação de serviços e a flexibilização dos direitos trabalhistas. In *Revista do Departamento de Direito do Trabalho e da Seguridade Social*, vol.3, número 05, São Paulo, Universidade de São Paulo, 2008, jan a jul, p. 85).

⁷²⁹ *Idem, ibidem*, p. 94. A autora acrescenta que “não deixa de ser sintomático que, justamente no governo Lula, a CUT tenha alterado significativamente a maneira de comemorar o 1º. de maio. Com efeito, no lugar de comícios, protestos e manifestações, a CUT passou a promover festas, contribuindo para despolitizar uma data tão importante para os trabalhadores.” (*Idem, ibidem*, p. 95).

especialmente por intermédio de seu presidente Paulo Pereira dos Santos⁷³⁰. No entanto, o sindicalista foi eleito em deputado federal em 2006, ocasião em que houve a reeleição do Presidente da República. Desde então, a central abrandou as críticas ao governo, o que culminou na nomeação de Luiz Antônio de Medeiros, fundador da Força e seu desafeto histórico, para o cargo de Secretário Nacional do Trabalho e de Carlos Lupi para o Ministério. Daí em diante, a central passou a adotar a mesma postura de sua congênere, o que restou preservado até o final da gestão presidencial, e prorrogou-se para a sucessora no cargo⁷³¹.

Além desse alinhamento e dessa acomodação, ficou efetivamente comprovado que, mesmo com uma origem na representação trivial dos trabalhadores, uma vez incorporadas ao modelo estrutural vigente, as centrais perderam por completo o interesse na sua superação. Com efeito, tendo seus dirigentes à frente do Ministério do Trabalho, por mais de oito anos, não se viu qualquer movimentação efetiva das centrais no sentido da rediscussão concreta da estrutura sindical em vigor. Deve-se reconhecer que uma das principais iniciativas da primeira gestão do Presidente Lula foi a criação do Fórum Nacional do Trabalho, composto por representantes dos mais variados segmentos da sociedade, e que produziu um vasto e importante material para subsidiar o processo legislativo⁷³². A princípio, estimava-se que o resultado desse trabalho seria bastante significativo porque traria consigo o pressuposto de que representaria a posição majoritária dos segmentos sociais representados no Fórum. Mas o trabalho não teve o êxito que se pretendia, tanto pela falta de consenso em temas substanciais como por problemas de natureza política, que afetaram o final do primeiro governo Lula.

⁷³⁰ Segundo Andréa Galvão, a Força teve dificuldades para se opor ao governo, devido ao seu caráter marcadamente governista e “pelego”. Por isso, credita as críticas pontuais nesse período à necessidade de estabelecer um diferencial com relação à CUT e não propriamente às suas convicções políticas (GALVÃO, Andrea. O sindicalismo de prestação de serviços e a flexibilização dos direitos trabalhistas. In *Revista do Departamento de Direito do Trabalho e da Seguridade Social*, vol.3, número 05, São Paulo, Universidade de São Paulo, 2008, jan a jul, p. 94).

⁷³¹ O tema é bem explorado em matéria do jornal Valor Econômico do dia 14/03/2011, obtida no sítio da própria central na internet. (VILLAYERDE, João. *Em 20 anos, Força Sindical vai de Collor a Lula*. São Paulo: Valor Econômico, 14/03/2011. Acesso em 12/07/2012 em <www.fsindical.org.br/portal/noticia.php?id_con=11534>). Destaque-se que o Ministro do Trabalho foi mantido pela Presidente Dilma Rousseff, tendo deixado o cargo somente em dezembro de 2011.

⁷³² Além de realizar um amplo diagnóstico das relações de trabalho no Brasil, o FNT produziu uma Proposta de Emenda à Constituição (PEC 369/05) e um Anteprojeto de lei com mais de 200 artigos, regulando toda a organização sindical, inclusive direito de greve, negociação coletiva e processos coletivos. O FNT também motivou a retomada da tramitação do Projeto de ratificação da Convenção 87 no Senado Federal.

Em que pese não tenha frutificado por completo, das conclusões obtidas no destacamos três que, no foco principal deste trabalho, nos parecem mais relevantes. Em primeiro lugar, a preservação da *unicidade sindical* como princípio, ainda que mitigada; a estipulação de exigência de critérios de *representatividade sindical* como pressuposto para o reconhecimento da personalidade sindical e a determinação de que a organização de trabalhadores e empregadores seja feita por *setor econômico e por ramo de atividade*, eliminando a perspectiva vigente de estruturação por categoria.

Não há qualquer dúvida de que – à exceção da preservação da regra da unicidade – os demais postulados seriam realmente fatores de rompimento nuclear com os paradigmas corporativos, no que diz respeito à organização sindical, a que se somaria o fim da contribuição compulsória, outra medida prevista nas conclusões do Fórum. No entanto, de todo esse empenho, o único resultado objetivo foi a Lei 11.648/08, resultado da Medida Provisória no. 293/2006, que reconheceu as Centrais Sindicais como entidades sindicais, conferindo-lhes atribuições e prerrogativas, dentre elas a do recebimento de parte das contribuições sindicais. Com isso, centrais como a CUT, que surgiram no cenário sindical defendendo a eliminação do resíduo corporativo da legislação brasileira, inclusive da contribuição sindical, passaram a ser colocadas como beneficiárias diretas das contribuições sindicais compulsórias, assumindo automaticamente papel muito distinto daquele presente em sua origem. O que resultou concretamente do FNT, portanto, foi incapaz de alterar o antes exposto; do contrário, somente contribuiu para amplificar o anacronismo do sistema sobrevivente, ajudando a preservar o já conturbado modelo vigente no Brasil⁷³³.

Partindo desse ponto, temos que, sem concretização das mudanças propostas pelo Fórum Nacional do Trabalho, e sem ter havido sequer qualquer outra modificação significativa no plano legal – excetuando-se a já citada regulamentação das centrais como entidades sindicais – a maior

⁷³³ Não é improvável que a participação das centrais sindicais na divisão das contribuições sindicais seja um dos fatores fundamentais para a sua eternização no sistema brasileiro. Freitas Jr., já em 1989, ponderava que “surpreende a extraordinária importância da contribuição sindical obrigatória para a receita no orçamento sindical, crescente à proporção que se eleva o nível de representação (federações e confederações)” (FREITAS JR., Antônio Rodrigues de. *Sindicato: domesticação e ruptura; um estudo da representação sindical no direito brasileiro*. São Paulo: OAB/SP - Departamento Editorial, 1989. p. 156). Se projetarmos essa constatação para o plano das centrais sindicais, da forma como regulado pela lei 11.648/08, concluiremos que o fim da contribuição sindical pode ser algo realmente inimaginável, ante à natural objeção que farão aqueles que outrora a atacavam.

parte dos problemas relacionados à organização sindical permanece mais do que presente na realidade dos operadores justralhistas. Remanesce a unicidade tradicional e sua consequente pulverização sindical, subsistindo a deficiência na representação, especialmente no âmbito dos trabalhadores, o que é capaz de lhes ocasionar incontáveis prejuízos⁷³⁴.

Nesse contexto é que soa absolutamente incongruente o discurso das organizações sindicais que se situam na vanguarda do movimento operário nacional. A já mencionada CNTI, entidade sindical de grau superior e, que como vimos no tópico anterior, preconizava a preservação estrutural do modelo sindical nos anos 1970-1980, ainda reproduz um discurso muito parecido com o daquela época. Em texto de 2007, seu Presidente, José Calixto Ramos, afirma que:

O regime da unicidade sindical, apontado como a mais destacada restrição à liberdade sindical, constitui-se em outra característica do nosso sindicalismo. (...) É certo que o pluralismo não favorece a existência da ‘união’, que constitui o mais importante ingrediente da luta operária em busca de melhores condições de trabalho. Prevaleceu, afinal, a tese do monismo sindical, o que nos parece correto, visto que perfeitamente adequado à realidade sindical brasileira⁷³⁵.

Em sentido assemelhado, identificam-se as posições das principais centrais sindicais brasileiras colhidas em recente Seminário realizado pelo Tribunal Superior do Trabalho⁷³⁶. Segundo reportagem realizada e publicada pelo próprio TST, em seu sítio na Internet, o então presidente da CUT, Artur Henrique, afirmou seu apoio à ratificação da Convenção 87 da OIT, para garantir a liberdade e a autonomia sindicais, e a extinção de todas as taxas e contribuições compulsórias. Segundo ele “é o trabalhador, em assembleia, quem deve decidir a forma de organização e de sustentação sindical, sem atrelamento ao Estado, sem interferência da empresa, da Justiça ou do Ministério Público”. Por outro lado, João Carlos Gonçalves (Juruna), representando a Força Sindical, defendeu a unicidade sindical e enfatizou a importância de se “valorizar os pontos positivos da estrutura sindical vigente.” Já Ricardo Patah, Presidente da UGT (União Geral dos

⁷³⁴ Este aspecto, dentre outros, será retomado no capítulo 4 deste trabalho, quando tratarmos das adversidades do reconhecimento da representação sindical a partir dos critérios tradicionais.

⁷³⁵ RAMOS, José Calixto. Estrutura sindical brasileira – origem e evolução. In INÁCIO, José Reginaldo (org.). *Sindicalismo no Brasil – os primeiros 100 anos?* Belo Horizonte: Crisálida, 2007. p. 235. O dado curioso é que tal dirigente foi Ministro Classista do TST entre 1989-1995, contemporaneamente a Almir Pazzianoto, que também ocupou aquela Corte (1988-2002).

⁷³⁶ Seminário sobre Liberdade Sindical e Novos Rumos do Sindicalismo no Brasil, realizado no final de abril de 2012, em Brasília.

Trabalhadores), declarou que a central “é totalmente contra a ratificação da Convenção 87”, defendendo a estrutura sindical em vigor e a preservação da unicidade⁷³⁷.

Embora não tenham se manifestado no Seminário, as outras duas centrais dotadas de “representatividade legal”, nos termos da lei 11.648/2008⁷³⁸, também defendem a preservação dos paradigmas sindicais corporativos. Na descrição dos princípios e objetivos da Central dos Trabalhadores e Trabalhadoras do Brasil (CTB) resta estabelecido que,

Historicamente, a unicidade sindical, instituída em 1939 e consagrada no Artigo 8º da nossa Constituição, tem se revelado uma norma preciosa para garantir a unidade no âmbito dos sindicatos. A CTB defende com firmeza a unicidade, proclama a necessidade de união das centrais e combate, com vigor, todas as concepções e iniciativas que promovem a divisão das categorias e o desmembramento das bases⁷³⁹.

No mesmo sentido, na carta de princípios da Nova Central Sindical de Trabalhadores consta que “A NCST jamais abrirá mão da defesa incansável e permanente da unicidade sindical, como o regime que melhor interessa aos trabalhadores, quando se mobilizam para a organização das lutas da categoria”⁷⁴⁰. Considerando o já citado papel proeminente das centrais sindicais na condução do movimento operário contemporâneo, e levando-se em conta que as entidades ouvidas são as que possuem com maior número de entidades associadas – representando quase 90% dos sindicatos com filiação a alguma central⁷⁴¹ –, tem-se uma visão bem definida a respeito da posição da atual

⁷³⁷ Matéria obtida em <www.tst.jus.br>, no link Notícias, com o título *Centrais Sindicais e OIT expõem divergências sobre Convenção 87*, do dia 28/04/2012. Acesso em 28/04/2012.

⁷³⁸ Em despacho publicado no Diário Oficial da União no dia 25/05/2013, o Ministro do Trabalho fez divulgar o índice de representatividade das centrais sindicais, nos termos determinados pelo art. 4º. Da lei 11.648/2008. Por esse ato, tem-se que, na ocasião, apenas cinco eram consideradas representativas, nos termos da citada norma: a) **Central Única dos Trabalhadores**, com índice de representatividade de 36,7%; b) **Força Sindical**, com índice de representatividade de 13,7%; c) **UGT** - União Geral dos Trabalhadores, com índice de representatividade de 11,3%; d) **CTB** - Central dos Trabalhadores e Trabalhadoras do Brasil, com índice de representatividade de 9,2%; e e) **NCST** - Nova Central Sindical de Trabalhadores, com índice de representatividade de 8,1%.

⁷³⁹ CENTRAL DOS TRABALHADORES E TRABALHADORAS DO BRASIL. *Princípios e objetivos da CTB*. Disponível em <<http://portalctb.org.br/site/a-ctb/princos-mainmenu-9>>. Acesso em 13/07/2012.

⁷⁴⁰ No mesmo documento, a entidade defende ainda a organização sindical fundada no modelo tradicional de classificação por categoria, inclusive as diferenciadas (NOVA CENTRAL SINDICAL DOS TRABALHADORES. *Carta de Princípios*. Disponível em <<http://www.ncst.org.br/cartaprincipios.pdf>>. Acesso em 13/07/2012) O item da carta que trata da unicidade é o de nº. 18, sendo que a defesa dos sistemas de categorização previstos pela CLT está nos itens 16 e 20.

⁷⁴¹ Segundo informações do Ministério do Trabalho, dos 9.916 sindicatos de trabalhadores com registro ativo, 7.334 (73,27%) são filiados a centrais sindicais, sendo 2.203 à CUT; 1.733 à Força Sindical e 1.037 à UGT. Dados obtidos em <<http://www3.mte.gov.br/sistemas/cnes/relatorios/painel/GraficoFiliadosCS.asp>>. Acesso em 12/07/2012.

organização sindical sobre o assunto. Com exceção da CUT – que, apesar da posição favorável à Convenção 87 tem adotado, como vimos, posturas contraditórias e antagônicas quanto à unicidade, e nada de concreto produziu enquanto esteve à frente do Ministério do Trabalho – todas demais centrais sindicais qualificadas pela lei 11.648/2008 defendem categoricamente os principais pilares do modelo estrutural em vigor, mormente o monopólio da representação e a existência de contribuições compulsórias⁷⁴².

Outro dado relevante é que esse discurso não é apropriado apenas pela organização sindical operária, mas está presente, de modo muito evidente, também no patronato. Embora as luzes recaiam com mais frequência sobre as entidades sindicais de trabalhadores, por razões até naturais – já que a visibilidade de seus movimentos são instrumentos relevantes para a consumação de seus objetivos –, é certo que a atividade sindical patronal é extremamente profícua, inclusive em questões que ultrapassam os limites das relações de trabalho. É notória a influência política que tais entidades exercem junto aos governantes, a ponto, inclusive, de seus dirigentes ocuparem cargos nos Poderes Legislativo e Executivo com frequência e intensidade muito maior do que os representantes dos trabalhadores. No plano estritamente sindical, é de se notar que tais organizações são igualmente beneficiárias das prerrogativas e demais concessões feitas aos sindicatos de trabalhadores, detendo, nesse contexto, uma capacidade econômica considerável, tendo em conta a forma como a contribuição é cobrada aos membros de suas categorias. Logo, são entidades que detém inequívoco poder político e econômico, e que, na sua essência, também se aproveitam da mesma estrutura corporativa que lhes assegura o monopólio da representação e a imposição de contribuição de cunho compulsório. Nessa esteira, a Federação do Comércio de Bens, Serviços e Turismo do Estado de São Paulo, entidade sindical de grau superior das mais significativas⁷⁴³, publicou boletim jurídico dos meses de abril/maio de 2012, cujo editorial se dedica especificamente a tratar da possível ratificação da Convenção 87 da OIT. Sob o título “Ratificação da Convenção no.

⁷⁴² Esta última característica citada deriva da subsistência da contribuição sindical, antes mencionada, também um dos pilares do sistema corporativo. Nesse sentido, reportagem do jornal Folha de São Paulo, de outubro de 2009, demonstrou que a arrecadação da contribuição sindical, tenderia a alcançar volume recorde naquele ano, o que foi confirmado. Segundo a matéria, somente no primeiro semestre, trabalhadores e empresas pagaram R\$ 1,7 bi para financiar movimento sindical, já superando o total de 2008, havendo, na ocasião, estimativa de que o total arrecadado atingiria R\$ 2 bilhões até o final do ano. (SOPHIA, Julianna. *Arrecadação de imposto sindical dispara*. Disponível em <<http://www1.folha.uol.com.br/fsp/dinheiro/fi1510200902.htm>>. Acesso em 25/06/2013.

⁷⁴³ Segundo informações oficiais da entidade, constantes de seu próprio sítio na internet (www.fecomercio.com.br), ela congrega 153 sindicatos patronais, que abrangem mais de 600 mil companhias e respondem por 11% do Produto Interno Bruto do Estado de São Paulo.

87 da Organização Internacional do Trabalho traz ameaça”, o editorialista pontua que “sob a bandeira da liberdade sindical e direitos de sindicalização a ratificação põe em risco a legitimidade do modelo de unicidade.” Em três textos coordenados, pondera-se, por exemplo, que sem o critério da unicidade, “há probabilidade de desvirtuamento da verdadeira finalidade das entidades sindicais, que é a harmonização de interesses solidários de atividades idênticas, similares ou conexas, conforme definições do art. 511 e seguintes da CLT”. No mesmo sentido, situa que

Se a investidura sindical é função de interesse público, elevada ao nível constitucional, é evidente que, no mínimo, o MTE deverá manter, de forma eficiente, informações sobre a existência e limites de representação sindical de cada entidade, para que os casos de divergência sejam subsidiados de uma fonte oficial e confiável de dados⁷⁴⁴.

Este exemplo não é aleatório, tanto porque colhido junto a uma entidade por demais representativa do segmento empresarial como também pelo fato de que apenas revela parte de uma opinião que constitui senso comum na organização sindical patronal, repita-se, mormente pelo fato de ser beneficiária direta das benesses que a estrutura oficial confere também aos sindicatos de trabalhadores, provavelmente em proporções até maiores. Nota-se, daí, que a acomodação com a preservação dos pilares corporativos está presente também ao lado das entidades sindicais patronais, que têm ainda em seu favor a já citada capacidade de influência política e econômica junto às autoridades governantes do país.

Por esses motivos é que podemos afirmar que o modelo brasileiro, em que pese tenha sido confrontado pelos preceitos fundantes da nova ordem constitucional e tenha admitido o protagonismo das centrais sindicais mesmo antes de seu reconhecimento, ainda é conformado em um prospecto tipicamente corporativo. Um exemplo dessa dualidade está relacionado às próprias centrais sindicais antes referidas: surgidas, em sua vertente contemporânea, como entidades de *representação sindical trivial*, no decorrer dos anos 1980, foram incorporadas ao modelo formal pela legislação atual, sem qualquer outra mudança estrutural significativa⁷⁴⁵. Na realidade, o

⁷⁴⁴ FEDERAÇÃO DO COMÉRCIO DE BENS, SERVIÇOS E TURISMO DO ESTADO DE SÃO PAULO. *Veredicto* – boletim jurídico nº. 07. São Paulo: FECOMERCIO, abr/maio de 2012. Na mesma linha, o boletim nº. 06, dos meses de fevereiro/março de 2012 defendem a preservação da contribuição compulsória em face de todos os membros da categoria, festejando decisão judicial que reconheceu tal direito à entidade.

⁷⁴⁵ Conforme explica Freitas Jr., as entidades de representação sindical trivial seriam aquelas em que “as unidades constitutivas predominantes não obedecem a nenhum padrão legal apriorístico”, resultando de “opções organizativas decorrentes da autonomia coletiva”. Em sua análise, as centrais sindicais constituíam exemplos típicos, no Brasil, de

reconhecimento das centrais como entidades sindicais fora de um completo contexto de Reforma do sistema sindical, tornou-se um daqueles fenômenos que Freitas Jr. nomina “efeito retroalimentador do próprio sistema”, que decorre de um conjunto de interesses produzidos ou ampliados pelos privilégios conferidos pelo quadro legal vigente, “apto a renovar a trama de cumplicidades e/ou de indiferenças voltadas à preservação do sistema sindical”⁷⁴⁶.

De outro lado, sem negar a importância histórica que esses mecanismos de representação trivial exerceram na evolução do sindicalismo brasileiro, não podemos deixar de afirmar que sua mobilidade ideológica acaba por legitimar a preservação dos paradigmas corporativos, justamente por incorporar alguns de seus aspectos mais estruturais, como o monopólio da representação, o financiamento compulsório da atividade sindical e a organização por categoria. Esse panorama exige até que se revejam algumas das postulações clássicas do sindicalismo independente: a simples ratificação da Convenção 87, da OIT, como diagnosticado nas discussões do Fórum Nacional, não teria o condão de promover alterações relevantes no plano paradoxal que se formou na organização sindical brasileira. É o que pensa, igualmente, Freitas Jr., respondendo exatamente a essa mesma questão:

Retornando ao caso brasileiro, minhas suspeitas orientam-se na direção de alguma cautela, nas prospecções em torno do alcance prático da ratificação da Convenção 87; mesmo se acompanhada, como dito, da remoção de todos os obstáculos constitucionais ao implemento de seus princípios. (...) Diversamente do que se verificou em outras experiências jurídicas, no interior das quais a transição para um cenário institucional de plena autonomia (Itália, Espanha e Portugal, só para mencionar alguns), parece-me bastante improvável que o edifício institucional do sindicalismo, em cenários de estabilidade política, possa vir a ser a um só passo posto de lado em seus principais fatores constitutivos; se não ao preço de um amplo consenso político de reforma institucional⁷⁴⁷.

Olhando para os fenômenos sintetizados neste capítulo, não temos como deixar de concordar com as conclusões expostas, mormente se considerarmos que, sobretudo pelo ocorrido

organizações de representação sindical trivial, ao lado das comissões de empresa (FREITAS JR., Antônio Rodrigues de. *Sindicato: domesticação e ruptura; um estudo da representação sindical no direito brasileiro*. São Paulo : OAB/SP - Departamento Editorial, 1989. p. 166).

⁷⁴⁶ O mesmo autor, em outro trabalho (FREITAS JR., Antonio Rodrigues de. Trabalho e direito numa economia globalizada. *Revista Nacional de Direito do Trabalho*. v. 51. Ribeirão Preto: Nacional de Direito, jul/2002, p. 66) detalha esses privilégios nominando, especificamente, o já citado monopólio jurídico da representação judicial e extrajudicial pelos sindicatos, independentemente de vínculo associativo e a permanência das contribuições parafiscais de caráter compulsório, exatamente o que foi implementado pela lei em comento.

⁷⁴⁷ FREITAS JR., Antônio Rodrigues de. Trabalho e direito numa economia globalizada. *Revista Nacional de Direito do Trabalho*. v. 51. Ribeirão Preto: Nacional de Direito, jul/2002. p. 67.

durante as duas últimas gestões presidenciais – incluída a experiência frustrada do Fórum Nacional do Trabalho – são ínfimas as possibilidades de que a estrutura sindical vigente no Brasil possa ser objeto de alguma alteração substancial no plano normativo. Por isso, as contradições do próprio movimento terão que ser superadas, e as soluções para os múltiplos problemas originários desse paradoxo haverão de ser construídas pelo uso de meios que não passem por qualquer alteração legislativa.

Capítulo 4 – Liberdade e representação sindical: os percursos do reconhecimento da personalidade jurídica aos sindicatos

E como ficou chato ser moderno, agora serei eterno.

Carlos Drummond de Andrade

4.1 Unicidade e registro sindical: os pilares do modelo brasileiro

Conforme já expusemos no capítulo anterior, mesmo antes da instituição do Estado Novo, a disciplina normativa da atividade sindical no Brasil já tinha características intervencionistas, em sua modalidade mais ampla e limitativa do exercício da liberdade de associação⁷⁴⁸. Isso transparece, inicialmente, no Decreto 19.770/31, cujo art. 5º. consagrava os sindicatos como órgãos de colaboração do Governo para a realização de suas políticas sociais e econômicas, mas destinava essa prerrogativa, exclusivamente, aos sindicatos reconhecidos pelo então Ministério do Trabalho, Indústria e Comércio. Tal reconhecimento tinha como pressuposto o cumprimento dos requisitos vazados no art. 1º, do mesmo decreto – dentre os quais o número mínimo de associados – ficando o ato, ainda, condicionado à aprovação dos estatutos e demais requisitos estruturais apontados no art. 2º. do texto. Mais do que isso, a atividade sindical era completamente controlada, desde sua constituição e por toda a sua existência: o Ministério deveria receber periodicamente relatórios com apontamento de alterações no quadro de sócios do sindicato, e os delegados ministeriais deveriam estar presentes em todas as assembleias da entidade, examinando trimestralmente a sua situação financeira⁷⁴⁹.

⁷⁴⁸ Nos dizeres de Oscar Ermida Uriarte, “o modelo de intervenção ou regulamentação estatal da liberdade sindical se caracteriza precisamente, porque nele o Estado regular unilateral e heteronomamente a liberdade sindical, incluídos os direitos sindicais individuais, a organização sindical e a atividade sindical”. Explica, ainda, o saudoso jurista, que “a regulamentação pode ser total, envolvendo todos os aspectos da liberdade sindical, ou parcial, limitando-se a alguns deles. A regulamentação pode ser sobretudo limitativa ou puramente orientadora.” (URIARTE, Oscar Ermida. *Liberdade sindical: normas internacionais, regulação estatal e autonomia*. In TEIXEIRA FILHO, João de Lima (coord.). *Relações coletivas de trabalho – estudos em homenagem ao Min. Arnaldo Süssekind*. São Paulo: LTr, 1989, p. 261). Pelas razões que serão expostas a seguir, parece indubitável que o modelo brasileiro original seguia o padrão de regulamentação total e limitativa, segundo a classificação do ilustrado professor.

⁷⁴⁹ Cf. MAGANO, Octavio Bueno. *Organização sindical brasileira*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1982, p. 96. Ao lado dessas exigências constitutivas, que representam o foco principal deste estudo, o referido decreto também tratava exaustivamente das atribuições sindicais e descrevia a estrutura interna que deveria ser observada.

Desenha-se, desde então, um modelo regulado, com traços já marcadamente corporativistas – dentro da lógica política que então prevalecia – que não existiam sob o regime do Decreto 1.637/07, incrementando-se o padrão do sindicalismo unitário, de matriz compulsória, que viria a se tornar característica do modelo brasileiro. A expectativa da superação desse padrão, trazida pelo par. único do art. 120, da Constituição de 1934, restou frustrada pelo Decreto 24.694/34 que, à guisa de regulamentá-lo, preservou não apenas a necessidade de reconhecimento sindical como também manteve a fixação dos requisitos para a constituição do sindicato⁷⁵⁰ e disciplinou, de forma ainda mais detalhada, a sua organização interna⁷⁵¹. A par da flagrante inconstitucionalidade do decreto, o STF, como vimos, o referendou, convalidando uma estrutura completamente divorciada dos postulados constitucionais.

Isso só adquiriu traços de normalidade institucional por uma via completamente transversa: em vez de termos a conformação da regra inferior à realidade constitucional, o que tivemos foi a substituição da Constituição no contexto da implantação do Estado Novo. Daí em diante, por expressa disposição constitucional, somente o sindicato regularmente reconhecido pelo Estado tinha o direito de representação legal dos integrantes da categoria de produção para que fora constituído. Assim, o exercício da atividade sindical e até mesmo a prerrogativa do uso dessa designação eram privativas das entidades que obtivessem a carta de reconhecimento emitida pelo Ministério do Trabalho, consoante estatuído pela legislação infraconstitucional. Em consonância com o modelo adotado pela Carta de 1937, o sistema criado e implementado pelo Decreto 19.770/31 foi devidamente aperfeiçoado pelo Decreto-Lei 1.402/39, completamente moldado na nova ordem constitucional, na qual os sindicatos, pelas motivações ideológicas já exploradas, tinham um significativo papel institucional.

Desse panorama, o que se identifica claramente é que, desde o início efetivo da regulamentação da atividade sindical no Brasil, foi desenhado um sistema fundado na necessidade

⁷⁵⁰ Dentre os quais, a exigência mínima de um terço dos trabalhadores da mesma profissão na mesma localidade para criação de um sindicato (art. 5º, II, a), o que, do ponto de vista lógico, permitia que existissem, no máximo, três sindicatos por categoria e, do ponto de vista prático, que não houvesse mais do que dois. Demais disso, também estabelecia a base estrutural dos sindicatos, fixando o critério de agregação, a base territorial obrigatória, a juízo do Ministério do Trabalho, Indústria e Comércio.

⁷⁵¹ Cf. MAGANO, Octavio Bueno. *Organização sindical brasileira*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1982. p. 103.

de reconhecimento, por parte do Estado, da chamada *personalidade jurídica sindical*, como condição essencial para o exercício das suas atribuições estruturais⁷⁵². É latente que o tratamento histórico que se conferiu aos sindicatos brasileiros desde essa regulamentação foi o de total dependência do Estado, do que decorria a sua completa falta de autonomia de constituição, de organização e de gestão. Segundo a Exposição de Motivos do Anteprojeto que deu origem ao Decreto-lei 1402/39, toda a atividade sindical deveria gravitar em torno do Ministério do Trabalho, de maneira que as entidades sindicais “no Ministério nascerão; com ele crescerão; ao lado dele se desenvolverão; nele se extinguirão”⁷⁵³. Por isso, estaria condicionada à autorização expressa do Estado em um regime jurídico restritivo, de franca contradição com o estabelecido nos arts. 2º, 3º e 7º da Convenção 87, da OIT⁷⁵⁴.

É certo que a simples necessidade de reconhecimento jurídico do sindicato pelo Estado não configura, *de per se*, hipótese de ofensa à liberdade sindical, como preleciona a Convenção 87, da OIT. Giuliano Mazzoni, p.ex., diferencia os *sindicatos registrados* dos que são *reconhecidos* pelo Estado, assinalando que, quanto a estes, o elemento diferencial mais relevante é o fato de terem a plenitude de sua capacidade jurídica. Segundo o autor, as associações sindicais apenas registradas são dotadas de certos atributos especiais, como a prática de atos negociais ou a atuação judicial de seus representantes, situando-se em um plano intermediário entre as associações reconhecidas e as não-reconhecidas, que são características no direito italiano. Já as associações reconhecidas são

⁷⁵² Essa observação tem como base as referências feitas a partir do decreto 19.770/31, em razão de o tratamento normativo anterior ser notoriamente singelo.

⁷⁵³ Exposição de Motivos da Comissão Elaboradora do Anteprojeto que se converteu no Decreto-lei 1.402/39, *apud* MAGANO, Octavio Bueno. *Organização sindical brasileira*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1982. pp. 106/107. De acordo com o mesmo documento, essa percepção justificaria o complexo de disposições restritivas à liberdade sindical: “Daí o registro obrigatório das associações profissionais; a formalidade de inscrição prévia dos candidatos (a cargos de administração); a ampliação das causas de inelegibilidade; a faculdade de poder a presidência das mesas eleitorais ser confiada a delegados do Ministério do Trabalho; a exigência da aprovação da eleição como condição para a entrada em exercício dos eleitos; (...) daí igualmente a faculdade, também conferida ao Estado, de cassar a carta sindical às associações profissionais, que embora tenham todas as condições de vida legal careçam de recursos materiais para o pleno desempenho de suas funções sociais.”

⁷⁵⁴ Art. 2º, da Convenção 87: “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, da Convenção 87: “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 programa de ação. 2. As autoridades públicas deverão abster-se de qualquer intervenção que posas limitar esse direito ou entravar o seu exercício legal.”

Art. 7º, da Convenção 87: “A aquisição da personalidade jurídica por parte das organizações de trabalhadores e de empregadores, suas federações e confederações, não poderá estar sujeita a condições de natureza a restringir a aplicação das disposições dos arts. 2º, 3º, e 4º, acima.”

aquelas dotadas de personalidade jurídica por deferência legal e, “uma vez admitida esta qualidade de cumpridas as formalidades legais, o reconhecimento implicará plena capacidade jurídica de agir”⁷⁵⁵. Trata-se, portanto, de um modelo de *qualificação* das associações sindicais, que as distingue pela afirmação de sua existência para todos os fins de direito, ao contrário do simples registro, que teria mera finalidade cadastral.

O problema central dos sistemas que adotam o reconhecimento como pressuposto para a aquisição da personalidade jurídica situa-se na natureza que é conferida aos sindicatos. O mesmo Giuliano Mazzoni pondera a necessidade de que se diferencie o reconhecimento de direito privado e o reconhecimento de direito público: em que pese a maioria dos países que adotam esse sistema opte pela primeira modalidade, em certas legislações a capacidade de direito privado é substituída “por outra de natureza pública, que transforma os sindicatos em entes de direito público com finalidades obrigatórias e rígido controle estatal, além da representação ex lege de todos os que exercitam a profissão, associados ou não”⁷⁵⁶. Foi exatamente esse o padrão que acabou por determinar o perfil regulatório da atividade sindical brasileira, desde o Decreto 19.770/31, acentuado pelo Decreto-lei 1.402/39 e, por isso, o tema de personalidade jurídica sindical sempre esteve acompanhado do embate a respeito da natureza jurídica do sindicato, como lembrado por Octavio Bueno Magano⁷⁵⁷.

Em que pese haver sustentáveis divergências doutrinárias⁷⁵⁸, parece indubitável que o tratamento normativo da organização sindical a partir dos anos 1930 conferiu nitidamente o *status* público às entidades sindicais, não somente pelas atribuições institucionais a elas conferidas – mormente pela Constituição de 1937, já mencionada –, como também pela instituição do controle rigoroso da existência sindical e do seu funcionamento. Ainda que possamos entender que esse

⁷⁵⁵ MAZZONI, Giuliano. *Relações Coletivas de Trabalho*. Trad. Antonio Lamarca. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1972. p. 21.

⁷⁵⁶ *Idem*, *ibidem*, p. 22.

⁷⁵⁷ Para o autor, “a doutrina brasileira tem inserido a questão da personalidade no contexto de uma definição sobre a natureza pública ou privada do sindicato”, motivo pelo qual ele relaciona os dois assuntos, destacando, sinteticamente, as opiniões adversas de Cesarino Jr., favorável à natureza pública do sindicato, e de Mozart Russomano, defensor do caráter privado da instituição. (MAGANO, Octavio Bueno. *Organização sindical brasileira*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1982. p. 85).

⁷⁵⁸ Além de Russomano, o próprio Magano também afirmava que “a natureza privada do sindicato deve ser reconhecida, mesmo ante o modelo atual da nossa legislação”. *Idem*, *ibidem*, p. 86.

tratamento seria absolutamente impróprio e inadequado – o que, de fato, entendemos –, o certo é que toda a construção jurídica feita desde então favorecia essa interpretação. Não por outro motivo, um dos pilares do sistema sindical brasileiro assim instituído era exatamente a existência de um tributo destinado ao seu próprio custeio, incidente sobre todos os trabalhadores e empregadores, independentemente de associação a qualquer entidade. Parece não fazer sentido a identificação de uma figura tributária de cunho impositivo se isso não beneficiasse entidades dotadas de um caráter, no mínimo, paraestatal ou autárquico⁷⁵⁹.

Como dissemos, entendemos que esse diagnóstico é o mais preciso para identificar a conformação do modelo sindical brasileiro desde o início da sua regulação, ainda que, em nosso entender, isso tenha se mostrado conceitualmente inadequado, por configurar um aparelhamento estatal da atividade sindical amplamente prejudicial ao seu desenvolvimento autônomo e independente. A definição do sindicato como “órgão de colaboração” do Estado evidenciava um propósito muito mais abrangente do que simplesmente o intento de regular sua criação e seu funcionamento. Esse modelo estava relacionado, verdadeiramente, à constituição de um aparato autoritário e infenso aos principais focos de ação popular de cunho reivindicatório. Afinal, como já explicitamos anteriormente, a atividade sindical, mesmo nos períodos de sua proscrição, teve um relevante papel na reconfiguração do papel do Estado não somente nas relações de trabalho, mas também na construção da democracia e da cidadania. A amplitude das bases de ação sindical e a capacidade de mobilização popular decorrentes, sobretudo, dos referenciais ideológicos presentes desde o século XVIII constituíram motores naturais de promoção da valorização das classes historicamente oprimidas. Por isso, os ideólogos do corporativismo de Estado trataram de estabelecer um sindicalismo que não seria mais apoiado nos postulados do associativismo, mas sim nos interesses do próprio Estado. Sobre o tema, assim expõe Giuliano Mazzoni:

De outra sorte, todos os demais poderes, concedidos por lei ao sindicato reconhecido, enquanto públicos, vinculam-lhe a esfera de ação, seja com restrições preventivas, seja por meio de controles sucessivos da Administração Pública, na organização como na atividade sindicais. Temos assim, a transformação do sindicalismo associativo em sindicalismo de Estado⁷⁶⁰.

⁷⁵⁹ A propósito, mesmo após a modificação feita pelo Código Tributário Nacional, transformando o imposto em contribuição sindical, foi preservado o seu caráter parafiscal, o que, a nosso ver, ratifica essa tese.

⁷⁶⁰ MAZZONI, Giuliano. *Relações Coletivas de Trabalho*. Trad. Antonio Lamarca. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1972. p. 31. Não por outro motivo é que esse modelo foi adotado não apenas no Brasil, mas foi característico de outros países influenciados pelo corporativismo, como foi o caso da Itália, da Espanha, de Portugal e da Argentina.

Por esses motivos é que não temos dúvidas de que, ao menos até a Constituição de 1988, a organização sindical brasileira tinha traços marcadamente voltados à conformação dos sindicatos como órgãos de direito público, o que se manifestava, sobretudo, pela forma rígida de controle da constituição e do exercício da atividade sindical. Essa tese é compartilhada por Roberto Santos, que assim exprime ao comentar o inc. I do art. 8º., da Constituição:

A análise do inciso mostra logo que, diferentemente da concepção constitucional de 1937 (art. 138), ou de 1946 (art. 159), retomada em 1967 e 1969 (artigo 159 em ambas), o sindicato deixa de ser um ente anexado ao Estado, exercente de funções públicas delegadas, para redefinir-se ineludivelmente como pessoa jurídica de direito privado. Pois só entes privados podem dispensar autorização do Estado para surgir legitimamente e dirigir-se no mundo jurídico.⁷⁶¹

A par desse debate teórico, o certo é que o critério adotado pelo Estado brasileiro para conferir capacidade jurídica às entidades sindicais foi, desde sempre, o do *reconhecimento institucional*, a partir da observância dos requisitos especificados em cada diploma normativo que foi, sucessivamente, regulando o tema. É isso que se identifica nitidamente na evolução dos dispositivos que o disciplinaram, notadamente como forma a preservar a unicidade sindical, definitivamente instaurada também a partir da Constituição de 1937. Nesse sentido, fiel aos propósitos corporativos, a legislação sindical estabeleceu a exclusividade do exercício da atividade sindical ao sindicato *reconhecido* pelo Estado, inviabilizando a criação de entidades concorrentes, valorizando, dessa maneira, uma unicidade compulsória de organização sindical. O que se nota dessa concepção é que uma das principais justificativas para a implementação da unicidade legal é o favorecimento à agregação dos trabalhadores, sob o argumento de que a permissão ao pluralismo contribuiria para a disseminação pulverizada de entidades sindicais. Como explica Evaristo de Moraes Filho,

Num regime de pluralidade absoluta, como pleiteiam os seus adeptos, viveríamos num verdadeiro inferno de confusão social, com prejuízo da própria profissão, fracionada e dividida entre associações dissidentes e até mesmo opostas em seus pontos de vista, cada uma controlada, talvez, por outros organismos mais fortes: uma igreja, um partido político, o patronato, o próprio Estado⁷⁶².

⁷⁶¹ SANTOS, Roberto A. Oliveira. A autonomia sindical na Constituição Brasileira de 1988. In TEIXEIRA FILHO, João de Lima (coord.). *Relações coletivas de trabalho – estudos em homenagem ao Min. Arnaldo Süssekind*. São Paulo: LTr, 1989. p. 290.

⁷⁶² MORAES FILHO, Evaristo de. *O problema do sindicato único no Brasil*. São Paulo: Alfa Ômega, 1978. p. 156.

Em outro contexto, o mesmo autor também justificava a unicidade com fundamento na necessidade de preservação da agregação associativa, dizendo que “se as forças de desagregação predominaram sobre as forças integradoras, não se podia nunca formar um grupo humano no sentido sociológico”. Esse fato, segundo sua análise, prejudicaria a articulação da atividade sindical, visto que “a essência do grupo reside justamente na ação congregada de seus membros capazes de formar um sólido tecido estrutural, instituído e renovado incessantemente através de relações que mantêm unidos seus membros, por suas atitudes, emoções, interesses, desejos, ideais e hábitos compartilhados”⁷⁶³. E conclui:

Aos adeptos da liberdade à outrance dos sindicatos, como pessoas de direito privado, deveria parecer, então, um atentado a obrigatoriedade de só poderem sindicalizar-se os ocupantes da mesma profissão, similar ou conexas. Porque não resta a menor dúvida que é uma restrição imposta pelo Estado, que não reconhece as entidades sindicais sem este requisito básico. E nem se poderia, contudo, pensar de outra forma, o que seria lançar a confusão e a desordem na vida produtiva da nação⁷⁶⁴.

No mesmo sentido defesa da unicidade legal, tem-se a doutrina inconteste de Joaquim Pimenta, para quem

A vantagem de congregar, uniformizar a fortalecer a defesa e a garantia dos direitos originados do exercício da profissão, ao passo que a sindicalização múltipla, e mais de um sindicato de mesma profissão, converte esta num campo de competições e lutas. Cada sindicato deixa de ser uma arma de combate a serviço de determinado grupo. Consequentemente há apenas o defensor dos interesses deste grupo em vez de sê-lo dos interesses gerais da profissão⁷⁶⁵.

Sob o ponto de vista histórico, encontram-se razoáveis justificativas para a preservação da unicidade, sobretudo no momento de implantação da regulação sindical no Brasil. Levando-se em conta que o processo de estruturação da atividade sindical ainda era incipiente, entendeu-se pertinente a fixação de uma disciplina de vinculação obrigatória, pela imposição de organização

⁷⁶³ MORAES FILHO, Evaristo de. *O problema do sindicato único no Brasil*. São Paulo: Alfa Ômega, 1978. p. 45. Essas citações aparecem no capítulo I da obra, em que o autor procura conceituar Grupo Social e apresentar as diversas modalidades de sua classificação. Não trata, especificamente neste tópico, da questão da unicidade sindical, mas menciona que “no capítulo seguinte, veremos então que tudo isso que ficou aí escrito se aplica ao sindicato, à associação profissional, que é uma das formas de que se podem revestir os grupos sociais”. E, de fato, no decorrer da obra ele retoma o tema da unicidade sindical, para afirmar a sua imprescindibilidade na estruturação de uma representação sindical ajustada aos propósitos gregários enunciados.

⁷⁶⁴ MORAES FILHO, Evaristo de. *O problema do sindicato único no Brasil*. São Paulo: Alfa Ômega, 1978. p. 151

⁷⁶⁵ PIMENTA, Joaquim. *Sociologia Jurídica do Trabalho*. 2ª. ed. RJ: Nacional de Direito, 1946. p. 187. Juntamente com Evaristo de Moraes, Pimenta foi um dos redatores do Decreto 19.770/31, o que explica a opção nítida pelo modelo regulatório adotado desde tal dispositivo, a partir da implementação da unicidade obrigatória.

sindical singular, tema defendido até por juristas que, posteriormente, viriam a mudar de posição, como é o caso de Arnaldo Süssekind⁷⁶⁶. De fato, somente após a intensificação da industrialização nos países de capitalismo central é que se nota o aperfeiçoamento das organizações sindicais. Da mesma forma, é sabido que o processo de desenvolvimento industrial brasileiro somente será alavancado ao cabo dos anos 1940 e 1950, de modo que, nos anos 1930, o movimento operário ainda era disperso e inorgânico. Assim, a opção pela institucionalização do modelo artificial de sindicalização unitária foi justificada por circunstâncias como essas, mas o real objetivo era o de, efetivamente, amplificar as possibilidades de controle da atividade sindical, de acordo com os propósitos do Estado corporativo⁷⁶⁷.

É certo que a unicidade sindical não é um fato que resulta somente do tipo de conformação política que se instaurou no país a partir dos anos 1930. O próprio Evaristo de Moraes Filho explicita que a pluralidade sempre foi rechaçada pelo movimento operário, baseando-se em narrativas feitas pelo historiador Maxime Leroy, em 1913⁷⁶⁸, assinalando que “a partir daquela época, vieram todos os congressos da classe operária votando mais ou menos de acordo com esta regra”, que considerava de suma importância⁷⁶⁹. Conclui, assim, Evaristo,

⁷⁶⁶ “Também nós já defendemos o monopólio de representação sindical e, até hoje, justificamos que Getúlio Vargas o tenha adotado visando evitar o fracionamento dos sindicatos e o consequente enfraquecimento das respectivas representações, numa época em que a falta de espírito sindical dificultava a formação de organismos sindicais e a filiação de trabalhadores aos mesmos. Afinal, esse espírito resulta das concentrações operárias, que dependem do desenvolvimento industrial”. SÜSSEKIND *et alii*. *Instituições de Direito do Trabalho*. 2º. vol. 16ª. ed. São Paulo: LTr, 1996. p. 1075.

⁷⁶⁷ Com o que concorda, p.ex., Octavio Bueno Magano: “O sindicalismo brasileiro estruturou-se na década dos anos 30, inspirado no corporativismo italiano e com a finalidade de ser usado como *longa manus* do Estado, na realização de sua política econômico-social. Para esse efeito, era mister organizarem-se os trabalhadores de acordo com critérios racionais, daí surgindo os conceitos de categoria e de unidade sindical. (MAGANO, Octavio Bueno. Pontos de inflexão na estrutura sindical. In TEIXEIRA FILHO, João de Lima (coord.). *Relações coletivas de trabalho* – estudos em homenagem ao Min. Arnaldo Süssekind. São Paulo: LTr, 1989. p. 327.).

⁷⁶⁸ “*Un principe contraire est admis par les organisations ouvrières: Il ne doit exister qu’un Syndicat de même métier ou spécialité dans chaque ville, ou autre base territoire, département ou région. C’est ce que l’on appelle unité syndicale: ‘une localité, un Syndicat, disait Rougerie au IVe. Congrès des cuirs et peaux, telle doit être la devise de la Fédération’.* Devise de toutes les Fédérations: ‘*La Fédération ne reconnaît qu’une section par ville et un seul Syndicat par branche des travailleurs du Livre*’ – *Ne fera partie de La Fédération qu’une seule organisation syndicale par ville (Fédération des boulangers)*’. – ‘*Il ne pourra être admis à La Fédération qu’un seul Syndicat par corporation et par localité (Féd. du bâtiment)*’” (LEROY, Maxime. *La Coutume Ouvrière*, Paris, 1913, p. 173, *apud* MORAES FILHO, Evaristo de. *O problema do sindicato único no Brasil*. São Paulo: Alfa Ômega, 1978. p. 180).

⁷⁶⁹ No texto original: “*La règle de l’unité territoriale est importante. Elle est liée, on vient de voir comment, à la constitution de la C.G.T.: en même temps que les congrès généraux décidaient l’unité syndicale, ils obligeaient les Syndicats à adhérer à leur Fédération et à leur Bourse et leur faisaient en même temps un devoir de rester en dehors des partis politiques. Les quatre règles se sont développées concurremment.*” (*Idem, ibidem*).

(...) que a adoção do sindicato único não se prende ao surgimento do fascismo no cenário político dos últimos tempos. O destino do primeiro não está subordinado à sorte do segundo. Não pode perecer pelo mau uso que dele foi feito⁷⁷⁰.

No entanto, foi exatamente em regimes como o implantado no Brasil naquela ocasião que o sistema da unicidade legal produziu seus efeitos mais abrangentes, tornando-se, assim, um dos pilares do modelo de organização sindical de cunho corporativo. Cabe notar que, segundo os paradigmas do Direito Internacional do Trabalho, já explorados, não há restrição à unicidade de representação sindical desde que isso decorra pura e simplesmente da vontade dos representados, no âmbito de suas representações. Porém, a imposição de um sistema em que só se possa reconhecer a representação por uma única entidade em cada segmento associativo, por deliberação legal, configura clara ofensa à liberdade sindical, por cercear o direito de escolha dos sujeitos da sindicalização. Bem por isso, os desígnios dos dispositivos regulamentadores implantados no modelo brasileiro, desde sempre, tiveram cunho nitidamente restritivo desse direito fundamental. O intento dessa conformação, como sobredito, era converter os sindicatos em órgãos de colaboração com o Estado corporativo, mostrando-se essencial, para os propósitos institucionais, que monopólio de representação decorrente da unicidade se desse a partir do reconhecimento oficial do sindicato. Portanto, torna-se inescapável a relação substancial que se estabeleceu entre o Estado corporativo brasileiro e o trinômio formado pela *unicidade legal*, pela *contribuição compulsória* e pela instituição do *monopólio da representação* ao sindicato oficialmente reconhecido, contribuindo para que se consolidasse uma percepção – que não é rigorosamente correta – de que a unicidade sindical por si só, é algo nefasto para o movimento operário ou que decorre apenas da imposição autoritária de regimes de exceção. No entanto, passada a efêmera tentativa assinalada na Constituição de 1934, a pluralidade sindical jamais voltou a ter relevância no cenário institucional brasileiro, prevalecendo, desde então, o sistema impositivo da unicidade de organização⁷⁷¹.

Por tais motivos é que a determinação da personalidade jurídica sindical adquiriu grande relevância no desenvolvimento histórico da regulação sindical no Brasil. A permanência do critério

⁷⁷⁰ MORAES FILHO, Evaristo de. *O problema do sindicato único no Brasil*. São Paulo: Alfa Ômega, 1978. pp. 180-181.

⁷⁷¹ Como já citado, aprovada a Convenção no. 87 pela Conferência Internacional do Trabalho, o Governo brasileiro limitou-se a enviar proposta de sua ratificação, tendo sido aprovada apenas por uma das casas legislativas, mas não foram empreendidos quaisquer esforços concretos para que fosse ultimada essa ratificação.

de representação unitária compulsória trazia consigo a necessidade de que a existência das entidades sindicais aptas ao exercício pleno das atribuições que lhe foram conferidas pela legislação fosse rigorosamente controlada pelo Estado. Por isso, as diretrizes reguladoras da organização sindical incorporadas à CLT estabeleciam tanto os requisitos para a constituição dos sindicatos como também os critérios racionais de sua organização. Mostram-se relevantes, nesse contexto, as referências objetivas traçadas pela legislação que se tornariam características da organização sindical brasileira: a obrigatoriedade de que a associação fosse feita *por categoria* e que fosse respeitada uma *base territorial mínima*, definida em lei. Ao lado disso, e como um desdobramento da organização categorial, foi estabelecido um modelo piramidal de estruturação, permitindo-se que os sindicatos se associassem para a formação de entidades de grau superior, mas de acordo com os parâmetros definidos pela mesma legislação. Dessa maneira, respeitada a organização por categoria, cinco sindicatos poderiam se associar para a criação de federações e três federações – no mesmo padrão de homogeneidade – poderiam organizar uma confederação. Essa conformação rechaça completamente qualquer possibilidade de reconhecimento de autonomia organizativa dos sindicatos, seja no plano interno – que já vinha sendo devidamente regulado, como vimos anteriormente – seja no plano externo, inclusive porque vedava a associação de qualquer entidade sindical a organizações internacionais⁷⁷².

Assim, os decretos reguladores da organização sindical brasileira produziram, de forma evolutiva, uma complexa arquitetura que não oferecia qualquer espaço para o exercício da liberdade associativa nem autonomia organizativa para os sindicatos. Do contrário, encontrava-se um modelo completamente desenhado segundo os desígnios governamentais, que contemplava, simultaneamente: requisitos formais de existência do sindicato; requisitos formais de organização sindical interna; necessidade de reconhecimento institucional para a aquisição da personalidade jurídica sindical; requisitos formais para a associação intersindical. Independentemente das reais motivações que levaram à instituição desse regime, o que mais intriga em qualquer estudo que se faça sobre o tema é a sua sobrevivência, mesmo em períodos governados por democracias constitucionais, ao passo que, em países que adotaram solução similar no início do século, o

⁷⁷² Art. 52 do Decreto-lei 1.402/39: “Os sindicatos e as associações de grau superior reconhecidos nos termos desta lei não poderão fazer parte de organizações internacionais.”

preceito começou a ser derruído logo depois da Segunda Guerra⁷⁷³. Ao revés disso, o padrão que se inicia com o Decreto 19.770/31 acaba por se incorporar, em linhas gerais, à Consolidação das Leis do Trabalho em 1943⁷⁷⁴, cujas diretrizes continuaram a produzir plenos efeitos até 1988, com o novo regime constitucional. Até então, mesmo tendo passado por sucessivas reformas e por variados regimes políticos, a CLT não teve destruída a essência do modelo gestado nos anos 1930/1940 relativamente à disciplina de criação e organização sindicais, e que constituía “uma arquitetura legal extremamente coerente e cada vez mais repressiva”⁷⁷⁵.

Esse modelo implantado de forma definitiva deu ao sindicalismo brasileiro características semelhantes às de um jogo de armar: pode-se montar um protótipo assemelhado ao da embalagem, bastando que se tenha em mãos as peças corretas e alguém devidamente capacitado para seguir as instruções previamente definidas no manual.

4.2 Essencialidade do controle da atividade sindical no Brasil: reconhecimento institucional da personalidade sindical

Desde que estabelecida a regulamentação da atividade sindical no Brasil, notou-se um afastamento cada vez mais intenso do modelo abstencionista de tratamento da liberdade sindical, referido por Oscar Ermida Uriarte, no qual

O Estado não regula a organização sindical nem a atividade sindical. Por conseguinte, não existe nenhuma lei sindical e se percebe um aparente ‘vazio’ legislativo voluntário. Os

⁷⁷³ Os modelos mais significativos de Estado corporativo são vistos na Itália e na Alemanha, e esses paradigmas foram superados já durante o processo de reconstrução no pós-Guerra. Igualmente implantados em Portugal e Espanha, o corporativismo nesses países vigorou até os anos 1970, mas nada é comparável à sua subsistência no Brasil, mesmo após a reconstitucionalização de 1988.

⁷⁷⁴ O Título V da CLT é que trata da Organização Sindical, sendo que seu Capítulo I regula especificamente a Instituição Sindical, e é resultante do Decreto-lei no. 1.402/39. O Capítulo II, que trata do Enquadramento Sindical, resulta da consolidação do Decreto-lei 2381/40 e o capítulo III, destinado a tratar da contribuição sindical (então chamada de imposto sindical) decorre da consolidação dos Decretos-lei 2.377/40 e 4.298/42.

⁷⁷⁵ SILVA, Sayonara Grillo Coutinho Leonardo da. O reconhecimento das centrais sindicais e a criação de sindicatos no Brasil: antes e depois da Constituição de 1988. In HORN, Carlos Henrique; SILVA, Sayonara Grillo Coutinho Leonardo da (orgs.). *Ensaio sobre sindicatos e reforma sindical no Brasil*. São Paulo: LTr, 2009. p. 17.

sindicatos se autoconstituem e se autorregulam, prescindindo das normas estatais, salvo alguns princípios constitucionais necessariamente muito gerais⁷⁷⁶.

Partindo de um sentido mais liberal, adotado no início do século XX, houve sucessivas modificações normativas sempre voltadas à tendência oposta, de adoção de um *modelo intervencionista*, que se caracteriza “porque nele o Estado regula unilateral e heteronomamente a liberdade sindical, incluídos os direitos sindicais individuais, a organização sindical e a atividade sindical”⁷⁷⁷. Mais do que isso, o Brasil adotou o modelo de regulação *total e limitativo* da liberdade sindical⁷⁷⁸, que foi construído com desprezo ao próprio fundamento justificador da sua matriz⁷⁷⁹.

Nesse contexto, a CLT previa uma ritualística para a concessão da personalidade jurídica sindical, que se aperfeiçoava com a concessão da carta de reconhecimento, expedida pelo Ministro do Trabalho, uma vez preenchidos os requisitos formais nela previstos⁷⁸⁰. Cabe lembrar que, desde o Decreto-lei 1.402/39, a criação de qualquer sindicato deveria ser precedida da instituição de uma associação profissional, que seria uma espécie de embrião da entidade sindical, e esse processo foi preservado com a incorporação do referido instrumento no Capítulo I do Título V da CLT. Assim, os integrantes de determinada categoria poderiam criar mais de uma associação profissional, ainda que incidente na mesma base territorial⁷⁸¹. Ainda que, aparentemente, isso remeta a um sentido pluralista de organização associativa, a exigência de requisitos mínimos para a constituição da

⁷⁷⁶ URIARTE, Oscar Ermida. Liberdade sindical: normas internacionais, regulação estatal e autonomia. In TEIXEIRA FILHO, João de Lima (coord.). *Relações coletivas de trabalho – estudos em homenagem ao Min. Arnaldo Süssekind*. São Paulo: LTr, 1989. p. 259. Em nota de rodapé, o autor explica que o “vazio legislativo” por ele referido é real e não aparente, mas não se trata de uma omissão legislativa, mas sim de “abstenção consciente do Estado que não quer ou não pode regular o fenômeno sindical”.

⁷⁷⁷ *Idem, ibidem*, p. 261.

⁷⁷⁸ Conforme classificação do próprio Uriarte (*op.cit.*, p. 261).

⁷⁷⁹ Segundo Uriarte, o único e simples fundamento do modelo intervencionista é o fato de o Poder Legislativo deter competência para regulamentar direitos, mesmo os fundamentais. No entanto, os instrumentos usados pelo governo para implantar o sistema de organização sindical foram usados decretos decretos-lei, figuras originárias do Poder Executivo e que contavam com uma discreta participação do Poder Legislativo. (*Idem, ibidem*).

⁷⁸⁰ Nesse sentido, respectivamente, os artigos 520 (“Reconhecida como sindicato a associação profissional, ser-lhe-á expedida carta de reconhecimento, assinada pelo ministro do Trabalho, Indústria e Comércio, na qual será especificada a representação econômica ou profissional conferida e mencionada a base territorial outorgada. Parágrafo único. O reconhecimento investe a associação nas prerrogativas do art. 513 e a obriga aos deveres do art. 514, cujo inadimplemento a sujeitará às sanções desta lei.”) e 561 (“A denominação ‘sindicato’ é privativa das associações profissionais de primeiro grau, reconhecidas na forma desta Lei”), ambos da CLT.

⁷⁸¹ Art. 511, da CLT - “É lícita a associação para fins de estudo, defesa e coordenação dos seus interesses econômicos ou profissionais de todos os que, como empregadores, empregados, agentes ou trabalhadores autônomos ou profissionais liberais exerçam, respectivamente, a mesma atividade ou profissão ou atividades ou profissões similares ou conexas.” Este artigo é equivalente ao art. 1º. do Decreto-lei 1.402/39, com algumas modificações pontuais.

associação – dentre os quais a reunião de um terço dos integrantes da categoria⁷⁸² – inviabilizava, na prática, a existência de mais de duas associações, porque seria improvável que uma terceira pudesse ser formada com esse pressuposto⁷⁸³. O fato relevante é que somente poderiam vir a ser reconhecidas como sindicato as associações profissionais constituídas e registradas na forma do citado dispositivo⁷⁸⁴, sendo que essa definição recairia apenas sobre uma delas, desde que cumpridas as formalidades de sua constituição⁷⁸⁵, elegendo-se, conforme o caso, a mais representativa⁷⁸⁶.

Coerentemente com a perspectiva escolhida pelo Estado brasileiro para se relacionar com a atividade sindical, o surgimento do sindicato não estava relacionado com um ato de vontade de seus integrantes, como é natural em qualquer instituição de cunho associativo. O nascimento do sindicato para a vida jurídica situava-se no momento em que o Estado afirmava seu reconhecimento, como entidade dotada de personalidade jurídica, mediante o oferecimento da Carta Sindical, resultando do acolhimento de uma associação previamente existente. Mas, como dito anteriormente, a prática interventiva assegurava o completo controle da forma organizacional mediante a fixação do critério de agregação por categoria e com base territorial determinada. Isso equivale a dizer que só poderia ser formada a associação profissional capaz de se habilitar para ser reconhecida como sindicato se ela preenchesse esses pressupostos, que seriam invariavelmente verificados no processo de registro da associação e, posteriormente, quando do pedido de reconhecimento.

⁷⁸² Art. 515, da CLT: As associações profissionais deverão satisfazer os seguintes requisitos para serem reconhecidas como sindicatos : a) reunião de um terço, no mínimo, de empresas legalmente constituídas, sob a forma individual ou de sociedade, se se tratar de associação de empregadores; ou de um terço dos que integrem a mesma categoria ou exerçam a mesma profissão liberal se se tratar de associação de empregados ou de trabalhadores ou agentes autônomos ou de profissão liberal; (...). Esta disposição equivale ao art. 5º., do Decreto-lei 1.402/39.

⁷⁸³ Sem subtrair o caráter de improbabilidade do preenchimento do requisito citado, mas afirmando sua excentricidade, registra-se que o par. único do art. 515, da CLT previa que o Ministro do Trabalho poderia, excepcionalmente, reconhecer como sindicato a associação cujo número de associados fosse inferior ao terço referido.

⁷⁸⁴ Art. 512, da CLT: “Somente as associações profissionais constituídas para os fins e na forma do artigo anterior e registradas de acordo com o art. 558 poderão ser reconhecidas como Sindicatos e investidas nas prerrogativas definidas nesta Lei.” Este texto reproduz o art. 2º. do Decreto-lei 1.402/39.

⁷⁸⁵ Art. 516, da CLT: “Não será reconhecido mais de um Sindicato representativo da mesma categoria econômica ou profissional, ou profissão liberal, em uma dada base territorial.” Mesma disposição constava do art. 6º. do Decreto-lei 1.402/39.

⁷⁸⁶ A determinação para o reconhecimento da associação mais representativa aparece no art. 519, da CLT.

A construção desse binômio norteador da estrutura sindical foi consolidada a partir do Decreto-lei 1.402/39 que, como os seus antecedentes, determinava que a organização devesse observar a identidade, a similitude ou a conexão entre profissões⁷⁸⁷. No entanto, em seu art. 54 havia determinação ao Ministério do Trabalho, Indústria e Comércio para que organizasse quadro de atividades e profissões, destinadas a dar cumprimento àquela norma. Dessa maneira, a pretexto de regulamentar o Decreto-lei citado, o Decreto 2.381/40 mitigou o critério até então adotado, permitindo-se que a associação pudesse ser feita a partir dentro de “categorias econômicas ou profissionais homogêneas”⁷⁸⁸. Com isso, “deixou de prevalecer, no Brasil, a organização dos trabalhadores pelo critério horizontal das profissões, para passar a dominar o critério vertical de classificação por indústria ou ramos de atividade”⁷⁸⁹. Desde então, e em todo o porvir da organização sindical brasileira, o fator autorizador da agregação em sindicatos deixa de ser propriamente a profissão, pois o elemento definidor do conceito de categoria passa a ser a atividade preponderante do empregador, de acordo com seu objeto social. Essa determinação influencia não somente a conformação da categoria econômica do próprio empregador, como afeta diretamente a definição da categoria dos empregados dele, vez que fora implantado um sistema de *bifrontalidade simétrica*, no qual toda categoria econômica possuía uma categoria profissional correlata⁷⁹⁰. Com isso, o enquadramento sindical de determinado empregado seria estabelecido pelo enquadramento atribuído ao seu empregador, consoante sua atividade econômica preponderante, independentemente da profissão do empregado. Naturalmente, esse sistema estabelece que trabalhadores que exerçam a mesma profissão, por serem empregados de pessoas jurídicas com objetos sociais distintos, não possam participar de um mesmo sindicato, ainda que seus interesses profissionais sejam claramente associados.

⁷⁸⁷ Octavio Bueno Magano relata que o Decreto 1.637/07 trazia uma inconsistência lógica ao mencionar, no seu art. 1º., a faculdade de associação aos “profissionais de profissões similares ou conexas”, ignorando os de mesma profissão. Isso foi corrigido com o Decreto 19.770/31, que permitiu a associação sindical entre os que exerciam profissão “idêntica, similar ou conexa”, parâmetro seguido pelo Decreto-lei 1.402/39, em seu art. 1º. (MAGANO, Octavio Bueno. *Organização sindical brasileira*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1982. *passim*).

⁷⁸⁸ Art. 2º. do Decreto 2.381/40: “Os sindicatos constituir-se-ão, normalmente, por categorias econômicas ou profissionais homogêneas, na conformidade da especificação constante do quadro das atividades e profissões a que se refere o artigo anterior, ou segundo as subdivisões que, sob proposta da Comissão do Enquadramento Sindical, de que trata o art. 8º., forem criadas pelo Ministro do Trabalho, Indústria e Comércio.”

⁷⁸⁹ *Idem, ibidem*, p. 109.

⁷⁹⁰ A expressão *bifrontalidade simétrica* é atribuída por BARRETO PRADO (PRADO, Roberto Barreto. *Curso de Direito Sindical*. 2ª. ed. São Paulo: LTr, 1985. p. 135) a José Martins Catharino, in *Tratado Elementar de Direito Sindical*. Também aparece, na doutrina, a expressão “paralelismo simétrico” para definir a forma organizativa adotada na legislação brasileira. Nesse sentido, SILVA, Sayonara Grillo Coutinho Leonardo da. O reconhecimento das centrais sindicais e a criação de sindicatos no Brasil: antes e depois da Constituição de 1988. In HORN, Carlos Henrique; SILVA, Sayonara Grillo Coutinho Leonardo da (orgs.). *Ensaio sobre sindicatos e reforma sindical no Brasil*. São Paulo: LTr, 2009. p. 18.

É inescapável a conclusão de que a imposição desse critério tinha um intento de instaurar um controle cada vez mais absoluto da atividade sindical, impossibilitando concretamente que ela se consolidasse em consonância com os preceitos da liberdade e da autonomia dos próprios interessados na definição do âmbito de sua atuação. Ao transpor a lógica do sistema para o plano da atividade econômica e não mais da profissão, o Estado brasileiro interditou definitivamente quaisquer pretensões de criação de organizações movidas por interesses de classe, além de inviabilizar a estruturação de entidades multicategoriais, especialmente em grau superior⁷⁹¹. Por outro lado, a nova estruturação permitia uma interlocução direta do Estado com a atividade produtiva, que passa a ser o elemento central na definição da organização sindical justamente para facilitar as inflexões de ordem econômica oriundas das políticas de governo. Esse intento é explicitado, sem conjecturas, por um dos ideólogos do sistema, ao defender a unicidade sindical:

Na verdade, se admitirmos os sindicatos múltiplos, livres e autônomos fora do controle do Estado, **não representando senão os interesses profissionais dos seus associados**, será impossível o exercício, pelo Chefe da Nação, dos poderes que lhe são conferidos no art. 73 (da Constituição), quando quisesse, porventura, **submeter as nossas atividades produtoras a uma determinada política econômica. Para que uma política econômica possa ser orientada pelo Estado** – é óbvio – **faz-se mister que o Governo tenha o poder para fazer chegar essa orientação às categorias de produção o que só seria possível com o sindicato integrado no Estado**, controlado por ele, partilhando da autoridade deste para os efeitos da direção e disciplina interna da própria categoria. Ora, isto, (...), só seria possível com o sindicato único, elevado à categoria de pessoa jurídica de direito público⁷⁹². (grifos do autor).

Para assegurar o estrito cumprimento desse roteiro, o Decreto 2.381/40 seguiu o comando do art. 54 do Decreto-lei 1.402/39 e aprovou o quadro ali referido, criando, ainda, a Comissão do Enquadramento Sindical (CES), a quem competia revisá-lo periodicamente, além de outras atribuições. Tirante a pretensiosa tarefa de relacionar exaustivamente toda a atividade produtiva brasileira na ocasião, vislumbra-se o propósito de que a organização sindical seguisse um estrito padrão conformado segundo os interesses institucionais do regime. Foram, dessa maneira, estabelecidos parâmetros apriorísticos de enquadramento sindical, nos moldes estatuídos pelo quadro, a partir da atividade produtiva de cada segmento, como a indústria, o comércio, e o

⁷⁹¹ Como veremos adiante, a possibilidade de organização em federações e confederações também era condicionada ao agrupamento pelo critério categorial, não se permitindo, ao contrário do que ocorre em outros sistemas, a aglutinação de trabalhadores de categorias diversas.

⁷⁹² Oliveira Vianna (Problemas de Direito Sindical, *cit.*, p. 13). In MAGANO, Octavio Bueno. *Organização sindical brasileira*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1982. p. 110. Sem grifos no original.

transporte, reforçando o sistema confederativo anteriormente criado e que fica, desde então, definitivamente verticalizado⁷⁹³.

Dessa maneira, a instituição das associações profissionais que viriam a pleitear seu reconhecimento sindical pressupunha a inserção estrita em uma das categorias previamente definidas no quadro – ou pela atuação da Comissão do Enquadramento Sindical na sua revisão e na solução de controvérsias – sempre respeitando a bifrontalidade simétrica já citada, de maneira que, para cada categoria econômica haveria o respectivo enquadramento dos trabalhadores na categoria profissional correlata. Atenta ao postulado da unicidade compulsória, seria inviável a formação de associação profissional ou de reconhecimento sindical se já existisse outro sindicato reconhecido para aquela categoria na mesma base territorial, ressalvada a possibilidade de dissociação⁷⁹⁴. Aparentemente, o sistema trazia uma vantagem significativa, se considerarmos que sua implantação se deu em um regime de exceção: os critérios de enquadramento sindical seriam objetivos, oferecendo pouco espaço para interpretações subjetivas ou, especialmente, para influências de ordem política no processo de reconhecimento sindical de associações. No entanto, essa conclusão não se confirma quando se identifica que o tratamento normativo dispensado a esses critérios não envolvia apenas uma análise de cunho técnico, que seria traduzida pela classificação de categorias pela sua *identidade*. Além desse elemento, havia a sindicalização pelo critério de similitude ou conexão de categorias assim entendidas as que estivessem compreendidas nos limites dos grupos do quadro⁷⁹⁵. Como o quadro era revisado a partir de propostas da CES ao Ministro do Trabalho, a imprecisão desse conceito permitia “à autoridade aumentar ou diminuir o tamanho da categoria segundo circunstâncias de lugar e de tempo. Resulta daí que todo o quadro converte-se em classificação, feita ao sabor de conveniências políticas”⁷⁹⁶.

⁷⁹³ Essa afirmação decorre do fato de que o quadro relacionava cada ramo de atividade o órgão de cúpula da organização sindical, no caso, as Confederações empresariais e de empregados, em um modelo que Octavio Bueno Magano chama de *paralelismo hierarquizado*. (MAGANO, Octavio Bueno. *Organização Sindical Brasileira*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1982. p. 102). Isso não representa exatamente uma novidade normativa, eis que já havia previsão assemelhada no Decreto 24.694/34, ainda que fundado em outros parâmetros.

⁷⁹⁴ A dissociação vinha prevista no art. 3º. do Decreto 2.381/40, e desse tema trataremos mais adiante.

⁷⁹⁵ Essa previsão constava do art. 1º. do Decreto-lei 1.402/39 e fora instrumentalizada pelo parágrafo único do art. 2º. do Decreto 2.381/40. Segundo este último texto, isso poderia ocorrer quando os exercentes de determinada atividade ou profissão estivessem em condições que não permitissem que eles se sindicalizassem eficientemente pelo critério geral, em razão do seu número reduzido, pela natureza de suas atividades ou pelas atividades existentes entre elas.

⁷⁹⁶ MAGANO, Octavio Bueno. *Organização sindical brasileira*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1982. p. 109. Da mesma opinião partilha Silva: “Exercido com ampla discricionariedade, o controle ministerial foi rígido e uniforme, salvo nas inúmeras situações em que o Ministério tinha interesses políticos específicos de obstruir a organização de uma

Desde a adoção desse novo referencial, ele se tornou um dos mais relevantes instrumentos de interferência estatal na atividade sindical, usada inclusive para possibilitar o reconhecimento de entidades associativas completamente dissociadas dos objetivos substanciais de um sindicato. Com os poderes conferidos à Comissão do Enquadramento Sindical, e aleatoriedade dos conceitos empregados pelas normas reguladoras desses critérios, seria possível a atribuição de personalidade sindical a novas entidades, mesmo diante da existência de sindicatos previamente registrados na mesma categoria, usando-se fundamentos meramente retóricos, devidamente autorizados pelo contexto normativo. Como já destacado, a consolidação dessas regras em 1943 simplesmente absorveu a sistemática assim moldada, perenizando um modelo categoricamente disciplinador da agregação em sindicato. Trouxe, é bem verdade, alguns elementos pontuais não previstos nas normas anteriores, mas que somente contribuíram para adicionar mais imprecisão ao conceito de categoria e, com isso, aumentar a discricionariedade da CES: os parágrafos 1º. e 2º., do art. 511, da CLT, à guisa de definição de categoria econômica e profissional, respectivamente, quase ou nada acresceram em termos de objetividade⁷⁹⁷. Por outro lado, perenizou-se o conceito amplo de homogeneidade, sendo tratados como equivalentes, para fins de associação sindical, os atributos de identidade, similaridade ou conexidade de profissões ou atividade econômica⁷⁹⁸. Por fim, tornou-se definitivo o modelo implementado pelo Decreto 2.381/40, inserindo texto análogo ao seu artigo 2º., inclusive parágrafo, pelo que foi incorporado o Quadro de Atividades e Profissões.⁷⁹⁹ Com isso, foi sepultada igualmente qualquer possibilidade de questionamento sobre a validade formal da classificação sindical por categorias, visto que, como o tema fora disciplinado pelo decreto regulamentar de forma distinta daquele expresso pelo Decreto-lei, com mudança substancial dos paradigmas, haveria a possibilidade de se perquirir a ilicitude do regulamento, o que derruiria todo

determinada entidade e/ou estimular dissociações com o objetivo de incentivar a constituição de sindicatos mais ligados às posições políticas ministeriais.” (SILVA, Sayonara Grillo Coutinho Leonardo da. O reconhecimento das centrais sindicais e a criação de sindicatos no Brasil: antes e depois da Constituição de 1988. In HORN, Carlos Henrique; SILVA, Sayonara Grillo Coutinho Leonardo da (orgs.). *Ensaio sobre sindicatos e reforma sindical no Brasil*. São Paulo: LTr, 2009. p. 20).

⁷⁹⁷ Art. 511 da CLT: “É lícita a associação para fins de estudo, defesa e coordenação dos seus interesses econômicos ou profissionais de todos os que, como empregadores, empregados, agentes ou trabalhadores autônomos ou profissionais liberais exerçam, respectivamente, a mesma atividade ou profissão ou atividades ou profissões similares ou conexas. § 1º A solidariedade de interesses econômicos dos que empreendem atividades idênticas, similares ou conexas, constitui o vínculo social básico que se denomina categoria econômica. § 2º A similitude de condições de vida oriunda da profissão ou trabalho em comum, em situação de emprego na mesma atividade econômica ou em atividades econômicas similares ou conexas, compõe a expressão social elementar compreendida como categoria profissional.”

⁷⁹⁸ Art. 511, par. 4º. da CLT: “Os limites de identidade, similaridade ou conexidade fixam as dimensões dentro das quais a categoria econômica ou profissional é homogênea e a associação é natural.”

⁷⁹⁹ Respectivamente, nos seus artigos 570 e 577. Segundo o art. 575, da CLT, o quadro seria revisto de dois em dois anos, por proposta da Comissão do Enquadramento Sindical, para o fim de ajustá-lo às condições da estrutura econômica e profissional do país.

o complexo criado. Incorporando-se o critério a um novo Decreto-lei que, inclusive, revogou o seu antecessor, inviabilizam-se quaisquer debates relativos à legalidade do modelo, que restou ineludivelmente cravado na organização sindical brasileira.

A CLT também preservou o modelo confederativo de caráter piramidal, já previsto desde o Decreto 24.694/34, qualificando as federações e confederações como associações sindicais de grau superior (art. 533). Permitia-se, assim, que sindicatos se organizassem em federações, segundo os requisitos do art. 534, mas sempre no âmbito da mesma categoria, pressuposto que se reproduzia para as confederações que, inclusive, já foram devidamente designadas no texto legal, com fundamento na organização do quadro produzido pelo decreto de 1940 (art. 535). Como disse Octavio Bueno Magano,

O sindicato único, para se integrar num conjunto de maior amplitude, constituído de federações e confederações, não tinha a faculdade de escolher qualquer parceiro, mas apenas outros sindicatos da mesma família, que como ele houvessem sido compostos pelo critério de identidade, similaridade ou conexão de atividades⁸⁰⁰.

Prevaleceu, dessa forma, a intenção de homogeneidade artificial da categoria, consoante o preceito constante do par. 4º. do art. 511, da CLT, o que inviabilizava qualquer tipo de associação envolvendo trabalhadores de categorias distintas⁸⁰¹.

De outra parte, também foram consolidadas as regras determinantes da observância de uma base territorial mínima para a organização sindical, de modo que era permitida a existência de sindicatos distritais, municipais, intermunicipais, estaduais ou interestaduais, sendo certo que o reconhecimento de sindicatos nacionais poderia ser feito em caráter excepcional (art. 517, *caput*, da CLT). A lógica do modelo, implantada desde 1939, era a de valorizar o sindicato de base local, como explicita Oliveira Vianna:

O sindicato é uma associação essencialmente de vizinhos, de companheiros, de camaradas, cuja base natural é, por isto mesmo a localidade, isto é, a paróquia, o distrito, a comuna, o

⁸⁰⁰ O modelo é, substancialmente, o mesmo estabelecido pelo Decreto-lei 1.402/39, com as modificações feitas pelo Decreto 2.381/40. (MAGANO, Octavio Bueno. *Organização Sindical Brasileira*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1982, p. 111).

⁸⁰¹ A CLT também preservou a vedação às entidades sindicais reconhecidas de se filiarem a organizações internacionais e com ela manterem relações, ressalvada a autorização prévia do Presidente da República (art. 565).

município. Sindicatos de base estadual, interestadual ou nacional serão sempre sindicatos de exceção: na verdade, estas bases tão extensas só as admitiriam sindicatos de certas e determinadas categorias empregadoras (...). Excetuados esses casos, os sindicatos são organizações essencialmente locais, principalmente se sindicatos de trabalhadores⁸⁰².

Com isso, tolhia-se dos participantes de qualquer associação sindical o direito de definir também este aspecto de sua atuação, inclusive porque a delimitação e a outorga da base territorial seriam atribuições do Ministro do Trabalho, consoante o par. 1º. do art. 517, da CLT, que poderia fazê-lo de maneira completamente discricionária. Naturalmente, qualquer circunstância que ensejasse a possibilidade de divisão de base territorial de um sindicato seria igualmente decidida pelo Ministério, dentro desses poderes que lhe eram conferidos.

Por fim, ainda nesse processo de completa regulação e controle da organização sindical, a CLT permitia a dissociação de atividades ou profissões de uma dada categoria, para a formação de uma nova entidade sindical, desde que oferecesse “possibilidade de vida associativa regular e de ação sindical eficiente”⁸⁰³. Isso, porém, dependia de decisão favorável da Comissão do Enquadramento Sindical e somente poderia incidir sobre as categorias similares ou conexas, não abrangendo trabalhadores com identidade categorial. Embora não houvesse nenhuma previsão na CLT a respeito, admitia-se igualmente a existência de fusões ou incorporações sindicais, o que deveria observar os parâmetros antes estabelecidos, mormente os relacionados à organização por categoria (idêntica, similar ou conexa), cabendo a decisão a respeito dos pedidos também à CES, consoante o disposto no par. 6º. do art. 576, da CLT⁸⁰⁴.

A par de toda a alternância política ocorrida no Brasil desde os anos 1940, esse modelo vigorou em sua plenitude até a reconstitucionalização de 1988, de modo que,

Em 75 anos de existência jurídica do sindicalismo no Brasil (1903-1988), cinquenta o foram sob tais regras de enquadramento legal, ao longo dos quais o processo de criação de um sindicato esteve subordinado a controles administrativos autoritários e pouco transparentes. Somente em 1988 a Constituição afastou expressamente a exigência do

⁸⁰² OLIVEIRA VIANNA. *Problemas de direito sindical*, In MAGANO, Octavio Bueno. *Organização sindical brasileira*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1982. p. 109.

⁸⁰³ Art. 517, da CLT: “Os sindicatos poderão ser distritais, municipais, intermunicipais, estaduais e interestaduais. Excepcionalmente, e atendendo às peculiaridades de determinadas categorias ou profissões, o ministro do Trabalho, Indústria e Comércio poderá autorizar o reconhecimento de sindicatos nacionais. § 1º O ministro do Trabalho, Indústria e Comércio, outorgará e delimitará a base territorial do sindicato”.

⁸⁰⁴ O qual resultou da incorporação do art. 8º. do Decreto 2.381/40.

reconhecimento estatal para o exercício da representação sindical, que fora constitucionalizado com a Carta de 1937, e introduziu mudanças significativas no processo de criação de sindicatos no Brasil⁸⁰⁵.

Como vimos, a nova Carta vedou a necessidade da autorização estatal para a constituição de entidades sindicais, e ao dispor explicitamente sobre este aspecto pontual da liberdade sindical, proibiu a interferência prévia na organização de sindicatos, tornando completamente incompatível com a nova ordem o procedimento até então vigente. Todavia, determinando a observância da unicidade, a Carta ressaltou a necessidade do registro dos sindicatos “no órgão competente” nitidamente com vistas a assegurar a incidência desse preceito. No entanto, o paradigma híbrido constituído no novo texto já nasceu incompleto, pois não determinou qual seria o órgão responsável pela coleta do registro, remetendo a regulamentação questão para a norma infraconstitucional o que, registre-se, nunca se consumou.

Dessa forma, no modelo constitucional formado a partir de 1988, não se conseguiu desgarrar da exigência do reconhecimento oficial como pressuposto para a concessão da personalidade sindical. Isso se torna mais complexo quando se observa que, além da prevalência dessa necessidade o sistema que vem sendo construído ainda valoriza determinados atributos de índole formal que têm se mostrado verdadeiramente limitadores do exercício da liberdade sindical. O exemplo mais característico nesse sentido advém da Orientação Jurisprudencial no. 15, da Subseção de Dissídios Coletivos do Tribunal Superior do Trabalho⁸⁰⁶. Nota-se, assim, que a jurisprudência consolidada pelo TST, em seu órgão fracionário de competência específica para matéria coletiva, também condiciona o exercício do direito de ação da entidade sindical à sua regularidade de registro perante o Ministério do Trabalho, desconsiderando a possibilidade de reconhecimento da atuação processual das entidades fundada em outros elementos. Da mesma sorte o Supremo Tribunal Federal vem entendendo que a existência do registro atestando a “existência

⁸⁰⁵ SILVA, Sayonara Grillo Coutinho Leonardo da. O reconhecimento das centrais sindicais e a criação de sindicatos no Brasil: antes e depois da Constituição de 1988. In: HORN, Carlos Henrique; SILVA, Sayonara Grillo Coutinho Leonardo da (orgs.). *Ensaio sobre sindicatos e reforma sindical no Brasil*. São Paulo: LTr, 2009. pp. 20-21.

⁸⁰⁶ OJ 15 SDC/TST: “*SINDICATO. LEGITIMIDADE AD PROCESSUM. IMPRESCINDIBILIDADE DO REGISTRO NO MINISTÉRIO DO TRABALHO* (inserida em 27.03.1998). A comprovação da legitimidade *ad processum* da entidade sindical se faz por seu registro no órgão competente do Ministério do Trabalho, mesmo após a promulgação da Constituição Federal de 1988.”

formal” do sindicato é pressuposto imprescindível para que a entidade possa postular perante o STF:

Ausência de legitimidade do sindicato para atuar perante a Suprema Corte. Ausência de registro sindical no Ministério do Trabalho e Emprego. Necessidade de observância do postulado da unicidade sindical. Liberdade e unicidade sindical. Incumbe ao sindicato comprovar que possui registro sindical junto ao Ministério do Trabalho e Emprego, instrumento indispensável para a fiscalização do postulado da unicidade sindical. O registro sindical é o ato que habilita as entidades sindicais para a representação de determinada categoria, tendo em vista a necessidade de observância do postulado da unicidade sindical⁸⁰⁷.

Em sentido assemelhado, surgem na jurisprudência contemporânea decisões que refutam a possibilidade de produção de efeitos legítimos na representação sindical, pelo fato de não haver a formalidade do registro da entidade. É o que ocorre, p.ex., com a garantia de emprego do dirigente sindical, instrumento imprescindível para o exercício pleno e eficaz de seu encargo. A tônica jurisprudencial se conduz pelo não reconhecimento da garantia se o sindicato não estiver devidamente registrado⁸⁰⁸, ou, ao menos, se não tiver o pedido de registro já apresentado ao Ministério do Trabalho⁸⁰⁹. Dessa maneira, a despeito do reconhecimento institucional da realização de experiências relevantes de representação sindical trivial – como foi o caso das centrais sindicais, até sua regulação – as prerrogativas sindicais asseguradas pela Constituição da República e pela CLT ainda continuaram reservadas somente às entidades sindicais assim reconhecidas pelo Estado, o que estejam no curso do processo de reconhecimento.⁸¹⁰ Como já previa Freitas Jr., em texto de 1990,

⁸⁰⁷ Rcl 4.990-AgR, Relatora Ministra Ellen Gracie, julgamento em 4-3-2009.

⁸⁰⁸ Em tal sentido: “*EMENTA: GARANTIA DE EMPREGO DE REPRESENTANTE SINDICAL. NECESSIDADE DE SINDICATO REGULARMENTE REGISTRADO NO MINISTÉRIO DO TRABALHO.* Conforme consta no art. 512 da CLT, para que haja proteção ao emprego de trabalhador eleito para cargo sindical, necessário tratar-se de sindicato regularmente constituído.” (Processo 0073300-66.2009.5.04.0026 RO, Rel. Maria Madalena Telesca, j. 30/06/2011).

⁸⁰⁹ Assim já decidiram o STF (RE 2005107/MG; Rel. Min. Sepúlveda Pertence; *in* DJ 25.9.98) e o TST (RR-47300-72.2005.5.15.0055, Ac. 3ª Turma, Relatora Ministra Rosa Maria Weber, *in* DEJT 13.5.2011 e RR-121600-21.2007.5.03.0135, Ac. 7ª Turma, Relator Ministro Pedro Paulo Manus, *in* DEJT 7.10.2011). Da decisão do STF, extrai-se: “Estabilidade sindical provisória (CF, art. 8º, VII); reconhecimento da garantia aos diretores eleitos, na assembleia constitutiva da entidade sindical, desde, pelo menos, a data do pedido de registro no Ministério do Trabalho, o que não contraria a exigência deste, constante do art. 8º, I, da Constituição. 1. A constituição de um sindicato ‘posto culmine no registro no Ministério do Trabalho (STF, MI 144, 3.8.92, Pertence, RTJ 147/868)’ a ele não se resume: não é um ato, mas um processo. 2. Da exigência do registro para o aperfeiçoamento da constituição do sindicato, não cabe inferir que só a partir dele estejam os seus dirigentes ao abrigo da estabilidade sindical: é ‘interpretação pedestre’, que esvazia de eficácia aquela garantia constitucional, no momento talvez em que ela se apresenta mais necessária, a da fundação da entidade de classe.’”.

⁸¹⁰ Na realidade, é possível encontrarmos decisões em sentido contrário, como o caso do processo 0126300-10.207-5.03.0048, do TRT da 3ª. Região, em que são reconhecidos efeitos jurídicos para atos do sindicato sem o registro, que é

O problema da legitimação processual tenderá a ser um dos principais eixos de manifestação do controle jurisdicional precisamente porque o monopólio jurídico da representação das categorias é uma das prerrogativas pelas quais o Estado compensa a debilidade orgânica decorrente do artificialismo do sindicato oficial, assim como a projeção judicial deste monopólio, enquanto parte formal nos Dissídios Coletivos, acaba sendo a atribuição que simboliza o reconhecimento institucional e público do poder sindical⁸¹¹.

Dessa sorte, mesmo tendo sido superado o sistema de reconhecimento prévio da representação sindical nos moldes estabelecidos nos anos 1930-40, as contradições resultantes da preservação da unicidade e a incompletude da regulação do registro sindical asseguraram um aprisionamento ao modelo histórico, que tinha todas as condições para ser completamente superado. À míngua de regulamentação legislativa sobre a constituição formal das entidades sindicais e sobre um sistema de registro público de sua existência, o Poder Judiciário restaurou as prerrogativas do Ministério do Trabalho, compelindo-o a adotar parâmetros objetivos para assimilação dessa atividade cartorial. Com isso, desde a promulgação da Constituição, o que assistimos foi uma intensa profusão de atos normativos de cunho administrativo que assumiram, segundo as circunstâncias ocasionais do titular do Ministério, a relevante tarefa de disciplinar o processo de constituição e reconhecimento formal das entidades sindicais, além de albergar-lhes o registro voltado ao controle da unicidade. Assim, o exótico modelo sindical brasileiro adquire mais um tempero: as mudanças constitucionais não somente não derogam o paradigma interventivo estabelecido pelo Estado Novo como permitem que todo o controle da existência das entidades sindicais fique sob o comando de um agente político administrativo, que poderá discipliná-lo de acordo com suas percepções da atividade sindical.

Mais uma vez, somos levados à conclusão de que, a despeito da evolução que se obtém com a consagração constitucional de determinados preceitos asseguradores da liberdade e da autonomia sindicais, a paradoxal reminiscência de alguns atributos próprios do modelo histórico brasileiro acentuou as contradições do sistema, em um panorama muito mais grave do que os que o antecederam. Embora injustificáveis sob o prisma da democracia, compreende-se a racionalidade de um sistema centralizador e controlador da atividade sindical durante os períodos ditatoriais. Ainda assim, a forma substancial de regulação da criação e outorga da personalidade jurídica sindical era

tido como “mera formalidade” pelo Regional. No entanto, esse posicionamento longe está de ser o predominante nas cortes judiciais trabalhistas.

⁸¹¹ FREITAS JR., Antonio Rodrigues de. Controle jurisdicional do sindicato único. In *Revista LTr* 54-7, julho de 1990, p. 847.

definida por atos legislativos, mesmo originários de decretos-lei, instrumentos normativos extintos com a Constituição de 1988, que tinham natureza híbrida. Assim, a ratificação desses instrumentos pelas casas legislativas, mesmo que ponderada sua autonomia nos períodos mais acentuados de repressão, empresta aos atos um caráter de legitimidade que não se nota na proposição de soluções por meio de portarias ou instruções normativas, que são *estatutos jurídicos secundários*. Ainda assim, foi esse o paradoxo consagrado a partir da Constituição de 1988: a disciplina do registro sindical tornou-se um tema regulado por ato administrativo, circunstância que permite o desenvolvimento de soluções excessivamente burocráticas e, no mais das vezes, limitadoras da liberdade sindical⁸¹².

4.3 Lacunas da Constituição de 1988 e as dificuldades no seu preenchimento

Por ocasião da promulgação da Constituição de 1988, o Brasil vivia um período de interlúdio democrático, visto que o regime militar se extinguiu, oficialmente, com a posse do novo Presidente da República, eleito indiretamente, no ano de 1985. Apesar disso, a nova Carta consignou preceitos que demandavam imediata incrementação, mormente por representarem, ao menos em tese, uma severa ruptura com o paradigma adotado durante o período de exceção. Isso ocorreu, precisamente, com a organização sindical, que saiu de um patamar altamente regulatório para a afirmação definitiva da liberdade associativa, que prometia não ter apenas caráter retórico, como ocorrera com as Constituições antecedentes. Do contrário, a reiterada afirmação vedatória da interferência e da intervenção do Estado na atividade sindical, e o próprio espírito norteador do texto constitucional, valorizando atributos essenciais como a dignidade, a cidadania e a democracia, acalentavam a expectativa de que um novo modelo sindical estava por se construir. Por esses motivos, qualquer percepção mais condizente com a valorização da liberdade sindical induzia à

⁸¹² É certo que o par. 2º. do art. 518, da CLT estabelece que o “o processo de reconhecimento será regulado em instruções baixadas pelo Ministério do Trabalho”, o que legitimaria que essa disciplina se desse no plano administrativo. No entanto, o que se tem, nesse caso, é uma outorga legal expressa, justificada pelo sistema até então existente, e que poderia ser, a qualquer tempo, modificada pelo legislador.

conclusão de que as regras legais que disciplinavam a criação de uma entidade sindical teriam deixado de vigorar⁸¹³.

No entanto, a liberdade sindical assinalada na Constituição fez-se acompanhar da preservação de instrumentos próprios e típicos do padrão regulatório anterior, formado ainda no período corporativo, como as já citadas unicidade de organização; a fixação de base territorial mínima e a imposição de contribuição compulsória. Além disso, o texto permitiu a inserção de algumas locuções que, a pretexto de consumarem uma referência constitucional do sistema sindical, acabaram resultando em conceitos cujo preenchimento acabou por remeter à legislação corporativa que, a princípio, haveria de se considerar incompatível com a Constituição. Assim se deu com as referências feitas à “categoria profissional e econômica” (art. 8º. II), ao “sistema confederativo de representação sindical” (art. 8º. IV) e à “confederação sindical” (art. 103, IX), preceitos que invocam conceitos formulados pela legislação anterior à Constituição e pela doutrina ali conformada, fato que demandaria um exercício fenomenal para a sua compreensão por parte dos operadores jurídicos e sociais das relações coletivas de trabalho no decorrer da década de 1990. De outra parte, a adoção constitucional do registro sindical obrigatório, sem a definição do órgão próprio para fazê-lo, deslocou completamente o debate sobre os limites e parâmetros para a organização sindical pós-Constituinte para o plano judicial, foro no qual, inclusive, passaria a ser debatida a sobrevivência ou não das disposições consolidadas.

O que se seguiu à promulgação da Carta foi uma intensa dificuldade de se adotarem procedimentos que pudessem compatibilizar as duas exigências constitucionais, visto que, como pronunciado, o texto remeteu a questão para o plano infraconstitucional. Logo no dia seguinte ao da promulgação da Constituição, o Ministério do Trabalho procurou reservar sua competência histórica, editando a Portaria no. 3.280 que atribuía à Secretaria de Relações de Trabalho – órgão subordinado ao Ministério – a incumbência de realizar o registro das entidades sindicais, mediante requerimento a ser formulado às então existentes Delegacias Regionais do Trabalho. Essa portaria,

⁸¹³ Uma das expressivas vozes nesse sentido é a de SILVA, Sayonara Grillo Coutinho Leonardo da. O reconhecimento das centrais sindicais e a criação de sindicatos no Brasil: antes e depois da Constituição de 1988. In HORN, Carlos Henrique; SILVA, Sayonara Grillo Coutinho Leonardo da (orgs.). *Ensaio sobre sindicatos e reforma sindical no Brasil*. São Paulo: LTr, 2009. p. 21).

no entanto, foi revogada menos de um mês depois⁸¹⁴, e os pedidos de registro sindical que, sucessivamente, chegavam ao Ministério não eram processados. A partir de então, o Ministério assumiu uma postura abstencionista, esquivando-se de qualquer obrigação relacionada às incumbências de promover o registro de sindicatos. Cautelamente, muitos sindicatos providenciavam o registro perante os Cartórios de Registro Civil de Pessoas Jurídicas, como toda e qualquer entidade associativa, estabelecendo-se uma percepção de que esse seria o foro apropriado para a promoção do respectivo registro, nos moldes estabelecidos pela legislação civil⁸¹⁵.

Essa prática, no entanto, trazia problemas adicionais, não existentes para outras entidades associativas, e que decorriam justamente dos fatores corporativistas preservados: a falta de um controle centralizado desses registros acabou por não assegurar a observância estrita da unicidade sindical, pois mais de uma entidade poderia obter registro similar, ainda que representando a mesma categoria em uma idêntica base territorial o que era facilitado pelo fato de haver cartórios em inúmeras localidades. Dessa maneira, a Confederação Nacional da Indústria (CNI) impetrou o Mandado de Segurança no. 29/89 perante o recém-criado Superior Tribunal de Justiça, visando obter uma medida para compelir o Ministério do Trabalho a promover o registro sindical⁸¹⁶. No seu arrazoado, informou que, após a revogação da Portaria 3.280, encaminhou ofício àquele órgão, pedindo que fossem restaurados os “trâmites legais do procedimento de registro das entidades sindicais, bem como os procedimentos relativos à competência da Comissão de Enquadramento Sindical, de modo a propiciar a apreciação de conflitos de representação e definição de categorias”, mas tal pleito não foi atendido. Assinalou também que a omissão vinha causando “verdadeiro caos na organização sindical” pela disseminação de entidades “irregularmente criadas através de simples registro nos cartórios de Registro Civil das Pessoas Jurídicas”, o que justificaria a concessão da segurança demandada, para compelir o Ministério do Trabalho a promover os registros sindicais pendentes, suprimindo a omissão que vinha cultivando. Um dado curioso é que o pleito envolve também a cominação de restabelecimento da competência da Comissão de Enquadramento Sindical, para “vigiar sobre a definição das categorias econômicas e profissionais, revendo periodicamente o

⁸¹⁴ A revogação se deu pela Portaria de 3.301, de 01/11/1989.

⁸¹⁵ Respectivamente, o Código Civil então vigente e a Lei de Registros Públicos.

⁸¹⁶ Sússekkind informa que a impetração foi sustentada um parecer emitido por Xavier de Albuquerque, Ministro aposentado do STF, e outro subscrito por ele e por Délio Maranhão. (SÜSSEKIND *et alii*. *Instituições de Direito do Trabalho*. 2º. Vol. 16ª. ed. São Paulo: LTr, 1996. p. 1093.).

quadro de atividades e profissões previstas nos artigos 575 e 577 da Consolidação das Leis do Trabalho”⁸¹⁷.

A análise do acórdão revela elementos muito significativos, ainda mais quando fazemos uma leitura retrospectiva de tudo o quanto ocorreu depois daquela decisão, proferida em novembro de 1989. O voto do relator, Ministro Miguel Ferrante, foi pela concessão parcial da segurança, tão somente “para que o impetrado examine o pedido de registro dos sindicatos que lhe forem submetidos, e, à vista dos elementos apresentados, defira-os, ou indefira-os, com vistas ao controle do atendimento do disposto no art. 8º., inciso II, da Constituição Federal”. Seus fundamentos, que foram acompanhados pela maioria dos Ministros⁸¹⁸, conduziram-se no sentido de que o legislador constitucional rompeu “com o rígido controle que o Estado, a teor da legislação anterior, exercia sobre as organizações associativas”. Com isso, algumas normas consolidadas teriam perdido a eficácia, por se confrontarem com a Constituição – mormente nos seus postulados de não interferência ou intervenção estatal nos sindicatos – remanescendo, tão-somente, uma competência residual do Ministério no tocante ao ato cartorial de proceder ao registro, pois o vazio legislativo “inviabilizaria a formação de sindicatos ao fomentar uma situação caótica, de completo descontrole da vida associativa”. Ao deferir a medida, no entanto, o STJ pontificou de forma precisa os limites dessa atuação ministerial:

Vale anotar que ao efetuar essa verificação e ao promover o registro questionado, se for o caso, não estará o Ministério do Trabalho interferindo na vida sindical. Cuida-se de simples controle da criação de sindicato, que obviamente não poderá ser exercido, ao menos atualmente, pelos cartórios de registro das pessoas jurídicas. O Ministro do Trabalho, com isso não estará autorizando o funcionamento do sindicato, não está obrigado a expedir a Carta Sindical, apenas e tão somente, ao exame do pedido de registro, irá deferi-lo ou indeferi-lo, segundo atenda ou não a entidade a ressalva constitucional que veda a existência de organização da mesma categoria profissional em idêntica base territorial. Essa atribuição, que tem respaldo legal, como ressaltado, não interfere – enfatize-se – com a liberdade da organização sindical que a Constituição vigente consagra⁸¹⁹.

⁸¹⁷ Os trechos em destaque foram obtidos no acórdão proferido nos autos do MS 29/89. no endereço eletrônico <https://ww2.stj.jus.br/processo/jsp/ita/abreDocumento.jsp?num_registro=198900072838&dt_publicacao=18-12-1989&cod_tipo_documento=>>, pp. 1 e 2. Acesso em 13/08/2013.

⁸¹⁸ Votaram com o Relator os Ministros Américo Luz, Geraldo Sobral, Ilmar Galvão e Carlos Velloso.

⁸¹⁹ As citações deste parágrafo foram colhidas das folhas 3 e 4 do acórdão citado. Na mesma ocasião, o STJ decidiu também o Mandado de Segurança nº 190-DF, relatado pelo mesmo Ministro e com idêntica solução.

Essa decisão sinalizava um cenário de intensas mudanças nos paradigmas de regulação da atividade sindical. Mesmo os Ministros que se mostraram favoráveis à concessão da segurança consignavam a total insubsistência do modelo consolidado, ressaltando apenas e estritamente o procedimento registral, na forma de competência residual do Ministério do Trabalho, até que viesse a lei disciplinar o assunto. Nota-se dos votos convergentes um nítido libelo no sentido de que estávamos prestes a constituir um modelo diferente daquele que vinha sendo usado nos cinquenta anos anteriores, consignando uma espécie de síntese das expectativas desenhadas desde a Assembleia Constituinte. Mesmo com a preservação da unicidade, o que transpira daquela decisão emblemática é que não seria mais cabível compreender-se um sistema estatal de controle da atividade sindical. Sintomático é o fato de que a decisão prevaleceu por apenas um voto, sendo que os quatro Ministros vencidos conduziram suas decisões no sentido da impossibilidade de qualquer ato ministerial, sequer para a concessão de registro⁸²⁰.

O Supremo Tribunal Federal enfrentou a questão somente em outubro de 1991, em recurso oriundo de mandado de segurança também impetrado originariamente junto ao STJ⁸²¹ que, até então, era quem norteava a interpretação a respeito das atribuições do Ministério do Trabalho na promoção do registro sindical⁸²². Em agosto de 1992, em outra decisão paradigmática, o STF julgou um mandado de injunção e, na esteira do que já vinha sendo decidido, não conheceu da ação impetrada pela Associação Profissional dos Bombeiros Civis. O fundamento usado pela Corte foi o de que o exercício do direito, da liberdade ou da prerrogativa constitucional da requerente não estaria inviabilizado pela falta de norma infraconstitucional, dada a recepção de direito ordinário anterior. Afirmou, com isso, que as diretrizes previstas na CLT, que assinalavam a atribuição do Ministério do Trabalho de promover o registro sindical ainda vigoravam, motivo pelo qual não se poderia falar em mora legislativa⁸²³. Desde então, foram sucessivas as decisões do STF sobre a

⁸²⁰ Foram vencidos os Ministros José de Jesus, Garcia Vieira, Vicente Cernicchiaro e José Delgado, de cujos votos se extrai nitidamente uma vertente não intervencionista para a questão da personalidade sindical, chegando a haver até mesmo a menção de que o registro sindical deveria, de fato, submeter-se à Lei de Registros Públicos, apenas para cumprir o requisito constitucional.

⁸²¹ Os recursos interpostos contra o MS 29/89 não foram conhecidos e, portanto, seu mérito não foi apreciado pelo STF.

⁸²² RMS 21305-DF, Relator Ministro Marco Aurélio, Plenário, 17/10/91. Decisão obtida em <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28RMS%24%2ESCLA%2E+E+21305%2E+NUME%2E%29+OU+%28RMS%2EACMS%2E+ADJ2+21305%2EACMS%2E%29&base=baseAcordaos&url=http://tinyurl.com/bkjrc99>>. Acesso em 13/08/2013.

⁸²³ “Liberdade e unicidade sindical e competência para o registro de entidades sindicais (CF, art. 8º, I e II): recepção em termos, da competência do Ministério do Trabalho, sem prejuízo da possibilidade de a lei vir a criar regime diverso. O que é inerente à nova concepção constitucional positiva de liberdade sindical é, não a inexistência de registro público –

matéria, até que resultaram na edição da Súmula 677, que pacificou jurisprudencialmente a afirmação da permanência da competência do Ministério do Trabalho para promover o registro sindical, até que a lei venha a disciplinar o assunto⁸²⁴.

No entanto, a concretização dessa diretriz autorizada pelo STF foi modulada de acordo com as circunstâncias políticas nos diversos momentos históricos que se seguiram à redemocratização constitucional. Dessa forma, após a decisão proferida pelo STJ no MS 29/89, o primeiro ato Ministério do Trabalho a tratar do assunto foi a Instrução Normativa no. 5, de 15/03/1990, que tinha como objetivo, segundo sua própria fundamentação, dar cumprimento àquela decisão. Para tanto, a então Ministra determinou o processamento dos pedidos das entidades sindicais para efeito do registro inscrito no art. 8º, I, da CF que, como dito, estavam até então represados. No entanto, esse ato administrativo preservava o sentido nitidamente cartorial da atividade do Ministério, tanto assim que os requisitos formais para a formulação do pedido eram por demais singelos⁸²⁵, e o pedido de concessão do registro não poderia ser submetido a qualquer questionamento no plano administrativo: a IN 5/90 expressamente remetia a análise das controvérsias para o Poder Judiciário⁸²⁶. Como se exprime da singeleza com que o tema foi tratado, a perspectiva ministerial

o qual é reclamado, no sistema brasileiro, para o aperfeiçoamento da constituição de toda e qualquer pessoa jurídica de direito privado –, mas, a teor do art. 8º, I, do Texto Fundamental, ‘que a lei não poderá exigir autorização do Estado para a fundação de sindicato’: o decisivo, para que se resguardem as liberdades constitucionais de associação civil ou de associação sindical, é, pois, que se trate efetivamente de simples registro – ato vinculado, subordinado apenas à verificação de pressupostos legais –, e não de autorização ou de reconhecimento discricionários. (...) O temor compreensível – subjacente à manifestação dos que se opõem à solução –, de que o hábito vicioso dos tempos passados tenda a persistir, na tentativa, consciente ou não, de fazer da competência para o ato formal e vinculado do registro, pretexto para a sobrevivência do controle ministerial asfixiante sobre a organização sindical, que a Constituição quer proscurever – enquanto não optar o legislador por disciplina nova do registro sindical, – há de ser obviado pelo controle jurisdicional da ilegalidade e do abuso de poder, incluída a omissão ou o retardamento indevidos da autoridade competente.” (MI 144, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, julgamento em 3/8/1992, Plenário).

⁸²⁴ Súmula 677, do STF: “Até que a lei venha a dispor a respeito, incumbe ao Ministério do Trabalho proceder ao registro das entidades sindicais e zelar pela observância do princípio da unicidade”.

⁸²⁵ Instrução Normativa 05/1990: I – o pedido de registro será instruído com: a) requerimento dirigido à Ministra do Trabalho, especificando se a entidade já obteve registro em cartório e código junto à Caixa Econômica Federal para efeito do recolhimento da contribuição sindical; b) ata da assembleia de constituição; c) cópia dos estatutos; d) declaração do requerente para o efeito do disposto no art. 8º inciso II da Constituição Federal indicando a base territorial que será definida pelos trabalhadores ou empregadores interessados. II – o pedido deverá esclarecer se se trata de criação de sindicato novo ou, nos termos previstos na CLT art. 571, de desdobramento, de descentralização de categorias, de criação de categorias diferenciadas previstas no art. 511, § 3º da CLT, ou de categorias de empresas industriais do tipo artesanal de acordo com o art. 574 do mesmo diploma legal.

⁸²⁶ Instrução Normativa 05/1990: V – sendo atribuição da Ministra do Trabalho tão-somente a concessão do registro de entidades sindicais em caráter provisório, até que lei disponha de outra forma, as controvérsias surgidas desse ato devem ser dirimidas entre os diretamente interessados pelo Poder Judiciário.

continuava a ser abstencionista, limitando-se a cumprir o comando judicial de efetivação do registro.

Essa Instrução Normativa vigorou durante pouco mais de um mês, pois com a posse do novo Presidente, em março de 1990, houve a substituição da titular na pasta do Trabalho⁸²⁷. O novo Ministro, oriundo do movimento sindical de empregados, instituiu a Instrução Normativa no. 09, de 21/03/1990, que revogou a anterior, e trouxe alguns elementos novos para o cenário da organização sindical. Preservando a postura absenteísta, o novo texto mudou o conceito do ato antes praticado, permitindo apenas o arquivamento dos estatutos sindicais já inscritos previamente no Cartório de Registro Civil de Pessoas Jurídicas. Não mais havia o ato de concessão do registro sindical, consignado na Instrução anterior, mas somente a inserção da entidade no então criado Arquivo de Entidades Sindicais Brasileiras (AESB), de existência provisória⁸²⁸. A rigor, essa nova instrução não cumpria o comando da decisão do STJ, pois não promovia o registro efetivo das entidades sindicais, formulando meramente uma atividade de cunho cadastral. Apesar disso, o texto previa a possibilidade de impugnação ao pedido de arquivamento, que poderia ser formulada por “terceiros interessados”⁸²⁹. Havendo impugnação, os autos do pedido de arquivamento eram entregues ao requerente⁸³⁰ e os interessados deveriam dirigir-se diretamente ao Poder Judiciário para dirimir as controvérsias⁸³¹. O dado curioso dessa instrução é que ela trazia consigo previsão sua aplicação aos registros feitos sob a vigência da instrução anterior, abrindo, inclusive, prazo para a sua impugnação, em evidente ataque a um ato jurídico perfeito e acabado⁸³².

⁸²⁷ Na realidade, o próprio cargo de Ministro do Trabalho foi extinto pelo art. 25 da MP 150/90, sendo que as atribuições anteriores foram assimiladas pelo titular do Ministério do Trabalho e da Previdência Social, conforme o mesmo texto legal.

⁸²⁸ Instrução Normativa 09/90: “I – é criado, em caráter provisório, o Arquivo de Entidades Sindicais Brasileiras, no Ministério do Trabalho e da Previdência Social, vinculado à Secretaria Nacional do Trabalho;”

⁸²⁹ Instrução Normativa 09/90: “III – a partir da publicação no DOU dos pedidos de arquivamento de entidades sindicais, terão os terceiros interessados o prazo de 7(sete)dias para apresentarem impugnação perante a Secretaria Nacional do Trabalho/ MTPS;”

⁸³⁰ Instrução Normativa 09/90: “VII – na ocorrência de impugnação, os autos do pedido serão en-tregues ao requerente, independentemente de traslado, e cópias aos impugnantes;”

⁸³¹ Instrução Normativa 09/90: “VI – as controvérsias surgidas pela ocorrência de impugnação devem ser dirimidas entre os diretamente interessados pelo Poder Judiciário;”

⁸³² Instrução Normativa 09/90: “IV – ficam submetidos a esta Instrução Normativa todos os registros expedidos pelo Ministério do Trabalho sob a égide da Instrução Normativa ora revogada; V – para fins de adequação dos registros realizados sob o comando da Instrução Normativa nº 05/90, a publicação da relação anexa abre prazo, conforme disposto no item III, para a impugnação;” O ato ministerial foi objeto de diversos questionamentos judiciais, mas os julgamentos, ocorridos muito tempo depois da revogação da norma, acabaram por reconhecer a licitude dessa revisão, como se verifica do julgamento do RE 157.940-4, realizado pelo STF.

Em agosto de 1991, a Instrução Normativa no. 1 substituiu a anterior, mas praticamente ratificou o seu conteúdo. Preservou o AESB – tornando-o definitivo, e não mais provisório – e o sistema de impugnação, apenas detalhando o processamento do pedido e de eventual impugnação. Destaca-se, a propósito, a afirmação categórica de que a função do arquivamento era meramente cadastral, e não teria o condão de criar uma personalidade jurídica sindical⁸³³. Assim, pelo procedimento ali estabelecido, uma vez requerida a inclusão no AESB, o Secretário Nacional do Trabalho faria uma verificação dos pressupostos lançados na mesma instrução e, estando em termos, promoveria a inserção da entidade no arquivo. A seguir, publicaria o ato no Diário Oficial e os interessados teriam o prazo de sete dias para promover a correspondente impugnação ao arquivamento que fora deferido. Havendo impugnação, esta era tornada pública e as partes envolvidas eram remetidas à solução consensual ou por intermédio do Poder Judiciário, mas as entidades sindicais em conflito tinham, simultaneamente, a existência formal perante o AESB.

É evidente que conformação dada por essa normatização permitia a existência formal de uma pluralidade de entidades sindicais para a mesma categoria, pois a inclusão do sindicato no arquivo era feita apenas pela observância dos (poucos) requisitos formais assinalados no instrumento, antes mesmo da oportunidade de qualquer impugnação, e esse apontamento era preservado até que houvesse notificação da Secretaria Nacional do Trabalho a respeito da solução consensual ou judicial a respeito da controvérsia⁸³⁴. Em linhas gerais, essa fase inicial da normatização do registro sindical pelo Ministério do Trabalho, a partir da consolidação do entendimento jurisprudencial de que sua competência seria remanescente, teve características nitidamente abstencionistas, com clara influência do pensamento liberal que norteou a gestão do Estado brasileiro naquele período. Sem prejuízo dessa constatação, podemos identificar, desde a primeira instrução normativa a tratar do tema, que a tendência que vinha se desenhando para as entidades sindicais era a de reconhecer-lhes duas espécies distintas de personalidade jurídica: a *personalidade jurídica de entidade associativa*, obtida pelo simples registro em Cartório de

⁸³³ Art. 4º da IN 01/91: “Após verificada a perfeita instrução do processo, o Secretário Nacional do Trabalho determinará a inclusão da entidade requerente no AESB, mediante despacho publicado no DOU. Parágrafo único. A inclusão de entidade sindical no AESB não constitui ato concessivo de personalidade jurídica, ou de caráter homologatório, nem se destina a conferir ao requerente legitimidade para representar a categoria. É ato meramente cadastral, para o fim de tornar pública a existência da entidade e servir como fonte unificada de dados a que os interessados poderão recorrer como elemento documental para dirimir suas controvérsias, por si mesmas ou junto ao Poder Judiciário.”

⁸³⁴ Art. 6º. § 1º da IN 01/91: “As entidades sindicais em litígio serão mantidas no AESB até que a Secretaria Nacional do Trabalho seja notificada do inteiro teor do acordo ou da sentença final que decidir a controvérsia.”

Registro Civil de Pessoas Jurídicas, como qualquer entidade da mesma natureza; e a *personalidade jurídica sindical*, obtida somente com o ato de registro feito perante o Ministério do Trabalho. É exatamente o que aparece no julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 831-5-DF, pelo Supremo Tribunal Federal, mais especificamente no voto do Ministro Celso de Mello:

Sem o registro no órgão estatal competente – que ainda continua a ser o Ministério do Trabalho, circunstância esta que confere maior efetividade ao princípio da unicidade sindical, posto que permite a um órgão estatal tecnicamente aparelhado a possibilidade de realizar fiscalização mais intensa sobre a integridade desse postulado fundamental da organização sindical –, torna-se inviável a aquisição, pelo interessado, da personalidade jurídica de natureza sindical. Sem a integral realização desse procedimento – que não se confunde com a vedada e prosrita tutela estatal para efeito de fundação de Sindicato –, a entidade, ainda que registrada no Registro Civil das Pessoas Jurídicas, não terá caráter sindical, desvestindo-se de qualquer validade, para esse específico efeito de direito, a concretização do registro meramente civil⁸³⁵.

No entanto, apesar de as instruções normativas exigirem a comprovação de registro dos estatutos sindicais no Cartório de Pessoas Jurídicas, o sistema por elas criado não satisfazia a necessidade essencial de preservação do registro sindical pela Constituição de 1988 que, como já dissemos, tem como pressuposto exatamente controlar a observância estrita da unicidade. A fixação de uma averbação de cunho apenas cadastral deixava de cumprir o comando constitucional e confrontava-se com as próprias decisões oriundas do STJ e do STF a esse respeito. No entanto, esse plexo normativo permitiu uma configuração interessante no movimento sindical brasileiro. A falta de atos interventivos do Ministério do Trabalho obstaculizadores da criação de novos sindicatos possibilitou a instituição de uma convivência plural de entidades que, em muitas circunstâncias, tinham situações de sobreposição de representação, fato que não seria possível no regime pré-constitucional. Como explicitado, a outorga da Carta Sindical pressupunha a definição oficial do âmbito de atuação do sindicato, o que assegurava, ao menos formalmente, o monopólio da representação em qualquer dos sentidos. Já no modelo desenvolvido até 1994, sobretudo a partir da IN 01/91, a existência formal do sindicato – tanto perante o cartório como perante o AESB – só seria suprimida se houvesse uma deliberação consensual entre as entidades litigantes ou uma decisão judicial, desde que, naturalmente, qualquer dessas medidas fosse provocado pelos contendores. Não podendo o Ministério decidir qualquer impugnação, a falta de iniciativa jurisdicional ou mesmo a ausência de consenso na solução do conflito, possibilitava a acomodação de entidades sindicais que não estariam propriamente ajustadas ao padrão consolidado, de forma

⁸³⁵ Relator Ministro Marco Aurélio, Julgamento em 27/05/1993, Tribunal Pleno.

consonante com sua própria conveniência, e bem ao sabor do exercício pleno da liberdade organizativa.

No entanto, o perfil da jurisprudência a respeito do tema seria afetada substancialmente no julgamento do já citado RMS 21305-DF, pelo STF. Naquela oportunidade, a Corte Suprema cassou decisão do Ministro do Trabalho que havia deferido o arquivamento de entidade sindical no Arquivo de Entidades Sindicais Brasileiras, em prejuízo à unicidade sindical, visto que havia outra entidade previamente registrada em base territorial e categorias coincidentes. Na decisão, além de reafirmar a competência daquele órgão para promover o registro sindical, o STF pronunciou a recepção de alguns dispositivos da CLT pela Carta de 1988, usados justamente para dirimir o conflito ali instalado. Inicia-se, com isso, uma fase jurisprudencial em que se confirma a competência remanescente do Ministério do Trabalho para realizar o registro das entidades sindicais brasileiras, mas, além disso, revigoram-se boa parte dos dispositivos consolidados que regulavam a concessão da personalidade sindical antes da Constituição. Nesse sentido, situam-se claramente os votos dos Ministros Carlos Velloso⁸³⁶ e Celso de Mello⁸³⁷, além da própria ementa da decisão:

CRIAÇÃO POR DESMEMBRAMENTO - CATEGORIA DIFERENCIADA. A organização sindical pressupõe a representação de categoria econômica ou profissional. Tratando-se de categoria diferenciada, definida à luz do disposto no par. 3º. do artigo 511 da Consolidação das Leis do Trabalho, descabe cogitar de desdobramento, por iniciativa dos interessados, consideradas as funções exercidas pelos sindicalizados. O disposto no parágrafo único do artigo 570 do referido Diploma aplica-se às hipóteses de existência de categoria similares ou conexas e não de categoria diferenciada, muito embora congregando trabalhadores que possuem funções diversas. A definição atribuída aos trabalhadores e empregadores diz respeito à base territorial do sindicato - artigo 8º., inciso II, da Constituição Federal e não a categoria em si, que resulta das peculiaridades da profissão ou da atividade econômica, na maioria das vezes regida por lei especial, como ocorre em relação aos aeronautas. Mostra-se contrária ao princípio da unicidade sindical a criação de ente que implique desdobramento de categoria disciplinada em lei como única. Em vista da existência do Sindicato Nacional dos Aeronautas, a criação do Sindicato Nacional dos Pilotos da Aviação Civil não subsiste, em face da ilicitude do objeto. Segurança concedida para cassar-se o ato do registro no Ministério do Trabalho.

⁸³⁶ “(...) Se era no Ministério do Trabalho que se fazia tal registro, tenho como recepcionada a norma infraconstitucional inscrita nos arts. 511 e seguintes da Consolidação, que dizem respeito a registros, mesmo porque é o Ministério que tem o arquivo garantidor da unicidade sindical (CF, art. 8º., II)”.

⁸³⁷ “Inobstante possa o Sindicato constituir-se independentemente de prévia autorização governamental – posto que é plena a sua autonomia jurídico-institucional em face do Estado – impõe-se advertir que a Constituição não vedou a interferência estatal, desde que, em atividade plenamente vinculada, no procedimento administrativo de outorga do registro sindical e de personificação da própria entidade sindical, venham a ser satisfeitos, por esta, os requisitos de ordem legal e de natureza constitucional.

Como se nota, o STF dá um passo decisivo no sentido da transcendência dos critérios corporativos de aglutinação sindical, revertendo aquela perspectiva inaugurada com a decisão do STJ, fator que demarcará indelevelmente toda a jurisprudência construída desde então. Assim é que, uma vez estabilizada a interpretação jurisprudencial sobre a responsabilidade remanescente do Ministério para a concessão do registro sindical e assinalada a recepção parcial das normas consolidadas sobre esse tema, o procedimento passou a ser regulado pela Instrução Normativa GM/MTb 03, de 10/08/94, desta feita de maneira mais detalhada. Em tal contexto, o ato do Ministro não mais seria meramente o de arquivamento dos atos constitutivos, como ocorria na sistemática anterior, mas adquiria a conotação de *ato administrativo vinculado*⁸³⁸, eis que a ele cabia verdadeiramente a decisão sobre o registro de sindicatos, federações e confederações, uma vez preenchidos os pressupostos legais para tanto⁸³⁹. Criou-se, na ocasião, o Cadastro Nacional das Entidades Sindicais (CNES)⁸⁴⁰, de inserção obrigatória para a consumação da personalidade sindical, alterando-se o caráter facultativo do registro anterior, diante da possibilidade de indeferimento de pedidos quando violadas as regras constitucionais para a organização das entidades sindicais ou quando não preenchidos os requisitos estipulados pela mesma instrução⁸⁴¹.

A consumação desse instrumento normativo é um fato que merece destaque, não somente pelo que dele se exteriorizou, mas por todo o contexto em que foi inserido. Trata-se de um ato praticado pelo Ministro Marcelo Pimentel, que havia deixado recentemente o Tribunal Superior do Trabalho, para assumir a pasta no Governo Itamar Franco que, por seu turno, assumira o governo após a renúncia de Fernando Collor de Mello. Aproveitando-se de seu cabedal profissional, o novo Ministro editou a Instrução Normativa com um longo prefácio, a título de “considerandos”, fugindo totalmente da diretriz usada em situações dessa natureza. Produziu, com isso, um verdadeiro texto

⁸³⁸ Segundo Mello, “atos vinculados seriam aqueles em que, por existir prévia e objetiva tipificação legal no único possível comportamento da Administração em face de situação absolutamente prevista em termos de objetividade absoluta, a Administração ao expedi-los não interfere com apreciação subjetiva alguma.”(MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Curso de Direito Administrativo*. 4ª. ed. São Paulo: Malheiros, 1993. p. 203)..

⁸³⁹ Art. 1º da IN 03/94 – “Compete ao Ministro de Estado do Trabalho decidir sobre o registro de sindicatos e das correspondentes federações e confederações, na conformidade do que dispõem a Constituição Federal e as leis vigentes, vedada qualquer alteração dos respectivos estatutos”.

⁸⁴⁰ Art. 2º da IN 03/94 - “A Secretaria de Relações do Trabalho organizará o “Cadastro Nacional das Entidades Sindicais”, com os estatutos das entidades registradas e a especificação: I – das categorias ou profissões representadas pelos sindicatos e respectivas bases territoriais; II – dos grupos de categorias correspondentes às federações; III – dos ramos econômicos ou profissionais concernentes às confederações nacionais”.

⁸⁴¹ Art. 8º da IN 03/94 - “O Ministro de Estado do Trabalho fundamentará a decisão que indeferir Registro Sindical ou que deferir a impugnação, baseando-se no pronunciamento do órgão sindical ou qualquer outro elemento de apreciação legal pertinente”.

doutrinário, em que expõe, acima de tudo, seu ponto de vista sobre a questão do registro sindical, embasando-se nas decisões do STJ e do STF consagradas desde o final de 1989 e em abalizada doutrina, toda ela reproduzida no texto. Nesse espeque, aliás, a referência inicial usada pelo Ministro foi exatamente a necessidade de “dar integral cumprimento ao Acórdão prolatado pelo Superior Tribunal de Justiça, no Mandado de Segurança nº 29-DF” o que não vinha sendo observado pelo Ministério⁸⁴². Critica, assim, o Arquivo Sindical – que dizia ser uma “manifestação de passividade”, “que só nasceu arquivo para prevenir a reação que o registro poderia trazer” e já exibia “todos os sinais de incapacidade para preservar o princípio constitucional da unicidade sindical”, propondo a sua substituição pelo registro, uma tomada de posição no sentido de garantir, às entidades sindicais, um sistema de controle apto a garantir eficácia ao condicionamento constitucional, basicamente à unicidade. Em um diagnóstico quase proverbial – que se mostraria duradouro -, afirma que

O sindicalismo brasileiro, ao longo do último meio século de história mais expressiva, apresenta 5 (cinco) constantes que indicam seus pontos fundamentais de definição de perfil: a unicidade, enquadramento, a base territorial, o registro e o sistema confederativo que, acolhidos pela legislação, compõem realidade extensa e intensamente praticada⁸⁴³.

Com tal fundamento – lastreado nas já citadas decisões, mormente do STF -, reafirma a recepção de incontáveis dispositivos da CLT pela nova ordem constitucional, o que transparece nos requisitos lançados nos artigos 2º, 3º. e 4º. da Instrução, como pressupostos para a aceitação do registro⁸⁴⁴.

⁸⁴² Conforme texto da Instrução Normativa, “mesmo obrigado à resposta clara e limpa apta a dar integral cumprimento ao Acórdão (...) do Superior Tribunal de Justiça, preferiu ficar aquém do mínimo indispensável com as Instruções Normativas que, após várias alterações, estão consolidadas no texto da vigente nº 01, de 27 de agosto de 1991”.

⁸⁴³ Os trechos destacados no parágrafo foram colhidos dos “considerandos” da Instrução Normativa GMMTb 03/94 (BRASIL. Ministério do Trabalho e Emprego. Secretaria das Relações de Trabalho. *Manual de Procedimentos para o registro sindical*. Brasília: MTE, SRT, 2001. *passim*.)

⁸⁴⁴ Art. 3º da IN 03/94 – “O pedido de registro de sindicato será instruído com os seguintes documentos, impassíveis de apreciação pelo Ministério do Trabalho: I – edital de convocação dos membros da categoria para a assembleia geral de fundação da entidade, publicado em jornal de comprovada circulação na pretendida base territorial, bem como no Diário Oficial do estado, onde se realizará a assembleia; II – ata da assembleia geral a que se refere o inciso anterior; III – cópia do estatuto aprovado pela assembleia geral, que deverá conter os elementos necessários à representação pretendida e, em especial: a) a categoria ou categorias representadas; b) a base territorial; c) os órgãos de administração, sua composição, duração dos mandatos, regras para eleição dos seus membros e critérios de substituição; d) fontes de receita e normas de controle das despesas, inclusive prestação de contas. § 1º Para efeito do registro, as profissões liberais são equiparadas a categorias profissionais diferenciadas. § 2º Na hipótese de sindicato a ser formado por dissociação de categorias ou desmembramento de categoria, a assembleia geral reunirá somente os associados integrantes do grupo que pretender constituir o novo sindicato. § 3º Aplica-se o disposto neste artigo, no que couber, aos pedidos de alteração do estatuto do sindicato”.

A partir dessa instrução, e na contramão dos atos que a antecederam, restaura-se o modelo de registro sindical de cunho intervencionista, que procurou convalidar um núcleo relevante de disposições da CLT, à guisa de dar cumprimento à incumbência provisória de controlar a unicidade sindical compulsória, e que viria a ser reproduzido em outros instrumentos futuros. É certo que o então Ministro procurou relativizar essa perspectiva, acentuando inexistir interferência ou intervenção do Estado na atividade sindical em função do procedimento ali criado:

Considerando que para evitar qualquer atropelamento da liberdade pela intervenção ou interferência do Estado, adotamos a fórmula de instrução do processo de registro à base de informações do próprio sindicalismo, via sistema confederativo consagrado pelo art. 8º, IV. O Ministério volta a ser a sede do registro, atuando mais como árbitro que recebe e interpreta dados para efetivar o ato como resultado de cuidadosa apuração da vontade sindical. Superada a fase sob domínio de exagerada devoção à liberdade sindical, cumpre dar-lhe condições de ser efetivada objetiva, pragmática e utilmente⁸⁴⁵.

Esse discurso decorria do fato de a IN 03/94 prever que, ao receber o pedido de registro, o Ministro faria publicar edital a fim de permitir a impugnação por parte de qualquer entidade sindical interessada⁸⁴⁶ e, ainda, mandaria ouvir a Confederação do ramo respectivo para que opinasse sobre a observância da unicidade sindical quanto à “regularidade e autenticidade da representação”⁸⁴⁷. O sistema foi aperfeiçoado pela Portaria no. 85, de 27/01/1997, que instituiu a Comissão Consultiva do Registro Sindical, de composição tripartite⁸⁴⁸, no âmbito da Secretaria Nacional das Relações de Trabalho, a quem competia opinar sobre a legitimidade das impugnações aos pedidos de Registro

Art. 4º - da IN 03/94 – “O pedido de registro de federação e de confederação será instruído com o respectivo estatuto e cópias autenticadas das atas da assembleia de cada sindicato ou do Conselho de Representantes de cada federação, das quais constarão a expressa autorização para constituir a nova entidade e a ela filiar-se, aplicando-se, no que couber, o prescrito no artigo anterior”.

⁸⁴⁵ “Considerandos” da Instrução Normativa GMMTb 03/94 (BRASIL. Ministério do Trabalho e Emprego. Secretaria das Relações de Trabalho. *Manual de Procedimentos para o registro sindical*. Brasília: MTE, SRT, 2001. p. 68).

⁸⁴⁶ Art. 6º da IN 03/94 – “Protocolizado o requerimento, o pedido de registro será imediatamente publicado no DOU, correndo as despesas por conta do interessado, abrindo-se o prazo de 15 (quinze) dias para impugnação por sindicato cuja representatividade coincida, no todo ou em parte, com a do requerente. Parágrafo único. A impugnação poderá ser também apresentada por qualquer entidade sindical, federação ou correspondente confederação do mesmo plano econômico ou profissional”.

⁸⁴⁷ Art. 7º da IN 03/94 – “O Ministro de Estado do Trabalho mandará ouvir a Confederação do ramo econômico ou profissional competente envolvido que terá o prazo de 25 (vinte e cinco) dias para opinar sobre os seguintes aspectos: a) observância da unicidade sindical; b) regularidade e autenticidade da representação”.

⁸⁴⁸ Art. 3º da Portaria 85/97 – “A Comissão Consultiva do Registro Sindical terá a seguinte composição: I – quatro representantes dos trabalhadores; II – quatro representantes dos empregadores; III – quatro representantes governamentais. § 1º A presidência da Comissão Consultiva do Registro Sindical será exercida pelo Secretário de Relações do Trabalho. § 2º Os membros da Comissão Consultiva do Registro Sindical serão livremente designados pelo Ministro de Estado do Trabalho. § 3º Para cada membro efetivo da Comissão será nomeado um suplente, que o substituirá nos casos de ausência ou impedimento. § 4º Será de dois anos o mandato dos membros da Comissão, sendo a participação considerada serviço relevante e não remunerado”.

Sindical e sobre a observância da unicidade sindical, sempre de forma a subsidiar a decisão de concessão ou não do registro oriunda do Ministro do Trabalho⁸⁴⁹. A despeito de essa comissão ter mera função consultiva – e não decisória – e ser composta por representantes dos trabalhadores e empregadores, é impossível não associá-la a figuras historicamente antecedentes como a Comissão de Enquadramento Sindical, que tinha atribuições parcialmente assemelhadas. Basta notar que, nas genéricas incumbências atribuídas àquela comissão estariam abrangidas situações de dissociação, desmembramento, fusões e, naturalmente, de criação de novos sindicatos.

É inevitável que seja aqui registrado mais um corte de cunho ideológico, para justificar a adoção de medida tão interventiva. O novo governo, a despeito de ser chefiado pelo até então Vice-Presidente, tinha um perfil menos liberal e mais nacionalista, características típicas do chefe de Estado, e que se reproduziram em diversas das suas medidas sociais, econômicas e, naturalmente, trabalhistas. A retomada do intervencionismo não foi, portanto, um elemento casual, mas decorreu justamente da concepção do papel do Estado que tinha o governante, membro histórico de agremiações partidárias que preservavam essas características. Por esses motivos, com a eleição de Fernando Henrique Cardoso, havia alguma expectativa de que o panorama das relações trabalhistas sofresse alteração significativa. Afinal, apesar de ter sido Ministro do governo anterior – que o apoiou em sua eleição – o novo Presidente tinha uma postura mais próxima ao neoliberalismo, e marcou suas gestões exatamente com práticas próprias do receituário econômico desse matiz, promovendo, p.ex., ampla reestruturação do Estado, redução do número de servidores públicos, privatização de empresas estatais e sucessivas tentativas de flexibilização trabalhista.

No entanto, somente em 1997, mais de dois anos após sua posse, é que se faz nova mudança normativa, de caráter mais significativo, implementando novo procedimento destinado ao registro sindical⁸⁵⁰. Em primeiro lugar, o então Ministro transferiu a responsabilidade pela apreciação dos pedidos de registro ao Secretário de Relações de Trabalho, agente a ele subordinado. Na essência,

⁸⁴⁹ Art. 2º da Portaria 85/97 – “Compete à Comissão Consultiva do Registro Sindical opinar sobre a legitimidade das impugnações aos pedidos de Registro Sindical, de que trata o art. 6º da Instrução Normativa nº 03, de 10 de agosto de 1994, e sobre a observância da unicidade sindical, nos termos do art. 8º, II, da Constituição Federal”.

⁸⁵⁰ Instrução Normativa 1, de 17/07/1997, que revogou a IN 03/94 e a Portaria 85/97.

manteve os requisitos necessários à instrução do pedido, com algumas alterações significativas⁸⁵¹, eliminou a submissão à Comissão Consultiva, mas manteve a possibilidade de oitiva da confederação respectiva, somente no caso de haver impugnação⁸⁵². Aqui é que surge a principal novidade desse novo sistema adotado: se o pedido não fosse impugnado, o registro seria concedido⁸⁵³; mas se houvesse impugnação, o Secretário faria uma análise de sua admissibilidade, com base em requisitos meramente formais e, sendo ela conhecida, remeteria as partes para a solução consensual ou pela via judicial⁸⁵⁴. Logo, não havia, de um lado, análise de conteúdo da impugnação por parte do órgão ministerial que, igualmente, não decidia sobre a pertinência ou não da impugnação e, nesses casos, não concedia o registro, deixando que os próprios interessados buscassem meios autônomos ou heterônomos de composição. Ressaltava, apenas, que os pedidos impugnados seriam pré-notados, até acordo ou decisão final, para garantir sua precedência⁸⁵⁵. Registre-se, ademais, que a nova instrução restringiu a titularidade das entidades que poderiam oferecer a impugnação, o que não ocorria com sua antecessora, que era bem mais abrangente nesse quesito⁸⁵⁶.

Como se nota, essa Instrução Normativa retornava a um modelo menos interventivo do que aquele instalado pela sua antecessora, pois além de eliminar requisitos invasivos da autonomia sindical, adotou uma postura abstencionista do Ministério em casos de controvérsia a respeito da

⁸⁵¹ Eliminou, p.ex., a injustificável demonstração das fontes de receita e normas de controle das despesas, inclusive prestação de contas, constantes da IN anterior.

⁸⁵² Art. 7º da IN 1/97 – “Havendo impugnação, o Secretário de Relações do Trabalho, no prazo de 10 (dez) dias, a contar da data da sua protocolização, mandará ouvir a confederação do ramo econômico ou profissional competente envolvido sobre os seguintes aspectos: a) observância da unicidade sindical; b) regularidade e autenticidade da representação”. Esse dispositivo não constava da versão original da IN, sendo incluído pela IN 2, de 28/08/1997. Isso provocou renumeração dos artigos seguintes e algumas alterações em seus parágrafos.

⁸⁵³ Art. 10, da IN 1/97 – “Decorrido o prazo mencionado no art. 6º, sem que tenha sido interposta impugnação, ou quando esta não for conhecida, ou, ainda, após o recebimento da notificação a que se refere o art. 9º, o Secretário de Relações do Trabalho terá 30 (trinta) dias para publicar o registro no DOU.” Esse dispositivo sofreu pequena alteração pela IN 1, de 10/02/1999, sem mudança substancial de seu sentido.

⁸⁵⁴ Art. 8º da IN 1/97 – “Findo o prazo a que se refere o § 1º do art. 7º, o Secretário de Relações do Trabalho terá 15 (quinze) dias para proceder ao exame de admissibilidade e fazer publicar, no DOU, o despacho de conhecimento, ou não, da impugnação. § 1º O exame de admissibilidade da impugnação restringir-se-á à tempestividade do pedido, à representatividade do impugnante, nos termos do *caput* do art. 6º, à comprovação de seu registro no Ministério do Trabalho e de recolhimento do valor relativo ao custo da publicação. § 2º No caso de a impugnação ser conhecida, caberá às partes interessadas dirimir o conflito pela via consensual ou por intermédio do Poder Judiciário”.

⁸⁵⁵ Art. 9º da IN 1/97 – “Até que o Secretário de Relações do Trabalho seja notificado do inteiro teor do acordo ou da sentença final que decidir a controvérsia, o pedido de registro será pré-anotado para o fim exclusivo de precedência.”

⁸⁵⁶ Art. 6º da IN 1/97 – “O sindicato, cuja representatividade coincida, no todo ou em parte, com a do requerente, terá o prazo de 30 (trinta) dias para apresentar impugnação, contado da data da publicação de que trata o *caput* do artigo anterior”.

representação sindical. Reassume, assim, uma função tipicamente cartorial, de mero concessor do registro, na esteira do que decidira originariamente o STJ, sem proferir decisões nos casos de disputa entre duas ou mais entidades quando controvertida eventual situação de coincidência de categoria ou base territorial. Em linhas gerais, o modelo foi mantido com o regime implantado pela Portaria nº 343, de 4 de Maio de 2000, que revogou a IN 1/97, mas não promoveu alterações substanciais no sistema antes criado⁸⁵⁷. O novo regulamento modernizou o sistema de requerimento do registro, com o incremento de ferramentas eletrônicas e criou duas “instâncias” para a apreciação da regularidade dos documentos apresentados para registro: a Seção de Relações do Trabalho da DRT (SERET) e a Coordenação-Geral de Registro Sindical (CGRS) da Secretaria de Relações do Trabalho (SRT)⁸⁵⁸. Estando em ordem a documentação, o registro seria concedido; mas havendo impugnação, esta seria igualmente submetida a uma análise de admissibilidade, restrita a aspectos formais. Ressalte-se que o texto da portaria expressamente assinalava não competir ao Ministério analisar ou intervir sobre a conveniência ou oportunidade do desmembramento, desfiliação, dissociação ou situações assemelhadas⁸⁵⁹. Da mesma forma prevista no texto anterior, o conhecimento da impugnação inviabilizava a concessão do registro, mas as partes interessadas deveriam buscar a solução pela via judicial ou negocial⁸⁶⁰. Por fim, foi eliminada qualquer necessidade de consulta a entidades confederativas em face da impugnação.

⁸⁵⁷ Para fins de racionalidade do presente trabalho, e considerando que o interesse fundamental aqui desenvolvido não se relaciona com o procedimento específico adotado por cada ato administrativo, usaremos a redação consolidada da Portaria 343, que foi alterada pelas Portarias nº 376, de 23 de Maio de 2000; 144, de 05 de abril de 2004; e 200 de 18 de dezembro de 2006.

⁸⁵⁸ Art. 4º da Portaria 343/00 - “Após a protocolização, o processo será encaminhado à Seção de Relações do Trabalho da DRT, para efetuar a conferência dos documentos que acompanham o pedido de registro sindical da entidade e encaminhar o processo, por meio de despacho, à Coordenação-Geral de Registro Sindical – CGRS da Secretaria de Relações do Trabalho – SRT. § 1º Os documentos serão conferidos pela SERET no prazo máximo de trinta dias da data de recebimento do processo. § 2º O pedido de registro da entidade sindical será analisado pela CGRS, no prazo de cento e vinte dias da data de recebimento do processo. § 3º Após a verificação, pela CGRS, da regularidade dos documentos apresentados, o pedido de registro será publicado no Diário Oficial da União. § 4º Na verificação de insuficiência ou irregularidade dos documentos apresentados pela entidade requerente, e ainda da não observância aos arts. 511, 534 e 535, caput, da Consolidação das Leis do Trabalho, a CGRS, em despacho fundamentado, determinará o arquivamento do pedido”.

⁸⁵⁹ Art. 6º da Portaria 343/00 - “Findo o prazo a que se refere o art. 5º, a Secretaria de Relações do Trabalho terá quinze dias para proceder ao exame de admissibilidade das impugnações apresentadas e submeter ao Ministro de Estado a proposta de decisão. Parágrafo único. O exame de admissibilidade da impugnação restringir-se-á tempestividade do pedido, à representatividade do impugnante, nos termos do *caput* do art. 5º, à comprovação de seu registro no Ministério do Trabalho e Emprego e de recolhimento do valor relativo ao custo da publicação, não cabendo a este Ministério analisar ou intervir sobre a conveniência ou oportunidade do desmembramento, desfiliação, dissociação ou situações assemelhadas.

⁸⁶⁰ Art. 7º da Portaria 343/00 - “No caso de a impugnação ser conhecida, o registro não será concedido, cabendo às partes interessadas dirimir o conflito pela via consensual ou por intermédio do Poder Judiciário. Parágrafo único. Até que o Ministério do Trabalho e Emprego seja notificado do inteiro teor do acordo ou da sentença final que decidir a controvérsia, o pedido de registro ficará sobrestado”.

Observa-se, da essência do texto, a manutenção do viés não interventivo, à exceção de três pontos substanciais: em primeiro lugar, o ato de concessão do registro estaria sujeito a decisão do Ministro do Trabalho, mediante proposta da Secretaria de Relações do Trabalho⁸⁶¹, pressupondo-se que seria um ato de natureza vinculada, e não discricionária, apesar do silêncio normativo. Todavia, as características assumidas pelo sistema permitiam, como de fato permitiram, que a concessão do registro, nessas condições, pudesse privilegiar determinados segmentos políticos ou sindicais⁸⁶². Em segundo lugar, o parágrafo único do art. 2º. da portaria exigia a observância de prazos mínimos entre a publicação do edital e a realização da assembleia da criação do sindicato, o que, igualmente, representava a pré-definição de um requisito de duvidosa legalidade. Por fim, os estatutos da entidade solicitante do registro deveriam a categoria ou categorias representadas, nos termos do art. 511 da CLT⁸⁶³, o que denota a convalidação do conceito de categoria inscrito no texto consolidado pela referida portaria.

A par desses elementos pontuais, o que se nota é que, desde a consagração jurisprudencial da competência do Ministério do Trabalho para promover o registro sindical, o pensamento liberal que exerceu grande influência nos governos de Fernando Collor, Itamar Franco e Fernando Henrique Cardoso também produziu efeitos no plano das relações sindicais, ao menos no que diz respeito às exigências para a sua formalização. À exceção do período de vigência da Instrução

⁸⁶¹ Art. 7º-A da Portaria 343/00 – “No caso de não ter sido interposta impugnação ao término do prazo a que se refere o art. 5º, ou quando essa não for conhecida, ou, ainda, após o recebimento da notificação a que se refere o parágrafo único do art. 7º, a Secretaria de Relações do Trabalho submeterá ao Ministro de Estado a proposta de concessão de registro.”

⁸⁶² Um dos episódios em que se mostrou mais ostensiva essa possibilidade de inflexão subjetiva na concessão do registro sindical se deu em 1999, quando Francisco Dornelles era Ministro do Trabalho. Em abril daquele ano, ele concedera o registro ao Sindicato dos Ministros de Cultos Religiosos Evangélicos e Trabalhadores Assemelhados no Estado de São Paulo (Simeesp), mas o registro foi cancelado em junho do mesmo ano e, segundo noticiado pela imprensa, esse cancelamento se deu a pedido de parlamentares vinculados a entidades religiosas. A versão do Ministério, no entanto, é a de que “o registro sindical do Simeesp foi cancelado porque, além de a função de pastor não ser considerada pela pasta uma categoria econômica, houve 17 pedidos de impugnação feitos por outros sindicatos” (notícia em <<http://www1.folha.uol.com.br/fsp/brasil/fc22079913.htm>>. Acesso em 13/08/2013). Tanto a concessão do registro se mostra despropositada quanto o seu cancelamento, seja ele por qualquer das motivações apontadas. Se verdadeira a notícia, denota nítida possibilidade de influência política para a concessão e cancelamento do registro. Mas, se não for verdadeira, evidencia que o Ministério deixou de cumprir sua própria instrução normativa então vigente, dado que os dois aspectos relatados deveriam obstaculizar a concessão do registro, como previsto expressamente na norma.

⁸⁶³ Art. 2º da Portaria 343/00: “O formulário de pedido de registro sindical, emitido via sistema, será protocolizado na Delegacia Regional do Trabalho – DRT da unidade da Federação onde se localiza a sede da entidade sindical, sendo vedada a remessa via postal, acompanhado de originais ou cópias autenticadas dos seguintes documentos: (...) III – estatuto social, aprovado em assembleia geral, que deverá conter os elementos identificadores da representação pretendida, em especial a categoria ou categorias representadas, **nos termos do art. 511 da Consolidação das Leis do Trabalho – CLT**, e a base territorial.” (sem grifos no original).

Normativa no. 03/94, no qual se acentuou a prática dirigista do registro sindical, o que vimos, nessa análise evolutiva, foi a presença recorrente de uma atitude abstencionista, denotando que o Ministério do Trabalho não pretendeu imiscuir-se, ao menos no plano objetivo, no processo de criação dos sindicatos, ainda que, como já dito, tenham ocorrido incontáveis situações de concessão anômala de registro sindical.

No entanto, é importante que se assinale que essa postura não pode ser tributada categoricamente a um notável apreço pela liberdade sindical por parte desses governantes. Afinal, conforme já explicitamos no capítulo inicial, ainda que naturalmente derivada do preceito estrutural da liberdade, o direito de livre associação profissional sempre esteve distante dos pressupostos do liberalismo político, só sendo reconhecida a partir da afirmação categórica de outra dimensão de direitos tidos como essenciais para a Humanidade. O sentido dessa atitude predominantemente abstencionista, portanto, foi mais coerente com a ideia central de desconstrução da importância do Estado Social, que é marca característica do liberalismo em sua versão revisitada no final do século XX do que propriamente uma afirmação em favor da liberdade organizativa dos agentes produtivos. Não por acaso, o período de maior intervenção ocorreu justamente durante o governo que tinha menor influência de cunho liberal e foi promovida por um Ministro com raízes históricas em um modelo tradicional de regulação da atividade sindical.

De qualquer sorte, o paradoxo que se identifica, no quadro formado nos anos 1990, é que no período de maior liberalização da concessão do registro sindical por parte de ato ministerial, os sindicatos gozaram de certa autonomia organizativa, que permitia a “constituição mais aberta de entidades cujo âmbito de representatividade extrapolava o conceito legal de categoria”⁸⁶⁴. Por mais contraditório que possa parecer, a repercussão da postura ideológica do liberalismo na regulação administrativa do registro sindical acabou por contribuir sobremaneira para a consagração de períodos de maior liberdade organizativa para o sindicalismo brasileiro que, a despeito da unicidade impositiva, encontrava espaço para uma acomodação de interesses que é muito característica das instituições de representação coletiva, especialmente no plano operário.

⁸⁶⁴ SILVA, Sayonara Grillo Coutinho Leonardo da. O reconhecimento das centrais sindicais e a criação de sindicatos no Brasil: antes e depois da Constituição de 1988. In HORN, Carlos Henrique; SILVA, Sayonara Grillo Coutinho Leonardo da (orgs.). *Ensaio sobre sindicatos e reforma sindical no Brasil*. São Paulo: LTr, 2009. p. 43.

4.4 Retomada do padrão interventivo na regulação do registro sindical: apego às raízes profundas do corporativismo

Considerando-se a trajetória política do Presidente Lula e a construção histórica de seu partido, que sempre se conduziram em um viés crítico ao liberalismo, era esperado que a orientação do Estado brasileiro frente à organização sindical viesse a ser alterada por ocasião de sua eleição. Isso se deve, sobretudo, ao fato de que o então titular do Poder Executivo Federal fora um crítico severo do modelo interventivo na organização sindical e suas carreiras sindical e política foram fundadas no discurso de defesa da liberdade associativa. Assim, nutria-se a expectativa de que, à frente do Estado cuja postura sempre atacou, teria uma atitude mais consentânea com essa postulação histórica.

Mas não foi o isso que ocorreu, pois a Portaria 343 foi substituída pela de número 186, de 10/04/2008, que mudou amplamente o panorama do processo registral dos sindicatos, restaurando definitivamente o padrão interventivo presente no período corporativo, inclusive com a transcendência de diversos dos seus dispositivos. Antes disso, porém, cabe lembrar que a Portaria 200, de 15/12/2006, inseriu o parágrafo 4º. ao art. 4º. da Portaria 343, consolidando, no plano ministerial, o processo de revalidação de dispositivos da CLT⁸⁶⁵. Por tal disposição, permitia-se que o pedido de registro fosse arquivado caso não fossem observados os arts. 511, 534 e 535, todos da CLT. Com isso a Coordenação-Geral de Registro Sindical, órgão de caráter administrativo, recebeu poderes expressos para enquadrar quaisquer pedidos de registro sindical aos parâmetros preconizados no texto consolidado – mormente os conceitos de categoria e os modelos de organização confederativa – a partir de um vetor eminentemente discricionário. Esse ato abriu caminho, ainda na vigência da portaria anterior, para que o controle da organização sindical fosse pautado pelos critérios de agregação da CLT e fosse feito aprioristicamente pela burocracia estatal, ainda que sem impugnação. Isso porque o arquivamento do pedido de registro, ainda na sua fase preliminar, pelo fato de não atender aos pressupostos constantes do texto consolidado, equivalia a um indeferimento liminar do registro pleiteado, absolutizando os poderes do Ministério para controlar a criação de novas entidades sindicais que pudessem fugir daqueles parâmetros históricos.

⁸⁶⁵ Que fora timidamente iniciado com o texto original da Portaria 343, conforme explicamos no tópico antecedente.

É natural que se indague quais os motivos que teriam levado a essa mudança relevante, já passados mais de seis anos da primeira posse do Presidente Lula. Mas isso é explicado por dois fatores. Por primeiro, tem-se que, durante boa parte de seu primeiro mandato as relações de trabalho foram amplamente debatidas no Fórum Nacional do Trabalho, conforme expusemos no Capítulo 3, e daquela instância foram colhidas proposições que, esperava-se, viriam a se transformar em texto legal. Isso acabou não ocorrendo, pelos problemas já enunciados, mas essa expectativa justifica que não se houvesse alterado substancialmente o modelo de registro implantado no governo anterior, ante a possibilidade latente de uma regulação completa, que seria ideal. Não consumada a reforma proposta, tornou-se imperativa a necessidade de um novo regramento, em razão da lei 11.648/2008, igualmente já citada, que regulamentou as centrais sindicais⁸⁶⁶. Assim, e considerando-se que os critérios de representatividade das centrais sindicais estão diretamente relacionados com a quantidade de sindicatos a elas filiados, viu-se como pertinente um maior controle na criação ou transformação de entidades para que não houvesse um notável artificialismo nessa construção. Por detrás disso se esconde, naturalmente, o exercício legitimado das prerrogativas das centrais, dentre as quais o recebimento das contribuições compulsórias previstas no art. 580, da CLT⁸⁶⁷.

O regime implantado pela nova portaria, apesar de preservar os avanços tecnológicos da sua antecessora, é caracterizado por ser extremamente burocrático: com trinta e quatro artigos foi, sem dúvidas, a mais prolixa a tratar do assunto até então. Suas principais inovações se situam exatamente nos diversos dispositivos que procuram disciplinar os requisitos do registro sindical a partir da ótica da CLT, com expressa remissão aos seus artigos. Dois exemplos disso colhem-se nos artigos 4º. e 5º., I, da portaria, que fazem referência indireta ao texto consolidado, convalidando, com isso, as suas disposições⁸⁶⁸. O texto também disciplinou, de forma mais detalhada, o processo de constituição das entidades sindicais de grau superior, igualmente baseando-se nos critérios consolidados, sobretudo quanto ao número mínimo de sua formação e a preservação da base

⁸⁶⁶ O que, conforme já explicamos, compreendia uma ínfima parcela da reforma sindical proposta pelo FNT.

⁸⁶⁷ A lei 11.648/2008 alterou a redação do art. 580, I, da CLT, destinando à central respectiva, 10% da contribuição sindical arrecadada junto aos trabalhadores de categorias cujos sindicatos são filiados a centrais.

⁸⁶⁸ Art. 4º da Portaria 186/08 – “Os pedidos de registro sindical ou de alteração estatutária serão analisados na CGRS, que verificará se os representados constituem categoria, nos termos da Lei, bem como a existência, no CNES, de outras entidades sindicais representantes da mesma categoria, na mesma base territorial da entidade requerente.”

^{Art.} 5º da Portaria 186/08 – “O pedido será arquivado pelo Secretário de Relações do Trabalho, com base em análise fundamentada da CGRS nos seguintes casos: I - não caracterização de categoria econômica ou profissional para fins de organização sindical, nos termos da legislação pertinente; (...)”

territorial⁸⁶⁹. Por outro lado, instituiu um procedimento de autocomposição que seria instaurado de ofício, quando houvesse impugnação, a fim de se tentar a solução negociada para o impasse⁸⁷⁰, sem o que as partes eram remetidas para a solução judicial, ficando o pedido de registro sobrestado⁸⁷¹.

A principal crítica que fazemos a esse instrumento reside no fato de que, em nítida extrapolação de suas atribuições, o Ministro do Trabalho ripristinou dispositivos da CLT cuja existência é questionável, e sobre os quais não houve manifestação definitiva da Corte Constitucional brasileira. Embora a portaria não mencione explicitamente a CLT, faz referências aos “elementos exigidos por Lei” para a conformação das categorias, como pressuposto da própria admissibilidade do pedido de registro (art. 5º., par. 2º., c/c art. 5º., I). É natural que, estando formalmente vigente a CLT, e trazendo os conceitos de categoria profissional, econômica e diferenciada, torna-se ela a única referência normativa para dar eficácia à portaria, ao menos nesses mencionados pressupostos, na mesma linha do dispositivo da portaria anterior, incluído em 2006.

Assim, num arcabouço jurídico-normativo cujo conteúdo é notoriamente conflitante com a Constituição de 1988, ao menos em parte, o Ministério do Trabalho assumiu a incumbência de preservar a validade substancial de dispositivos que, a rigor, seriam ofensivos à liberdade sindical, assegurada pela mesma Carta. É certo que o legislador constitucional fez expresse atrelamento do sistema sindical à “organização por categoria”, mas isso não autoriza a se reconhecer que os conceitos oferecidos pela CLT, em seu contexto histórico, ainda seriam válidos, sobretudo porque se mostram completamente descompassados com as necessidades econômicas e jurídicas contemporâneas. Conforme já explicitamos, a conformação desses conceitos pressupunha uma associação com um sistema de pré-definição estatuído pela estrutura burocrática do Ministério do Trabalho, segundo as percepções que tinha do desenvolvimento da atividade produtiva brasileira em cada segmento, o que não afastava a ingerência política, sobretudo na atribuição do qualificativo “categoriais similares e conexas”. Daí porque os conceitos de categoria econômica e profissional trazidos pela CLT são, propositadamente, genéricos, e não são suficientes para exprimir com clareza a estrutura essencial desses fenômenos, com o que puderam os integrantes da Comissão de

⁸⁶⁹ Artigos 20 a 24, da Portaria 186/08.

⁸⁷⁰ Artigos 11 a 13, da Portaria 186/08.

⁸⁷¹ Artigo 13, par. 5º., da Portaria 186/08.

Enquadramento Sindical atuar segundo os interesses que a governavam no preenchimento dessa imprecisa definição.⁸⁷² É sobejamente conhecida a dificuldade enfrentada pelos operadores justralhistas na administração de situações envolvendo trabalhadores e empregadores pertencentes a classes não contempladas pelo quadro anexo ao art. 577, da CLT, seja pela modificação no processo produtivo das empresas, seja pelo fato de a própria constituição dessas classes ter ocorrido após a extinção da CES. As principais dificuldades desse processo ocorrem exatamente pela generalidade dos conceitos usados na CLT, formulados de acordo com os propósitos corporativos, e que não se justificam em um modelo de liberdade sindical. Essa opinião é compartilhada por José Carlos Arouca:

Concluindo, a atribuição dada ao Ministério do Trabalho para com apoio na avaliação dos “analistas” afirmar ou negar a existência de uma categoria fere não só a autonomia sindical duramente conquistada, mas também o princípio da legalidade, garantia fundamental inscrita no inciso II do artigo 5º da Constituição.

É ver o abusivo § 2º do artigo 5º da Portaria: A análise de que trata o inciso I deste artigo deverá identificar todos os elementos exigidos por lei para caracterização de categoria econômica, profissional ou específica.

Enfim, a aplicação da Portaria deixa a evidência que se ressuscitam dispositivos da CLT que se acreditava definitivamente sepultados, que usurpavam dos trabalhadores o direito à livre organização sindical, atribuindo ao Ministro do Trabalho o reconhecimento das associações que poderiam assumir as prerrogativas de representação⁸⁷³.

Sem prejuízo do despropósito dessa interpretação, a previsão da portaria mostrava-se completamente abusiva porque conferia ao Ministro a prerrogativa de decidir pela convalidação dos conceitos consolidados, quando isso seria atribuição própria de órgãos de outros poderes da República. Ademais, o formato assumido permitia que o Secretário de Relações de Trabalho arquivasse discricionariamente o pedido, fundado exclusivamente em uma interpretação própria que conferisse à definição estatutária da abrangência da representação, conjugando-a com os dispositivos da CLT de conteúdo genérico.⁸⁷⁴ Não parece impróprio reconhecer-se que essa prática ensejou a interdição do livre exercício do direito de associação sindical, sobretudo porque a ocupação desse posto tem sido estabelecida por invariáveis interesses de caráter político, de modo

⁸⁷² Lembramos, aqui, a precisa lição de Mauricio Godinho Delgado, para quem “definir um fenômeno consiste na atividade intelectual de apreender e desvelar seus elementos componentes e o nexos lógico que os mantém integrados. Definição é, pois, a declaração da estrutura essencial de determinado fenômeno, com seus integrantes e o vínculo que os preserva unidos.” (DELGADO, Mauricio Godinho. *Curso de direito do trabalho*. 6ª ed. São Paulo: LTr, 2007. p. 47).

⁸⁷³ AROUCA, José Carlos. *Inconstitucionalidade explícita da portaria 186 do ministério do trabalho*. Revista O trabalho. V. 214, Brasília, maio, 2008. p. 6.

⁸⁷⁴ Consigne-se, mais uma vez, que essa disposição também vinha consagrada na Portaria 343/2000, mediante inserção do par. 4º. ao seu art. 4º., o que se deu em 2006.

que é natural que se conclua que possam ter ocorrido arquivamentos de solicitações motivadas por interesses pouco recomendáveis⁸⁷⁵. Da mesma sorte, o grau de discricionariedade contido no modelo criado pela portaria 186 – repita-se, usando os genéricos conceitos de categoria da CLT – também permitiu, por idênticas motivações, que fossem conferidos registros sindicais a entidades que sequer existiram, conforme amplamente noticiado pela imprensa⁸⁷⁶.

Como o mesmo sentido interventivo, a Portaria 186 procurou também disciplinar os casos de desmembramento, dissociação, fusões e incorporações de sindicatos, temas que não eram explicitamente tratados pelos atos antecedentes e que também jamais tiveram regulação completa, por parte da CLT. Neste sentido, a portaria tratou timidamente desses institutos, mas lançou parâmetros que determinaram a sustentação de modelo que, apesar de regulado, serviu para facilitar a criação de novas entidades, quando isso fosse conveniente ao titular da Secretaria de Relações do Trabalho. Na realidade, mais uma vez ultrapassando por completo os limites das atribuições que lhe foram conferidas pelo STF, o Ministério do Trabalho simplesmente estabeleceu, ao seu alvedrio, critérios de validação de desmembramento ou dissociação sindical, provocando situações completamente iníquas. Assim, a portaria determinou que poderia haver desmembramento da base territorial se o sindicato postulante ao novo registro o pleiteasse em área inferior à da representação do sindicato originário, mas desde que não coincidisse com a sede deste⁸⁷⁷. De outra parte, o art. 10, VIII não admitia a impugnação se o sindicato postulante estivesse pretendendo o registro para categoria mais específica, em casos de dissociação de categorias ecléticas, similares ou conexas. Com isso, a portaria restituiu à estrutura burocrática do Ministério do Trabalho parte das incumbências históricas da Comissão do Enquadramento Sindical, ao permitir que os órgãos de apoio – que, como dissemos, emitiriam pareceres sobre os pedidos de registro – formulassem juízos qualitativos sobre a existência de “categorias mais específicas” do que aquelas representadas pelo sindicato mais antigo. Sobre o tema, explica Sayonara Grillo Coutinho Leonardo da Silva:

⁸⁷⁵ Conforme exposto no capítulo 3, no período em que foi nomeado para o Ministério do Trabalho, Carlos Lupi indicou Luis Antonio de Medeiros, fundador da Força Sindical, para ser Secretário de Relações de Trabalho.

⁸⁷⁶ Em novembro de 2011 foi amplamente noticiado pela imprensa que, entre abril e agosto de 2009, houve a concessão de registro sindical a sete entidades patronais no Estado do Amapá, que jamais existiram. As notícias constam em <<http://oglobo.globo.com/pais/noblat/posts/2011/11/15/ministro-ajudou-aliado-criar-sindicatos-fantasmas-416637.asp>> e <<http://www1.folha.uol.com.br/fsp/poder/8967-ministro-ajudou-aliado-a-criar-sindicatos-fantasmas.shtml>>.. Acesso em 13/08/2013.

⁸⁷⁷ Isso decorre da conjugação do art. 5º, IV, da portaria – que permitia o indeferimento liminar do pedido de registro quando a base territorial postulada pelo requerente abrangesse a localidade da sede do sindicato que detinha originariamente a representação – com o art. 10, VII, que não aceitava a impugnação fundada no desmembramento a não ser que fosse coincidente com a sede do sindicato original.

Assim, em vez de zelar pelo respeito à unicidade (zelar pela vontade da categoria que fundou o primeiro sindicato) como lhe incumbiu o Supremo Tribunal Federal (Súmula 677), o Ministério do Trabalho e Emprego se afasta desta atribuição para assumir outra a de exercer um juízo de classificação das categorias, estabelecendo uma modalidade de enquadramento administrativo de constitucionalidade controversa⁸⁷⁸.

Mas a mais gritante e despropositada intervenção aparece na instituição da necessidade de apreciação ministerial em situações de fusão ou incorporação entre sindicatos, que decorre da exigência instituída no artigo 3º, par. único da portaria. Esse dispositivo estabelece que fusões e incorporações sindicais destinadas à formação de uma nova entidade são consideradas alterações estatutárias e, como tal, devem ser submetida ao processo burocrático de solicitação de novo registro sindical, atendendo aos requisitos estabelecidos pela portaria e ficando sujeitas às inflexões subjetivas dos órgãos do Ministério, que poderão arquivar o pedido nas hipóteses do art. seu 5º. Assim, se a agregação entre duas entidades legítima e legalmente instituídas é um processo que se estabelece a partir da livre vontade dos seus integrantes, como corolário da liberdade sindical, não parece fazer sentido que isso fique sob o crivo administrativo do órgão ministerial, que deveria se preocupar somente se estaria ou não sendo respeitada a unicidade.

Ora, se dois sindicatos, legalmente estabelecidos e com monopólio da representação de suas categorias, pretendem se unificar, de modo a surgir uma entidade mais ampla, do ponto de vista territorial ou de atuação qualitativa, mas adstrita à soma das representações anteriormente já existentes, por que submeter tal fusão ao deferimento de um ente estatal que tem sua atribuição limitada apenas à verificação de não violação da unicidade?⁸⁷⁹

De outra parte, observa-se da Portaria 186 a afirmação categórica da sobrevivência dos artigos 534 e 535 da CLT – e, desta feita, de forma expressa⁸⁸⁰ –, consignando a necessidade de

⁸⁷⁸ SILVA, Sayonara Grillo Coutinho Leonardo da. O reconhecimento das centrais sindicais e a criação de sindicatos no Brasil: antes e depois da Constituição de 1988. In HORN, Carlos Henrique; SILVA, Sayonara Grillo Coutinho Leonardo da (orgs.). *Ensaio sobre sindicatos e reforma sindical no Brasil*. São Paulo: LTr, 2009. p. 48.

⁸⁷⁹ SILVA, Sayonara Grillo Coutinho Leonardo da. O reconhecimento das centrais sindicais e a criação de sindicatos no Brasil: antes e depois da Constituição de 1988. In HORN, Carlos Henrique; SILVA, Sayonara Grillo Coutinho Leonardo da (orgs.). *Ensaio sobre sindicatos e reforma sindical no Brasil*. São Paulo: LTr, 2009. p. 46.

⁸⁸⁰ Art. 20 da Portaria 186/08 – “Para pleitear registro no CNES, as federações e confederações deverão organizar-se na forma dos arts. 534 e 535 da Consolidação das Leis do Trabalho, aprovada pelo Decreto-Lei no 5.452, de 1º de maio de 1943 e das leis específicas.

§ 1º Para o registro sindical ou de alteração estatutária, a federação deverá comprovar ter sido constituída por, no mínimo, cinco sindicatos registrados no CNES.

§ 2º A confederação deverá comprovar, para fins de registro sindical ou de alteração estatutária, ser formada pelo número mínimo de três federações registradas no CNES.

§ 3º O requisito do número mínimo de filiados para a constituição de entidades de grau superior previsto na CLT deverá ser mantido pela entidade respectiva.

observância do número mínimo de entidades filiadas como pressuposto para a criação de federações e confederações e a observância da organização por categoria para esse mister. Como é sabido, a Constituição preservou o sistema confederativo de organização sindical, mas não tratou da forma como ele seria estruturado; nem poderia fazê-lo, visto que a associação em níveis superiores é um corolário da liberdade sindical, e a deliberação sobre como deve ser procedida é atributo exclusivo dos trabalhadores e empregadores, como preconiza o verbete 713, do Comitê de Liberdade Sindical da OIT.⁸⁸¹ Com base nesse preceito, nota-se que a exigência ministerial contrariava, a um só tempo, diversos verbetes da mesma Comissão, a saber:

- O verbete 710, que reafirma o direito dos trabalhadores e empregadores têm o direito de constituir organizações de sua escolha, bem como de a elas se filiar;⁸⁸²
- O verbete 711 que preconiza que a aquisição da personalidade jurídica das federações e confederações não pode estar submetida a condições que limitem o direito referido no verbete anterior;⁸⁸³
- O verbete 712, que estabelece que as disposições em virtude das quais a autoridade pode, discricionariamente, aprovar ou rejeitar a criação de uma federação não está em consonância aos princípios da liberdade sindical.⁸⁸⁴

§ 4o A inobservância do §3o deste artigo importará na suspensão do registro da entidade sindical de grau superior até que seja suprida a exigência legal, garantida à entidade atingida pela restrição manifestação prévia, no prazo de dez dias, contado da intimação realizada para essa finalidade”.

⁸⁸¹ V. 713 do CLS: “A questão de saber da necessidade ou não de se criar federações e confederações pertence apenas aos trabalhadores e suas organizações, depois de legalmente reconhecido seu direito de constitui-las. (BUREAU INTERNATIONAL DU TRAVAIL, *La liberté syndicale. Recueil de décisions et de principes du Comité de la liberté syndicale du Conseil d’administration du BIT*. 5e édition révisée. Genève, Bureau international du Travail, 2006. p. 151). Tradução livre do autor. Texto original: “*La question de savoir si le besoin de créer des fédérations et des confédérations se fait ou non sentir est une question sur laquelle il appartient aux seuls travailleurs et à leurs organisations de se prononcer après que leur droit de constituer des fédérations et des confédérations leur aura été consenti par la loi.*”

⁸⁸² Verbetes 710 do CLS: “*Le principe énoncé à l’article 2 de la convention no 87, selon lequel les travailleurs et les employeurs doivent avoir le droit de constituer les organisations de leur choix ainsi que celui de s’y affilier, implique, pour les organisations elles-mêmes, le droit de constituer les fédérations et les confédérations de leur choix ainsi que celui de s’y affilier.*” *Idem*, p. 151. É o mesmo sentido do artigo 5º. da Convenção 87, da OIT. “As organizações de trabalhadores e de empregadores têm o direito de constituir federações e confederações, assim como de filiar-se às mesmas e toda organização, federação ou confederação tem o direito de filiar-se a organizações internacionais de trabalhadores e de empregadores.” (SÜSSEKIND, Arnaldo. *Convenções da OIT e outros tratados*. São Paulo: LTr, 2005. p. 406).

⁸⁸³ Verbetes 711 do CLS “*L’acquisition, par les organisations de travailleurs, leurs fédérations et leurs confédérations, de la personnalité juridique ne peut être soumise à des conditions de nature à limiter le droit auquel se réfère le paragraphe précédent.*” (BUREAU INTERNATIONAL DU TRAVAIL, *La liberté syndicale. Recueil de décisions et de principes du Comité de la liberté syndicale du Conseil d’administration du BIT*. 5e édition révisée. Genève, Bureau International du Travail, 2006. p 151).

⁸⁸⁴ Verbetes 712 do CLS “*Une disposition en vertu de laquelle le ministre peut, discrétionnairement, approuver ou rejeter la création d’une fédération générale n’est pas conforme aux principes de la liberté syndicale.*” *Idem*.

Por todos esses aspectos, denota-se a total impropriedade das disposições vazadas na Portaria 186 para disciplinar a obtenção do registro de entidades de grau superior, em claro confronto material com o reconhecimento do preceito da liberdade sindical pela Constituição de 1988. De outra parte, também apresenta ofensas de índole formal à Constituição, pois atenta contra a unicidade, estabelecida como condição para a associação sindical de qualquer nível⁸⁸⁵; permite a suspensão administrativa do funcionamento de uma entidade sindical⁸⁸⁶; e interfere na prerrogativa de trabalhadores e empregadores de estabelecer a base territorial da sua entidade⁸⁸⁷. Apesar dessa gama de inconsistências e inconstitucionalidades, a portaria em questão permaneceu regulando integralmente o registro sindical até o início de 2013⁸⁸⁸, quando foi, mais uma vez, substituída por outro ato normativo⁸⁸⁹.

A nova portaria confirmou a tendência já prenunciada por sua antecessora e, mais uma vez, potencializou a sanha regulatória que vinha sendo praticada, a começar pela sua amplitude: com mais de cinquenta artigos, constitui o mais completo e complexo diploma normativo a tratar do registro sindical, chegando a superar dispositivos oriundos do Ministério do Trabalho nos períodos de mais intensa repressão e controle sindical. Além dessa quantidade de dispositivos, expressamente preservou a integralidade das suas disposições regulatórias do registro de entidades sindicais de grau superior (art. 50 da Portaria 326/13). Dessa sorte, aos cinquenta e dois artigos da portaria atual, a ela adicionam-se os outros cinco da Portaria 186, que não foram revogados e continuam a produzir seus integrais efeitos, da forma já assinalada.

⁸⁸⁵ A portaria permite a lesão ao comando constitucional, ao permitir, em seu artigo 21, a filiação de uma entidade de grau inferior a mais de uma entidade de grau superior, o que afasta a ideia de unicidade para tais entidades. Embora não tenha havido decisão do STF declarando a invalidade dessa norma, no plano do Controle Difuso de Constitucionalidade, já proferiu várias decisões afirmando que a unicidade deve ser aplicada a todos os níveis de organização sindical, como não poderia deixar de ser, ante o comando constitucional, como p.ex., no Ag. Reg. 452.631/SP, julgado em 06/08/2013. Assim, denota-se que o destino da portaria nesse particular, é o de ter reconhecido o decreto de sua inconstitucionalidade.

⁸⁸⁶ Com a suspensão do registro da entidade sindical de grau superior até que seja suprida a exigência legal desatendida, nos termos do art. 4º., par. 4º., da Portaria, o que ataca o disposto no art. 8º., I, da CF.

⁸⁸⁷ Assegurada no inc. II do art. 8º., da Constituição, e que é interdita pelas exigências lançadas nos artigos 534 e 535 da CLT.

⁸⁸⁸ Há diversas Ações Diretas de Inconstitucionalidade (ADI) contra diversos aspectos da portaria, dentre as quais citamos, por mais relevantes, as de no. 4120, 4126, 4128 e 4139, mas até o momento não foram julgadas nem houve deferimento de qualquer medida com eficácia suspensiva de algum de seus dispositivos.

⁸⁸⁹ Portaria 326, de 11/03/2013.

Segundo informações veiculadas pelo Ministro do Trabalho, na oportunidade, o principal intento da nova regulamentação seria refrear a utilização indevida dos mecanismos de dissociação e desmembramento previstos na CLT para a proliferação de entidades sindicais de primeiro grau destituídas de representatividade. De fato, a unicidade mostrou-se insuficiente para evitar justamente aquilo que se temia com a implantação do pluralismo: a pulverização da atividade sindical, em boa parte causada pela inconstância no processo de registro sindical identificada desde a Constituição de 1988. Com as oscilações de tratamento de cada um dos dispositivos normativos, e com possibilidades concretas de concessão de registros a partir de juízos subjetivos da autoridade ministerial, foram criadas novas entidades por intermédio de desdobramento de categorias e bases territoriais mais específicas em relação segmentos mais amplos, já que, à exceção da Portaria 186, as demais não se preocuparam com a disciplina desse tipo de situação. O resultado desse processo foi a disseminação de sindicatos com baixo nível de legitimidade em face dos grupos profissionais ou patronais representados, em uma nítida dissociação entre os conceitos de “representação sindical” e “representatividade sindical”.⁸⁹⁰

Daí porque, intensificando-se a demanda pela contribuição sindical – porquanto estendida sua legitimação às centrais, conforme já exposto – o Ministério encontrou a oportunidade para disciplinar de forma mais intensa a temática do registro sindical, mormente em aspectos não tratados pelos atos normativos anteriores ou disciplinados de forma incompleta. Com isso, o foco substancial da nova regulação recai sobre as fusões e incorporações sindicais, além de desenvolver especificamente os conceitos de desmembramento e dissociação de entidades sindicais. De outra parte, o novo regramento reforçou o caráter interventivo, condicionando de modo mais estrito a concessão do registro sindical, o que transparece desde a descrição dos requisitos para o requerimento: seus artigos 2º. e 3º. apresentam - com um alto grau de detalhamento que envolve até mesmo informações sobre dados pessoais dos integrantes da categoria, dos dirigentes e das pessoas que convocaram a assembleia de criação – esses requisitos.

Outrossim, na esteira da sua antecessora, a Portaria 326 consagra o conceito consolidado de categoria, determinando que a Coordenação-Geral de Registro Sindical (CGRS) da SRT, analise os

⁸⁹⁰ Este assunto será retomado no capítulo seguinte.

processos recebidos segundo a adequação do pleito à definição prevista no art. 511 da CLT (art. 12, II). Nessa linha, o art. 26 da portaria prevê o indeferimento do pedido de registro ou alteração estatutária quando não houver a caracterização da categoria pleiteada, nos termos do art.13, quando houver coincidência total de categoria e base territorial do sindicato postulante com sindicato registrado no CNES e quando a base territorial requerida englobar o local da sede de sindicato registrado no CNES, representante de idêntica categoria. Para confirmar a restauração do modelo consolidado, a portaria confere poderes ao Conselho de Relações do Trabalho (CRT)⁸⁹¹ para que analise “possíveis dúvidas técnicas sobre a caracterização da categoria pleiteada”⁸⁹². Dito de outro modo, o Conselho opinará a respeito da presença em concreto dos requisitos constantes dos parágrafos 1º. e 2º. do art. 511 e parágrafo único do art. 570, da CLT, o que reaproxima o sistema do histórico modelo implantado com a instituição da Comissão do Enquadramento Sindical. É certo que essa manifestação não tem caráter vinculativo, mas cabe notar que, consoante já explanado, os atos da CES também deveriam ser convalidados pela intervenção ministerial. O que causa desconforto é a identificação que a portaria estabelece: um órgão interno do Ministério do Trabalho – ainda que de composição bipartite – é quem definirá se a categoria que pretende se ver reconhecida se ajusta ao “modelo CLT”, o que, em nosso entender, viola gravemente o princípio da liberdade sindical⁸⁹³.

⁸⁹¹ O Conselho de Relações do Trabalho (CRT) foi criado pela Portaria nº 2.092, de 3/09/2010, e tem composição tripartite, com membros indicados pelos empregadores, pelos trabalhadores e por representantes do Ministério do Trabalho, tendo como finalidade a democratização das relações do trabalho e o fomento à negociação coletiva e o diálogo social. Sua natureza é orientadora, constando de suas atribuições, além daquela já destacada, pronunciar-se em temas relacionados acerca de relações de trabalho e organização sindical, visando apresentar estudos e subsídios para propositura de anteprojetos de lei e outras normas; propor diretrizes de políticas públicas e opinar sobre programas e ações governamentais; e pronunciar-se sobre outros assuntos que lhe sejam submetidos pelo Ministro de Estado do Trabalho e Emprego. Sua composição, além dos representantes estatais, é formada a partir da indicação feita pelas Confederações de empregadores com registro ativo no MTE e por trabalhadores indicados pelas Centrais Sindicais que atendam aos requisitos de representatividade, nos termos do artigo 3º da Lei 11.648/2008. A regulamentação da atividade do Conselho prevê a criação de Câmaras bipartites para discutir assuntos específicos, como aqueles relacionados à formação das categorias, pois somente os representantes do segmento respectivo (empregadores ou trabalhadores) poderiam participar das deliberações de seu interesse de classe (arts. 8º. e 15 do Regimento Interno do CRT). Fonte: MINISTÉRIO DO TRABALHO E EMPREGO. Disponível em <<http://portal.mte.gov.br/portal-mte/conselhos-e-comissoes/conselho-de-relacoes-do-trabalho/>>. Acesso em 19/09/2013.

⁸⁹² Art. 13 da Portaria 326/13: “Apresentados os documentos exigidos por esta Portaria e suscitada dúvida técnica sobre a caracterização da categoria pleiteada, a SRT encaminhará de imediato análise técnica fundamentada ao Conselho de Relações do Trabalho - CRT, para manifestação na primeira reunião subsequente. Parágrafo único. Recebida a recomendação do CRT, o Secretário de Relações do Trabalho decidirá de forma fundamentada sobre a caracterização da categoria e determinará o prosseguimento da análise do processo de registro sindical”.

⁸⁹³ Não é demasiado recordar que esse tipo de aleatoriedade na inserção ou não da categoria nos conceitos da CLT, ainda quando praticado pela extinta CES, dava margem à instituição de sindicatos criados de forma anômala, segundo os interesses do próprio Poder Executivo.

No que diz respeito aos pedidos de *fusão*, assim considerados como sendo a união entre duas ou mais entidades sindicais para criação de uma nova em que as bases territoriais ou categorias se somam⁸⁹⁴, ou de *incorporação*, em que uma ou mais entidades são absorvidas por outra⁸⁹⁵, a nova disciplina não mais as considera como simples alterações estatutárias, como estabelecia a portaria 186, mas nelas reconhece a existência de processos autônomos. Assim, os postulantes devem solicitar formalmente o reconhecimento da fusão ou da incorporação, cumprindo os requisitos gerais (arts. 2º. e 3º.) e outros específicos (arts. 5º. e 10, respectivamente), e aguardar a apreciação ministerial para deferimento ou não do pedido. No caso das fusões, o registro das entidades originais no CNES será cancelado, passando a ser registrada a nova entidade e nas incorporações, os registros das entidades incorporadas serão cancelados, permanecendo o da incorporadora, sendo que o novo registro será publicado no mesmo ato de cancelamento. A portaria inova, outrossim, ao definir as figuras do desmembramento e da dissociação das entidades⁸⁹⁶, tema que não fora regulado sequer pela CLT⁸⁹⁷. Nesse sentido, quando formulado pedido de tal natureza e vier a ser impugnado, há previsão de abertura de prazo de, no máximo, noventa dias para que seja feita nova assembleia ratificando ou não a decisão pela separação⁸⁹⁸, de modo a regularizar a postulação. Caso não seja promovida a assembleia, o pedido será arquivado (art. 27, III).

Outra mudança relevante foi a ampliação do rol de legitimados para impugnar os pedidos de registro, antes restrito às entidades já registradas. Pelo novo texto, as entidades que já tenham pedido de registro sindical publicado, ainda que sobrestado, podem impugnar outros pedidos (art. 17). Após a apresentação de impugnação e não sendo caso de arquivamento (art. 18), devem ser notificados os representantes legais das entidades em conflito, com antecedência mínima de 15 dias,

⁸⁹⁴ Art. 4º da Portaria 326/13: “Será considerada fusão, para os fins de registro sindical, a união de duas ou mais entidades sindicais destinadas à formação de uma nova com a finalidade de suceder-lhes em direitos e obrigações, e resultará na soma das bases e categorias dessas entidades.”

⁸⁹⁵ Art. 9º da Portaria 326/13: “Considera-se incorporação, para fins de registro sindical, a alteração estatutária pela qual uma ou mais entidades sindicais são absorvidas por outra com o objetivo de lhes suceder em direitos e obrigações, permanecendo apenas o registro sindical da entidade incorporadora”.

⁸⁹⁶ Art. 41 da Portaria 326/13: “Na hipótese de dissociação e/ou de desmembramento, os editais a que se refere esta Portaria deverão expressar tal interesse, com a indicação do CNPJ e da razão social de todas as entidades atingidas. I - Considera-se dissociação o processo pelo qual uma entidade sindical com representação de categoria mais específica se forma a partir de entidade sindical com representação de categorias ecléticas, similares ou conexas; II - Será considerado desmembramento, o destacamento da base territorial de sindicato preexistente.”

⁸⁹⁷ A única referência remota à dissociação era feita pelo art. 571, da CLT, que remetia a sua pertinência para a CES.

⁸⁹⁸ Art. 19 da Portaria 326/13: “Nos casos em que a impugnação recair sobre processos de dissociação e desmembramento, a SRT notificará a entidade impugnada para realizar nova assembleia, no prazo máximo de noventa dias da notificação, para ratificar ou não o pedido, cumprindo os requisitos previstos nos incisos II, III e VII do art. 3º, no que couber.”

para realização de processo de mediação, definido no art. 22⁸⁹⁹. Nota-se aqui que o texto corrige distorção anterior, que tratava do tema como se fora uma modalidade de *autocomposição*, o que, em verdade, não ocorria, visto que não se tratava de mecanismo próprio de solução de conflitos, mas sim intermediado por agente do Ministério do Trabalho. Caso não haja acordo, a Secretaria de Relações do Trabalho não mais aguardará notificação sobre acordo judicial ou extrajudicial ou decisão judicial, sendo que o próprio Secretário de Relações do Trabalho decidirá e, caso reconhecido o conflito, indeferirá o pedido de registro (art. 23, parágrafo 9º)⁹⁰⁰.

Pontuados esses elementos, não temos dúvidas de que, a partir de meados da primeira década do século XXI, transporta-se o modelo de regulação da organização sindical brasileira para características muito próximas àquelas implantadas no decorrer dos anos 1940. Se é verdadeiro que tal modelo fora contextualizado em um regime de exceção, com viés ideológico nitidamente comprometido com a regulação excessiva, o que surpreende é o fato de se reconhecer essa subsistência durante o período de democracia social fundada em um constitucionalismo moderno e consonante com as diretrizes da liberdade sindical. O fato é que toda a expectativa construída a partir da Constituição de 1988 – em que pese tenha preservado algumas reminiscências daquele passado – foi sendo paulatinamente derruída a partir desenvolvimento de uma jurisprudência cada vez mais ressonante com a permanência de dispositivos da CLT já completamente ultrapassados. Essa postura, sobretudo referendada pelo STF, abriu espaço para que a regulação normativa do registro sindical viesse a se tornar gradualmente interventiva, em modelo até defendido por doutrinadores de nomeada, que afirmam que

Para o funcionamento do sistema sindical brasileiro, tal como consagrado pela Constituição, cumpre deduzir que a autoridade competente, referida no inciso I do seu art. 8º., é quem terá de examinar os pedidos de registro das associações sindicais, quer se trate de grupo ainda não sindicalizado, quer se cogite de concentração, dissociação ou desmembramento (subdivisão) de categorias.

⁸⁹⁹ Art. 22 da Portaria 326/13: “Para os fins desta Portaria, considera-se mediação o procedimento destinado à solução dos conflitos de representação sindical, com o auxílio de um servidor, que funcionará como mediador, para coordenar as reuniões e discussões entre os interessados, buscando solução livremente acordada pelas partes.”

⁹⁰⁰ Art. 22 § 9º da Portaria 326/13: “Não havendo acordo, a CGRS analisará o possível conflito diante das alegações formuladas na impugnação apresentada e submeterá a questão à decisão do Secretário de Relações do Trabalho que, se reconhecer a existência de conflito, indeferirá o registro da representação conflitante.”

No mesmo plano, defende-se que a garantia da unicidade sindical pressupõe o preenchimento de condições preestabelecidas para a efetivação do registro, condições estas que

(...) estão previstas na CLT, seja quando define os tipos de “categoria” (art. 511) e dispõe sobre a formação do sindicato por categoria específica (art. 570) ou por categorias similares ou conexas (parágrafo único do art. 570); seja quando trata do desmembramento de categoria (art. 570) e da dissociação de categorias concentradas (art. 571); seja quando regula a formação de federações (art. 534) e confederações (art. 535)⁹⁰¹.

No entanto, não podemos desconsiderar que a grande responsabilidade pela formação desse panorama cada vez mais descoordenado com as necessidades contemporâneas da sociedade é do Poder Legislativo, que se eximiu de cumprir o mandamento constitucional e regulamentar, no plano legal, o registro sindical, o que poderia ter sido traduzido normativamente de modo mais consonante com as pretensões constitucionais. Da mesma sorte, o Poder Executivo Federal pouco se esforçou, nesses vinte e cinco anos de vigência do novo regime, para promover as mudanças estruturais necessárias para que se vissem implementadas as medidas de consagração da liberdade sindical inscrita na Constituição. Mesmo com matizes ideológicos distintos, e com perspectivas políticas ora antagônicas, ora coincidentes, não vimos nenhum empenho efetivo dos dirigentes desses poderes da República no sentido de procurar disciplinar, pela via adequada, os atributos essenciais para que prevalecesse aquilo que se situa nas bandeiras históricas do sindicalismo autêntico, revolucionário ou combativo. O resultado dessa inércia foi que o Poder Judiciário, não podendo eximir-se de solucionar os conflitos que lhe foram submetidos, adotou um parâmetro que favoreceu a conformação desse quadro ora sintetizado, e que teve sua origem na já citada afirmação de que o Ministério do Trabalho permaneceria sendo o organismo competente para promover o registro sindical, até que venha a ser disciplinado o assunto por lei própria.

⁹⁰¹ SÜSSEKIND *et alii*. *Instituições de Direito do Trabalho*. 2º. vol. 16ª. ed. São Paulo: LTr, 1996. p. 1095.

4.5 A transcendência dos critérios corporativos e o papel regulatório do Poder Judiciário

Esse complexo panorama histórico, sinteticamente exposto no item anterior, mostra que o Estado brasileiro assumiu a incumbência de formalizar o registro das entidades sindicais, dando-lhes a certificação da representação formal – e única – da categoria, mas se absteve de promover a regulação, pela via legislativa, dos elementos componentes desse processo, de modo a respeitar o exercício pleno da liberdade sindical consagrada pela Constituição. Nas manifestações oferecidas ao Comitê de Liberdade Sindical, por ocasião do conhecido Caso 1487, o Governo brasileiro apontava a expectativa de regulamentar a questão do registro exigido pelo texto constitucional com os preceitos assinalados na própria Carta, como revelam os excertos a seguir transcritos:

356. El Gobierno asegura que la nueva legislación regulará todos los aspectos de las relaciones político/sindicales y de las relaciones de trabajo manteniendo amplias consultas con las bases con el fin de preservar los principios que se recogen en la Constitución (...)

357. En efecto, según el Gobierno la Constitución federal consagra los principios de la libertad y la autonomía sindicales como el eje de la nueva organización sindical, atribuyendo a sus dirigentes la exclusividad de la gestión de su propio destino, ya se trate de acciones política o de clase o bien de la gestión de carácter interno, comprendida la gestión financiera y patrimonial. La Constitución garantiza, según el Gobierno, la no injerencia y la no intervención de los poderes públicos en la organización sindical, la indisolubilidad de los sindicatos salvo en el caso de fallo judicial en contrario, la afiliación sindical libre y espontánea y, por último, la no necesidad de contar con la autorización del Estado para constituir nuevos sindicatos.

358. No obstante, precisa el Gobierno, la Constitución reserva la necesidad del registro de los actos jurídicos para la creación de sindicatos al órgano competente. Esta atribución corresponderá lógicamente al Ministerio de Trabajo en virtud de una tradición que se remonta a hace casi medio siglo y según la cual el tratamiento de estas cuestiones compete a la Secretaría de Relaciones de Trabajo así como a sus delegaciones regionales y estatales, que seguirán garantizando una fiel observancia de los principios constitucionales anteriormente mencionados⁹⁰².

No entanto, a omissão do Poder Legislativo permitiu a construção de alguns movimentos sucessivos, que foram sendo estruturados de maneira crescente, a ponto de desembocar novamente em um modelo quase que completamente regulado, mas desta feita por vias indiretas. Como vimos, o Ministério do Trabalho foi compelido pela jurisprudência a normatizar a concessão do registro sindical, visto que essa competência foi-lhe expressamente consignada por força das decisões

⁹⁰² Relatório do Caso 1487 do Comitê de Liberdade Sindical da OIT. Disponível em <http://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=1000:50001:0::NO::P50001_COMPLAINT_FILE_ID:2895973:NO>. Acesso em 18/09/2013.

judiciais. Com isso, o espaço deixado pelo legislador foi preenchido paulatinamente por atos de cunho exclusivamente administrativo, com o devido referendo jurisdicional que, também de forma crescente e gradual, cuidou de repristinar diversos dispositivos consolidados produzidos no contexto do modelo corporativo de relações sindicais.

Essa circunstância evidencia que, tanto pela conformação normativa da representação sindical – mormente a incidência da regra constitucional do sindicato único – como pela forma como a atividade sindical tem sido historicamente tratada pelos agentes estatais levam inequivocamente à necessidade de se estipular fatores de definição de atributos objetivos que possam qualificar determinada entidade a ser reconhecida como a detentora do monopólio da representação, definido pela citada regra da unicidade e sua elevação ao padrão constitucional. Em certa medida, pode-se afirmar que, especificamente neste tema, a situação foi significativamente piorada pela Constituição de 1988: o que antes era disciplinado pelas normas infraconstitucionais, passa a ser diretriz vazada na própria Constituição, tornando praticamente inviável a superação da unicidade impositiva⁹⁰³.

Nessa lógica, a tônica das portarias que, mais recentemente, vieram a disciplinar o registro sindical, foi a da preservação do aparato controlador do Ministério do Trabalho, mediante a criação de condições sucessivamente ampliativas, em mais de uma oportunidade, ultrapassando os parâmetros aceitáveis de mero controle da unicidade para provocar uma inviabilização do exercício da liberdade e da autonomia sindicais. De certa maneira, o que se extrai dessa análise evolutiva é que a manutenção da unicidade sindical não produz apenas o efeito direto de limitar a liberdade de associação no plano das relações laborais, mas a decorrente necessidade de controlá-la vem se tornando um pretexto significativo para também preservar o controle administrativo sobre a constituição das entidades sindicais.

⁹⁰³ Nesse sentido, pondera-se que, pelos textos constitucionais anteriores, que remetiam a questão do exercício da atividade sindical à regulação inferior, bastaria a alteração legislativa para que se pudesse modificar o paradigma de agregação sindical. Com a nova conformação, isso depende de emenda constitucional, o que dificulta substancialmente qualquer modificação.

Esse efeito é potencializado pela persistência da contribuição compulsória no panorama sindical nacional. A acentuação regulatória dos atos normativos do Ministério sobre o registro sindical se opera exatamente – e não por mera coincidência – no momento em que as centrais sindicais são assimiladas no ordenamento jurídico como entidades de representação dos interesses gerais dos trabalhadores, mesmo contexto no qual passaram a ser beneficiárias das contribuições sindicais. Como a vinculação às centrais é facultativa e a elas não se aplica o preceito da unicidade, a percepção de seu quinhão incide sobre as contribuições arrecadadas junto aos trabalhadores cujos sindicatos são a elas filiados, o que justificaria a necessidade de um controle mais intenso ante a possibilidade de uma proliferação sindical artificial. Os meios instrumentais de caráter controlador, portanto, são explicados pelos resultados que eles produzem.

Nesse vetor, o que se extrai da prática consagrada nos últimos anos na questão do registro sindical é que ela foi moldada exatamente pela preservação de atributos característicos do modelo corporativo, que foram apropriados inclusive por instituições que, historicamente, posicionaram-se de forma crítica a ela. Emblemática, nesse contexto, é a situação da Central Única dos Trabalhadores (CUT): criada em 1983, à revelia da organização sindical e do sistema normativo então vigente, postulou seu registro no dia seguinte ao da promulgação da Constituição de 1988, mas o Ministério do Trabalho, fiel à sua postura absenteísta na ocasião, não apreciou seu pedido. O fato foi levado ao CLS pela Confederação Internacional de Organizações Sindicais Livres (CIOSL), sob o fundamento de que a atitude do Ministério diante da CUT permitia que se concluísse haver razoáveis dúvidas de que a liberdade sindical estaria sendo respeitada no Brasil⁹⁰⁴. Na oportunidade, “o Comitê avalia que a unicidade sindical e as cotizações impostas pela Constituição Federal brasileira não são compatíveis com os princípios da liberdade sindical”⁹⁰⁵, sugerindo a adequação da legislação brasileira à Convenção 87. Anos depois, dirigentes da mesma central estiveram à frente do Ministério do Trabalho e não apenas deixaram de implementar as medidas sugeridas pela

⁹⁰⁴ O já citado caso 1487 do CLS.

⁹⁰⁵ REZENDE, Sandor José Ney. *Liberdade sindical: o Brasil sob o olhar da OIT*. Dissertação de Mestrado sob orientação do Prof. Dr. Otávio Pinto e Silva. São Paulo, Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, 2011. p. 192. A questão da ilegitimidade das cotizações compulsórias também é tratada no verbete 325 do Comitê de Liberdade Sindical: “*Le pouvoir d’obliger tous les travailleurs d’une branche professionnelle intéressée à verser des cotisations au syndicat national unique, dont la constitution est autorisée par branche professionnelle et par district, n’est pas compatible avec le principe selon lequel les travailleurs devraient avoir le droit de s’affilier aux organisations «de leur choix». Dans ces conditions, il semblerait que l’obligation légale de cotiser à ce monopole syndical, indépendamment de toute affiliation, vient consacrer et renforcer davantage ce monopole*”. (BUREAU INTERNATIONAL DU TRAVAIL, *La liberté syndicale. Recueil de décisions et de principes du Comité de la liberté syndicale du Conseil d’administration du BIT*. 5e édition révisée. Genève, Bureau International du Travail, 2006. p. 73).

CLS como viram sua entidade se tornar beneficiária do sistema que tanto atacaram⁹⁰⁶. Essa postura não só desvela o quanto o modelo sindical brasileiro é moldado pelas contradições como se mostrou um elemento decisivo para a interdição a instauração pacífica e natural de convivência plural em regime de liberdade sindical, a partir de opções políticas que possibilitariam a instituição de estruturas mais legítimas de representação, como foram as próprias centrais, em sua proscrita origem.

O fato é que a solução consagrada pela jurisprudência – de se reconhecer a competência do Ministério do Trabalho para o registro sindical – não nos parece instrumentalmente imprópria, conquanto possa ter se tornado um ponto crítico do problema central que ora se estuda. A princípio, entendemos que é natural que o órgão administrativo com qualificação específica para tratar de assuntos relacionados ao trabalho seja encarregado de concentrar os pedidos de registro sindical, mormente se essa exigência constitucional está associada a outra – unicidade compulsória da representação – que demanda um mínimo controle por parte do Estado, devido às prerrogativas e atributos do sindicato. Como ensina Arnaldo Süssekind,

Só o Ministério do Trabalho, que tem atuação administrativa nacional possui o cadastro das entidades sindicais que lhe permitirá exercer essa competência, com a finalidade de preservar a unicidade de representação sindical e a observância das normas legais a respeito recepcionadas pela Carta Magna⁹⁰⁷.

Cabe lembrar que o próprio Comitê de Liberdade Sindical da OIT já se pronunciou no sentido de que a simples exigência de formalidades prévias para a constituição e funcionamento de sindicatos, bem assim a simples estipulação de registro sindical, sem a conotação de “autorização”, não seriam ofensivas à liberdade sindical, como registram seus verbetes 275 e 294⁹⁰⁸.

⁹⁰⁶ Como exposto no capítulo 3, entre 2003 e 2008 estiveram no Ministério do Trabalho ex-dirigentes históricos da CUT, como Jacques Wagner, Ricardo Berzoini e Luiz Marinho.

⁹⁰⁷ SÜSSEKIND et alii. *Instituições de Direito do Trabalho*. 2º. Vol. 16ª. ed. São Paulo: LTr, 1996.

⁹⁰⁸ Verboete 275 da CLS: “*Dans son rapport à la Conférence internationale du Travail de 1948, la Commission de la liberté syndicale et des relations industrielles a précisé que «lès Etats restent libres de prévoir dans leur législation telles formalités qui leur semblent propres à assurer le fonctionnement normal des organisations professionnelles». Par conséquent, les formalités prévues par les réglementations nationales concernant la constitution et le fonctionnement des organisations de travailleurs et d’employeurs sont compatibles avec les dispositions de la convention, à condition, bien entendu, que ces dispositions réglementaires ne mettent pas en cause les garanties prévues par la convention no. 87.*”

No entanto, o verbete 273 do Comitê estabelece que “a lei que prevê que o direito de associação está sujeito a uma determinada autorização puramente discricionária por um departamento ministerial é incompatível com o princípio da liberdade sindical”⁹⁰⁹. Daí porque entendemos que o problema substancial revelado por essa prática é que, em razão do papel histórico assumido pelo Ministério do Trabalho, desde sua criação, a preservação dessa competência por deliberação jurisprudencial acabou por produzir efeitos deletérios para a liberdade sindical. Ao contrário do que se deduzia da interpretação original do STJ – e da própria expectativa do Governo Federal de então, registrada no Caso 1487 do CLT –, a atuação ministerial acabou por não se limitar a produzir um simples instrumento controlador da existência dos sindicatos, transmutando-se para um órgão controlador das próprias atividades sindicais, em total desajuste com os preceitos fundamentais que se pretendia instalados na nova ordem constitucional.

Com isso, pode-se afirmar que as decisões judiciais, mormente as oriundas do STF deram margem à estipulação de um modelo ainda fundado nos caracteres genéticos do sistema sindical brasileiro, o que levou, ao cabo desse processo, à conclusão de que muitos dos dispositivos da CLT teriam sido recepcionados pela Constituição. Assim também interpreta José Rodrigo Rodriguez, ainda que formule conclusões em sentido diverso das nossas:

A decisão do STF não poderia estabelecer, por si mesma, qual o órgão responsável pelo registro sindical, apenas uma lei poderia fazê-lo. Portanto, ao afirmar o poder do Ministério do Trabalho para registrar os sindicatos, incluindo o poder de negar o registro em caso de desrespeito ao princípio da unicidade sindical (que configura desrespeito a pressuposto legal), o STF recepcionou as normas da CLT sobre a matéria, no que forem compatíveis com a Constituição Federal⁹¹⁰.

Verbetes 294 da CLS: “*Si les conditions fixées à l’octroi de l’enregistrement équivalaient à exiger une autorisation préalable des autorités publiques à la constitution ou au fonctionnement d’un syndicat, il y aurait là une incontestable atteinte portée à la convention no 87. Il n’apparaît pas cependant que tel soit le cas quand l’enregistrement des syndicats consiste uniquement en une formalité dont les conditions ne sont pas de nature à mettre en cause les garanties prévues par la convention.*”

BUREAU INTERNATIONAL DU TRAVAIL. *La liberté syndicale. Recueil de décisions et de principes du Comité de la liberté syndicale du Conseil d’administration du BIT*. 5e édition révisée. Genève, Bureau International du Travail, 2006, pp. 62, 65.

⁹⁰⁹ *Idem*, p. 61. Tradução livre do autor. O texto original: “*Une disposition législative prévoyant que le droit d’association est soumis à une autorisation donnée d’une manière purement discrétionnaire par un département ministériel est incompatible avec le principe de la liberté syndicale.*”

⁹¹⁰ RODRIGUEZ, José Rodrigo. *Dogmática da liberdade sindical*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003. p. 387. O autor aponta, expressamente, que teriam sido recepcionados os artigos 516, 517, 518 e 558, da CLT. Nesse aspecto é que divergimos, pois, em nossa opinião, o modelo pós-Constituição deveria preservar o mínimo essencial de dispositivos da CLT.

O que se nota, dessa síntese, é a confirmação da assertiva já desenvolvida anteriormente: o tema do registro sindical – e, por decorrência, da personalidade jurídica sindical – tem sido regulado segundo as perspectivas do ocasional ocupante da pasta ministerial correspondente, e, por vezes, de maneira a inviabilizar o preceito maior constante do texto constitucional, e por um meio instrumental – Instruções Normativas e Portarias – aparentemente impróprio e inadequado, ante a sua natureza.

Tal constatação nos leva, necessariamente, a tecer considerações sobre eventual constitucionalidade ou não dessa prática, indagação que se inicia no plano formal e perpassa para o plano material. Inicialmente, no plano formal, poderia se afirmar que a regulamentação do registro sindical por atos normativos administrativos contrariaria a determinação constitucional de que a questão haveria de ser regulada por *lei*. Em que pese esse termo possa ser compreendido em mais de uma acepção, não temos dúvidas de que, no caso, a referência constitucional dirigiu-se ao seu sentido *estrito ou técnico*, que “indica tão-somente a norma jurídica elaborada pelo Poder Legislativo, por meio de processo adequado”⁹¹¹. Assim, de fato, o tratamento que vem dispensado pelo Ministério do Trabalho estaria fora do padrão exigido pela Constituição para regular o assunto. Afinal, enquanto os estatutos legislativos *primários* são assim designados “por revelarem, imediatamente, o direito positivo e por se bastarem por si mesmas”, os instrumentos *secundários* “consistem em normas subordinadas à lei, em atos de hierarquia inferior à lei, que, às vezes, lhes dá eficácia, pois se reportam, implícita ou explicitamente, a ela (...)”⁹¹². Bem por isso, dentre os instrumentos secundários estão as instruções ministeriais e as portarias, que não se prestam a regulamentar diretamente o exercício de determinados preceitos inscritos na Constituição, senão somente a suplementar essa regulamentação, oriunda de normas legais, em sentido estrito, sobretudo para disciplinar questões *interna corporis* da Administração Pública⁹¹³.

⁹¹¹ DINIZ, Maria Helena. *Compêndio de Introdução à Ciência do Direito*. 5ª. ed. São Paulo: Saraiva, 1993. p. 261. Segundo a autora, as demais acepções são a *amplíssima*, “em que o termo lei é empregado como sinônimo de norma jurídica, incluindo quaisquer normas escritas ou costumeiras” e a *ampla*, na qual é entendida como oriundo do verbo *legere* e, portanto, concebendo-se como lei aquilo que se lê.

⁹¹² *Idem*, *ibidem*, p. 263.

⁹¹³ Ainda segundo o magistério de Maria Helena Diniz, “as instruções ministeriais, previstas na Constituição Federal, art. 87, parágrafo único, II, (são) expedidas pelos Ministros de Estado para promover a execução de leis, decretos e regulamentos atinentes às atividades de sua pasta. (...)” e “as portarias são normas gerais que o órgão superior (desde o Ministério até uma simples repartição pública) edita para serem observadas por seus subalternos. Veiculam comandos administrativos gerais e especiais, servindo ainda para designar funcionários para o exercício de funções menores, para abrir sindicâncias e inaugurar procedimentos administrativos.” *Ibidem*, p. 264.

Por isso, a atuação suplementar do Ministério do Trabalho por meio de atos normativos só seria admissível se houvesse a possibilidade de adoção de uma solução assemelhada àquela traçada no art. 518, par. 2º, da CLT: uma remissão direta da lei reguladora do registro sindical, para que os procedimentos relacionados a esse registro pudessem ser disciplinados pelo Ministério, a fim de permitir que houvesse maior flexibilidade e adaptabilidade às circunstâncias de fato de determinada ocasião. Seria, naturalmente, um caminho muito menos complexo do que a dependência da alteração legislativa, ficando a lei incumbida de traçar as diretrizes gerais do instituto. Todavia, o procedimento adotado, em que as portarias e instruções incidem sem qualquer “intermediação” por uma regulação legislativa, evidencia uma notória impropriedade técnica, capaz de contaminar a constitucionalidade desses atos, com o que concorda José Rodrigo Rodriguez:

As instruções normativas ou portarias não podem disciplinar, sozinhas, o registro sindical. Isso significaria afirmar que esta espécie normativa estaria exercendo a função de decreto autônomo sob o nomen juris de instrução normativa ou portaria (o que contraria frontalmente a Constituição, conforme lição de Maria Sylvia Zanella di Pietro)⁹¹⁴.

No entanto, o mesmo autor propõe uma solução com vistas a afastar essa tese, com a qual não podemos concordar. Segundo escreve,

A solução dogmaticamente mais adequada, neste caso, é considerar recepcionada a disciplina do registro sindical pela CLT, no que não for incompatível com a Constituição, e considerar que as instruções normativas ou as portarias podem apenas, regulamentar a CLT, respeitando suas disposições⁹¹⁵.

Dessa sorte, sustenta exatamente que os atos normativos do Ministério do Trabalho estariam amparados no par. 2º. do art. 518, da CLT, o qual, por sua vez, teria sido recepcionado pela Carta de 1988. Porém, esse dispositivo padece de um defeito de ordem conceitual que o torna completamente inconsonante com o texto constitucional – e, portanto, não permite, sob nosso enfoque, a dita recepção. É que o texto consolidado citado apresenta, como dito, o postulado do *reconhecimento sindical*, ditame completamente afastado pela Constituição ao abolir, na esteira das normas internacionais atinentes ao tema, a necessidade de autorização estatal. O viés afirmado pela CLT afasta-se do mero registro pelo fato de que, no primeiro caso, há verdadeiramente um juízo

⁹¹⁴ RODRIGUEZ, José Rodrigo. *Dogmática da liberdade sindical*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003. p. 393. A obra por ele citada é *Direito Administrativo*, São Paulo: Atlas, 1997.

⁹¹⁵ RODRIGUEZ, José Rodrigo. *Dogmática da liberdade sindical*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003. p. 393.

valorativo que, se elevado à condição de elemento substancial, pode ensejar o encarceramento das iniciativas de organização sindical, a partir dos próprios interessados, fora dos parâmetros já traçados pela Constituição. Os já apontados abusos regulatórios praticados pelo Ministério do Trabalho derivam exatamente dessa percepção interventiva que remanesce por causa do paradoxal modelo construído após 1988. Afirmar-se a sobrevivência desse dispositivo representaria a assinalação definitiva de todo o potencial controlador do Ministério do Trabalho, na contracorrente da valorização da liberdade que se pretendeu adotar, em que pese as deficiências com que isso foi positivado.

Em nosso entender, a prática que se tem adotado desde 1988 é de uma total inadequação formal e metodológica, por emprestar a um agente estatal com atribuições administrativas e passível de influências circunstanciais, o encargo de disciplinar e determinar o exercício de um direito de índole fundamental. Porém, resistimos à conclusão de que ela seria formalmente inconstitucional, mas por formulações diversas, e a fim de evitar que se desenvolva um quadro acentuadamente mais grave, que seria a negação ao exercício da liberdade sindical. É que, para concretizar o mister conferido provisoriamente pelo Supremo Tribunal Federal, não dispõe o Ministério do Trabalho de qualquer instrumental normativo oriundo do poder competente, visto ainda restar um lastimável vazio legal. Sendo assim, para assegurar o pleno exercício do direito de associação sindical, mormente para aquelas entidades que não detinham a personalidade jurídica concedida pelo regime anterior, o órgão executivo assumiu a incumbência de suprir essa importante lacuna, cuja persistência implicaria a impossibilidade de se efetivar um direito assegurado constitucionalmente e que, como já sustentamos, tem natureza de fundamentalidade formal e substancial.

Cabe registrar, na oportunidade, que as autoridades administrativas em matéria trabalhista têm autorização equivalente àquela outorgada aos órgãos da Justiça do Trabalho, em situações de lacuna normativa: pelo que dispõe o art. 8º., da CLT, estão autorizadas a usar os diversos meios de colmatação necessários à efetivação dos ditames estruturais do Direito do Trabalho. Diante da afirmação consolidada na jurisprudência do STF, não parece haver outra alternativa ao Ministério do Trabalho – que se vê diante da inafastabilidade da incumbência do registro – senão a de valer-se

de meios supletivos para o preenchimento da lacuna, adotando, nesse caso, critérios vazados objetivamente em atos de conteúdo normativo.

Nesse sentido, não se pode criticar eventual subjetividade nos critérios eleitos pela autoridade administrativa, ainda que os tenha usado para determinar os pressupostos objetivos do procedimento de registro. É que todo ato de preenchimento de lacunas implica um juízo valorativo por parte de seu operador, que envolve desde a escolha do método até a interpretação de seu cabimento ou não para a adoção com sentido supridor do vazio normativo. A doutrina tenta evitar o “subjetivismo anárquico” que seria traduzido pela total liberdade ao juiz – nos casos de lacuna submetida à jurisdição, naturalmente – na colmatação de lacunas, apontando que os métodos de preenchimento seriam estabelecidos pela própria lei⁹¹⁶. Porém, em se tratando de Direito do Trabalho isso tem, forçosamente, outras dimensões. Por primeiro, o próprio fato de que o uso dos meios supridores de lacunas também é estendido às autoridades administrativas em matéria trabalhista, como estamos a expor. Em segundo lugar, os meios dispostos no art. 8º. da CLT são muito mais amplos do que aqueles indicados no art. 4º. da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, abrangendo, inclusive a equidade e o Direito Comparado. Entendemos, portanto, que se mostra inerente ao processo lógico de suprimento das lacunas normativas trabalhistas, tanto no plano judicial como administrativo, a inserção de percepções próprias do aplicador concreto dessas diretrizes, sem que isso deslegitime o processo de preenchimento lacunar. Mostra-se oportuno pontuar que, o Supremo Tribunal Federal, em um emblemático julgamento, mudou a orientação que vinha adotando, em situações de omissão legislativa: a partir de uma série de precedentes, o Tribunal passou a admitir “soluções normativas” para a decisão judicial como alternativa legítima de tornar a proteção judicial efetiva, em matéria de direitos fundamentais, não mais se limitando a declarar a mora do legislador⁹¹⁷.

Por tais motivos, e considerada a inevitabilidade do registro pelo MTE, temos que a regulação do registro sindical por instruções e portarias administrativas, ainda que não revele um

⁹¹⁶ Nesse sentido, a já citada obra de Diniz de onde foi colhida a expressão em destaque. (DINIZ, Maria Helena. *Compêndio de Introdução à Ciência do Direito*. 5ª. ed. São Paulo: Saraiva, 1993. p. 409).

⁹¹⁷ Referimo-nos ao julgamento proferido no MI 708, em 25-10-2007, pelo Plenário do STF, cujo relator foi o Ministro Gilmar Mendes, envolvendo o exercício do direito de greve dos servidores. Na decisão, são citados diversos precedentes no mesmo sentido.

modelo ideal, não pode ser tida como formalmente inconstitucional, eis que o fundamento para a normatização supletiva seria o oferecimento de meios de efetivação de direito consagrado no próprio texto constitucional. No entanto, pelo que temos observado, a sucessiva regulação do procedimento de registro sindical pelo Ministério do Trabalho tem produzido algumas normas que padecem de inconstitucionalidade material, visto que invasivas da prerrogativa exclusiva dos sujeitos das relações de trabalho, de estabelecer a forma como pretender se organizar associativamente. Para essa conclusão, vale retomarmos o ponto de partida do reconhecimento da pertinência do registro como requisito da concessão da personalidade jurídica sindical, que é a necessidade de se controlar e garantir a prevalência do princípio da unicidade. Isso representa, portanto, que os procedimentos que devem ser disciplinados em qualquer ato normativo que vise regulamentar o assunto têm que ter como foco principal esse aspecto, sem descuidar do preceito geral a que ele está relacionado: o da liberdade sindical. Em outras palavras, e na esteira das citadas deliberações do Comitê de Liberdade Sindical, a simples exigência de registro da entidade sindical não implica violação da liberdade sindical; no entanto, a criação de exaustivas condições a serem preenchidas e que, principalmente, permitam a prática discricionária na “concessão” do registro mostram-se materialmente incompatíveis com os preceitos fundantes retro narrados.

Mas, a despeito dessas inconsistências, já exaustivamente exploradas no item anterior, o que se tem notado é uma grande condescendência do Poder Judiciário com as investidas regulatórias do Ministério do Trabalho, mormente no período em que a competência para solucionar os conflitos dessa natureza era da Justiça Comum⁹¹⁸, inclusive em aspectos claramente limitadores da liberdade sindical. Com amparo em decisões oriundas do STF, o referencial jurisprudencial não somente legitimou a maior parte das práticas que entendemos materialmente inconstitucionais como também serviu de parâmetro para a sua intensificação. Um exemplo desse efeito circular nota com relação ao desmembramento e à dissociação de entidades sindicais, cujos pedidos eram apreciados pela Comissão do Enquadramento Sindical até 1988. Como não foram oferecidos instrumentos concretos de definição legal das suas possibilidades após a extinção da CES, a jurisprudência passou a estabelecer os critérios para o preenchimento desses conceitos, até que esses institutos foram absorvidos pela Portaria 326/13, que passou a ser o instrumento regulador do assunto. De outra parte, o vazio normativo deixou o sistema sindical brasileiro sem alternativas objetivas para a

⁹¹⁸ O que ocorria até a promulgação da Emenda Constituição no. 45/2004.

absorção de novas atividades profissionais e econômicas, não previstas no sistema de enquadramento sindical estruturado pela CLT, o mesmo ocorrendo com relação às categorias diferenciadas. Sem a possibilidade de seu reconhecimento pelo órgão administrativo originário, essas determinações foram sendo supridas a partir da provocação ao Poder Judiciário diante dos conflitos entre as entidades postulantes dessa mesma representação, quando coincidentes seja na categoria, seja na base territorial.

Dessa maneira, é forçoso concluir que a permanência de parte substancial da estrutura corporativa no sistema sindical brasileiro, a despeito da constante alteração de sua conformação político-jurídica, já explorada no capítulo anterior, resultou na transferência integral desse embate para o plano judicial, incumbindo aos órgãos da justiça a definição de outorga da representação formal dos trabalhadores e empregadores no plano sindical. O Judiciário tornou-se, com isso, a instância definidora da representação sindical, mediante a análise dos conflitos instalados entre os postulantes dessa prerrogativa que, como vimos, é tida como elemento essencial para o exercício das mais pequenas atividades inerentes aos sindicatos.

Cumprir notar que, da mesma maneira, não se vislumbrou no desenvolvimento das relações sindicais pós-Constituinte qualquer preocupação efetiva na construção de mecanismos autocompositivos para a solução desses conflitos. Consoante já fora explorado no capítulo anterior, a organização sindical que se conformou desde o processo de transição democrática adotou caminhos diferentes no decorrer da redemocratização, o que se delineou pela criação de diversas centrais sindicais, com perfis ideológicos bem distintos, de forma que as possibilidades de diálogo institucional entre as entidades foi historicamente interditado pelas divergências táticas e estratégicas assumidas em cada momento de sua existência, sem contar os interesses orgânicos defendidos por cada um dos segmentos da organização sindical, sobretudo a operária, principalmente após a lei 11.648/2008.

É certo que o Ministério do Trabalho vem estabelecendo, desde a Portaria 343/2000, a possibilidade de uma solução não jurisdicional para os conflitos intersindicais, por intermédio do

que fora originariamente nominado de *processo de autocomposição*. Todavia, a figura preconizada nessa portaria e na de no. 186/2008 não representava exatamente um mecanismo autocompositivo, mas sim “uma modalidade de mediação pública, tal como as ‘mesas-redondas’”, na qual “o Poder Público participa ativamente do processo, por meio da mesma autoridade que tomará uma decisão sobre o registro em litígio, estabelecendo, portanto, mais um mecanismo heterônomo de resolução de controvérsias”⁹¹⁹ (grifos do autor). Isso se conclui porque o processo de solução do conflito sob essa designação pressupunha a intermediação de um agente do Ministério do Trabalho como vetor na solução dessa controvérsia, e não seria um ato de exclusiva participação dos interessados, a ponto de se qualificar da forma como pretendida pelos atos normativos. Não foi por outro motivo que a Portaria 326/13 reconfigurou o instituto, tratando-o, corretamente, como mediação, na forma do seu art. 22⁹²⁰. O fato é que, se a autocomposição seria uma medida pertinente, porque permitiria o estabelecimento de formas democráticas de convivência sindical, ainda que em desacordo com o paradigma estabelecido pelo MTE, a presença de um agente estatal como intermediário conferiria ao ato um grau de oficialismo que poderia esbarrar nos preceitos vedadores da intervenção ou interferência institucional na atividade sindical⁹²¹.

Mesmo com o enquadramento jurídico mais apropriado oferecido pela portaria atual – mediação – não podemos deixar de afirmar que validade efetiva desse processo estará sempre condicionada à adoção de solução estritamente conforme a vontade das partes, apesar da intermediação oficial. Essa conclusão pressupõe a ausência de formulação de qualquer juízo valorativo por parte do mediador, que não poderia usar referenciais objetivos ou subjetivos para nortear a admissibilidade ou não desse acordo. No entanto, como os “poderes” conferidos ao mediador não são limitados objetivamente, nada impede que sua condução do processo de intermediação use como referenciais exatamente os mesmos postulados inscritos na Portaria que,

⁹¹⁹ SILVA, Sayonara Grillo Coutinho Leonardo da. O reconhecimento das centrais sindicais e a criação de sindicatos no Brasil: antes e depois da Constituição de 1988. In HORN, Carlos Henrique; SILVA, Sayonara Grillo Coutinho Leonardo da (orgs.). *Ensaio sobre sindicatos e reforma sindical no Brasil*. São Paulo: LTr, 2009. p. 49.

⁹²⁰ Art. 22 da Portaria 326/13: “Para os fins desta Portaria, considera-se mediação o procedimento destinado à solução dos conflitos de representação sindical, com o auxílio de um servidor, que funcionará como mediador, para coordenar as reuniões e discussões entre os interessados, buscando solução livremente acordada pelas partes.”

⁹²¹ É também a opinião de Silva ainda analisando a questão sob o prisma da Portaria 186/08: “Difícil não estabelecer uma simetria entre tal participação ativa com interferência na vida sindical, vedada expressamente pela Constituição Federal, embora em tese não nos pareça inconstitucional o simples estabelecimento de mecanismos extrajudiciais de composição.” (SILVA, Sayonara Grillo Coutinho Leonardo da. O reconhecimento das centrais sindicais e a criação de sindicatos no Brasil: antes e depois da Constituição de 1988. In HORN, Carlos Henrique; SILVA, Sayonara Grillo Coutinho Leonardo da (orgs.). *Ensaio sobre sindicatos e reforma sindical no Brasil*. São Paulo: LTr, 2009. p. 49).

como já assinalamos, compreendemos como castradores do pleno exercício da liberdade associativa, no plano sindical. Conquanto não exista previsão de “homologação” do acordo porventura formulado no processo de mediação, a participação obrigatória de um servidor do MTE como mediador induz à possibilidade de que ele projete para a mesa de negociações os requisitos traçados pelo ato normativo para o deferimento do registro sindical, o que desnatura por completo o caráter autônomo dessa composição⁹²².

O certo é que, a par da possibilidade de composição dos conflitos a partir do interesse dos envolvidos, a dimensão regulatória do registro sindical – repita-se, de caráter nitidamente oficialista – não permitiu que as soluções autônomas fossem mais amplamente disseminadas. O formato assumido a partir da portaria 186, pelo qual o pedido de registro sindical poderia ser arquivado mesmo sem qualquer impugnação – pelo simples fato de não se enquadrar nos parâmetros por ela fixados – interditou os espaços para a articulação política entre duas entidades sindicais coincidentes, quando quisessem conviver harmonicamente, ainda que ao arrepio do modelo institucional⁹²³. Como vimos, a falta do registro formal do sindicato inviabiliza não apenas sua existência jurídica para fins de obtenção das prerrogativas sindicais mas também impossibilita sua atuação processual na defesa de interesses próprios ou dos seus filiados, inclusive a própria discussão sobre a representação formal da categoria. Dessa sorte, porque dependente a sobrevivência jurídica do sindicato do ato de concessão de sua personalidade pelo MTE, em casos de controvérsia sobre a legitimidade da representação sindical, as duas únicas alternativas possíveis para sua solução passam, necessariamente, pelo juízo analítico feito por uma autoridade estatal, seja do Poder Executivo, seja do Poder Judiciário. Como os atos administrativos também estão sujeitos

⁹²² Ainda que produzido muito antes da criação dessa solução, em texto de julho de 1990, Freitas Jr. já alertava que “a simples existência de exigências legais nesta direção funciona como baliza para as práticas associativas, descaracterizando a pretensa espontaneidade e desnaturando o caráter supostamente autônomo da opção. Neste caso, embora a solução heterônoma não se manifeste explicitamente, a sua possibilidade confere significado heterônomo à opção dos interessados que passam a fazer do cumprimento à imposição legal o critério da unificação”. (FREITAS JR., Antonio Rodrigues de. Controle jurisdicional do sindicato único. In *Revista LTr* 54-7, julho de 1990, p. 847. p. 844).

⁹²³ Nos dizeres de Silva, “Esta regra obsta que duas entidades coincidentes no todo ou em parte possam optar politicamente por estabelecer uma convivência plural em regime de liberdade sindical, prática comum no sindicalismo do setor público, estruturado após a Constituição de 1988 e pode significar o fechamento de válvulas de escape que permitiam estruturas mais autônomas de parcela do sindicalismo brasileiro”. (SILVA, Sayonara Grillo Coutinho Leonardo da. O reconhecimento das centrais sindicais e a criação de sindicatos no Brasil: antes e depois da Constituição de 1988. In HORN, Carlos Henrique; SILVA, Sayonara Grillo Coutinho Leonardo da (orgs.). *Ensaio sobre sindicatos e reforma sindical no Brasil*. São Paulo: LTr, 2009. p. 46).

ao controle jurisdicional, desde a promulgação da Constituição de 1988, “o Judiciário permaneceria como espaço institucional privilegiado para a resolução dos conflitos intersindicais”⁹²⁴.

A questão fundamental que se coloca a partir desse diagnóstico envolve a análise sobre a pertinência ou não da existência de um controle de índole judicial sobre as entidades sindicais, envolvendo atos de concessão de sua personalidade jurídica e o alcance se sua representação formal. Em uma percepção preliminar, parece evidente que a persistência de um modelo que privilegie a solução heterônoma dos conflitos de representação sindical, notadamente pela atuação de organismos estatais, vai de encontro aos parâmetros de liberdade sindical definidos pelas normas internacionais do trabalho. Afinal, uma organização sindical autêntica pressupõe a concepção de sindicato como uma exteriorização do poder autônomo dos grupos sociais, os quais devem ter as prerrogativas de definir a forma como querem se associar para a defesa de seus interesses, sem depender de qualquer análise valorativa por agentes externos a esses grupos. A indispensável autonomia no exercício de seu papel institucional só se aperfeiçoa quando o sindicato se constitui a partir do liame formado espontaneamente entre seus integrantes, o que é um fator substancial na qualificação da sua representatividade. Daí porque qualquer modalidade de intervenção do Estado tende, mesmo em períodos democráticos, a ser nociva para a formação e para o desenvolvimento do movimento sindical. Nesse contexto, enquanto gênero, o controle administrativo e o controle jurisdicional se equivalem, como demonstra Freitas Jr.:

(...) entre as modalidades de poder de controle sobressaem, quanto ao Poder Público titulado para o seu exercício o controle administrativo (quando conferido ao Poder Executivo), e o controle jurisdicional (quando conferido exclusivamente ao Poder Judiciário), de modo que, enquanto modalidades ou espécies do gênero próximo controle, apresentam-se intercambiáveis enquanto manifestação de controle estatal (...) ⁹²⁵.

No entanto, é forçoso que se reconheça que o controle jurisdicional tende a produzir efeitos menos danosos à organização sindical que o controle exercido pelo Poder Executivo, como vigorava plenamente até 1988. Em primeiro lugar, essa modalidade de controle é uma decorrência

⁹²⁴ SILVA, Sayonara Grillo Coutinho Leonardo da. O reconhecimento das centrais sindicais e a criação de sindicatos no Brasil: antes e depois da Constituição de 1988. In HORN, Carlos Henrique; SILVA, Sayonara Grillo Coutinho Leonardo da (orgs.). *Ensaio sobre sindicatos e reforma sindical no Brasil*. São Paulo: LTr, 2009. p. 45).

⁹²⁵ FREITAS JR., Antonio Rodrigues de. Controle jurisdicional do sindicato único. In *Revista LTr* 54-7, julho de 1990, p. 845.

imediate do *princípio da inafastabilidade da jurisdição*, compreendido como uma das garantias fundamentais não somente pela Constituição brasileira, mas também presente nos principais instrumentos internacionais de proteção aos direitos humanos⁹²⁶, e que assegura a todo cidadão a tutela jurisdicional face a qualquer lesão de direito ou conflito de interesses. Dada a natureza dessa garantia, não se afigura razoável sequer supor que as atividades oriundas da organização sindical estariam à margem desse controle visto que o postulado da autonomia não assegura aos sindicatos que parem acima dos interesses dos demais segmentos da sociedade⁹²⁷. De outra parte, é igualmente oportuno se considerar que, diante da teoria constitucional contemporânea, o direito à tutela jurisdicional tem uma dimensão mais ampla, que abarca não somente o direito de se levar materialmente o conflito à apreciação judicial, mas compreende também outros atributos, igualmente inscritos no rol das garantias fundamentais. Não por outras razões, a Constituição Portuguesa, que se afigura como um dos principais exemplares dessa vertente do constitucionalismo, teve seu artigo 20 alterado para substituir a expressão *princípio do acesso ao direito e aos tribunais* por *direito à tutela jurisdicional efetiva*, o qual visa, conforme Canotilho, “não apenas garantir o acesso aos tribunais mas sim e principalmente possibilitar aos cidadãos a defesa de direitos e interesses legalmente protegidos através de um acto de jurisdictio”⁹²⁸. Nesse sentido, explica o doutrinador português,

(...) o direito de acesso aos tribunais reconduz-se fundamentalmente ao direito a uma solução jurídica de actos e relações jurídicas controvertidas, a que se deve chegar um prazo razoável e com garantias de imparcialidade e independência possibilitando-se, designadamente, um correcto funcionamento das regras do contraditório, em termos de cada uma das partes poder deduzir as suas razões (de facto e de direito), oferecer as suas provas, controlar as provas do adversário e discreter sobre o valor e resultado de causas e outras”⁹²⁹.

Dessa maneira, a despeito de configurar uma forma de controle estatal sobre a atividade sindical, a transposição dos conflitos sobre a personalidade jurídica dos sindicatos para o plano do

⁹²⁶ Art. VIII da Declaração Universal dos Direitos Humanos; art. 2º., parágrafo 3º. do Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos e art. 5º., XXXV, da Constituição Federal. O tema é tratado na doutrina sob diversas designações, além da que fora enunciada no texto, como “acesso à justiça”, “acesso aos tribunais” ou “direito à tutela jurisdicional”, sendo que todas têm o mesmo sentido.

⁹²⁷ A experiência brasileira de afronta a esse princípio é, ainda, moldada pelas práticas advindas de Atos Institucionais dos governos militares (1964-1985) que, dentre outras medidas, suprimiram a apreciação judicial dessas condutas.

⁹²⁸ CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*. 7a. ed. Lisboa: Almedina, 2003. p. 433.

⁹²⁹ *Idem*.

Poder Judiciário pode consubstanciar uma forma mais democrática de se enfrentar a questão, desde que sejam plenamente compreendidas as dimensões do acesso à justiça em sua plenitude, inclusive a solução em prazo razoável, na esteira do inciso LXXVIII do art. 5º. da Constituição Federal. O que parece notadamente imprópria é a ampliação do controle administrativo, mormente da forma como procederam as portarias produzidas a partir de 2008 pelo Ministério do Trabalho. Qualquer outra solução, que não dependesse da participação efetiva do Estado, por qualquer de suas vias, só poderia ser implantada se houvesse uma mudança na concepção social sobre o sindicato, o que parece cada vez mais distante. Conforme já fora explorado anteriormente, o ponto de partida desse fenômeno é a preservação da unicidade impositiva e da contribuição compulsória, que justificam a instrumentalização institucional de mecanismos de aperfeiçoamento do controle da atividade sindical. Como esses elementos estão geneticamente inscritos no modelo sindical brasileiro, a trilha judicial se apresenta como a mais apta a não provocar a inviabilização da atividade sindical a pretexto do exercício desse controle, mormente se se realizar *a posteriori*. O problema é que, no curso dos anos em que esse controle se instituiu como via preferencial para a solução dos conflitos de representação sindical, o perfil da jurisprudência foi se tornando cada vez mais conservador, a ponto de, como já dissemos, referendar a convalidação dos preceitos corporativos instalados no superado texto da CLT sobre a organização sindical.

Esse traço da jurisprudência tradicional no enfrentamento das questões relacionadas à personalidade jurídica sindical frustrou, ao menos nesse particular, as expectativas nutridas a partir da Carta de 1988. Como explica Luís Roberto Barroso,

Recuperadas as liberdades democráticas e as garantias da magistratura, juízes e tribunais deixaram de ser um departamento técnico especializado e passaram a desempenhar um papel político, dividindo espaço com o Legislativo e o Executivo. Tal circunstância acarretou uma modificação substantiva na relação da sociedade com as instituições judiciais, impondo reformas estruturais e suscitando questões complexas acerca da extensão dos seus poderes⁹³⁰.

Eis aí o grande desafio que se oferece à Justiça do Trabalho a partir da Emenda Constitucional 45, de 2004. Ao receber, no contexto da ampliação de sua competência, a atribuição de solucionar os conflitos de representação sindical, o Judiciário trabalhista obteve também a

⁹³⁰ BARROSO, Luís Roberto. *Curso de Direito Constitucional Contemporâneo*. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 383.

missão de resgatar aquela expectativa simbólica que os juízes e tribunais adquiriram com a redemocratização constitucional. Mas esse mister só será alcançado na medida em que as decisões judiciais estiverem verdadeiramente fundadas nas diretrizes da liberdade sindical.

Capítulo 5 - Contribuições para uma jurisprudência transformadora no julgamento dos conflitos intersindicais

A justiça é o pão do povo.
Às vezes bastante, às vezes pouca.
Às vezes de gosto bom, às vezes de gosto ruim.
Quando o pão é pouco, há fome.
Quando o pão é ruim, há descontentamento.
Bertold Brecht

5.1 Os conflitos intersindicais de representação e a jurisprudência conservadora: reflexos adversos da representação sindical artificial

Conforme situamos no final do capítulo 4, a ausência de regulamentação legal do registro sindical constitucionalmente exigido transportou para a arena judiciária os debates a respeito da personalidade jurídica sindical, dos quais não se ocupava no regime pré-constitucional, ante suas características⁹³¹. Com as diretrizes lavradas na Carta, o Poder Judiciário foi inicialmente provocado para suprir a lacuna a respeito do órgão competente para o processamento do registro, provocando a edição sucessiva de atos normativos pelo Ministério do Trabalho para discipliná-la. A partir de então, as ações judiciais se voltaram para aspectos pontuais de cada uma dessas regulamentações, ora debatidas no plano genérico, ora tratando de situações específicas de deferimento ou indeferimento dos pedidos de registro.

De outra parte, uma vez estabilizada a discussão sobre a competência para o registro, a definição ministerial dos critérios para obtenção, manutenção ou cancelamento das averbações resultou na necessidade de uma análise concreta de situações em que se evidenciaram conflitos de interesses relacionados à representação sindical. Surge, assim, uma categoria de litígios no plano jurisdicional que podem ser catalogados genericamente como *conflitos intersindicais de representação*, designação que indica precisamente as situações nas quais duas ou mais entidades

⁹³¹ Conforme já explicitado, até a CF/1988 essas decisões eram de atribuição do Ministro do Trabalho, com um alto grau de discricionariedade, a partir de proposições da Comissão do Enquadramento Sindical, havendo pouco ou quase nenhum espaço para questionamento judicial desse ato.

sindicais demandam a prerrogativa de representar exclusivamente sua classe, instrumentalizada pelo seu registro como *sindicato institucionalmente reconhecido*. Na esteira do que já fora exposto, a existência do registro formal do sindicato é elemento indispensável para que este possa exercer as prerrogativas próprias da instituição que envolve, além do monopólio da representação, o monopólio da negociação coletiva, o recebimento das contribuições compulsórias e, ainda, a proteção aos dirigentes associativos⁹³².

Na lógica construída no sistema da unicidade, não é possível haver mais de um sindicato registrado representando a mesma categoria em base territorial idêntica, de forma que, quaisquer decisões proferidas pela autoridade administrativa, sejam de concessão ou de indeferimento do pedido de registro, poderão suscitar disputas judiciais entre as entidades postulantes da mesma representação. Registre-se, como já visto no capítulo anterior, que de acordo com o texto normativo vigente em cada ocasião, o Ministério adotava uma posição distinta, ora concedendo o registro mesmo diante de impugnações ao pedido ora não o concedendo; em outros momentos averbando o pedido para fins de precedência e, em dadas oportunidades, até mesmo arquivando liminarmente a postulação. Ressalte-se, ainda, que além dessas ações envolvendo entidades sindicais, o ato de concessão ou não do registro estaria sujeito à impetração do Mandado de Segurança, quando preenchidos os pressupostos deste.

O certo é que as portarias e instruções normativas que regulamentaram o registro sindical ao cabo desses vinte e cinco anos invariavelmente permitiram que houvesse impugnação administrativa do pedido de registro, fato esse que resultava em providências específicas por parte da autoridade (concessão ou não do registro, ou mera averbação do pedido). De forma geral, a impugnação administrativa tem uma função política significativa – pois revela imediatamente a insurgência da entidade que estaria prestes a ter atingida sua categoria ou base territorial – e, a depender do texto vigente, uma função também jurídica: sob a regulação de determinados atos, o fato de haver impugnações formalmente válidas impedia a concessão do registro até a sua solução final. Naturalmente essa medida é de suma relevância visto que o fato de um sindicato possuir o registro formal o qualifica para as prerrogativas sindicais, permitindo a adoção de práticas que,

⁹³² Consoante já apresentado no capítulo 04, a jurisprudência majoritária não considera detentores da garantia de emprego do art. 8º., VIII da Constituição os dirigentes de sindicatos não registrados perante o MTE.

posteriormente, poderiam ser irreversíveis⁹³³. Todavia, há que se considerar que, por força do disposto no art. 5º. XXXV da Constituição, as demandas judiciais incidentes sobre a representação sindical nunca dependeram da existência prévia de impugnação administrativa, podendo ser manejadas diretamente pela parte interessada, inclusive com providências acautelatórias obstaculizadoras do registro⁹³⁴. Por outro lado, os próprios atos normativos que trataram do tema remeteram as discussões sobre a representação ao Poder Judiciário, no caso de ter sido exercido o direito de impugnação⁹³⁵.

Desse plano, tem-se que o controle jurisdicional da representação sindical se estabeleceu sob as mais diversas modalidades, mas que podem ser agrupadas em duas formas substanciais: antecipada ou apriorística e *a posteriori*, considerado o momento de realização da intervenção judicial na questão, com relação à existência ou não do registro sindical. Em trabalho publicado em 1990, Freitas Jr.⁹³⁶ procurou identificar, de forma exemplificativa, as situações nas quais esse controle seria realizado, igualmente partindo desses dois planos:

⁹³³ Um sindicato registrado, como dito, poderá receber as contribuições compulsórias, promover negociações coletivas e até mesmo manejar dissídios coletivos em favor de seus representados. Caso venha a sofrer o cancelamento posterior do registro, esses atos já terão produzido efeitos jurídicos que podem ser impassíveis de correção posterior. Daí porque a importância, para o impugnante, de se ter o pedido de registro obstaculizado até a solução definitiva a respeito do conflito.

⁹³⁴ Nesse sentido, diz Sayonara Silva que “as impugnações judiciais podem ocorrer por meio de ações preventivas ou anulatórias e independem de prévia impugnação no âmbito ministerial. Enquanto as ações preventivas objetivam evitar a concessão do registro, as ações anulatórias visam a declaração da nulidade dos registros porventura deferidos” (SILVA, Sayonara Grillo Coutinho Leonardo da. *Relações coletivas de trabalho: Configurações institucionais do Brasil Contemporâneo*. São Paulo: LTr, 2008. p. 44, nota 46).

⁹³⁵ A propósito, vide capítulo 4, no qual analisamos detidamente cada um dos atos normativos do Ministério do Trabalho sobre o assunto, explicitando as disposições que remetiam à solução dos conflitos ao Poder Judiciário.

⁹³⁶ FREITAS JR., Antonio Rodrigues de. Controle jurisdicional do sindicato único. In *Revista LTr* 54-7, julho de 1990. p. 846.

Quadro 2: Espécies de controle judicial dos atos de registro sindical

	<i>Constitutivo</i>	<i>Operativo</i>
Antecipado	Decisões constitutivas quanto à configuração de novas categorias profissionais e econômicas;	Decisões declaratórias preparatórias quanto ao alcance da representação sindical, em matéria de legitimação para a propositura de Dissídio Coletivo ou representação administrativa;
	Decisões declaratórias quanto à inserção de grupos, profissionais e econômicos, em categorias ou conjuntos de categorias, com respectivos desdobramentos para a destinação de contribuições compulsórias;	
	Decisões proferidas em ação para registro de entidades sindicais;	
A posteriori	Decisões declaratórias de nulidade ou constitutivas (negativas) de anulação, quanto a procedimentos internos, entre os grupos interessados, para a determinação dos limites geográficos máximos da base territorial correspondente.	Declaratórias incidentais em Dissídio Coletivo quanto à legitimação para figurar como representante de determinados grupos, profissionais e econômicos, e correspondentes desdobramentos de natureza saneadora alusivos à determinação subjetivo-formal da lide e da eficácia subjetiva da sentença.
	Decisões constitutivas (negativas) quanto à revisão dos limites funcionais das categorias já configuradas;	
	Decisões declaratórias quanto à natureza não sindical (e consequente recusa do direito ao uso do nome sindicato), dos organismos constituídos em desatenção aos limites do art. 8, II, da CF/1988;	
	Decisões condenatórias quanto ao recolhimento e/ou destinação das contribuições compulsórias;	

Na ocasião, o autor ponderou que o rol não seria exaustivo, mas poderia “contribuir para uma visão panorâmica das áreas de disputa judicial que tenderão a ser mais frequentes”⁹³⁷. De fato, duas décadas depois, não há elementos que infirmem sua previsão, pois o que vimos nesse trajeto histórico foi uma disseminação muito ampla de conflitos sob tal designação, dentre os quais se destacaram justamente as figuras por ele assinaladas no texto⁹³⁸. Essa disseminação de conflitos se

⁹³⁷ FREITAS JR., Antonio Rodrigues de. Controle jurisdicional do sindicato único. In *Revista LTr* 54-7, julho de 1990. p. 846.

⁹³⁸ Vale acrescentar, ainda, pela notável relevância estatística, que são incontáveis as ações judiciais nas quais a questão da representação sindical se debate de forma incidental, seja em discussões sobre a titularidade do recebimento da contribuição compulsória, seja em casos de reconhecimento ou não da garantia de emprego ao dirigente sindical. No primeiro caso, tem-se a situação típica na qual um sindicato de trabalhadores move reclamação trabalhista em face de determinado empregador, cobrando contribuições não recolhidas, que teriam sido destinadas a outro sindicato. Em tal situação, na qual pode haver até mesmo a denúncia da lide do sindicato que recebeu as contribuições, haverá necessariamente uma discussão, em caráter prejudicial e incidental, sobre qual das entidades representa juridicamente a categoria dos trabalhadores daquela empresa. Já o segundo tipo de conflito se apresenta em reclamação movida por trabalhador despedido que exerce cargo de dirigente sindical em determinada entidade, que não é reconhecida pelo empregador como representante da categoria daquele empregado ou porque não detém registro formal. Da mesma sorte,

deu de forma proporcional à intensidade com a qual os trabalhadores, principalmente, procuraram romper as barreiras da representação sindical estática oferecidas pelo regime anterior, como explicita Sayonara Grillo Coutinho Leonardo da Silva:

As contenções normativas constitucionais não deram conta de represar a criação de novos sindicatos, em face das demandas que impulsionavam por mudanças nas entidades existentes. A imperiosa necessidade de inúmeros agrupamentos de trabalhadores de integrarem organizações mais representativas do que seus sindicatos; o legítimo processo de disputa político-ideológica que culminaria na divisão do sindicalismo brasileiro em centrais sindicais distintas que estavam em fase de crescimento e/ou consolidação; o desenvolvimento econômico e tecnológico que propiciou o surgimento de novos setores produtivos e profissões (...) impulsionavam para romper o monopólio dos sindicatos constituídos dentro de um planejamento estatal, que pretendia abranger a totalidade das relações econômicas e profissões existentes⁹³⁹.

Paradoxalmente, portanto, a fixação da unicidade no plano constitucional não foi suficiente para sustentar aquele que seria seu principal objetivo, desde a instituição desse parâmetro pelas mãos do Estado corporativo. O instável modelo sindical brasileiro favoreceu a disseminação de sindicatos de forma totalmente incompatível com as necessidades do mercado de trabalho nacional. É certo que a expansão sindical se tornou mais visível nos períodos de maior afrouxamento nos requisitos de constituição e de registro sindical previstos nos atos normativos do Ministério do Trabalho. Como exposto anteriormente, tirante o período de vigência da Instrução Normativa 03/94 (agosto de 1994 a julho de 1997), os demais atos regulatórios tinham franca permissividade na criação de entidades sindicais, vez que a postura ministerial era substancialmente abstencionista. Isso se reproduziu nos anos 2000 de forma quase integral, pois a Portaria 343 também tinha o mesmo viés, cessando somente a partir de 2006, quando foram retomadas práticas interventivas no processo de registro⁹⁴⁰. Portanto, parece natural que a distensão no controle do registro sindical tenha resultado na ampliação desmesurada de sindicatos, a ponto de permitir que, em uma década,

ainda que a questão de fundo não seja a representação, e nem tampouco se tenha nos polos da ação qualquer entidade sindical, o embate prejudicial perpassa pela análise da representação sindical da categoria do reclamante. Isso pode ocorrer em casos como aquele retratado na Súmula 369, III, do TST (“O empregado de categoria diferenciada eleito dirigente sindical só goza de estabilidade se exercer na empresa atividade pertinente à categoria profissional do sindicato para o qual foi eleito dirigente.”)

⁹³⁹ SILVA, Sayonara Grillo Coutinho Leonardo da. *Relações coletivas de trabalho: Configurações institucionais do Brasil Contemporâneo*. São Paulo: LTr, 2008. p. 29.

⁹⁴⁰ A Portaria 200, de 2006, alterou o texto da Portaria 343, e trouxe alguns elementos intervencionistas não presentes no texto original, que apenas contemplava a necessidade de observância do conceito consolidado de categoria. Já em 2008, a portaria 186 revogou aquela, restaurando por completo o padrão interventivo, como explicitado no quarto capítulo.

houvesse incremento de mais de 60% na quantidade de sindicatos registrados⁹⁴¹. Por esse motivo, em texto de 2003, mas ainda fundado em dados da década anterior, Adalberto Cardoso fez o seguinte diagnóstico:

Em terceiro lugar, e avançando um pouco no que se acaba de dizer, o Estado liberou as amarras que atavam a ele o sindicalismo, impedindo que operassem, na prática, os mecanismos que tornavam a organização sindical dependente dos humores da política. Refiro-me à revogação dos preceitos legais que davam ao Ministério do Trabalho o poder de registrar e reconhecer os sindicatos, de regular seus estatutos, fiscalizar suas contas e intervir nas eleições sindicais, mecanismos usados sem peias nos mais diferentes momentos da vida política brasileira até 1988. Ora, a liberação do controle político deu-se paralelamente à manutenção do poder dos sindicatos de arrecadar impostos como se fossem agências estatais, e dispor desses impostos sem prestar contas de qualquer natureza a qualquer poder público. O que se fez foi, precisamente, desregular a competição entre as elites sindicais e lideranças trabalhistas, liberadas para fundar sindicatos a se livre-arbítrio aproveitando-se dos interstícios e silêncios da CLT, e tendo para tal o poder de taxar aqueles que supostamente representam. A consequência foi a fragmentação sem precedentes do sindicalismo no país, que chegou ao final da década de 1990 com mais de 20 mil instituições reconhecidas ou em processo de reconhecimento. Ou seja, a estrutura sindical corporativa, que garantiu a rápida reestruturação do sindicalismo em nível nacional nos anos 1980, revelou-se um Frankenstein incontrolável na década seguinte, já que permitiu a fragmentação de bases sindicais antes solidamente protegidas por lei⁹⁴².

As discussões do Fórum Nacional do Trabalho também levaram à conclusão de que “a tentativa expressa de conciliar princípios da liberdade sindical com a unicidade sindical revelou-se contraditória”, com a preservação do sistema confederativo oficial e sua convivência com as centrais sindicais, então caracterizadas como entidades civis, sem características sindicais. De outra parte, a subsistência do sindicato único não impediu a pulverização de entidades sindicais, “com o registro de novos sindicatos, o desmembramento de categorias e o aparecimento de inúmeros ‘sindicatos de carimbo’” (grifo do autor), fato que trouxe consigo “o enfraquecimento da representação de trabalhadores e de empregadores”. Conclui-se, com isso, a ocorrência de um “certo artificialismo na vida sindical brasileira”, o que demanda “a necessidade de superar o atual modelo de organização sindical, há muitos anos criticado por sua origem autoritária e

⁹⁴¹ Conforme pesquisa do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística, o número de sindicatos brasileiros variou de 9.118 para 9.120 entre 1987 e 1988; saltou para 10.075 em 1990; e chegando 15.961 em 2001. Fonte: IBGE. Serviço de Estatística da Previdência e Trabalho; Centro de Documentação e Informática do Ministério do Trabalho e Previdência Social. Dados extraídos de: Estatísticas do século XX. Rio de Janeiro: IBGE, 2007. Diversas tabelas; IBGE, Pesquisa Sindical 1987/2001. Disponível em <<http://seriesestatisticas.ibge.gov.br/series.aspx?vcodigo=FDT001&t=sindicatos-existentis>>. Acesso em 13/10/2013.

⁹⁴² CARDOSO, Adalberto Moreira. Os sindicatos e a segurança socioeconômica no Brasil. In SANTANA, Marco Aurélio (org.); RAMALHO, José Ricardo (org.). *Além da Fábrica – trabalhadores, sindicatos e a nova questão social*. São Paulo: Boitempo, 2003. pp. 262-263.

corporativista, por sua baixa representatividade e por ser pouco permeável ao controle social”⁹⁴³. Dessa forma, a unicidade impositiva não conseguiu, sequer artificialmente, produzir o imprescindível senso de unidade de ação, tão característico dos padrões em que ela se estabelece espontaneamente, como também opina Sayonara Silva:

A unicidade sindical é, pois, um exemplo de regra jurídica que em sua concretização pode levar a resultados diversos do que pretendeu originalmente; estão dados os marcos de eficácia da norma constitucional que exige unidade e de uma regulação que pretende impor a unidade organizativa de agentes políticos em um mundo fragmentado, através da norma jurídica. As discussões sobre desmembramento e limites de categorias e a importância que definições sobre o que seja identidade, conexidade e similaridade adquiriram para o processo de criação de novos sindicatos é uma prova de que assistimos ao fracasso do projeto da unicidade⁹⁴⁴.

Essas inferências são irrefutáveis e podem explicar, em boa medida, a reconstrução feita pela jurisprudência conservadora que, a pretexto de preservar a unicidade constitucional, também permitiu a disseminação de um sindicalismo artificial, divorciado das necessidades concretas de exercício de representatividade. É certo que seria temerário atribuir-se essa responsabilidade exclusivamente às decisões judiciais, pois esse quadro faz parte de um longo processo político e das matrizes sociológicas presentes nas relações de trabalho brasileiras. No entanto – e as evidências demonstradas neste trabalho não nos permitem outra conclusão –, os critérios adotados pelo Poder Judiciário para o enfrentamento da questão da personalidade sindical ofereceram um ambiente propício para a disseminação de uma prática restauradora do modelo corporativo, cujo exemplo mais bem acabado é a Portaria 326/2013, feita justamente para reduzir a latente pulverização da organização sindical, sobretudo a de trabalhadores.

Nesse sentido, o que se desenhava como uma expectativa de ruptura com os paradigmas históricos do sindicalismo brasileiro foi interdito pela permanência das estruturas originais, gradualmente reconhecidas pela jurisprudência, mediante a legitimação dos critérios de enquadramento prévio definidos pelos atos normativos do Ministério do Trabalho e na definição de

⁹⁴³ FÓRUM NACIONAL DO TRABALHO. *Diagnóstico das Relações de Trabalho no Brasil*. Brasília: Ministério do Trabalho e Emprego, Secretaria de Relações de Trabalho, 2005. (disponível em www.mte.gov.br). Acesso em: 15/10/2013. Essas assertivas são referendadas por DEDECCA, Claudio Salvadori. *Estrutura e reforma sindical*. In KREIN, José Dari *et alli.* (orgs.) *Transformações no mundo do trabalho e o direito dos trabalhadores*. São Paulo: LTr, 2006. pp. 84-98.

⁹⁴⁴ SILVA, Sayonara Grillo Coutinho Leonardo da. *Relações coletivas de trabalho: Configurações institucionais do Brasil Contemporâneo*. São Paulo: LTr, 2008. p. 35.

conceitos inexistentes na Constituição, invariavelmente voltados à ideia de retomada do controle da existência sindical. Dessa forma, foi no enfrentamento dos conflitos intersindicais de representação que a atividade jurisdicional acabou sendo um elemento norteador do perfil sindical constituído a partir de 1988, em suprimimento às lacunas deixadas pelo texto constitucional. O problema é que, ao fazê-lo, adotou uma matriz conservadora, tanto usando como referência os paradigmas corporativos como também estabelecendo restrições ao livre direito de organização associativa.

A constatação que fizemos não é surpreendente. Quando nos detemos na análise evolutiva desse processo conseguimos identificar as principais razões desse fenômeno produtor da ampla revalidação do modelo e do aparato corporativos que vigoravam antes da Carta. Em primeiro lugar, merece destaque um dado característico da cultura jurídica brasileira, que é o apego intenso e excessivo ao *normativismo*, e que determina “uma atitude de acomodação, conservadora ou mesmo reacionária, motivo de conflitos entre o direito inscrito na lei e a realidade social”⁹⁴⁵. Muito embora o Brasil não tenha ficado distante de outros países na produção de teorias críticas do direito e até tenha sinalizado a transição para uma fase pós-positivista, o fato é que as interpretações que valorizam os aspectos substanciais do direito positivo ainda continuam a prevalecer, sobretudo a partir das decisões judiciais⁹⁴⁶. Daí porque há uma tendência natural da jurisprudência de insistir em um apego à normatização objetiva sobre determinados assuntos, ainda que seja inespecífica para o contexto constitucional em vigor, e que pode até resultar restritiva e castradora.⁹⁴⁷

Outro fato igualmente relevante, e naturalmente associado ao antes consignado, decorre da circunstância de que as primeiras decisões relativas ao registro sindical foram produzidas pelo STJ e

⁹⁴⁵ DALLARI, Dalmo de Abreu. *O poder dos juízes*. São Paulo: Saraiva, 1996, p. 96.

⁹⁴⁶ Nesse sentido: “No direito brasileiro, tanto na produção teórica quanto na jurisprudência, verifica-se que foi estabelecido e se tornou predominante, apesar de brilhantes manifestações em contrário de alguns teóricos e magistrados, o que se poderia denominar ‘culto à legislação’, reduzindo-se o direito à lei escrita e resistindo-se a todas as tentativas de atualização. (...) De um lado, essa atitude dispensa o esforço de atualização dos conhecimentos teóricos, permitindo o uso de teorias e autores há longo tempo consagrados, habitualmente muito citados e transcritos para dar a impressão de que as afirmações e conclusões têm sólido embasamento ‘científico’”. (*Idem, ibidem*. Grifo do autor)..

⁹⁴⁷ Outra referência relevante a esse respeito advém de Faria que identifica a “progressiva hegemonia normativista, enquanto princípio paradigmático constitutivo dos cursos jurídicos brasileiros”, a partir do que todo o processo de formação dos operadores do Direito, ao cabo das décadas, é reproduzido segundo o modelo fundado no dogmatismo jurídico, comprometendo a correta evolução do pensamento jurídico para um sentido mais voltado às necessidades da sociedade. (FARIA, José Eduardo. *Justiça e conflito: os juízes em face dos novos movimentos sociais*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1991. p. 88).

pelo STF, oriundas de ações manejadas contra atos do Ministro do Trabalho, em sua passividade ante os pedidos de registro sindical que lhe foram dirigidos⁹⁴⁸. A composição histórica dessas cortes da cúpula do Poder Judiciário acentua a percepção relacionada à predominância da lógica positivista, porque são caracteristicamente formadas por ministros de perfil conservacionista, sobretudo porque associam à sua capacitação técnica um considerável capital político⁹⁴⁹. Dessa sorte,

Por causa de sua cultura normativista, as cúpulas do Judiciário, que detém o poder de controlar a ascensão profissional das bases, resistem a interpretações *praeter legem* no plano dos direitos sociais. Por causa da sua mentalidade dogmática, elas tendem a considerá-los como uma distorção das funções judiciais, como uma ameaça à ‘certeza jurídica’ e como uma perversão à ‘segurança do processo’⁹⁵⁰. (grifos do autor)

Assim, não é mero acaso o fato de as decisões produzidas terem sido exatamente no sentido da preservação do aparato corporativo da CLT, justamente porque advindas das instâncias que cumprem tradicionalmente uma função “calibradora” das decisões das instâncias inferiores⁹⁵¹. De tal forma, quando os conflitos concretos de representação sindical entre duas ou mais entidades foram levados à análise dos juízes de primeira e segunda instâncias, já vinha sendo estabelecido pela jurisprudência dos tribunais superiores um referencial paradigmático que considerava natural a absorção de algumas das diretrizes definidoras da personalidade sindical do texto consolidado. Como vimos, essa interpretação foi legitimando a prática do Ministério de regular o assunto, quando lhe foi conveniente e, de outro lado, acabou balizando a jurisprudência construída nos julgamentos dos conflitos de competência originária da primeira instância. Então, na solução desses conflitos, acabou sendo disseminada uma interpretação normativista, que contribuiu vastamente para a ratificação dos padrões corporativos, à míngua de normatização própria no novo regime

⁹⁴⁸ Como descrito no capítulo 4, os atos omissivos e comissivos do Ministro do Trabalho ensejaram a impetração de mandados de segurança diretamente no STJ, em razão de sua competência originária para a apreciação de atos dos Ministros de Estado (art. 105, I, b, da Constituição), cumprindo o STF a função revisional dessas decisões.

⁹⁴⁹ Nesse sentido: “As pesquisas sobre os perfis dos ministros do STJ e do STF atuando no Brasil na década de 2000 indicam padrões de carreira profissional em que o domínio da expertise jurídica e a detenção de capital político aparecem imbricados (...). A comparação dos trajetos profissionais e políticos dos agentes posicionados na cúpula do Judiciário brasileiro denota a importância da inserção em redes políticas regionais e nacionais, assim como em redes associativas, combinada a uma longa carreira de magistrado ou procurador de órgãos públicos.” (ENGELMANN, Fabiano. Elites judiciárias. In AVRITZER, Leonardo *et alii* (orgs.). *Dimensões políticas da justiça*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2013. p. 482).

⁹⁵⁰ FARIA, José Eduardo. *Os novos desafios da Justiça do Trabalho*. São Paulo: LTr, 1995. pp. 141-142

⁹⁵¹ A expressão é de Faria ao explicar que se trata da “função de regular as possibilidades hermenêuticas admitidas no sistema judicial, de estabelecer as ‘linhas gerais’ para interpretação, de fixar os pontos tanto de ‘partida’ quanto de ‘chegada’ para a argumentação jurídica (...)” (FARIA, José Eduardo *Justiça e conflito: os juízes em face dos novos movimentos sociais*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1991. p. 112 grifos do autor).

constitucional. Cabe lembrar que, em diversas oportunidades, o STF não se limitou a afirmar a competência do Ministério do Trabalho para realizar o registro sindical, mas também afirmou categoricamente a preservação dos requisitos corporativos para essa concessão⁹⁵².

A partir desse norte assumido pelo STF, alguns dos exemplos mais evidentes dessa forma de interpretação transcendente dos valores corporativos são identificados na formulação dos critérios de admissibilidade de desmembramento e dissociação sindicais, não regulados de forma específica pela CLT⁹⁵³. Antes da Carta de 1988, era a Comissão do Enquadramento Sindical quem definia as possibilidades dessa ocorrência, conforme o caso que estivesse examinando; com o fim da CES, essa análise foi transportada para os tribunais no julgamento dos conflitos de representação. No entanto, a jurisprudência formada a partir do exame feito pelo STF foi toda cunhada com base nos conceitos de categoria e dos parâmetros de agrupamento sindical definidos na CLT. Assim, a dissociação de categorias é admitida quando qualquer das atividades ou profissões que estavam concentradas “em um único sindicato agrupado pelo critério da similaridade e conexidade assim o desejarem, mantendo a entidade fracionada ao menos na representação de uma categoria constituída pelo critério da identidade”⁹⁵⁴. Não se admite, no entanto, o fracionamento da categoria diferenciada, “por ser especificada em lei como uma categoria em que há uma identidade decorrente de estatuto próprio”⁹⁵⁵. Fundamentalmente, se a CLT autoriza que o sindicato se organize por três níveis de relacionamento (identidade, conexidade ou similaridade), somente pode haver a dissociação se respeitados esses referenciais. Assim, um sindicato pode ser fracionado para retirar da representação original aqueles que eram agrupados por serem de atividades assemelhadas ou conexas, mas não os de categoria idêntica. Ou seja, para o STF, são os mesmos preceitos usados

⁹⁵² “A liberdade de associação, observada, relativamente às entidades sindicais, a base territorial mínima – a área de um Município –, é predicado do Estado Democrático de Direito. Recepção da CLT pela Carta da República de 1988, no que são viabilizados o agrupamento de atividades profissionais e a dissociação, visando a formar sindicato específico”. RMS 24.069, Relator Ministro Marco Aurélio, julgamento em 22-3-2005, Primeira Turma.

⁹⁵³ Não existe uniformidade conceitual para os institutos da dissociação e do desmembramento de sindicatos. Atualmente, pelo art. 41 da Portaria 326, é considerada *dissociação* a divisão de categorias de uma entidade sindical para a formação de outra entidade (divisão qualitativa) e *desmembramento* é tido como o destacamento da base territorial de sindicato preexistente (divisão quantitativa). Esse é o referencial predominante na doutrina, embora existam autores que usam a expressão *desmembramento* tanto para se referir à divisão quantitativa como qualitativa (é o caso de BRITO FILHO, José Cláudio Monteiro. *Direito Sindical*. 2a. ed. São Paulo: LTr, 2007. p. 140-141). De outra parte, embora a jurisprudência tradicionalmente também use os mesmos diferenciais, há decisões do STF que falam em *desmembramento* de forma indistinta (RE 217.780).

⁹⁵⁴ SILVA, Sayonara Grillo Coutinho Leonardo da. *Relações coletivas de trabalho: Configurações institucionais do Brasil Contemporâneo*. São Paulo: LTr, 2008. p. 31.

⁹⁵⁵ *Idem, ibidem*. p. 32, citando o RE 172.293 e o MS 20.829/CF.

pela CLT, em um contexto jurídico, social, econômico e político completamente diferente do atual, que ainda norteiam as possibilidades de reorganização do movimento sindical, denotando que a lógica do enquadramento compulsório ainda não foi retirada do “sentido comum teórico” dos juristas brasileiros quando analisam as relações intersindicais⁹⁵⁶.

Conquanto pareça evidente que a notória mudança no desenvolvimento da atividade econômica e dos próprios processos produtivos ensejou a assimilação de novas atividades não contempladas no “padrão CLT” – além da inevitável mudança de referencial em tantas outras – o aprisionamento histórico a esse modelo transforma os pleitos de reconhecimento de dissociação um processo aleatório, quase lotérico. Afinal, com a cada vez mais crescente especialização das atividades, torna-se igualmente mais complexa a tarefa de se definir, com critérios objetivos, o que restaria inserido no conceito de “identidade”, considerado o limitador mínimo para a divisão categorial. Daí porque surgem decisões notavelmente contraditórias: apesar de permitir o fracionamento de sindicatos pela especialidade das atividades ou profissões⁹⁵⁷, o STF não reconhece a possibilidade de fracionamento da categoria dos aeronautas para a criação do sindicato dos pilotos da aviação civil⁹⁵⁸, mas admite que os frentistas de postos de gasolina se organizem em sindicato próprio, distinto dos demais empregados nos mesmos estabelecimentos⁹⁵⁹. Nota-se que o critério distintivo, no caso, não se relaciona de forma alguma com o sentido da especialização das atividades ou com suas particularidades, senão somente pelo fato de, no primeiro caso, haver regulamentação única da profissão. De outra parte, para o STF, “o trabalho em construção civil

⁹⁵⁶ Essa expressão foi desenvolvida por Warat que assim explica: “Os juristas de profissão sempre se encontram ‘condicionados’, em suas práticas cotidianas, por um conjunto de representações, imagens, noções baseadas em costumes, metáforas e preconceitos valorativos e teóricos, que governam seus atos, suas decisões e suas atividades. A esse conjunto, dou o nome de ‘sentido comum teórico dos juristas’, lembrando que ele funciona como um arsenal ideológico para a prática cotidiana do direito. Em outras palavras, trata-se de um complexo de saberes éticos vividos como diretrizes – ou seja, como pautas que disciplinam o trabalho dos juristas, regulando sua atividade advocatícia, judicial e teórica.” (WARAT, Luiz Alberto. O sentido comum teórico dos juristas. In FARIA, José Eduardo (org.). A crise do Direito numa sociedade em mudança. Brasília: Editora da UnB, 1988. p. 31 grifos do autor).

⁹⁵⁷ UNICIDADE SINDICAL MITIGADA - CATEGORIA - SEGMENTOS AGRUPADOS - DESMEMBRAMENTO - VIABILIDADE - ARTIGOS 5º, INCISO XVII, 8º, INCISO II, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, 570, PARÁGRAFO ÚNICO, E 571 DA CONSOLIDAÇÃO DAS LEIS DO TRABALHO - RECEPÇÃO. A liberdade de associação, observada, relativamente às entidades sindicais, a base territorial mínima - a área de um município -, é predicado do Estado Democrático de Direito. Recepção da Consolidação das Leis do Trabalho pela Carta da República de 1988, no que são viabilizados o agrupamento de atividades profissionais e a dissociação, visando a formar sindicato específico”. (RMS 24.069, Relator Ministro Marco Aurélio, julgamento em 22-3-2005, Primeira Turma.)

⁹⁵⁸ “Mostra-se contrária ao princípio da unicidade sindical a criação de ente que implique desdobramento de categoria disciplinada em lei como única”. (RMS 21.305, Relator Ministro Marco Aurélio, julgamento em 29/11/1991).

⁹⁵⁹ RE 202.097, Relator Ministro Ilmar Galvão, julgamento em 04.08.2000, Primeira Turma.

constitui atividade idêntica, não havendo diferença entre trabalhar construindo grandes ou pequenas estruturas”⁹⁶⁰, pelo que não admitiu que fosse criada nova entidade sindical destinada aos trabalhadores da primeira atividade⁹⁶¹. Porém, ao analisar um conflito envolvendo entidades representantes de estabelecimentos de ensino, o STF reconheceu a possibilidade da dissociação, permitindo a criação de outras três entidades na mesma atividade econômica⁹⁶².

Esses parâmetros, é bom que se repita, foram assimilados pelas Portarias 186 e 326 do Ministério do Trabalho, que passaram a disciplinar de forma mais específica os temas envolvendo dissociações e desmembramentos. Pelos parâmetros por elas exigidos para obtenção do registro sindical, se o postulante não estiver devidamente enquadrado nesse perfil previamente estabelecido, sua pretensão tende a ser rejeitada. Isso ocorreu, naturalmente, pelo amparo conferido pela jurisprudência na consumação daquele já exaustivamente citado processo de transcendência dos paradigmas corporativos para norteamento da organização sindical atual⁹⁶³.

O corte interpretativo realizado nos leva a considerar que o fato de as primeiras decisões terem sido adotadas pela cúpula do Poder Judiciário – ao contrário do que normalmente ocorre, em que a construção jurisprudencial sobre assuntos não regulados por lei são feitas a partir de julgamentos de 1ª. e 2ª. instâncias – ofereceu um caráter bastante particular a essa. Afinal, é intuitivo que os juízes que integram os graus inferiores da Justiça são mais abertos à inovação interpretativa e que a proximidade cronológica com o desenvolvimento de outras teorias do direito tende a favorecer a adoção de soluções não fundadas somente nos paradigmas tradicionais,

⁹⁶⁰ SILVA, Sayonara Grillo Coutinho Leonardo da. *Relações coletivas de trabalho*: Configurações institucionais do Brasil Contemporâneo. São Paulo: LTr, 2008. p. 32.

⁹⁶¹ RE 199.142, Relator Ministro Nelson Jobim, julgamento em 14.12.2001. Segunda Turma.

⁹⁶² Trata-se do já citado RMS 24.069, no qual se admitiu o fracionamento da representação do Sindicato dos Estabelecimentos de Ensino do Estado de São Paulo, a fim de permitir a criação de três novas entidades, sendo um sindicato representante dos estabelecimentos de ensino médio, outro de ensino infantil, e outro de ensino fundamental e técnico.

Texto integral obtido em
<http://jurisprudencia.s3.amazonaws.com/STF/IT/RMS_24069_DF_1279063482365.pdf?Signature=0jqa8Rb4NEXDE9D%2F9Rc5wOhU8is%3D&Expires=1381772416&AWSAccessKeyId=AKIAIPM2XEMZACAXCMBA&response-content-type=application/pdf>. Acesso em de 10/10/2013.

⁹⁶³ Cabe acrescentar que a Portaria 326, ao conceituar a dissociação, colocou um elemento a mais nesse contexto, ao permitir o fracionamento de categorias por ela chamadas de “eccléticas”. Dada a imprecisão desse conceito, isso permite que haja ainda maior flexibilidade na análise concreta dos pedidos de dissociação, seja no plano administrativo, seja no plano judicial, bastando, para legitimar a pretensão, que o postulante demonstre que sua categoria não estaria no plano da identidade associativa, mas sim que a reunião decorreu do ecletismo da associação.

enquanto a tendência dos órgãos de cúpula é a de serem mais infensos às modificações e inovações interpretativas. Esse também é o pensamento de José Eduardo Faria:

Por atuarem de modo mais próximo da sociedade, são alguns juízes de primeira instância os que melhor perceberam a importância dessa reflexão. No cotidiano dos escalões inferiores da Justiça, são os magistrados lotados no interior e nas periferias miseráveis das regiões metropolitanas os que sofrem o choque mais direto das contradições entre o sistema jurídico-positivo e as condições reais da sociedade⁹⁶⁴.

Portanto, a cupularização das decisões envolvendo a questão da representação sindical foi um elemento substancial para a repriminização do modelo corporativo quase em sua totalidade, questão que talvez tivesse uma solução distinta caso fosse seguido o caminho natural⁹⁶⁵.

A esses dois fatos se soma um terceiro, igualmente muito relevante na confirmação dessa análise: originariamente, a competência para julgamento dos dissídios de representação sindical era atribuída à Justiça Comum. Como se sabe, as hipóteses de competência material da Justiça do Trabalho são disciplinadas no artigo 114 da Constituição e o referencial histórico por ele usado era bastante restritivo, não contemplando a possibilidade de abranger conflitos que não tivessem como sujeitos trabalhadores e empregador⁹⁶⁶. Assim, embora pareça inevitável a assertiva de que a Justiça do Trabalho se configura por ser especializada em questões atinentes ao trabalho, à falta de previsão constitucional específica no sentido da competência trabalhista para julgar esses conflitos, esta ficou sob o alcance jurisdicional da Justiça Comum dos Estados, pelo critério residual⁹⁶⁷. Dessa maneira,

⁹⁶⁴ FARIA, José Eduardo. *Os novos desafios da Justiça do Trabalho*. São Paulo: LTr, 1995. p. 140. A reflexão referida no primeiro período diz respeito às responsabilidades de certos segmentos da magistratura diante da natureza dos novos conflitos transportados para a arena judiciária, mormente a partir dos anos 1980, e que exigiram uma percepção distributiva da prestação jurisdicional.

⁹⁶⁵ Por certo que essa ilação tende a parecer um exercício intelectual sem qualquer possibilidade de comprovação, mas o perfil da magistratura das instâncias inferiores nos leva à percepção de que, se a temática do registro sindical não tivesse sido judicialmente cupularizado, maior seria a potencialidade de se rechaçar a transcendência dos paradigmas corporativos.

⁹⁶⁶ Nesse sentido: “A anterior ordem constitucional firmava a competência trabalhista, em relação aos litígios decorrentes do contrato de trabalho, em função da pessoa – trabalhador e empregador – não em razão da natureza da matéria. (...) Em outras palavras, a competência da Justiça do Trabalho não decorria apenas de um litígio que tivesse origem na relação de trabalho subordinado, mas que, além disso, fosse qualificado pela condição jurídica das pessoas envolvidas: empregador e trabalhador.” CHAVES JR., José Eduardo de Resende. A Emenda Constitucional n. 45/2004 e a Competência Penal da Justiça do Trabalho. In COUTINHO, Grijalbo Fernandes; FAVA, Marcos Neves (orgs.). *Nova competência da Justiça do Trabalho*. São Paulo: LTr, 2005. p. 221.

⁹⁶⁷ Essa interpretação hegemônica motivou o TST a editar a Orientação Jurisprudencial no. 4, da sua Seção de Dissídios Coletivos: “DISPUTA POR TITULARIDADE DE REPRESENTAÇÃO. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. A disputa interssindical pela representatividade de certa categoria refoge ao âmbito da competência material da Justiça do Trabalho.” Com a EC 45/2004, essa OJ foi cancelada (DJ 18/10/2006).

as controvérsias relacionadas à titularidade do registro sindical, remetidas pelas portarias do Ministério do Trabalho para a solução jurisdicional, ficaram a cargo da Justiça Comum Estadual, cuja composição também possui historicamente um traço que favorece à produção de uma jurisprudência igualmente conservadora, fomentando a lógica da preservação dos aspectos corporativos positivados, já sinalizada pelas cortes superiores. Esse vetor ideológico é extremamente significativo na produção do resultado jurisprudencial alcançado, dado que a ideologia “é um conjunto de noções e de atitudes de um determinado sujeito, uma resposta no confronto com o ambiente” e, como tal, “readquire importância como expressão de um sujeito que constrói uma imagem de mundo”. Essa “visão de mundo” peculiar conferida pela ideologia é que permite ao sujeito a escolha de uma noção e de um objeto merecedor de sua atenção, além da adoção de um comportamento determinado frente a esse objeto⁹⁶⁸. Os referenciais usados na definição da representação sindical pela jurisprudência oriunda da Justiça Comum revelam, substancialmente, a “visão de mundo” característica dos integrantes desse ramo do Poder Judiciário, inseridos em um sistema jurídico organizado como um “espaço institucional fechado e homogêneo a partir de um projeto político de inspiração liberal clássica (...), forjado basicamente para institucionalizar as liberdades de iniciativa e disposição da vontade (...)”⁹⁶⁹, e que tem como premissas o utilitarismo, o individualismo e o formalismo⁹⁷⁰.

Isso também se explica naturalmente pelo fato de que as práticas que legitimam uma transição do plano meramente jurídico-dogmático para outros segmentos do conhecimento humano pressupõem um envolvimento metodológico interdisciplinar por parte do aplicador do direito. Para tanto, é imprescindível que ele tenha elementos de compreensão dos fenômenos que estão sob seu juízo analítico que ultrapassem as referências superficiais que costumam ser oferecidas no contexto da normatização positiva. É impensável se compreender as relações sindicais com as dimensões adequadas aos problemas que delas derivam, sem se levar em conta o seu significado real para a sociedade. Além de exercerem um papel histórico de suma relevância, as organizações sindicais são responsáveis pela articulação e mobilização dos agentes das relações produtivas, de sorte que suas

⁹⁶⁸ SOUZA, Luiz Sergio Fernandes de. *O papel da ideologia no preenchimento das lacunas no direito*. São Paulo: RT, 1993. pp. 128-131. Todos os aspectos destacados neste trecho dizem respeito à concepção de ideologia como *visão de mundo*, conforme as explicações do autor, que também a relaciona com a *falsa consciência* (p. 128). Optamos por enfatizar apenas o primeiro aspecto pois nos pareceu suficiente para explicitar nosso próprio ponto de vista sobre a influência ideológica na adoção de diretrizes jurisprudenciais.

⁹⁶⁹ FARIA, José Eduardo. *Os novos desafios da Justiça do Trabalho*. São Paulo: LTr, 1995. p. 23.

⁹⁷⁰ *Idem, ibidem*. p. 38. Esses conceitos serão retomados no item seguinte deste capítulo.

atitudes exercem profunda influência nos diversos aspectos da vida social, seja no plano político, seja no plano econômico e até cultural⁹⁷¹. Logo, a interpretação jurídica da atividade sindical não pode ser projetada somente pelos efeitos lógicos da decisão em sua incidência normativa, mas é imprescindível que sejam mediadas as repercussões nos demais planos da vida social. Por isso, quando um magistrado se entrega à solução de um conflito de representação sindical, é inevitável que transite para o plano interdisciplinar, usando também os recursos metodológicos próprios de outros ramos do conhecimento humano.

Todavia, a falta de especialidade dos órgãos da Justiça Comum em matéria sindical e de relações de trabalho prejudicava as raras tentativas nesse sentido, ainda que pudéssemos encontrar algumas excepcionais decisões que procurassem se desgarrar do plano do dogmatismo. É certo que esta afirmação tem cunho generalizante e que poderia ser confrontada com decisões pontuais em sentido contrário. No entanto, os padrões da atuação da Justiça Comum em matéria de conflitos intersindicais não produziram, ao cabo dos dezessete anos em que foram consolidados, nenhuma evolução significativa a não ser a mera reprodução do sistema sindical vigente antes de 1988, mediante a convalidação ou revalidação dos dispositivos corporativos da CLT, configurando, como já demonstrado, um franco retrocesso⁹⁷².

Por fim, consideramos que o exame de conflitos de representação sindical apresentados perante o Poder Judiciário revela também um número relevante de ações judiciais que postulam medidas inibitórias do próprio direito de associação. É comum que dirigentes de um sindicato, ao tomarem conhecimento da realização de assembleia para criação de outra entidade cuja atuação

⁹⁷¹ Como explica Carvalho Neto, “o papel do sindicalismo sempre foi motivo de debate: há épocas em que é visto por amplos setores sociais de forma positiva, já em outros tempos de forma negativa. Assim, qualquer avaliação muito definitiva corre sérios riscos. Mesmo com todo esse quadro adverso, depois de mais de vinte anos, o sindicalismo ainda é uma força política e social importante, com recursos ponderáveis e milhões de membros sindicalizados no mundo inteiro. Hymam (1996) toma o exemplo da História para mostrar que o problema estratégico de como mobilizar uma classe com interesses ao mesmo tempo convergentes e divergentes, combatendo a tendência a uma fragmentação que sempre existiu (em maior ou menor escala, conforme a época), esteve presente desde o nascimento do sindicalismo, que se confunde com o nascimento do sindicalismo britânico”. (CARVALHO NETO, Antonio. *Relações de trabalho e negociação coletiva na virada do milênio*. Belo Horizonte: Vozes, ITR, PUC-Minas, 2001. p. 101).

⁹⁷² Como explicita Sayonara Silva, a solução jurisdicional dos conflitos intersindicais produziu “julgados sem critérios substanciais de representatividade, à luz do que o ordenamento infraconstitucional do esfacelado título V da CLT ainda oferece para o julgador” (SILVA, Sayonara Grillo Coutinho Leonardo da. *Relações coletivas de trabalho: Configurações institucionais do Brasil Contemporâneo*. São Paulo: LTr, 2008. p. 45)

coincidiria com a sua (na categoria e/ou na base territorial), postulem decisões, inclusive em caráter liminar, proibitivas da realização do ato, da criação da entidade associativa ou da consumação do registro. Esse tipo de controle apriorístico, no entanto, pode constituir uma modalidade indevida de restrição às liberdades individuais e coletivas. Afinal, o direito de associação tem uma dimensão mais abrangente do que o direito de associação sindical, e é assegurado no plano das normas internacionais e na Constituição brasileira⁹⁷³. Assim, entendemos que as decisões judiciais não poderiam, desde que não houvesse ilicitude nos fins proclamados pela associação que se pretende criar, impedir a realização de assembleias nem a constituição da entidade, posto que isso implicaria o reconhecimento da legitimidade de uma interferência prévia no livre direito de associação. A única discussão possível, no caso, é a da titularidade da representação sindical, no caso de ser, de fato, atestada a coincidência denunciada pelo demandante; no entanto, não pode ser feito de forma preliminar ou apriorística. O deferimento de qualquer dessas tutelas implica a criação de uma instância prévia de deliberação sobre o direito de associação sindical, o que atenta contra as determinações do Comitê de Liberdade Sindical da OIT. Embora se reconheça a legitimidade de existirem requisitos prévios para a constituição de sindicatos, esses requisitos não podem inviabilizar o direito de associação, e o recurso ao Poder Judiciário é sempre uma circunstância admitida *a posteriori*.⁹⁷⁴

Cabe observar que, no regime pré-constitucional, não era vedada a criação de múltiplas associações profissionais para uma mesma categoria; do contrário, a sua existência seria o pressuposto lógico para a investidura sindical outorgada pelo Estado por intermédio da Carta respectiva. Como vimos, cumprindo estritamente os requisitos legais de então, seria possível a criação de até três entidades em cada classe, visto que o limite mínimo de integrantes deveria

⁹⁷³ Como explicitamos no capítulo 1, o tratamento conferido ao direito de associação pela Declaração Universal dos Direitos Humanos e pelo Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos o destaca do direito de associação sindical, ainda que este seja uma derivação específica daquele. Da mesma sorte, a Constituição de 1988 assegurou ambos os direitos em distintas dimensões (art. 5º., XVII e art. 8º., da CF/88).

⁹⁷⁴ Neste sentido: “Esse direito [referindo-se ao direito de constituir organizações sem autorização prévia] não significa que a legislação não possa estabelecer certas formalidades tendentes a assegurar o caráter público e o respeito à ordem pública, para permitir a criação de organizações. A esse respeito, contudo o Comitê de Peritos declarou que ‘as formalidades exigidas, tais como as que visam a assegurar seu caráter público, não devem ser complexas ou demoradas de dar forma a dar às autoridades, na prática, poder discricionário de recusar a constituição de organizações. Devem-se prever dispositivos que possibilitem o recurso judicial contra qualquer decisão administrativa deste tipo a um organismo independente e imparcial que reexamine a substância do caso.’” (grifos do autor). ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. *Direito internacional do trabalho e direito interno: manual de formação para juízes, juristas e docentes em direito*. Turim: Centro Internacional de Formação da OIT, 2011. p.122. A transcrição é de OIT: 1994 General Survey of the Committee of Experts, parágrafo 106.

representar um terço da categoria⁹⁷⁵. Isso não poderia ser considerado um atentado à unicidade, porquanto a previsão consolidada era de que apenas a uma delas seria conferida a personalidade jurídica sindical⁹⁷⁶. Sendo esse o modelo previsto no regime corporativo, não parece fazer qualquer sentido que, em um sistema democrático, a jurisprudência determine restrições ao associativismo. É natural que a decisão judicial possa definir, *a posteriori*, de quem seria a titularidade da representação sindical monopolista, quando esta for controvertida; no entanto, não temos como legítimo que o juízo preliminar do Poder Judiciário defina o próprio direito de existência de outra associação. Note-se que, a se legitimar esse controle prévio da existência de entidades associativas, a partir do exame apriorístico dos pressupostos de validade de sua constituição – o que, normalmente, é feito segundo as diretrizes normativas do Ministério do Trabalho – tem o mesmo viés de “autorização prévia para a criação de sindicato”, que é completamente contrário ao comando constitucional e às diretrizes da Convenção 87 da OIT. Demais disso, essa obstaculização à existência da associação evidencia um sistema tautológico: negando-se à nova entidade a existência fática ou jurídica, impede-se-lhe de sequer postular a revisão da representação sindical concedida a outro sindicato, contribuindo fortemente para que o panorama permaneça intacto e impassível de modificação⁹⁷⁷.

Por tais motivos, não temos dúvidas de que essa modalidade de controle prévio é completamente imprópria e está maculada pela inconstitucionalidade, pois também entendemos que “podem coexistir ao lado do sindicato várias associações profissionais, com direito a representar seus próprios associados, só não lhes sendo lícito estender tal faculdade ao conjunto da categoria profissional”⁹⁷⁸. No entanto, o que se vê é que pedidos dessa natureza encontraram grande ressonância jurisprudencial, a partir de uma leitura equivocada da própria regra constitucional da

⁹⁷⁵ Art. 515, a, da CLT.

⁹⁷⁶ Arts. 512 e 519, da CLT

⁹⁷⁷ Nesse sentido, tem-se a seguinte decisão proferida pelo Superior Tribunal de Justiça, que condensa um entendimento presente em diversas manifestações judiciais análogas: “ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. SINDICATO. PERSONALIDADE JURÍDICA. REGISTRO NO MINISTÉRIO DO TRABALHO. NECESSIDADE. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. SÚMULA N. 83/STJ. 1. O registro no Cartório de Registro de Títulos e Documentos não é suficiente para que o sindicato tenha existência legal e seja reconhecida a sua personalidade jurídica. É necessário, também, o registro no Ministério do Trabalho e Emprego. 2. ‘Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida’ Súmula n. 83 do STJ. 3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não-provido.” (REsp 383680 MG 2001/0136195-0, Relator Ministro João Otávio de Noronha, Julgamento e 06/06/2006, Segunda Turma).

⁹⁷⁸ A opinião transcrita, da qual nos apropriamos por concordarmos integralmente com ela é de SANTOS, Roberto A. Oliveira. A autonomia sindical na Constituição Brasileira de 1988. In TEIXEIRA FILHO, João de Lima (coord.). *Relações coletivas de trabalho – estudos em homenagem ao Min. Arnaldo Süssekind*. São Paulo: LTr, 1989. p. 290.

unicidade, que não veda a existência de mais uma entidade profissional ou econômica em cada segmento, mas somente determina que apenas uma delas deterá o monopólio da representação desse mesmo segmento, ainda que várias coexistam.⁹⁷⁹

Essa confluência de fatores, como dissemos, contribuiu para a produção de uma jurisprudência notavelmente conservadora e representou um grave ônus para o sindicalismo brasileiro, pois estabeleceu a convivência com um modelo já superado e que pouco contribuiu para que houvesse um desenvolvimento efetivo da atividade sindical no período pós-constituente. Dito de outro modo, além de não ser suficiente para refrear a pulverização sindical, ainda concluiu a restauração de um modelo completamente danoso à própria democracia. Já assinalamos que as expectativas construídas antes da Constituição de 1988 sinalizavam uma ideia de rompimento com o modelo anterior, eis que a liberdade sindical era o principal referencial do sindicalismo constituído a partir do final dos anos 1970, cujos princípios despontavam como bandeiras substanciais da redemocratização⁹⁸⁰. Todavia, essas expectativas foram confirmadas apenas parcialmente⁹⁸¹, mas pelo contexto histórico em que se situava, reafirmava-se a ideia de construção de um sindicalismo fundado nos ideais de representatividade, com participação mais efetiva e

⁹⁷⁹ No processo no.º 0001387-21.2010.5.15.0046, que tramitou pela Vara do Trabalho de Araras/SP, dois sindicatos disputavam a representação formal da categoria dos motoristas, mas uma das postulações feitas pelo autor da ação era de que houvesse o “cancelamento do registro dos atos constitutivos do requerido no cartório de Registro de Títulos e Documentos e Civil de Pessoa Jurídica”, objetivando, com isso, o completo desaparecimento da instituição do mundo jurídico. A decisão acolheu parcialmente o pedido do autor – com fundamentos dos quais discordamos – mas rejeitou a pretensão destacada, justamente porque não caberia ao Judiciário obstaculizar o direito de associação, já que não havia ilicitude na atividade do sindicato-réu. Embora não se trate, no caso, de controle prévio da existência da entidade, o exemplo demonstra a nítida confusão que ainda se faz entre o direito de associação e o direito de exclusividade de representação: à guisa de preservar o segundo, muitos sindicatos simplesmente pretendem a eliminação dos seus “concorrentes”. Decisão obtida em www.trt15.jus.br. Acesso em 15/08/2013.

⁹⁸⁰ Nesse sentido, o movimento sindical teve intensa participação no processo constituinte, tanto pela eleição de seus representantes para participação na Assembleia Nacional como pela atuação política, inclusive por intermédio do Departamento Intersindical de Assessoria Parlamentar - DIAP, fundado em 1983 e constituído por cerca de 900 entidades sindicais de trabalhadores congregando centrais, confederações, federações e sindicatos. Seus estatutos determinam que o DIAP atue junto aos Poderes da República, especial no Legislativo, no sentido da institucionalização, da transformação em normas legais das reivindicações predominantes, majoritárias e consensuais da classe trabalhadora. –Disponível em < <http://www.diap.org.br/index.php/diap/o-que-e->>. Acesso em 15/10/2013.

⁹⁸¹ Porque reconhecido e afirmado o preceito da liberdade sindical mas com as restrições já exploradas anteriormente. Como explica Delgado, “a inspiração corporativista presente à Assembleia Constituinte de 1987/1988 (e que ali encontrou espaço amplo ao lado da mais legítima inspiração democrática) acreditou poder produzir um dos mais singulares efeitos transformistas que se tem notícia na História: consagrar, como democráticos, via Carta Constitucional de 1988, institutos e mecanismos que, sempre, quer em sua origem, quer em sua reprodução histórica, cumpriram fundamental papel conspiratório contra a Democracia” (DELGADO, Maurício Godinho. *Democracia e justiça*. São Paulo: LTr, 1993. pp. 102-103).

intensa da sociedade⁹⁸². Com a preservação do modelo e a manutenção das estruturas corporativas, inclusive por influência das decisões judiciais, o que houve foi uma transposição definitiva do padrão existente, no qual se define a representação sindical independentemente da representatividade exercida pelo sindicato perante seus representados. Isso se dá porque o reconhecimento oficial pelo Estado de que determinado sindicato detém o monopólio da representação tem como paradigma os critérios tradicionais como a anterioridade do registro e ainda a rigorosa observância das definições consolidadas de categoria e de base territorial para a validade existencial do sindicato. Apenas algumas situações pontuais, sobretudo em casos de desmembramento – mormente os derivados dos novos modelos de produção, por exemplo, que não estavam relacionados no quadro original da CLT – e outras hipóteses de dissociação. Mas, na essência, essa preservação institucional do padrão normativo pré-constitucional autorizou a permanência de um *sindicalismo estático*, no qual é definido que o sindicato que vai representar com exclusividade seu segmento é aquele estabelecido pelo paradigma originário, em muitas oportunidades ainda com fundamento na histórica carta sindical outorgada pelo Estado Novo.

O ambiente também favorece um sindicalismo cada vez tendente a se divorciar dos parâmetros de representatividade, dado que esse preceito não encontra uma valorização efetiva dentro do sistema brasileiro de regulação da organização sindical. Atualmente, há 15.094 sindicatos com registro ativo, sendo 10.223 sindicatos de trabalhadores (7.460 urbanos e 2.763 rurais) e 4.871 sindicatos de empregadores (3.346 urbanos e 1.525 rurais)⁹⁸³, mas o índice de filiação sindical ainda pode ser considerado baixo, fenômeno presente desde os primórdios da estruturação sindical ocorrida nos anos 1930/1940. No entanto, se o oficialismo característico do regime impositivo e a própria repressão à atividade sindical justificavam essa adesão limitada nos períodos de exceção⁹⁸⁴, a adoção da liberdade associativa deveria estimular a intensificação da participação efetiva nas atividades sindicais, sobretudo por parte dos trabalhadores. No entanto, a análise da taxa de

⁹⁸² Tanto é verdadeira essa percepção que, como citado no capítulo 4, a resposta do governo brasileiro ao Comitê de Liberdade Sindical no Caso 1487 foi exatamente no sentido de que estava buscando a construção de um novo modelo de relações sindicais, com obediência aos preceitos da Constituição, e que seria alcançado mediante o diálogo interinstitucional com as entidades representativas dos segmentos relevantes do mundo do trabalho.

⁹⁸³ Segundo os dados do Ministério do Trabalho e do Emprego, apurados até outubro de 2013. Disponível em <<http://portal.mte.gov.br/cnes/estatisticas.htm>>. Acesso em 08/10/2013.

⁹⁸⁴ Sobre esse tema já abordamos no capítulo 3 deste trabalho

sindicalização⁹⁸⁵ dos trabalhadores revela que a quantidade de organizações sindicais existente no Brasil não é suficientemente eficaz para produzir um índice de participação mais intenso. Segundo dados colhidos junto à PNAD⁹⁸⁶ do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), “entre 2004 e 2009 verifica-se uma trajetória oscilante dessa taxa no país. Ela cresce entre 2004 e 2006, passando de 18,5% para 19,1%, recuando no entanto para 18,2% em 2007. Em 2008 volta a crescer até 18,6%, diminuindo para 18,1% em 2009, patamar inferior ao verificado no início da série.”⁹⁸⁷

Esses dados demonstram que, mesmo em um período de franca estabilidade política e institucional, o plano geral de sindicalização dos trabalhadores não chegou à marca dos 20%, ainda que considerado o universo de cerca de dez mil entidades sindicais de primeiro grau. Vista a questão sob outro prisma, tem-se que mais de 80% dos trabalhadores representados pelos seus sindicatos não são a eles associados, esquivando-se de qualquer processo de participação efetiva nas decisões dos destinos de sua classe. O quadro abaixo⁹⁸⁸ evidencia outros dados igualmente relevantes:

⁹⁸⁵ A taxa de sindicalização corresponde à proporção entre trabalhadores ocupados e a filiação a um sindicato, assim consideradas apenas as entidades sindicais, conceituadas nos termos da CLT, e que tenham o correspondente registro.

⁹⁸⁶ PNAD é a sigla da Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios a cargo do IBGE, que investiga permanentemente, com periodicidade anual, as características gerais da população brasileira, com base em critérios de educação, trabalho, rendimento e habitação, além de outras com periodicidade variável, de acordo com as necessidades de informação para o país, como as características sobre migração, fecundidade, nupcialidade, saúde, segurança alimentar, entre outros.

⁹⁸⁷ GUIMARÃES, José Ribeiro Soares. *Perfil do trabalho decente no Brasil: um olhar sobre as Unidades da Federação*. Brasília : OIT, 2012. p. 320.

⁹⁸⁸ *Idem*, p. 321.

Quadro 3: Taxa de sindicalização por sexo, cor ou raça

TABELA 107										
TAXA DE SINDICALIZAÇÃO DA POPULAÇÃO OCUPADA 16 ANOS OU MAIS DE IDADE, POR SEXO E COR OU RAÇA BRASIL, GRANDES REGIÕES E UNIDADES DA FEDERAÇÃO, 2004 E 2009										
Área Geográfica	2004					2009				
	Total	Homens	Mulheres	Branco	Negro	Total	Homens	Mulheres	Branco	Negro
Brasil	18,5	19,5	17,1	20,4	16,4	18,1	19,1	16,9	19,6	16,7
Área Urbana	17,3	18,7	15,5	19,3	14,7	14,6	15,2	13,7	15,6	13,8
Área Rural	23,8	23,1	24,9	26,2	22,1	24,7	22,9	27,5	26,2	23,6
Grandes Regiões										
Norte	13,9	14,6	12,7	15,4	13,4	14,6	15,4	13,3	16,0	14,1
Nordeste	19,4	18,9	20,2	20,5	18,9	20,0	19,1	21,2	20,9	19,6
Sudeste	17,7	19,6	15,2	19,0	15,5	17,2	19,0	14,8	18,4	15,5
Sul	22,9	24,5	20,9	24,3	12,8	21,1	22,7	19,2	22,6	15,4
Centro-Oeste	14,9	15,7	13,7	16,8	13,4	14,5	15,3	13,5	15,5	13,8
Unidades da Federação										
Rondônia	20,8	22,2	18,8	23,1	19,5	21,7	19,9	24,4	23,0	21,0
Acre	19,8	17,7	22,9	22,5	19,1	22,7	21,5	24,4	23,0	22,6
Amazonas	11,0	12,8	8,2	12,9	10,3	11,0	13,2	7,8	13,1	10,5
Roraima	8,4	8,0	9,1	7,3	8,8	12,1	13,3	10,5	12,2	12,1
Pará	14,2	15,0	13,0	14,3	14,2	13,9	15,0	12,2	13,8	13,9
Amapá	10,2	8,4	12,9	13,9	9,1	11,9	11,8	12,0	16,2	10,5
Tocantins	9,8	10,3	9,1	12,4	8,9	15,3	16,2	14,2	17,0	14,8
Maranhão	21,9	20,6	23,5	24,1	21,1	21,8	19,9	24,7	21,9	21,8
Piauí	25,4	22,0	30,0	25,7	25,3	27,9	23,9	32,9	27,1	28,2
Ceará	20,5	19,8	21,4	21,1	20,2	21,1	19,6	23,2	22,0	20,8
Rio Grande do Norte	21,2	21,4	20,9	21,6	21,0	23,1	21,7	25,2	23,8	22,7
Paraíba	22,0	22,0	22,1	22,6	21,7	24,3	23,7	25,2	23,7	24,6
Pernambuco	19,2	19,5	18,8	20,2	18,7	17,6	17,7	17,5	19,2	16,7
Alagoas	16,1	18,0	13,0	15,9	16,2	15,2	15,4	14,7	17,7	14,2
Sergipe	13,8	13,3	14,5	14,9	13,3	13,0	11,5	14,9	14,0	12,5
Bahia	16,6	16,4	16,9	18,1	16,2	18,1	18,1	17,9	19,6	17,6
Minas Gerais	14,3	15,5	12,7	15,2	13,5	15,7	16,8	14,3	15,5	15,8
Espírito Santo	25,7	28,1	22,6	26,8	24,8	22,5	24,6	19,8	22,5	22,5
Rio de Janeiro	16,6	18,1	14,7	18,0	14,6	14,9	17,5	11,5	16,6	12,8
São Paulo	19,1	21,5	15,9	20,2	16,3	18,3	20,2	15,7	19,7	15,6
Paraná	18,4	19,9	16,4	19,7	14,5	18,1	19,8	15,8	19,7	13,6
Santa Catarina	28,4	29,2	27,3	29,6	16,9	23,0	24,0	21,7	23,6	19,4
Rio Grande do Sul	24,1	26,2	21,4	24,9	17,9	22,9	24,6	20,8	24,3	16,2
Mato Grosso do Sul	14,8	14,9	14,7	16,5	13,3	15,0	15,6	14,2	15,4	14,6
Mato Grosso	15,1	17,1	11,9	16,5	14,0	12,3	14,2	9,5	12,4	12,3
Goiás	12,5	13,6	11,0	13,5	11,7	11,4	12,2	10,4	12,1	11,0
Distrito Federal	20,8	20,5	21,1	25,3	16,9	24,3	24,3	24,2	27,2	22,2

Fonte: IBGE - PNAD

Por esse estudo, colhe-se que os trabalhadores rurais possuem uma taxa de sindicalização maior que a dos trabalhadores urbanos em mais de dez pontos percentuais, configurando o segmento em que houve o maior crescimento (0,9 p.p.), enquanto que, dentre os urbanos, a redução foi de 2,7 p.p.. A diferença ainda é mais significativa quando se nota que, dos mais de dez mil sindicatos registrados, apenas 27% (2.763) são de trabalhadores rurais, o que denota uma taxa de sindicalização bastante significativa, em números absolutos. De certa maneira, esse levantamento desfaz o mito de que a participação na atividade sindical é um atributo característico de categorias historicamente mais politizadas e com mais acesso à informação e à educação formal. Muito embora o perfil atual do trabalhador rural seja muito distinto daquele que se encontrava há algumas décadas, é inegável que as suas condições de vida ainda são substancialmente distintas dos que se ocupam nos centros urbanos; todavia, isso não só não afetou a participação desses trabalhadores na atividade sindical como também projetou para esses trabalhadores um padrão de sindicalização muito próximo ao de categorias consideradas referenciais, como demonstra a tabela⁹⁸⁹ a seguir:

Quadro 4: Taxa de sindicalização por atividade econômica

TABELA 108 TAXA DE SINDICALIZAÇÃO DA POPULAÇÃO OCUPADA DE 16 ANOS OU MAIS DE IDADE POR SETOR DE ATIVIDADE ECONÔMICA BRASIL, 2004 E 2009		
Setores de Atividade Econômica	Taxa de Sinalização (%)	
	2004	2009
Agrícola	24,4	26,4
Indústria de transformação	22,2	20,5
Construção	7,3	8,4
Outras atividades industriais	36,6	36,6
Comércio e reparação	11,3	11,5
Alojamento e alimentação	9,4	9,3
Transporte, armazenagem e comunicação	25,1	24,2
Administração pública	26,4	26,8
Educação, saúde e serviços sociais	30,1	28,6
Serviços domésticos	1,6	2,2
Outros serviços coletivos, sociais e pessoais	10,2	10,0
Outras atividades	24,2	21,4
Atividades mal definidas	4,7	2,9
Total	18,5	18,1

Fonte: IBGE - PNAD

⁹⁸⁹ *Idem*, p. 322.

Como se nota, o índice de sindicalização dos trabalhadores na agricultura em 2009 (26,4%), era praticamente equivalente ao de servidores públicos (26,8%) e levemente inferior ao de trabalhadores em educação, saúde e serviços sociais (28,6%), ficando apenas distante dos trabalhadores nas atividades industriais (36,6%).⁹⁹⁰ Tais segmentos, como se sabe, têm um histórico muito forte na participação sindical, de sorte que não é desprezível o fato de os trabalhadores rurais estarem situados dentre as classes que mais se sindicaliza. De outra parte, analisando-se a tabela anterior, nota-se que a taxa de sindicalização nos estados do Sudeste do país situam-se abaixo da média nacional, com modestos 17,2%, ficando abaixo da região Sul (21,1%) e Nordeste (20%). Considerando-se a diversidade na atividade produtiva e a pujança econômica dos estados que compõem essa região político-administrativa do país, a baixa participação dos trabalhadores na atividade sindical é preocupante, pois denota um franco desinteresse com as práticas adotadas pelos sindicatos, pois não há estímulo à integração associativa. Muito embora esses dados não contemplem as associações empresariais, são mais do que suficientes para denotar a existência de uma certa “crise de representatividade” na atuação sindical, visto que, ainda que seja relevante para os dois lados das relações de trabalho, tem um papel muito mais significativo como elemento de agregação dos trabalhadores, voltado à defesa dos seus interesses de classe.

É certo que o ponto nuclear desse diagnóstico é o já pronunciado monopólio da representação, derivado da unicidade impositiva. Considerando-se que a principal atribuição sindical é a da representação dos interesses no plano da negociação coletiva, e que ela será consumada independentemente de filiação sindical, tem-se que a quantidade de trabalhadores associados ao sindicato acaba por não ter qualquer relevância, tanto para os próprios trabalhadores, como para a entidade sindical. Do ponto de vista dos trabalhadores, todos têm consciência de que serão beneficiados pelos resultados das negociações ainda que não sejam associados ao sindicato e sequer participem das instâncias de discussão e deliberação. Para o sindicato, a preservação dessa prerrogativa abrangente, associada ao recebimento de contribuição compulsória – cobrada igualmente de todos os representados – torna desnecessária qualquer preocupação com a legitimidade de sua atuação ou com a efetiva participação dos trabalhadores nesse processo. Com isso, só os sindicatos que possuem traços ideológicos mais bem definidos procuram estabelecer uma

⁹⁹⁰ Isso sem considerar que, nos dados relacionados aos trabalhadores nas indústrias de transformação (taxa de 20,5%, em 2009), podem estar inseridos muitos que se enquadram no conceito de trabalhador rural a partir da perspectiva da lei 5.889/73, mas que não foram levados em consideração no levantamento ora estudado.

interlocução efetiva com a sua base e, com isso, tendem a obter uma ampliação no seu índice de sindicalização. O que deveria ser a regra, portanto, na atividade sindical legítima, acaba por constituir uma situação excepcional. Por outro lado, é notório que a maior eficiência sindical no plano da negociação coletiva está quase que invariavelmente associada à ideia de uma representatividade autêntica. Uma simples observação das relações coletivas de trabalho revela que os sindicatos que mais negociam e que mais bem negociam são exatamente aqueles dotados de representatividade, ou sejam, que não detêm apenas a representação formal da categoria, mas que têm discurso e prática condizentes com os propósitos da categoria.⁹⁹¹

De outra parte, se é verdadeiro que em outros países o índice de filiação sindical também não é significativo⁹⁹², o caso brasileiro é peculiar na medida em que a representação formal pelo sindicato oficialmente reconhecido representa a todos os integrantes da categoria, mesmo os que não lhe são associados.⁹⁹³ Com isso, no plano das negociações coletivas, p.ex., estabelecem pactos que consignam direitos e obrigações que serão aplicáveis indistintamente a sócios e não-sócios.⁹⁹⁴ Porém, a celebração desses acordos é submetida a assembleia geral, da qual participam somente associados ao sindicato, consoante determina o art. 612, *caput* e par. único, da CLT. Por outro lado, é incontestável que é a diretoria da entidade é quem norteará a atividade sindical, inclusive no plano ideológico, mas ela igualmente será eleita apenas pelos associados ao sindicato. Assim, se considerarmos uma categoria que tem 20% de filiados, significa que somente esses 20% poderão definir os integrantes da diretoria e poderão votar nas assembleias sindicais que estabelecem a pauta de reivindicações e que aprovam os acordos e convenções coletivas firmados. Por essa razão é que, em muitas oportunidades, há um dissenso entre a vontade da categoria e a vontade do sindicato, em casos, p. ex., nos quais a categoria pretende promover a negociação em determinado sentido ou

⁹⁹¹ Um estudo detalhado que comprova essa assertiva encontra-se no trabalho de CARVALHO NETO, Antônio (*Relações de trabalho e negociação coletiva na virada do milênio*. Belo Horizonte : Vozes, ITR, PUC-Minas, 2001), em que o autor analisou quatro setores dinâmicos da economia brasileira, em diversas localidades, avaliando o resultado das negociações coletivas e sua relação com a capacidade de articulação sindical.

⁹⁹² Podemos citar, neste sentido, o caso da Alemanha, descrito no Capítulo 2, deste trabalho.

⁹⁹³ Conforme explica Adalberto Cardoso, “entre nós os trabalhadores não necessitam se filiar a sindicatos para ter acesso aos resultados da negociação coletiva. O sindicato único na base territorial é seu representante compulsório. É verdade que apenas os filiados votam em eleições sindicais, de sorte que a filiação não se relaciona apenas com aspectos alheios à representação de interesses propriamente dita (...). Pois é justamente esta combinação que faz a especificidade do sindicalismo brasileiro, dando à filiação tons diversos do que se passa no mundo ocidental e dificultando a comparação.” CARDOSO, Alberto Moreira. *A década neoliberal. A crise dos sindicatos no Brasil*. São Paulo: Boitempo, 2003. p. 210.

⁹⁹⁴ Art. 611, *caput*, da CLT.

mesmo deflagrar uma greve, mas isso não conta com a anuência ou com o apoio do sindicato, por motivos nem sempre justificados ou justificáveis.⁹⁹⁵ Nesse sentido, explica Estêvão Mallet:

Negar a existência de tais conflitos, alegando-se que a vontade do sindicato é a única expressão da vontade da categoria, sem que outra coisa validamente existir, seria ignorar a realidade. Mesmo que não se atribua personalidade jurídica à categoria, fora do sindicato, o que até se pode aceitar, ainda assim não há como, sem cair em construção artificiosa, contestar a possibilidade de divergência entre o interesse real da categoria e o interesse concretamente manifestado pelo sindicato em nome dessa mesma categoria.⁹⁹⁶

De outra parte, o exame ainda que perfunctório da jurisprudência trabalhista revela incontáveis situações nas quais foram celebrados acordos ou convenções coletivas contrários aos interesses da maioria dos trabalhadores, inclusive com cláusulas que lhes são prejudiciais por suprimirem direitos nucleares e intransigíveis⁹⁹⁷. Esse resultado é completamente indesejado, já que o pressuposto da representação efetiva implicaria o reconhecimento de que o sindicato, por sua diretoria, deveria expressar em seus atos os interesses daqueles a quem representa. Mas em qualquer das hipóteses antes aventadas, o que se nota é um completo descompasso entre a conduta adotada pela entidade sindical – na pessoa de seus dirigentes – e aquilo que representa a demanda própria dos interessados. Por isso, entendemos que o baixo índice de filiação sindical, associado ao monopólio de representação existente no Brasil, tende a produzir um sindicalismo completamente artificial, em que os destinos de toda a categoria são decididos apenas por um núcleo determinado, o que resulta, em boa parte dos casos, em um divórcio completo entre os interesses reais da categoria e a ação sindical.

⁹⁹⁵ Um exemplo histórico extremamente significativo é retratado no documentário “Braços cruzados, máquinas paradas”, dos cineastas Sérgio Toledo Segall e Roberto Gervitz, produzido em 1978 a pedido da Oposição Sindical do Sindicato dos Metalúrgicos de São Paulo, que se organizavam para derrotar o presidente Joaquim dos Santos Andrade, conhecido como Joaquinão, e que foi uma clássica figura do peleguismo sindical dos anos 1970-1990. Para não contrariar os interesses empresariais nem o Governo militar, a direção do sindicato rejeitava qualquer possibilidade de conduzir greves, como vinham sendo feitas pelos Metalúrgicos do ABC paulista. Os opositores, então, conduziram “greves espontâneas”, deflagradas pelas comissões de fábrica, sem piquetes e sem o comando da direção sindical, a fim de expandir o movimento por toda a categoria e, naturalmente, influenciar no processo eleitoral que estava sendo construído. O tema também é retratado no livro de BATISTONI, Maria Rosângela. *Confronto operário – a oposição metalúrgica de São Paulo nas greves e comissões de fábrica (1978-1980)*. São Paulo : IIEP, 2010.

⁹⁹⁶ MALLET, Estêvão. *Outorga judicial do consentimento negado pelo sindicato*. In PRADO, Ney (org.) *Direito Sindical Brasileiro: Estudos em homenagem ao prof. Arion Sayão Romita*. São Paulo : LTr, 1998. p. 106.

⁹⁹⁷ Essa afirmação se escuda em incontáveis situações identificadas inclusive na jurisprudência trabalhista, nas quais são celebrados acordos ou convenções coletivas com sentido completamente precarizante, em desrespeito aos padrões mínimos de dignidade e cidadania ao trabalhador, e cuja validade estará condicionada ao critério usado pelo aplicador concreto da norma com relação aos limites da negociação coletiva, temática ainda hoje não disciplinada por nenhum texto normativo. Nesse sentido: “Essa ampliação do poder das lideranças e burocracias sindicais, sem a correspondente instrumentalização de uma dinâmica de reporte e controle entre representantes e representados, no sindicalismo (...), tem produzido acordos coletivos grosseiramente lesivos aos trabalhadores, como já se percebem reflexos na dinâmica judicial (...)” (DELGADO, Maurício Godinho. *Democracia e justiça*. São Paulo: LTr, 1993. p. 102, nota 19).

A questão que se coloca em debate está relacionada à legitimidade de manutenção desse processo interventivo crescente, mormente quando se considera um contexto de ampliação e extensão dos direitos humanos, dos quais a liberdade associativa é um dos atributos substanciais. Todos os diagnósticos feitos desde a promulgação da Constituição de 1988 levam à ideia da total impertinência da sua convivência com os preceitos corporativos, mesmo aqueles por ela assimilados. No entanto, o movimento pendular ratificado pelo Poder Judiciário tem sido o de fomentar o intervencionismo, em nome justamente de um desgastado preceito que não consegue alcançar seus objetivos estruturais. Disso resulta um divórcio latente entre a representação sindical formal e a representatividade do sindicato perante seu segmento, e os efeitos deletérios desse fenômeno para os sujeitos das relações de trabalho e para a sociedade ultrapassam a questão da unicidade. Afinal, mesmo com os rigores do sindicato único impositivo e com o aperfeiçoamento dos requisitos para concessão do registro sindical, destinado justamente a controlar a unicidade, a pulverização de organizações é um fato incontestável.

Essa narrativa demonstra que a forma como a atividade sindical vem sendo realizada é inconsonante com as necessidades da sociedade contemporânea, que precisa de um sindicalismo atuante e representativo, para ser efetivamente um interlocutor qualificado e privilegiado perante os demais institutos de interlocução social. Se, como dito, as decisões judiciais não podem ser tidas como a única causa desse fenômeno, não é menos correto afirmar-se que os esforços do Poder Judiciário não contribuíram para estabelecer nenhuma alteração nesse panorama, o que estaria efetivamente ao seu alcance se fossem valorizados os preceitos norteadores da liberdade sindical. Por tais motivos, há uma demanda incisiva no sentido de que, na análise dos conflitos de legitimação da representação sindical sejam adotadas soluções a partir de uma perspectiva transformadora da jurisprudência, eis que as tradicionalmente adotadas têm produzido resultados ineficientes.

5.2 Competência da Justiça do Trabalho para as lides intersindicais: perspectivas de aperfeiçoamento crítico das decisões

De todos os segmentos do Poder Judiciário, pode-se afirmar que a Justiça do Trabalho é o ramo que mais sofreu modificações institucionais, estruturais e funcionais em toda a sua história. Criada como órgão administrativo no contexto da implementação do Estado Novo, evoluiu durante o período democrático subsequente ao tornar-se integrante do Poder Judiciário, e exerceu um “significativo papel desmercantilizador e includente do sistema trabalhista então sedimentado”⁹⁹⁸. Durante o regime militar iniciado em 1964, parte dos atributos estruturais da Justiça do Trabalho serviu à repressão, sobretudo pelo uso de mecanismos interventivos na atividade sindical e pela rigidez com que o poder normativo ceifava a autonomia negocial. Porém, a partir da Constituição de 1988, uma quase completa reformulação da Justiça do Trabalho contribuiu para que, gradualmente, reassumisse uma função central e relevante no já citado processo de desmercantilização do trabalho, o que somente veio a se completar entre a última década do século XX e a primeira do século XXI. Isso se deve, em particular, às Emendas Constitucionais no. 24, de 1999 e 45, de 2004, as quais, respectivamente, extinguíram a representação classista e ampliaram significativamente a competência material da Justiça do Trabalho.

No entanto, esse percurso teve alguns momentos críticos, muitos deles associados à carga genética derivada exatamente da função histórica da Justiça do Trabalho, inquestionavelmente devotada à cooptação e ao controle da classe trabalhadora. Nesse sentido, cabe pontuar, em primeiro plano, que a instituição de um organismo destinado exclusivamente à solução dos conflitos entre trabalhadores e empregadores conferia relevância aos interesses relacionados a esses conflitos, pouco importando que essa fosse, na realidade, um apêndice do Poder Executivo. Assim, de um lado, esse era um fato passível de ampla exploração midiática, por denotar uma suposta centralidade do trabalho na concepção de Estado que estava sendo construído após a Revolução de 1930 e, ao mesmo tempo, permitia que o Poder Executivo Federal tivesse meios hábeis de contornar a

⁹⁹⁸ DELGADO, Mauricio Godinho; DELGADO, Gabriela Neves. *Justiça do Trabalho no Brasil*. In AVRITZER, Leonardo *et alii* (orgs.). *Dimensões políticas da justiça*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2013. p. 304.

conflitividade das relações produtivas que tantos danos causava aos estados liberais e que comprometia sensivelmente as pretensões de desenvolvimento econômico do país.

Dessa maneira, ainda na fase do Governo Revolucionário, foram criadas as Comissões Mistas de Conciliação (Decreto nº 21.396/32), com finalidades exclusivamente conciliatórias e as Juntas de Conciliação e Julgamento (Decreto nº 22.132/32), que, como indica sua denominação, eram órgãos conciliadores, mas que também poderiam impor soluções para os conflitos, embora não tivessem autonomia para execução e concretização dessas soluções⁹⁹⁹. Com isso, além de passíveis de questionamento na Justiça Comum, as decisões das Juntas sujeitavam-se à revisão administrativa por ato advocatório do Ministro do Trabalho, visto que eram órgãos de caráter administrativo. Essa estrutura foi parcialmente mantida na Constituição de 1934 e se consolidou com a implantação do Estado Novo, em 1937, cujo texto constitucional não conferia aos integrantes da Justiça do Trabalho as prerrogativas e os atributos dos integrantes da Justiça Comum (art. 139)¹⁰⁰⁰. Nesse contexto, o Decreto-lei 1.237, de 01/05/1939, instituiu e estruturou a Justiça do Trabalho, assimilando as Juntas de Conciliação e Julgamento e delineando, de modo mais preciso, as suas atribuições, além de criar outros dois níveis de deliberação: os Conselhos Regionais do Trabalho (CRTs) e o Conselho Nacional do Trabalho (CNT)¹⁰⁰¹.

A instalação e funcionamento dos órgãos criados por esse decreto se deu em 01/05/1941 e, uma vez formada essa estrutura, não é escuso afirmar-se que a Justiça do Trabalho exercia uma importante função opressiva aos trabalhadores, voltada primordialmente à satisfação dos propósitos do regime que a criou. A própria composição tripartite dos seus órgãos aponta para um sentido de

⁹⁹⁹ Cf. Martins Filho, Ives Gandra da Silva. *Breve História da Justiça do Trabalho*. In Nascimento, Amauri Mascaro *et alii*. *História do Trabalho, do Direito do Trabalho e da Justiça do Trabalho*. São Paulo : LTr, 1988, p. 182

¹⁰⁰⁰ Art. 139 da Constituição de 1937 – “*Para dirimir os conflitos oriundos das relações entre empregadores e empregados, reguladas na legislação social, é instituída a Justiça do Trabalho, que será regulada em lei e à qual não se aplicam as disposições desta Constituição relativas à competência, ao recrutamento e às prerrogativas da Justiça comum.*” Segundo Martins Filho (*op. cit., passim*), o Supremo Tribunal Federal veio a reconhecer o caráter jurisdicional da Justiça do Trabalho ao admitir recurso extraordinário contra decisão do Conselho Nacional do Trabalho (STF-RE 6310, DJU 30/09/43).

¹⁰⁰¹ O CNT tinha sede no Rio de Janeiro, então capital da República, e foram criados inicialmente oito CRTs, com sede nas capitais de cada estado matriz escolhido para sediá-los, de acordo com a distribuição geográfica adotada na ocasião. Foram essas as primeiras regiões da Justiça do Trabalho, cuja numeração ordinal ainda é preservada, para os Tribunais Regionais do Trabalho. (DELGADO, Mauricio Godinho; DELGADO, Gabriela Neves. *Justiça do Trabalho no Brasil*. In AVRITZER, Leonardo *et alii* (orgs.). *Dimensões políticas da justiça*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2013. p. 305).

efetivo controle da atividade jurisdicional prestada nas cortes trabalhistas. É que, com uma suposta inspiração em experiências estrangeiras¹⁰⁰², todos os órgãos da Justiça do Trabalho contavam com a presença de representantes de sindicatos – de empregados e de empregadores – como julgadores, em uma composição paritária que se destinava a conferir um perfil não apenas técnico às decisões. No entanto, diferentemente dos símiles existentes em outros países, a associação desse instituto com o modelo corporativo de relações de trabalho não permite outra compreensão senão a de que essa paridade era uma das formas de se ter um completo controle sobre a atividade da Justiça do Trabalho, e que, por outro lado, repercutia diretamente na ação sindical.¹⁰⁰³

Isso se constata pelo fato de que os integrantes dos órgãos da Justiça do Trabalho eram escolhidos pelo Poder Executivo e, no caso dos representantes sindicais, além de dotada de natural subjetividade, essa escolha recaía sobre os que preenchiam as condições objetivas estabelecidas na legislação formatadora da atividade sindical. Sendo assim, a condição essencial para exercício da representação classista na Justiça do Trabalho era a inserção dentro do sistema sindical oficial, o que envolvia tanto a própria organização como o postulante, que deveria ser obrigatoriamente sindicalizado. O oficialismo da atividade sindical, portanto, que se demarcava nitidamente nas relações de trabalho que estavam sendo construídas desde o início da década, consumava-se com a inserção de representantes do sindicato “reconhecido” em órgãos dotados de poder decisório em matéria de conflitos trabalhistas. Completa-se, com isso, um complexo sistema destinado à prevenção e absorção desses conflitos, fundado na rigidez no controle da atividade sindical – o que interditava preventivamente a expansão dos conflitos mediante o controle da existência e do desenvolvimento dos sindicatos pelo Estado – e complementado pela atividade repressiva de uma justiça composta por agentes cooptados pelo mesmo Estado para sancionar os focos conflitivos que escaparam ao controle prévio. Assim, “essa estrutura judicial conseguiu atravessar décadas

¹⁰⁰² A referência mais conhecida a órgãos julgadores tripartites em matéria trabalhista se dá aos *Conseils de Prud'hommes*, estabelecidos em França no início do século XIX, mas há também citações que lembram a Constituição de Weimar, que vigorou entre 1919 e 1933, e que também previa a participação de representantes sindicais de empregados e de empregadores em cortes de primeira instância. (Cf. Silva, Fernando Teixeira da. *Justiça do Trabalho brasileira e magistratura Del Lavoro italiana: apontamentos comparativos.* In Caixeta, Maria Cristina Diniz et alii (orgs.). *IV Encontro Nacional da Memória da Justiça do Trabalho – cidadania: o trabalho da memória.* São Paulo : LTr, 2010, p. 66).

¹⁰⁰³ É oportuno que se destaque que, em nossa opinião, o tripartismo é um preceito fundamental em se tratando de órgão consultivo ou normativo, como são os organismos internos da OIT ou os Conselhos previstos na legislação brasileira. Entendemos, no entanto, deveras imprópria a absorção desse preceito no plano do exercício jurisdicional, em função das suas características.

amortecendo os conflitos de classe, ‘desideologizando’ o antagonismo capital x trabalho”¹⁰⁰⁴ (grifo do autor), visto que o sistema forçava o “deslocamento dos conflitos trabalhistas para dentro das estruturas controladoras e disciplinares estatais e lhes atribuindo a prerrogativa de decidi-los em nome de uma coletividade abstrata que elas corporificam”¹⁰⁰⁵.

Como já fora desenvolvido, todo o modelo instituído pelo Decreto-lei 1.237/39 foi assimilado na elaboração da Consolidação das Leis do Trabalho, em 1943, de sorte que esse paradigma tornou-se definitivo, mesmo com a redemocratização havida nos anos 1945-1946, que o preservou integralmente. A mudança significativa ocorrida nesse curso foi exatamente a inserção da Justiça do Trabalho no plano do Poder Judiciário, o que se consumou com a Constituição Federal de 1946 e com o Decreto-lei nº 9.797, de 09/09/1946¹⁰⁰⁶. Tais instrumentos atribuíram o reconhecimento à Justiça do Trabalho como sendo órgão jurisdicional, renomeando os Conselhos¹⁰⁰⁷ e atribuiu aos seus integrantes todas as garantias e prerrogativas próprias da magistratura. Todavia, manteve, em todos os níveis, a estrutura de representação paritária na sua composição, o que, com o passar dos anos, veio a contribuir para a consumação de mais uma disfunção sindical típica: o posto de representante classista na Justiça do Trabalho tornou-se por demais atraente, não apenas pela dimensão de exercício de poder que é inerente ao exercício de uma função judicante mas também pela destinação das garantias constitucionais voltadas aos juízes, além dos notáveis benefícios financeiros. A integração a um sindicalismo oficial portanto, trazia outra vantagem latente, que seria a acomodação pessoal de dirigentes sindicais ou de seus simpatizantes nessas cobiçadas funções de caráter temporário.¹⁰⁰⁸

¹⁰⁰⁴ FARIA, José Eduardo. Os novos desafios da Justiça do Trabalho. São Paulo: LTr, 1995. p. 28.

¹⁰⁰⁵ FARIA, José Eduardo. Os novos desafios da Justiça do Trabalho. São Paulo: LTr, 1995. pp. 30-31.

¹⁰⁰⁶ Conforme Mauricio Delgado e Gabriela Delgado, “os debates constituintes direcionaram-se no sentido de incorporar a Justiça do Trabalho ao Poder Judiciário”, mas dias antes da promulgação da Carta, que ocorreu em 18/09, o decreto citado já preparou os termos da incorporação (DELGADO, Mauricio Godinho; DELGADO, Gabriela Neves. Justiça do Trabalho no Brasil. In AVRITZER, Leonardo *et alii* (orgs.). *Dimensões políticas da justiça*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2013. p. 306).

¹⁰⁰⁷ O CNT passou a se chamar Tribunal Superior do Trabalho e os CRT’s nominaram-se, desde então, Tribunais Regionais do Trabalho.

¹⁰⁰⁸ Isso foi potencializado com a Constituição de 1988 que, além de preservar a representação classista, deu expresso *status* de juízes a todos os ocupantes dessas funções os quais, na primeira instância, eram chamados anteriormente de “Vogais”. O caráter temporário da designação não minimizava essa cobiça, visto que eram usados artifícios que permitiam a sucessividade de mandatos, ainda que em outro órgão jurisdicional.

Estruturalmente, a Justiça do Trabalho era bem modesta quando de sua instituição. Em 1945, por exemplo, além dos Conselhos citados, havia apenas 31 Juntas de Conciliação e Julgamento, número ampliado para 39 em 1947¹⁰⁰⁹. Por essa razão, desde sua origem, a legislação previa que a jurisdição trabalhista deveria ser residualmente exercida por Juiz de Direito onde não houvesse jurisdição de JCJ¹⁰¹⁰. No interlúdio democrático iniciado em 1946, não houve grande alteração estrutural na Justiça do Trabalho, visto que não fora criado qualquer Tribunal Regional nesse período, embora o número de JCJs tenha se ampliado para 137 até o ano de 1964¹⁰¹¹. A Justiça do Trabalho, tal como o “Direito Trabalhista à época, nos limites do pacto político informalmente estabelecido nas décadas de 1930 a 1945, não chegara ao campo, mantendo uma estrutura urbana não muito distinta daquela que lhe fora conferida em 1º. de maio de 1941”¹⁰¹². Em contrapartida, nesses dezoito anos, houve um aprofundamento de sua inserção na sociedade urbana e industrial, tanto no plano dos conflitos individuais como nos coletivos, consubstanciados pela provocação reiterada do poder normativo para a implementação de condições de trabalho não aperfeiçoadas pela legislação heterônoma¹⁰¹³. No mesmo contexto, “conseguiu afirmar-se como um poder adjudicante especializado que, nas fases mais recentes dos períodos democráticos, acabou consolidando, através de interpretações continuamente favoráveis aos trabalhadores, um certo patamar de justiça social”¹⁰¹⁴.

Com isso, ao oferecer uma prestação jurisdicional de caráter distributivista – como é característica do próprio Direito laboral –, a Justiça do Trabalho conseguiu se conformar com uma instância de afirmação de direitos substanciais dos trabalhadores, obtendo um reconhecimento inusitado para uma esfera do Poder Público tradicionalmente devotada a oferecer soluções individualistas de índole liberal. Mesmo com um aparato institucional de origens autoritárias, a aplicação dos ingentes preceitos do Direito do Trabalho, em franco processo de consumação interna

¹⁰⁰⁹ Cf. DELGADO, Mauricio Godinho; DELGADO, Gabriela Neves. *Justiça do Trabalho no Brasil*. In AVRITZER, Leonardo *et alii* (orgs.). *Dimensões políticas da justiça*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2013. p. 307.

¹⁰¹⁰ Essa disposição ainda existe na CLT (art. 668) e foi preservada na Constituição de 1988 pela EC 45 (art. 112), nada obstante a disseminação de órgãos de primeiro grau na Justiça do Trabalho torne cada vez menos necessária essa modalidade de competência de cunho residual.

¹⁰¹¹ Cf. DELGADO, Mauricio Godinho; DELGADO, Gabriela Neves. *Justiça do Trabalho no Brasil*. In AVRITZER, Leonardo *et alii* (orgs.). *Dimensões políticas da justiça*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2013. p. 308. Apesar de serem quase cem novas unidades judiciárias, a extensão temporal em que isso se deu determina uma média de 5,45 novas Juntas por ano.

¹⁰¹² *Idem, ibidem*. p. 307. A observação feita na citação refere-se ao fato de que o trabalho rural ainda não era regulamentado, no plano das relações protegidas, o que só veio a se dar no decorrer dos anos 1960-1970.

¹⁰¹³ *Idem, ibidem*.

¹⁰¹⁴ FARIA, José Eduardo. *Os novos desafios da Justiça do Trabalho*. São Paulo: LTr, 1995. p. 31.

e internacional, permitiu a produção de razoável efetividade a esse ordenamento jurídico. Em boa medida, isso também foi possível graças a um sistema processual peculiarmente simples e acessível, que possibilitava a produção de decisões judiciais de maneira mais célere e eficiente:

No plano institucional, o destaque se deu por despontar como único segmento efetivamente célere e eficaz do Judiciário, conferindo resposta pronta e efetiva aos litígios postos a seu exame. Por décadas, o processo do trabalho e seus magistrados aprofundaram a especificidade e a eficiência de seu *modus operandi* processual, quer no plano das lides individuais, que no plano das lides coletivas, demarcando a existência de um inquestionável paradigma no tocante ao funcionamento do Judiciário¹⁰¹⁵.

Isso se deve a um procedimento que, ao contrário da então regulação objetiva do processo comum, preconizava a valorização de preceitos deformalizadores, como a oralidade, a concentração dos atos e a simplicidade processuais, além de técnicas facilitadoras do acesso à jurisdição, como o exercício do *jus postulandi* pelos próprios litigantes¹⁰¹⁶. Ainda assim, e considerando-se que não se pode atestar a uniformidade irresoluta das soluções oriundas da Justiça do Trabalho, há quem considere que o seu papel originário de mitigação dos direitos trabalhistas jamais chegou a ser completamente abandonado, o que se revela na análise de casos em que eram anuladas determinadas decisões de instâncias inferiores quando essas eram favoráveis aos trabalhadores¹⁰¹⁷. Mesmo no plano individual, encontram-se registros que revelam a perversidade de determinados tribunais trabalhistas no trato de certos conflitos a eles levados por trabalhadores¹⁰¹⁸, sem contar que

¹⁰¹⁵ DELGADO, Mauricio Godinho; DELGADO, Gabriela Neves. *Justiça do Trabalho no Brasil*. In AVRITZER, Leonardo *et alii* (orgs.). *Dimensões políticas da justiça*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2013. p. 307.

¹⁰¹⁶ As disposições processuais da CLT ainda revelam algumas particularidades que afastavam completamente o modelo adotado na Justiça do Trabalho daquele praticado na Justiça Comum. Além do atualmente controvertido *jus postulandi* das partes e da admissibilidade da prática de atos sob a forma oral (inclusive a petição inicial, a resposta do reclamado e a própria sentença), o art. 799 da CLT assinala que “nas causas da jurisdição da Justiça do Trabalho, somente podem ser opostas, com suspensão do feito, as exceções de suspeição ou incompetência.”, sendo que “as demais exceções serão alegadas como matéria de defesa” (§ 1º), em contraposição à previsão do CPC de 1939, que admitia diversas figuras com essa característica, sempre suspendendo o feito principal.

¹⁰¹⁷ Na opinião de French, “o caso mais infame ocorreu após a forte greve geral de outubro de 1957, a famosa ‘Greve dos 400 mil’, que havia se encerrado com a sentença do Tribunal Regional concedendo 25% de aumento salarial sem teto aos trabalhadores. Quando o TST reduziu o reajuste para 18% com tetos, a resposta dos sindicalistas foi violenta, embora tenham sido incapazes de levar adiante a ameaça de uma nova greve geral de protesto. Neste caso, a ação do TST não foi apenas ultrajante, mas também gratuita, já que muitos empregadores continuaram a pagar os 25% de aumento salarial originalmente acordados. Para além de rebaixar os salários de alguns infelizes trabalhadores, a reversão de um acordo cuidadosamente negociado teve a intenção de humilhar a liderança sindical militante, mesmo ao custo de desacreditar o sistema da Justiça do Trabalho como um todo.” (FRENCH, John D. *Afogados em leis – A CLT e a cultura política dos trabalhadores brasileiros*. São Paulo: Fundação Perseu Abramo, 2001. pp. 22-23).

¹⁰¹⁸ É o caso de Puech, Luiz Roberto de Rezende, que cita exemplos como os de trabalho de menores e de mulheres em condições insalubres, o que era vedado pela CLT, e quando levado o caso aos tribunais, para cobrança do adicional correspondente, os juízes invariavelmente reconheciam a conduta ilícita do empregador, mas afirmavam que, justamente por conta dessa ilicitude, os tribunais não poderiam reconhecer qualquer direito em um ato tipicamente nulo. (PUECH, Luiz Roberto de Rezende. *Direito individual e coletivo do trabalho* (estudos e comentários). São Paulo : Revista dos Tribunais, 1960. p. 123).

foi incutida, no conceito de Justiça do Trabalho, uma ideia da “conciliação a qualquer custo”, criando um sistema de “justiça com desconto”, nos dizeres de John French¹⁰¹⁹.

Com o regime militar instituído em 1964, não houve a desconstrução do sistema judicial trabalhista, como poderia se esperar de um movimento liderado por conservadores e com notável discurso anticomunista e antissindical. A exemplo do que fora feito com a legislação sindical repressiva, o regime se apropriou da estrutura da Justiça do Trabalho para legitimar as práticas restritivas, como as que resultaram da Lei de Greve (Lei 4.330, de 1964), cujas disposições limitavam o poder negocial e ainda permitiam o invariável enquadramento dos trabalhadores em práticas ilícitas, passíveis de sanções disciplinares. Não por acaso, até 1984 foram criados mais quatro Tribunais Regionais e 245 novas Juntas de Conciliação e Julgamento¹⁰²⁰. Além das incontáveis intervenções nas organizações sindicais, com prisão de muitos dos seus dirigentes, o poder normativo dos tribunais do trabalho foi continuamente limitado, com expressas vedações a reajustes salariais pela via do dissídio coletivo¹⁰²¹. Mesmo quando isso não era atendido pelos regionais, o TST ou o STF anulavam as decisões inferiores, determinando a prevalência dessas normas. Esse fato motivou Anna Acker, notória defensora do poder normativo, a afirmar que, no curso dos anos 1960-1970 o Judiciário trabalhista estimulava um processo de desestabilização social, quando os tribunais superiores suspendiam cláusulas que haviam sido concedidas pelos Regionais ou, ainda, quando retardavam injustificadamente o julgamento de dissídios coletivos para não contrariar os interesses do regime¹⁰²².

Todavia, a mudança no panorama sindical ocorrida entre o final dos anos 1970 e 1980 também afetaria a Justiça do Trabalho e, sobretudo, a forma como ela passou a encarar os conflitos trabalhistas. A instituição de um sindicalismo mais combativo, e que ramificava sua atuação pelos diversos setores produtivos, também provocou uma ampliação do acesso dos trabalhadores ao Poder

¹⁰¹⁹ PUECH, Luiz Roberto de Rezende. *Direito individual e coletivo do trabalho* (estudos e comentários). São Paulo : Revista dos Tribunais, 1960. p. 19.

¹⁰²⁰ DELGADO, Mauricio Godinho; DELGADO, Gabriela Neves. Justiça do Trabalho no Brasil. In AVRITZER, Leonardo *et alii* (orgs.). *Dimensões políticas da justiça*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2013. p. 309.

¹⁰²¹ V. a respeito, DELGADO, Mauricio Godinho; DELGADO, Gabriela Neves. Justiça do Trabalho no Brasil. In AVRITZER, Leonardo *et alii* (orgs.). *Dimensões políticas da justiça*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2013. p. 309 e FARIA, José Eduardo. *Os novos desafios da Justiça do Trabalho*. São Paulo: LTr, 1995. pp. 31-32.

¹⁰²² ACKER, Anna Brito Rocha. *Poder Normativo e Regime Democrático*. São Paulo: LTr Editora, 1986. p. 51.

Judiciário, inclusive com a apresentação de demandas dotadas de maior complexidade do que aquelas que tradicionalmente eram antes apresentadas. Isso repercute diretamente na dimensão processual dos litígios – visto que o modelo procedimental estabelecido ainda no período pré-jurisdicional da Justiça do Trabalho vai se tornando insuficiente para a assimilação desse universo de situações – mas, sobretudo, afeta a maneira como os juízes do trabalho têm que enfrentar os processos sob sua análise, visto que as situações oferecidas passam a exigir “não mais uma reflexão meramente técnica sobre o objeto de sua atuação profissional, mas também e principalmente, uma reflexão de caráter econômico e político.”¹⁰²³ Com esse quadro, a despeito de todas as restrições de cunho institucional e estrutural, a Justiça do Trabalho foi levada a transformar o tradicional viés de “tutela dos hipossuficientes” – que a acompanhava desde a sua criação, e que tinha motivações orgânicas no âmbito do corporativismo para que assim fosse entendida – em um *locus* de expansão e de consagração de direitos, sobretudo a setores desorganizados do mercado de trabalho. Estabeleceu, dessa forma, uma “jurisprudência compensatória”, o que fez com que os juízes do trabalho passassem a representar “um enclave no âmbito da magistratura brasileira, conhecida pelo caráter normativista de sua cultura técnico-profissional”¹⁰²⁴.

Com a Constituição de 1988, já na retomada do desenvolvimento democrático, a Justiça do Trabalho encontra um panorama favorável à sua consagração como um segmento capaz de concretizar a justiça social, mormente pelos instrumentos processuais oferecidos pela nova Carta. Antes disso, já obtivera nova ampliação estrutural significativa, com a criação de mais quatro Tribunais Regionais, logo em seguida adicionados de outros oito, atendendo ao comando da própria Constituição¹⁰²⁵. As configurações traçadas pelo novo panorama constitucional também permitiram a proliferação dos órgãos judiciais de primeiro grau, que foram progressivamente sendo criados e instalados, dando condições plenas para ser revigorada a “tese de compreensão da Justiça do Trabalho enquanto instrumento de justiça social; instrumento de desmercantilização do trabalho e de democratização das relações trabalhistas no Brasil”¹⁰²⁶.

¹⁰²³ FARIA, José Eduardo. Os novos desafios da Justiça do Trabalho. São Paulo: LTr, 1995. p. 36.

¹⁰²⁴ *Idem, ibidem*. p. 37.

¹⁰²⁵ A redação original do art. 112 da Constituição determinava que cada Estado tivesse, pelo menos, um tribunal regional. Esse texto foi alterado pela Emenda Constitucional no. 45.

¹⁰²⁶ DELGADO, Mauricio Godinho; DELGADO, Gabriela Neves. Justiça do Trabalho no Brasil. In AVRITZER, Leonardo *et alii* (orgs.). *Dimensões políticas da justiça*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2013. pp. 311-312.

No entanto, a Justiça do Trabalho não ficou imune à forte influência do liberalismo revisitado que se instalou nas instituições brasileiras desde o início dos anos 1990 e que produziu resultados severos nas relações trabalhistas, tanto no plano individual como coletivo. Cabe lembrar que a escolha dos integrantes do Tribunal Superior do Trabalho é prerrogativa do Presidente da República, sendo certo que a nomeação se faz após a aprovação pelo Senado Federal¹⁰²⁷. Em se tratando de juízes de carreira, essa escolha se faz a partir de lista tríplice formada pelo próprio Tribunal, dentre os integrantes dos TRTs, sem necessidade de observância dos critérios de antiguidade, pois não se trata de progressão funcional. Já os membros do Quinto Constitucional têm o mesmo procedimento, apenas antecedido da elaboração de lista sêxtupla formada pelo seu órgão respectivo de representação¹⁰²⁸. Tanto em um como em outro caso, ainda que se valorizem, naturalmente, os atributos técnicos de cada candidato à vaga de Ministro, parece inescusável que haja uma tendência de que a escolha recaia sobre aqueles que, ideologicamente, mais se ajustam aos propósitos do Poder Executivo Federal. Ainda que este fato raramente seja publicamente afirmado, é notório, pela análise de perfil dos integrantes dos tribunais superiores, que “as condições de acesso à cúpula do Judiciário dependem de uma trajetória em que esteja presente a proximidade com o universo do poder político governante”¹⁰²⁹. Ao lado disso, não se pode olvidar que, nesse contexto, havia ainda a representação classista, preservada na Carta de 1988. Assim, dos vinte e sete Ministros do TST, dez eram indicados pelas Confederações profissionais e econômicas e igualmente escolhidos em processo assemelhado¹⁰³⁰. Se alguma dúvida pudesse remanescer quanto à escolha dos integrantes técnicos do TST, não é de forma alguma leviano considerar-se que a nomeação dos representantes classistas era feita de maneira especificamente voltada aos interesses ideológicos do Governo Federal, como confirmam os perfis dos nomeados nesses onze anos de

¹⁰²⁷ Art. 111-A, da Constituição: “O Tribunal Superior do Trabalho compor-se-á de vinte e sete Ministros, escolhidos dentre brasileiros com mais de trinta e cinco e menos de sessenta e cinco anos, nomeados pelo Presidente da República após aprovação pela maioria absoluta do Senado Federal, sendo: I - um quinto dentre advogados com mais de dez anos de efetiva atividade profissional e membros do Ministério Público do Trabalho com mais de dez anos de efetivo exercício, observado o disposto no art. 94; II - os demais dentre juízes dos Tribunais Regionais do Trabalho, oriundos da magistratura da carreira, indicados pelo próprio Tribunal Superior”.

¹⁰²⁸ Art. 94, da Constituição: “Um quinto dos lugares dos Tribunais Regionais Federais, dos Tribunais dos Estados, e do Distrito Federal e Territórios será composto de membros, do Ministério Público, com mais de dez anos de carreira, e de advogados de notório saber jurídico e de reputação ilibada, com mais de dez anos de efetiva atividade profissional, indicados em lista sêxtupla pelos órgãos de representação das respectivas classes. Parágrafo único. Recebidas as indicações, o tribunal formará lista tríplice, enviando-a ao Poder Executivo, que, nos vinte dias subsequentes, escolherá um de seus integrantes para nomeação”.

¹⁰²⁹ Cf. ENGELMANN, Fabiano. Elites judiciárias. In AVRITZER, Leonardo *et alii* (orgs.). *Dimensões políticas da justiça*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2013. p. 483.

¹⁰³⁰ Segundo o texto então vigente, as Confederações respectivas formulavam lista sêxtupla dos candidatos à vaga, e o TST eliminava três nomes, os demais eram submetidos ao Presidente da República (art. 111 da CF, em seu texto original).

sobrevivência do instituto¹⁰³¹. Disso resulta que, de toda a composição do TST, apenas onze de seus integrantes eram juízes oriundos da carreira da magistratura, sendo todos os demais (integrantes do quinto constitucional e representantes classistas) nomeados a partir de processos predominantemente políticos. Mesmo os magistrados de carreira, submetidos a um processo de escolha que não se funda a nenhum fator objetivo, eram levados à composição do TST por parâmetros fundamentalmente subjetivos por parte do Executivo, o que reforça o quanto assinalado anteriormente.

Por isso, não é uma constatação casual a de que a Justiça do Trabalho se conformou, no decorrer dos anos 1990, no principal instrumento de flexibilização trabalhista, especialmente pela atuação da sua Corte Superior. Apesar das sucessivas tentativas de inflexão praticadas no sistema trabalhista na última década do século passado, a via legislativa não se consubstanciou como a mais apropriada para esse fim, mormente pelo fato de ter havido uma ampla constitucionalização dos direitos sociais em 1988. Assim, dotadas as garantias trabalhistas de uma blindagem constitucional, mostrou-se mais difícil a assimilação de diretrizes normativas que fossem capazes de transformar substancialmente o paradigma regulatório existente nas relações de trabalho, de forma mais condizente com filosofia neoliberal¹⁰³². Por tais motivos, além das figuras de relativização previstas no próprio texto constitucional, poucas foram as medidas adotadas no plano normativo, tendentes a flexibilizar direitos trabalhistas¹⁰³³. Assim, diante da impossibilidade de sua concretização pela via legal, a flexibilização brasileira se consumou pela via da negociação coletiva, contando com a ausência de regulação sobre os limites negociais; com a subserviência de grupos de dirigentes sindicais acomodados no *peleguismo* e com a leniência de parcela significativa da Justiça do Trabalho. Dessa forma, o paradigma estabelecido pela evolução das decisões trabalhistas foi calcado na lógica da valorização da negociação coletiva mesmo em detrimento de garantias

¹⁰³¹ A representação classista na Justiça do Trabalho foi extinta pela Emenda Constitucional 24, de 1999.

¹⁰³² Isso se deve, naturalmente, porque a mera alteração infraconstitucional não seria suficiente para flexibilizar o que estava assegurado na Constituição, e a alteração da Carta exige *quorum* qualificado, o que nem sempre foi possível diante de uma oposição que tinha sólido apoio sindical.

¹⁰³³ Alguns dos poucos exemplos de flexibilização normativa são obtidos por alterações legislativas realizadas no final da década de 1990, como a nova modalidade de contrato a prazo determinado, o banco de horas, o contrato a tempo parcial e a suspensão do contrato de trabalho para requalificação profissional.

consubstanciadas heteronomamente ou inseridas em disposições refratárias à transação, abrindo as portas para o que se convencionou nominar “prevalência do negociado sobre o legislado”¹⁰³⁴.

Por outro lado, no âmbito das relações coletivas, o TST também produziu decisões de caráter autoritário e restritivas de liberdades substanciais atinentes à atividade sindical. Uma delas se revela pela edição da Súmula 310, de 1993, que praticamente inviabilizava o exercício da substituição processual pelo sindicato, ainda que essa prerrogativa estivesse vazada constitucionalmente¹⁰³⁵. Outrossim, no uso do poder normativo, preservado pelo novo regime constitucional, o tribunal agiu com especial rigor para coibir e controlar as greves, como fez no célebre caso dos trabalhadores da Petrobras, em que a questionável decisão que lhes determinou o retorno ao trabalho implicou a imposição de multa ao sindicato, que quase legou à insolvência. Assim, mesmo com o direito de greve sendo assegurado constitucionalmente, e com uma lei regulatória menos restritiva do que a anterior (ainda que, a nosso juízo, com injustificáveis limites ao direito de greve), o TST continuou a produzir soluções castradoras desse direito fundamental, referendando práticas tipicamente ditatoriais¹⁰³⁶.

¹⁰³⁴ Em outro trabalho de nossa autoria mencionamos que “um dos exemplos nesse sentido é a já citada Súmula 364, II, resultante da conversão da Orientação Jurisprudencial nº 258 SDI-I do TST, que considera possível a redução do percentual do adicional devido ao trabalhador que atua em atividades perigosas e também a sua proporcionalização em face do tempo de exposição, mediante pactuação em norma coletiva. A linha interpretativa, nesse caso, é nitidamente a de privilegiar a autonomia da vontade exercida pelas entidades sindicais em detrimento da garantia legal, observando-se, em decisões que seguem a diretriz sumular, uma lógica tipicamente privatista, fundada no poder negocial dos sindicatos e na presunção de que essa abdicação é legitimada apenas e tão-somente por ser conduzida por uma entidade representativa de um sujeito coletivo – que, inclusive, estaria preservado das injunções econômicas que justificam a tutela estatal.” (DIAS, Carlos Eduardo Oliveira. *Entre os cordeiros e os lobos*. SP: LTr, 2009. p.157). Pelas razões que trataremos a seguir, esse inciso sumular foi cancelado pelo TST em maio de 2011, conforme Resolução 174/2011.

¹⁰³⁵ A Súmula foi cancelada pela Resolução 119/2003, após inúmeros conflitos com a jurisprudência do STF sobre o assunto.

¹⁰³⁶ A greve foi deflagrada em 03/05/1995, e tinha como objetivo o cumprimento de três acordos coletivos firmados na gestão do ex-presidente Itamar Franco, além de invocar elementos de caráter político (a luta contra a quebra dos monopólios do petróleo e das telecomunicações). O novo Presidente da República decidiu não cumprir os acordos, o que causou a decretação da greve pelos trabalhadores. Após poucos dias, o TST decidiu pela abusividade da greve, impondo uma pesada multa ao sindicato no caso de não haver o retorno imediato ao trabalho. Os trabalhadores decidiram manter o movimento, mas a multa foi aumentada para R\$ 100.000,00 por dia não trabalhado. O exército ocupou várias refinarias pelo país e houve sucessivas tentativas de obrigar os trabalhadores a retornar ao trabalho. A greve durou 32 dias e o saldo desse processo foi a dispensa de 85 trabalhadores, inclusive diversos dirigentes sindicais, além da execução da multa, que culminou com o penhora de patrimônio e bloqueio de contas bancárias do sindicato. Em 1998 foi aprovado Projeto de Lei que anistiou as multas sindicais e, em 2003, foi sancionada lei anistando os petroleiros dispensados naquela ocasião. As informações foram colhidas em uma compilação de textos e material jornalístico publicada em http://www.centrovictormeyer.org.br/attachments/104_A%20greve%20dos%20petroleiros%20de%201995.pdf (Acesso em 20/10/2013). O assunto também foi objeto de diversos livros e trabalhos acadêmicos, como o de ROMÃO, Frederico Lisboa. *A greve do fim do mundo: petroleiros 1995: a expressão fenomênica da crise fordista no Brasil*. Tese

É certo que essa percepção não era incondicionalmente reproduzida em toda a magistratura, pois havia focos substanciais de resistência à formação dessa jurisprudência flexibilizante. Isso fora diagnosticado por José Eduardo Faria que, já em 1995, afirmava que “nas instâncias superiores, aparece ser grande a receptividade das propostas em favor da “flexibilização” do Direito do Trabalho”. Porém,

Nas instâncias inferiores percebe-se a existência de muitos magistrados dispostos a caminhar em sentido diametralmente inverso, convictos de que a substituição de um sistema jurídico de caráter estatutário por outro de caráter negocial não poderia ser implementada sem ser precedida de um amplo projeto de crescimento, distribuição de renda e redivisão dos custos do trabalho¹⁰³⁷.

Essa tendência se confirmou plenamente no decorrer dos anos 1990 e até meados dos anos 2000, formando uma cadeia dissonante dentro da jurisprudência trabalhista: enquanto as decisões oriundas do TST eram francamente favoráveis à flexibilidade negociada, muitas decisões das instâncias inferiores resistiam a tal demarcação, que contribuiu para que não pudesse haver uma completa dissociação das intenções originais do Estado Novo para a Justiça do Trabalho. Ainda que tivesse alguns relevantes focos de resistência, em várias oportunidades seus órgãos se posicionaram historicamente a serviço do poder econômico, tanto no plano individual como coletivo.

Apesar disso, no contexto do projeto de Reforma do Poder Judiciário, iniciado em 1992, chegou-se a cogitar sobre a sua extinção¹⁰³⁸. No entanto, foi exatamente na Reforma aprovada pela Emenda no. 45 que o Judiciário Trabalhista teve a possibilidade de retomar o curso construído pelas expectativas assinaladas logo após a Constituição de 1988. Na realidade, ironicamente, uma grande contribuição para que isso ocorresse se deu em função de uma alteração motivada pela Emenda Constituição no. 24/99. É que, ao eliminar a figura dos representantes classistas, o novo texto

de Doutorado. Universidade Estadual de Campinas. Instituto de Filosofia e Ciências Humanas. Programa de Pós-Graduação em Ciências Sociais. Orientador: Prof. Ricardo Antunes. Campinas, 2006. versão eletrônica disponível em <<http://www.bibliotecadigital.unicamp.br/document/?down=vtls000376968>>.

¹⁰³⁷ FARIA, José Eduardo. Os novos desafios da Justiça do Trabalho. São Paulo: LTr, 1995. pp. 147-148

¹⁰³⁸ A Proposta de Emenda Constitucional que deu origem à Reforma do Judiciário teve longa tramitação. Iniciada em 1992, sob relato do então Deputado Hélio Bicudo, sofreu várias modificações com o passar dos anos e com a sucessiva alteração de sua relatoria. Assim, no final dos anos 1990, quando relatada pelo Dep. Aloysio Nunes Ferreira, a PEC estabelecia a extinção da Justiça do Trabalho, incorporando parcialmente sua estrutura à Justiça Federal. Com a substituição do relator pela Dep. Zulaiê Cobra, esse ponto foi reformulado, tendo sido fortalecida a Justiça laboral a partir da EC 20/98, que lhe atribuiu a competência para a execução das contribuições previdenciárias incidentes sobre as decisões proferidas e acordos homologados. Com o amplo sentido arrecadatário conferido ao Judiciário Trabalhista, sepultaram-se os debates em prol de sua extinção.

acabou extinguindo dez vagas no TST, de modo que, desde então, o tribunal passou a atuar com apenas dezessete Ministros¹⁰³⁹, até que a EC 45 veio a restituir ao tribunal as vagas eliminadas, determinando o preenchimento por juízes de carreira¹⁰⁴⁰. O fato relevante é que, nos anos que se seguiram, essas vagas – e as que surgiram em razão de aposentadorias, p.ex. – foram sendo preenchidas por uma nova geração de Ministros, em sua maior parte com perfil ideológico bem distinto de seus antecessores. Naturalmente, e como não poderia deixar de ser, também foi determinante a mudança no Poder Executivo, ocorrida em janeiro de 2003, e já devidamente circunstanciada. As novas escolhas, assim como ocorrera nas anteriores, foram devidamente influenciadas pelos paradigmas ideológicos do novo governante, ao menos conceitualmente distinto de seu antecessor.

O fato é que a composição que se desenhou no TST desde meados dos anos 2000 transfigurou o tribunal que, majoritariamente, deixou de ter uma índole tão liberal, passando a valorizar outros aspectos do trabalho humano, mormente os atributos de sua centralidade, com natural reflexo nos demais graus¹⁰⁴¹. Não por outras razões é que a tendência flexibilizatória enunciada nos anos 1990 começou a ser revertida no início da década seguinte: desde a Resolução Administrativa 121/2003, o TST começou a reestruturar sua jurisprudência sumulada, e o conteúdo dessa reestruturação demonstraria “as fronteiras máximas do processo interpretativo flexibilizatório, colocando aparente termo final à tendência dominante na década de 1990”¹⁰⁴². Ao longo dos dez anos subsequentes, além de raramente admitir a flexibilidade negociada fora dos parâmetros definidos pela própria regulação heterônoma, o TST também cancelou ou reformulou verbetes de

¹⁰³⁹ Na realidade, houve um período de transição, eis que os mandatos em curso não foram extintos, mas na medida em que terminavam, os cargos eram vagos. Isso não ocorreu nos TRTs, visto que, pela forma como foi redigido o texto constitucional, as vagas foram direcionadas a juízes de carreira. Nos órgãos de primeiro grau, permaneceu apenas o juiz de carreira, com atuação singular que passou a ser nominada Vara do Trabalho.

¹⁰⁴⁰ Já que o quinto constitucional já era calculado sobre a totalidade de integrantes da Corte.

¹⁰⁴¹ Uma demonstração desse novo perfil do TST revelou-se em fato inédito e inusitado, recentemente protagonizado por dezenove integrantes da Corte. Em 27 de agosto de 2013, os Ministros Antonio José de Barros Levenhagen; João Oreste Dalazen; Emmanoel Pereira; Lelio Bentes Corrêa; Aloysio Silva Corrêa da Veiga; Luiz Philippe Vieira de Mello Filho; Alberto Luiz Bresciane de Fontan Pereira; Maria de Assis Calsing; Fernando Eizo Ono; Marcio Eurico Vitral Amaro; Waldir Oliveira da Costa; Mauricio Godinho Delgado; Kátia Magalhães Arruda; Augusto Cesar Leite de Carvalho; José Roberto Freire Pimenta; Delaíde Alves Miranda Arantes; Hugo Carlos Scheuermann; Alexandre de Souza Agra Belmonte e Claudio Mascarenhas Brandão enviaram ofício ao Presidente da Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania da Câmara dos Deputados manifestando severas críticas ao Projeto de Lei 4.330/2004, em tramitação naquela Casa, e que pretende regulamentar a terceirização no Brasil. As formulações valorativas apresentadas pelos signatários definem precisamente a percepção dessa parcela significativa da Corte sobre o caráter do Direito do Trabalho e denotam nitidamente sua postura antimercantilista. O texto do ofício está disponível em <<http://s.conjur.com.br/dl/oficio-tst-terceirizacao.pdf>>. Acesso em 20/10/2013.

¹⁰⁴² DELGADO, Mauricio Godinho. *Capitalismo, Trabalho e Emprego*. São Paulo : LTr, 2006, p. 140, nota de rodapé.

sua jurisprudência dominante que guardavam maiores possibilidades de precarização de direitos essenciais dos trabalhadores¹⁰⁴³.

Não há dúvidas de que esse perfil contemporâneo do TST está muito mais ajustado ao sentido axiológico da Justiça do Trabalho, senão por sua conformação original, ao menos pelas expectativas nutridas desde a redemocratização do país, que a desvelou como uma justiça social voltada à desmercantilização do trabalho e à efetivação dos direitos fundamentais atinentes ao desenvolvimento das atividades produtivas. Por tais motivos, a ampliação da competência material da Justiça do Trabalho desvelou um horizonte de infinitas possibilidades de atuação dos seus integrantes, libertados das amarras históricas que restringiam sua atividade até então. A Emenda Constitucional no. 45 promoveu alterações profundas na lógica da jurisdição trabalhista não somente ao mudar o critério geral antes fundado na condição subjetiva dos partícipes de um contrato de trabalho, mas trazendo para o plano de sua atuação temas sensíveis e de grande relevância social. Ratifica-se, com isso, a valorização da especialidade, como já acentuava Mauricio Godinho Delgado em análise feita a partir do texto constitucional original, mas que se ajusta perfeitamente ao quadro atual:

No contexto desse debate, é indubitável que a existência de um Poder Judiciário específico ao ramo justrabalhista (ainda que com competência mais ampla que a proposta pela Carta de 1988) é instrumento inerente ao inevitável processo de especialização que caracteriza todo o conhecimento sistematizado construído pelo homem (...). Nessa linha, uma Justiça Trabalhista, como segmento jurisdicional do Estado dirigido ao exame e à retificação de lesões de direitos na área juslaboral, é básica e funcional a qualquer sistema jurídico-político complexo, existindo, inclusive, nesses termos, em distintas experiências democráticas consolidadas¹⁰⁴⁴.

¹⁰⁴³ Isso se consubstanciou de forma significativa nos meses de maio de 2011 e setembro de 2012, em que o tribunal realizou ampla revisão de sua jurisprudência, no que nominou “Semanas do TST”. Em tais oportunidades, alguns dispositivos claramente flexibilizantes foram cancelados e o tribunal ainda promoveu modificações pontuais que alteraram completamente o sentido das deliberações da Corte sobre alguns temas de extrema importância. Destacam-se, a propósito, a extensão da garantia de emprego à gestante contratada por prazo determinado (S. 244, III); a possibilidade do reconhecimento do sobreaviso pelo uso de telefone celular e análogos (S. 428); a ultra-atividade das normas coletivas de trabalho (S. 277); a garantia de emprego ao empregado acidentado admitido por prazo determinado (S. 378, III) e o reconhecimento da dispensa discriminatória (S. 443).

¹⁰⁴⁴ DELGADO, Maurício Godinho. *Democracia e justiça*. São Paulo: LTr, 1993. p. 101. A vertente do texto, que é de 1993, é a da defesa da permanência da Justiça do Trabalho, a despeito de sua origem corporativa, com a afirmação adicional de que sua competência deveria receber uma ampliação maior do que a praticada pela Constituição de 1988, o que se consumou com a EC 45. No mesmo sentido, Dalazen revela esta tendência desde o texto constitucional original (DALAZEN João Oreste. A reforma do judiciário e os novos marcos da competência material da Justiça do Trabalho no Brasil. In COUTINHO, Grijalbo Fernandes; FAVA, Marcos Neves (orgs.) *Nova competência da Justiça do Trabalho*. São Paulo: LTr, 2005. p. 160).

No plano dessas mudanças superlativas se encontra a inserção da apreciação dos conflitos de representação sindical, como previsto no inciso III, do art. 114, da CF. Como já fora assinalado, esses conflitos estavam antes sob a jurisdição da Justiça Comum, de forma residual, ante os rígidos paradigmas que ditavam a competência trabalhista, de maneira que a alteração promovida corrigiu um equívoco histórico da mais alta relevância. Com efeito, todo o trato normativo e principiológico da organização sindical é matéria pertinente ao Direito do Trabalho, não havendo razões lógicas ou ontológicas que pudessem justificar a permanência dessa temática fora da jurisdição especializada em questões laborais, uma vez existente esse segmento no Judiciário brasileiro¹⁰⁴⁵. A divisão accidental, do contrário, acentuava uma dicotomia artificial, que permitia compreender o Direito do Trabalho como se fora composto de duas realidades distintas: uma individual e outra coletiva. Afinal, ao Judiciário Trabalhista só restava apreciar, no plano coletivo, os dissídios coletivos, na estreiteza do controvertido poder normativo, ficando alijada do julgamento das questões estruturais da organização sindical, que nada mais é do que o pressuposto da realização de todos os demais fenômenos das relações de trabalho¹⁰⁴⁶.

É oportuno destacarmos que a previsão constitucional não impediu que fossem construídas açodadas interpretações limitativas desse preceito, a nosso ver, totalmente injustificadas. Não foram poucos os que, escudados em uma análise literal desse dispositivo, buscaram afastar da jurisdição trabalhista os conflitos intrasindiciais ou afirmaram que o dispositivo constitucional só autorizaria a solução de conflitos entre sindicatos pela Justiça do Trabalho, afastando eventuais conflitos entre organizações sindicais de outros níveis¹⁰⁴⁷. Isso denota que a Emenda 45 teria sido muito mais eficiente caso afirmasse a competência trabalhista para julgamento de toda a matéria relacionada ao Direito Sindical, como sugere Reginaldo Melhado¹⁰⁴⁸, evitando a possibilidade de adoção de

¹⁰⁴⁵ Até então, a Justiça do Trabalho somente analisava a questão da representação sindical de forma incidental, como, p.ex., para decidir sobre a existência ou não de garantia de emprego a dirigente sindical.

¹⁰⁴⁶ Como explica Cunha, “uma tal compreensão binária está ultrapassada, segundo a melhor doutrina, que enxerga o Direito do Trabalho como unidade, sendo o direito coletivo uma instituição desse todo.” (CUNHA, Alexandre Teixeira de Freitas Bastos. Questões sindicais. In CHAVES, Luciano Athayde *et alii*. *Ampliação da competência da Justiça do Trabalho – 5 anos depois*. Textos do 2º. Seminário. São Paulo: LTr, 2009. p. 122).

¹⁰⁴⁷ A maior evidência neste sentido situa-se na quantidade de conflitos de competência, sobretudo negativos, que foram manejados envolvendo essa discussão.

¹⁰⁴⁸ “Melhor seria, entretanto, que a reforma constitucional houvesse optado por outra técnica legislativa, fixando a competência genérica sobre direito sindical, evitando esse deslize atávico de fazer referência aos sujeitos da relação jurídica material subjacente ao litígio (...)” (MELHADO, Reginaldo. Da dicotomia ao conceito aberto: as novas competências da Justiça do Trabalho. In COUTINHO, Grijalbo Fernandes; FAVA, Marcos Neves (orgs.). *Nova competência da Justiça do Trabalho*. São Paulo: LTr, 2005. p. 334).

soluções interpretativas que permitissem que a temática relacionada à representação sindical tivesse sua apreciação dividida entre duas esferas jurisdicionais distintas, em subversão à lógica da especialização e comprometendo a unidade de jurisdição¹⁰⁴⁹. De qualquer sorte, mesmo diante de um texto normativo imperfeito, já se caminha no sentido da estabilização jurisprudencial no sentido de uma interpretação ampliativa desse dispositivo, de forma apropriada e consentânea com os evidentes intentos do reformador constitucional, de trazer toda a matéria relativa à representação sindical para o plano de apreciação do Judiciário Trabalhista¹⁰⁵⁰. Tal pressuposto é que nos permite concluir, sem nenhuma dúvida, de que o disposto no inciso III do art. 114 da CF alcança não apenas os conflitos entre sindicatos, mas também aqueles envolvendo quaisquer outras organizações sindicais de outros níveis, inclusive as centrais sindicais¹⁰⁵¹. Essa concepção reafirma o papel decisivo da Justiça do Trabalho como ramo especializado, destinado a assegurar a efetividade dos institutos do Direito do Trabalho, unitariamente considerado, e não somente sendo responsável pelo

¹⁰⁴⁹ A respeito, “soaria irracional e logicamente incompreensível persistir proclamando a incompetência da Justiça do Trabalho para instruir e julgar os demais litígios emergentes da vida sindical (...). Com efeito, as mesmas razões que ditaram a expansão dos domínios da Justiça do Trabalho para os conflitos sobre representação sindical concorrem para o reconhecimento de igual competência para todos os demais dissídios individuais sobre direito sindical.” (DALAZEN João Oreste. A reforma do judiciário e os novos marcos da competência material da Justiça do Trabalho no Brasil. In COUTINHO, Grijalbo Fernandes; FAVA, Marcos Neves (orgs.) *Nova competência da Justiça do Trabalho*. São Paulo: LTr, 2005. p. 166).

¹⁰⁵⁰ Em tal sentido, no julgamento do ARE 681641/DF, o STF firmou novo entendimento sobre o tema, ao estabelecer que, após a promulgação da EC n. 45/2004, passou a competir à Justiça laboral o processamento e o julgamento de causas referentes aos litígios que envolvam dirigente sindical e a própria entidade que ele representa em matérias referentes a questões estatutárias. (Relator Ministro Celso de Mello, 2ª. Turma, julgamento em 05/03/2013). Tal precedente cita, ainda, processo da 1ª. Seção do STJ (CC 64192/SP, Relator Ministro Humberto Martins, julgado em 27/09/2006, e precedente do Tribunal Superior do Trabalho (AIRR 42.367/2002-900-04-00.2, Relatora Ministra Maria Cristina Irigoyen Peduzzi). Estranhamente, no entanto, no julgamento do CC 126437/RS, 1ª. Seção do STJ decidiu que “só compete à Justiça do Trabalho processar e julgar as ações sobre representação sindical, entre sindicatos, entre sindicatos e trabalhadores, e entre sindicatos e empregadores (art. 114, inciso III, da Constituição Federal)”. Dessa forma, como no caso a Federação Nacional de Enfermeiros buscava a exibição de documentos que estariam em poder das dirigentes eleitas para a gestão 2007/2010, “não havendo qualquer discussão da representatividade da categoria profissional”, restaria evidenciada a competência da Justiça Comum para o processamento e julgamento da demanda (Relator Ministro Mauro Campbell Marques, julgamento em 28/08/2013).

¹⁰⁵¹ Quanto a estas, em particular, em que pese possa haver controvérsia sobre a sua natureza sindical, face às peculiaridades de sua estruturação, é inegável que o reconhecimento feito pela lei 11.648/2008 deu a elas um *status* legal equivalente ao das entidades sindicais. Tanto assim é que, além de expressamente mencionadas como tais no art. 1º. da lei., são tributárias de uma específica prerrogativa historicamente destinada apenas às organizações sindicais: a percepção das contribuições impositivas. Nesse sentido, a opinião de Bebber afirma o caráter ampliativo do dispositivo (BEBBER, Julio Cesar. A competência da Justiça do Trabalho e a nova ordem constitucional. In COUTINHO, Grijalbo Fernandes; FAVA, Marcos Neves (orgs.) *Nova competência da Justiça do Trabalho*. São Paulo: LTr, 2005. pp. 256) e Cunha, assinala expressamente sua abrangência às centrais sindicais (CUNHA, Alexandre Teixeira de Freitas Bastos. Questões sindicais. In CHAVES, Luciano Athayde *et alii*. *Ampliação da competência da Justiça do Trabalho – 5 anos depois*. Textos do 2º. Seminário. São Paulo: LTr, 2009. p. 126). Porém, cabe consignar que, em mais de uma oportunidade, o Supremo Tribunal Federal decretou a ilegitimidade ativa das centrais para ajuizamento de Ações Diretas de Inconstitucionalidade, sob o fundamento de que são organizações paralelas à estrutura sindical confederativa, não podendo usufruir dessa prerrogativa, que é exclusiva, no âmbito sindical, das confederações.

julgamento de uma parcela dos conflitos trabalhistas, como se eles fossem desconectados de seu contexto.

É justamente a partir dessa especialidade que entendemos que a Justiça do Trabalho tem grandes possibilidades de prestar uma contribuição relevante para a mudança dos paradigmas jurisprudenciais nos conflitos de representação sindical. Como ramo especializado, ao qual estão destinados preponderantemente os conflitos que tenham como foco central o trabalho – mormente o trabalho subordinado –, a Justiça do Trabalho traz consigo um pressuposto metodológico elementar: seus integrantes, em tese, são mais aptos ao tratamento de questões de índole social e têm melhores possibilidades de transitar por outros ramos correlatos do conhecimento humano, o que se mostra imprescindível para o trato de fenômenos oriundos do movimento sindical. As relações trabalhistas e, especialmente, as sindicais, são plurais e multifacetárias por natureza, envolvendo uma multiplicidade de fatores cuja compreensão exige um comprometimento metodológico que abarca várias ciências, de sorte que o simples domínio da técnica jurídica é insuficiente para que se cumpra adequadamente a função judicial de pacificação desses conflitos. Esse diagnóstico é compartilhado por José Eduardo Faria:

No caso específico dos juízes trabalhistas, embora sua formação técnico-profissional em princípio seja a mesma de seus demais colegas, no âmbito judicial, eles, por causa da própria natureza classista do antagonismo entre o capital e o trabalho, da flexibilidade do processo judicial no âmbito do Direito do Trabalho e do ‘poder normativo’ de que dispõem, acabam sendo levados quase compulsoriamente a desprezar o utilitarismo, o individualismo e o formalismo em favor de uma visão-de-mundo eminentemente pragmática¹⁰⁵² (grifo do autor).

Dessa maneira, as condições peculiares da formação dos juízes do trabalho, a levar em conta a evolução histórica de sua atuação, oferecem a expectativa de que possa haver espaço para um enfrentamento das lides intersindicais a partir de um prisma que não seja voltado exclusivamente ao positivismo normativo. A especialidade traz consigo outro atributo fundamental para a consolidação dessa percepção: a responsabilidade institucional dos integrantes da Justiça do Trabalho, de quem se espera que tenham um comprometimento com a valorização das dimensões sócio-políticas dos conflitos trabalhistas. Por isso, pode-se afirmar que há uma tendência maior de se reconhecer a possibilidade de serem produzidas decisões, no seio da Justiça do Trabalho, que levem em conta

¹⁰⁵² FARIA, José Eduardo. *Os novos desafios da Justiça do Trabalho*. São Paulo: LTr, 1995. p. 38.

outros fatores para a determinação da legitimação sindical¹⁰⁵³, e que sejam capazes de ultrapassar os ditames tradicionalmente assinalados e possibilitar a efetivação da liberdade sindical, sem que haja a desconsideração da inevitável unicidade. Entendemos, portanto, que é possível a construção de soluções mais condizentes com as pretensões da sociedade, ainda que tenhamos de conviver com reminiscências autoritárias, de difícil superação. É uma constatação similar à que faz Alexandre Cunha, o qual afirma que

Portanto, a ampliação da competência da Justiça do Trabalho para o julgamento de todas as controvérsias que tenham por base as relações sindicais constitui, mais que um ato de justiça com tal ramo do Judiciário, uma possibilidade concreta de releitura e de recompreensão do próprio Direito Laboral, na medida em que reconecta a Justiça especial às questões afetas à essência do Direito que justifica sua existência singular. Exige, portanto, uma abertura aos operadores do Direito para uma lógica própria a essa estrutura tão específica, como aquela que trata do denominado Direito Sindical¹⁰⁵⁴.

Um interessante exemplo de como a jurisprudência trabalhista pode ser criativa e, mesmo a partir de preceitos incongruentes com a realidade política contemporânea, pode produzir resultados socialmente relevantes, é o caso da dispensa coletiva dos trabalhadores da empresa Embraer, ocorrida em 2009. Apesar de relevante na perspectiva macroeconômica, essa modalidade de dispensa não possui regulamentação normativa no Brasil, de sorte que, quando a empresa dispensou mais de 4.200 trabalhadores, o sindicato da categoria profissional suscitou uma decisão do Tribunal Regional do Trabalho da 15ª. Região, em sede de dissídio coletivo, propugnando o reconhecimento da abusividade do ato e os consectários de direito. Em mais de uma oportunidade já destacamos que o poder normativo da Justiça do Trabalho configura um dos resquícios mais candentes do regime corporativo, e que sua subsistência, em boa medida, é um fator de desestímulo à prática negocial livre e efetiva de condições de trabalho¹⁰⁵⁵; por esses, e tantos outros motivos, é alvo de frequentes críticas dos mais abalizados doutrinadores¹⁰⁵⁶. Nesse caso, no entanto, o que se desenhou não

¹⁰⁵³ A esse respeito, deve-se considerar que “se a Justiça do Trabalho não for capaz de compreender a natureza abrangente deste tipo de conflito, correrá o risco de não funcionar de modo eficaz nas situações-limite.” (*Idem, ibidem*. p. 45).

¹⁰⁵⁴ CUNHA, Alexandre Teixeira de Freitas Bastos. Questões sindicais. In CHAVES, Luciano Athayde *et alii*. *Ampliação da competência da Justiça do Trabalho – 5 anos depois*. Textos do 2º. Seminário. São Paulo: LTr, 2009. p. 122.

¹⁰⁵⁵ Sobre esse tema tratamos, com mais densidade, em outra obra de nossa autoria, já anteriormente citada.

¹⁰⁵⁶ É o caso, p.ex., de Delgado, que informa que “este instituto, regra geral, mostrou-se restrito a países cujas ordens justalistas tiveram formação doutrinária e legal autoritárias, de inspiração organicista ou corporativista (...). Suplantadas aquelas experiências no continente europeu, a fórmula judicial de solução de conflitos coletivos trabalhistas tendeu a ser extirpada das respectivas ordens jurídicas”, o que não ocorreu no Brasil. Dessa sorte, “a figura tem sido muito criticada, contemporaneamente, por traduzir fórmula de desmesurada intervenção do Estado na gestão coletiva

deixou alternativas à entidade sindical, visto que a empresa se negava a negociar as dispensas, fundada no argumento conjuntural de que a crise do sistema financeiro que atingiu os Estados Unidos e parte da Europa havia comprometido suas expectativas de faturamento e de produção. Demais disso, argumentava que inexistiria no ordenamento jurídico pátrio qualquer restrição à prática da dispensa coletiva, sendo certo, ademais, que sequer se vedava a dispensa imotivada ou arbitrária, ante a falta de regulamentação do inciso I do art. 7º, da Constituição. No julgamento regional, a pretensão sindical foi parcialmente acolhida, sob o fundamento de que

À míngua de legislação específica que preveja procedimento preventivo, o único caminho é a negociação prévia entre a empresa e sindicatos profissionais. Submetido o fato à apreciação do Poder Judiciário, sopesando os interesses em jogo: liberdade de iniciativa e dignidade da pessoa humana do cidadão trabalhador, cabe-lhe proferir decisão que preserve o equilíbrio de tais valores.

Dessa forma, escudando-se no artigo 8º. da CLT, reconheceu a força normativa dos princípios constitucionais, decretou a abusividade da dispensa, determinando o pagamento de uma compensação financeira a cada um dos trabalhadores dispensados¹⁰⁵⁷.

No julgamento promovido pela Seção Especializada em Dissídios Coletivos do TST, a decisão foi parcialmente reformada, mas manteve a lógica de que o Poder Judiciário, ante à ausência de tipificação da dispensa coletiva, teria a incumbência de qualificá-la e atribuir-lhe efeitos das dispensas tópicas e individuais. Para tanto, afirmou que

As dispensas coletivas realizadas de maneira maciça e avassaladora, somente seriam juridicamente possíveis em um campo normativo hiperindividualista, sem qualquer regulamentação social, instigador da existência de mercado *hobbesiano* na vida econômica, inclusive entre empresas e trabalhadores (...) circunstância completamente rechaçada pela Constituição de 1988, pelas Convenções internacionais ratificadas pelo Brasil e pela leitura atualizada da legislação infraconstitucional brasileira.

Com isso, lavrou-se a conclusão de que:

dos conflitos trabalhistas”. (DELGADO, Mauricio Godinho. *Direito Coletivo do Trabalho*. 3ª. ed. 2ª tiragem. São Paulo: LTr, 2010. pp. 35-36).

¹⁰⁵⁷ As informações constantes deste parágrafo foram colhidas diretamente do voto do Dissídio Coletivo 309/2009-000-15-00.4, julgado em 30/03/2009, pela SDC do TRT da 15ª. Região. Relator Desembargador José Antônio Pancotti. Texto do acórdão disponível em <www.trt15.jus.br>. Acesso em 12/10/2013.

A ordem constitucional e infraconstitucional democrática brasileira, desde a Constituição de 1988 e diplomas internacionais ratificados (Convenções OIT no. 11, 87, 98, 135, 141 e 151, ilustrativamente), não permite o manejo meramente unilateral e potestativista das dispensas trabalhistas coletivas, por se tratar de ato/fato coletivo, inerente ao Direito Coletivo do Trabalho, e não Direito Individual, exigindo, por consequência, a participação do (s) respectivo (s) sindicato(s) profissional(is) obreiro(s).

(...)

Nesta linha, seria inválida a dispensa coletiva enquanto não negociada com o sindicato de trabalhadores, espontaneamente ou no plano do processo judicial coletivo. A d. Maioria, contudo, decidiu apenas fixar a premissa, para casos futuros, de que a negociação coletiva é imprescindível para a dispensa em massa de trabalhadores –, observados os fundamentos ^{supra}¹⁰⁵⁸.

É inafastável a conclusão de que essa decisão formou um relevante precedente em um tema que, como dito, padece de regulamentação normativa, a despeito de sua importância, o que tem, inclusive, fomentado e influenciado decisões que vêm sendo adotadas no mesmo sentido¹⁰⁵⁹. Em nosso juízo, o episódio demonstra que é possível pensar-se na jurisprudência como elemento reformador dos institutos regulados tradicionalmente ou não regulados pela legislação, a partir de um enfoque valorizador do trabalho humano e do seu reconhecimento como direito fundamental.

Com esses vetores, entendemos que a competência trabalhista para lides intersindicais permite o fomento à expectativa de que a liberdade sindical possa ser inserida em um contexto de predominância e que os conflitos de representação possam ser decididos a partir dela e não segundo o enfoque enclausurado dos paradigmas corporativos, como tem se posicionado a jurisprudência tradicional e conservadora. É evidente que essa afirmação não tem sentido absoluto nem a pretensão de se consumir como uma previsão irrefutável, pois a liberdade de julgar com independência e conforme sua consciência é um atributo essencial da magistratura, e uma das principais garantias inerentes à cidadania. Por outro lado, o fato de alguém exercer as funções de juiz do trabalho não o qualifica automaticamente para julgar tais conflitos com essa percepção enunciada. Ao revés disso, não é leviano afirmar-se que, mesmo na Justiça do Trabalho, há juízes de índole formalista e ideologicamente conservadores que podem produzir decisões reprodutoras da jurisprudência

¹⁰⁵⁸ Trechos colhidos da decisão proferida pela SEDC do TST no processo RO-DC 309/2009-000-15-00.4, julgado em 10/08/2009, Relator Ministro Mauricio Godinho Delgado. Texto do acórdão disponível em <www.tst.jus.br>. Acesso em 12/10/2013.

¹⁰⁵⁹ A esse respeito, vale citar interessante estudo feito por ROCHA, Cláudio Jannotti da; ANDRADE, Flávio Carvalho Monteiro de. As recentes decisões dos tribunais regionais proferidas nos casos de dispensa coletiva após o *leading*; case no. 0309/2009 do Tribunal Superior do Trabalho. In *Revista LTr*, vol. 77, no. 08, ago. de 2013, p. 77-08/969.

tradicional ou até mesmo em sentido mais gritantemente castrador da liberdade sindical. Há tantos outros, ainda, que não se associam a tendências interpretativas de cunho reformador, assumindo uma *persona* judiciária caracterizada pela reiteração dos entendimentos consagrados nas instâncias superiores¹⁰⁶⁰. No entanto, o juízo que se faz está voltado à potencialidade de que se possa consubstanciar uma jurisprudência transformadora, seja por um fator estrutural – a especialidade – seja por uma razão conjuntural – o momento vivido pela Justiça do Trabalho, em que voltam a predominar interpretações valorizadoras da desmercantilização do trabalho.

5.3 Para além do positivismo: as potencialidades do papel do Judiciário frente às novas concepções do Direito

Um dos atributos essenciais da chamada teoria da separação dos poderes, sistematizada por Montesquieu, é a reserva do poder judicante aos órgãos judiciais, compondo o tripé com as atribuições de legislar e administrar, destinadas a outras esferas de ação estatal. Historicamente, a universalização desse preceito configura um importante fator de rompimento com as estruturas absolutistas e centralizadoras hegemônicas na Europa até o século XVIII e configurará a ideia de Estado de Direito consumada ao longo do século XIX. Associada à proteção aos direitos individuais, inerente às revoluções burguesas daquela ocasião, essa passagem do absolutismo para o liberalismo consagrou o jusnaturalismo racionalista instaurado nos séculos XVII e XVIII que, por sua vez, sucedeu o jusnaturalismo de base teológica, que houvera predominado até o ocaso da Idade

¹⁰⁶⁰ Em uma das decisões proferidas pela Justiça do Trabalho que foram por nós pesquisadas, colhe-se o seguinte trecho, bastante elucidativo do que pretendemos demonstrar: “(...) Portanto, a liberdade sindical positivada em nosso ordenamento jurídico não é absoluta, posto que se encontra atrelada ao princípio da unicidade e, via de consequência, ao conceito de categoria econômica ou profissional, distanciando-se, assim, do ideário traçado pela Convenção 87 da OIT, que, ao revés, consagra o princípio da pluralidade sindical. Bem por isso, deixou o Brasil de ratificar a referida Convenção, vez que seus princípios são incompatíveis com a nossa ordem constitucional. Como corolário lógico, diversas normas contidas no Título V da Consolidação das Leis do Trabalho, em especial muitas das que emergem dos artigos 511, 533 a 547, 560, 561, 562, 564, 570 a 574 e 610, foram recepcionadas pela Constituição Federal de 1988. Logo, o sistema sindical brasileiro, exatamente por agasalhar o princípio da unicidade, não deixa ao livre arbítrio dos trabalhadores a escolha da entidade sindical para a qual destinarão as contribuições sindicais e tampouco com a qual pretendam se fazer representar nas negociações coletivas com seus empregadores, mas, ao contrário, o enquadramento sindical é determinado pelas disposições dos artigos acima mencionados, especialmente no que concerne aos conceitos de categoria econômica e profissional e dos critérios informadores do seu reconhecimento, traçados no art. 511 da CLT, quais sejam, identidade, similaridade e conexidade.”. (Processo 28000-61.2009 – Vara do Trabalho de Caraguatatuba).

Média¹⁰⁶¹. No entanto, a confluência das ideias do Estado Liberal com o movimento de codificação do direito, entre o final do século XVIII e o início do século XIX, acabou sendo a causa principal da superação do jusnaturalismo. Isso porque a tradição jurídica de índole romano-germânica incorporou a busca da clareza, da unidade e da simplificação do fenômeno jurídico por intermédio da técnica da codificação, que “tende a promover a identificação entre Direito e lei”¹⁰⁶². Dessa maneira, os direitos chamados naturais, que se desenvolveram ao longo de mais de dois milênios, foram incorporados aos ordenamentos positivos, descaracterizando estruturalmente o que até então era considerada a justificativa filosófica da existência do próprio Direito¹⁰⁶³.

Inicia-se, assim, a principal fase de afirmação do Direito como ciência, que é demarcada pela predominância de sua compreensão na condição de fenômeno positivo. Resultado de uma crença de que toda atividade intelectual poderia ser regida por leis naturais, independente da vontade ou intervenção humana, as teorias juspositivistas procuravam explicar o fenômeno jurídico utilizando os mesmos métodos usados nas ciências da natureza. Assim, afirma-se categoricamente o caráter científico do direito, já que a ciência é o único conhecimento verdadeiro porque pode ser observado e demonstrado, como ocorre nas ciências exatas e naturais. Obviamente, todas as indagações teológicas ou metafísicas são abstraídas por esse fenômeno, pelo simples fato de não poderem ser comprovadas. Sendo assim, o conhecimento científico – e, portanto, o conhecimento jurídico – é objetivo, fundado no método descritivo dos acontecimentos, imunizado de opiniões ou manifestações de índole subjetiva. Daí porque o principal atributo dessa vertente filosófica é a identificação latente do Direito com a norma, a quem compete exercer esse papel descritivo¹⁰⁶⁴.

¹⁰⁶¹ Segundo Barroso, “o rótulo genérico do jusnaturalismo tem sido aplicado a fases históricas diversas e a conteúdos heterogêneos, que remontam a Antiguidade Clássica e chegam aos dias de hoje, passando por densa e complexa elaboração ao longo da Idade Média”. Assim, “a despeito das múltiplas variantes, o direito natural apresenta-se, fundamentalmente, em duas versões: a) a de uma lei estabelecida pela vontade de Deus; b) a de uma lei ditada pela razão” (BARROSO, Luís Roberto. *Curso de Direito Constitucional Contemporâneo*. São Paulo: Saraiva, 2009. pp. 235-236).

¹⁰⁶² *Idem, ibidem*. p. 238.

¹⁰⁶³ Como explica Barroso, a ideia básica do jusnaturalismo “consiste no reconhecimento de que há, na sociedade, um conjunto de valores e de pretensões humanas legítimas que não decorrem de uma norma jurídica emanada do Estado, isto é, independem do direito positivo. Esse direito natural tem validade em si, legitimado por uma ética superior, e estabelece limites à própria norma estatal”. (*Idem, ibidem*, p. 235). A partir do momento em que há a necessária positivação de todos esses atributos, os elementos fundadores do Direito migram para outra lógica, a da legitimidade, que foi a tônica do juspositivismo.

¹⁰⁶⁴ Daí é que se nota a relevância da incorporação da técnica da codificação, responsável por essa “positivação” normativa: “com a promulgação dos códigos, principalmente do napoleônico, o Jusnaturalismo exauria a sua função no momento mesmo em que celebrava seu triunfo. Transposto o direito racional para o código, não se via nem admitia

O início do século XX, portanto, é dominado pelo positivismo jurídico, que adquiriu o *status* de “filosofia dos juristas”, compreendendo o Direito como “um conjunto de normas em vigor”, compondo um “sistema perfeito” que “não precisava de qualquer justificação além da própria existência”¹⁰⁶⁵. Com isso, suas principais características são o reconhecimento da completude de ordenamento jurídico, não admitindo a existência de lacunas que não possam ser preenchidas internamente pelo próprio sistema; a afirmação de que a única fonte do Direito é a ação estatal e, por fim, como corolário disso, que a validade da norma está atrelada apenas à legitimidade do procedimento seguido no seu processo de criação, independentemente do conteúdo¹⁰⁶⁶. Esse pensamento, ao menos nos países de tradição jurídica romano-germânica, tornou-se hegemônico e passou a constituir o que se pode nominar de *Direito clássico*, ou seja, um Direito fundado na racionalidade da lei e na neutralidade do intérprete, que não tinha qualquer liberdade para exercer nenhum papel criativo. Neste contexto, reforça-se a ideia de que a atividade do juiz seria exclusivamente a de aplicar a norma, não lhe competindo imiscuir-se em searas então consideradas metajurídicas, como a política, a sociologia, a psicologia e a economia. Todas as inferências e conjecturas que escapavam ao estrito conteúdo normativo estariam fora do plano da jurisdição que deveria ser exercida estritamente nos termos da lei. É a consagração da idealização tradicional da separação rigorosa estabelecida por Montesquieu: o juiz é *la bouche qui prononce les paroles de la loi*¹⁰⁶⁷: de posse das diretrizes da lógica formal, o juiz realizava a tarefa silogística da subsunção, consistente em ajustar os fatos sob sua análise à hipótese normativa, estabelecida como um comando de *dever-ser*¹⁰⁶⁸.

outro direito senão este. O recurso a princípios ou normas extrínsecos ao sistema do direito positivo foi considerado ilegítimo”. (BOBBIO, Norberto *et alii*. *Dicionário de Política*. 7ª. Ed., Brasília : UnB, 1995. p. 659).

¹⁰⁶⁵ BARROSO, Luís Roberto. *Curso de Direito Constitucional Contemporâneo*. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 241. Embora disseminado em diversas correntes de pensamento, o positivismo jurídico adquiriu sua forma mais consistente a bordo do normativismo jurídico de Hans Kelsen, que teve a pretensão de elaborar uma *Teoria Pura do Direito*, em 1934, que se tornou simbólica das teorias juspositivistas.

¹⁰⁶⁶ BARROSO, Luís Roberto. *Curso de Direito Constitucional Contemporâneo*. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 240.

¹⁰⁶⁷ *Apud* BARROSO, Luís Roberto. *Curso de Direito Constitucional Contemporâneo*. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 230. O autor cita, do original, o seguinte trecho: “Mas os juízes da Nação, como dissemos, são apenas a boca que pronuncia as palavras da lei; seres inanimados que não lhe pode moderar nem a força nem o rigor.”

¹⁰⁶⁸ Conforme explica Mancuso, “Por esse contraste, compreende-se que o Estado-juiz, que até meados do século XIX ainda não se houvera firmado, universalmente, como um vero Poder, tenha transmitido aos seus integrantes uma postura de neutralidade e distanciamento dos fatos e das partes, em nome da imparcialidade necessária a um julgamento justo e isento; falava-se, mesmo, do Judiciário como o ‘poder discreto’.” (MANCUSO, Rodolfo de Camargo. *A resolução dos conflitos e a função judicial*. São Paulo: RT, 2009 grifo do autor).

O positivismo jurídico¹⁰⁶⁹, levado a extremas consequências, produziu danos extremamente graves para a Humanidade. De sua pretensão original de tornar-se uma teoria do Direito, transformou-se como ideologia, de modo a propiciar que, “em diferentes partes do mundo, o fetiche da lei e o legalismo acrítico (...) serviram de disfarce para autoritarismo de matizes variados”¹⁰⁷⁰. Fundando a legitimidade do discurso jurídico a partir do plano exclusivo da validade formal – e esta, por sua vez, estruturada apenas em uma relação de exercício de poder legiferante – permitiu, ao longo do século XX, que certos movimentos políticos de índole conservadora, ascendendo ao poder, promovessem a barbárie em nome da legalidade que estava rigorosamente em suas mãos. “A ideia de que o debate acerca da justiça se encerrava quando da positivação da norma tinha um caráter legitimador da ordem estabelecida. Qualquer ordem”¹⁰⁷¹. Esse fenômeno, intensamente presente na Europa dos anos 1930-1940, reproduziu-se em praticamente toda a América Latina nos anos 1960-1970, com a instauração de regimes ditatoriais que sustentavam juridicamente seus atos com a lógica da autoridade legitimada, a qual lhes conferia o poder de criar normas capazes de admitir expressamente a supressão de incontáveis garantias e liberdades individuais, duramente conquistadas ao cabo de dois séculos¹⁰⁷². Não por outras razões é que a decadência do juspositivismo se associa diretamente à derrota dos regimes fascista e nazista ao final da Segunda Guerra¹⁰⁷³.

Esse fato alimentou a intensificação do surgimento de escolas jurídicas e filosóficas, sobretudo a partir dos anos 1960, que se postaram no sentido da flexibilização do normativismo jurídico, “transpassando conscientemente o rigor dogmático das regras positivadas -, para focar

¹⁰⁶⁹ O positivismo jurídico foi apenas uma das vertentes do positivismo filosófico, que constituiu uma das principais correntes de pensamento na passagem dos séculos XIX e XX, e que tinha a pretensão de explicar todos os fenômenos do conhecimento humano de forma objetiva, racional e comprováveis por métodos científicos. O principal articulador dessa tendência filosófica foi Augusto Comte que, com seu *Catecismo Positivista*, influenciou milhares de pensadores e serviu de inspiração para incontáveis movimentos políticos ao redor do mundo.

¹⁰⁷⁰ BARROSO, Luís Roberto. *Curso de Direito Constitucional Contemporâneo*. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 241.

¹⁰⁷¹ BARROSO, Luís Roberto. *Curso de Direito Constitucional Contemporâneo*. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 241.

¹⁰⁷² Um dos exemplos mais emblemáticos dessa prática deu-se no Brasil, onde o regime militar governou, por largo período, com base em Atos Institucionais editados pelo Chefe do Executivo Federal, e que tinham o inusitado poder de suspender a eficácia de normas e garantias constitucionais. O mais significativo, de dezembro de 1968 (AI-5), dentre outras barbaridades, determinou o fechamento do Congresso Nacional e criou restrições severas à atuação do Poder Judiciário.

¹⁰⁷³ Conforme assinalamos anteriormente, o positivismo jurídico constituiu a matriz filosófica que justificava os atos dos acusados perante o Tribunal de Nuremberg, criado para julgar os crimes cometidos durante a Guerra. A comunidade internacional precisou desenvolver uma nova concepção do próprio ordenamento jurídico que, definitivamente, não poderia mais ser compreendido abstraindo-se fatores sociológicos e axiológicos na sua aplicação. Essa foi a gênese da construção de uma teoria contemporânea de direitos humanos, que consagra a ideia de um núcleo suprapositivo de atributos inerentes à condição humana e que, portanto, resta infenso à positivação que lhe possa, porventura, contrariar.

expressamente seu teor axiológico, moral, político ou teleológico com o objetivo de obter a adaptação delas aos reclamos da complexidade social em expansão”¹⁰⁷⁴. Formam-se, assim, as vertentes da *teoria crítica do direito*, que abrigam “um conjunto de movimentos e de ideias que questionam o saber jurídico tradicional na maior parte de suas premissas” e que se fundam na constatação de que o Direito “não lida com fenômenos que se ordenam independentemente da ação do sujeito, seja ele o legislador, o juiz ou o jurista”¹⁰⁷⁵. Essas teorias, no entanto, se não conseguiram se conformar como alternativas substanciais ao positivismo, abriram uma frente significativa ao admitirem que o Direito poderia não estar somente contido na lei, abrindo espaços para que se pudesse compreender o fenômeno jurídico de maneira interdisciplinar, afastando-o da pureza teórica buscada pelos positivistas:

O estudo do sistema normativo (dogmática jurídica) não pode insular-se da realidade (sociologia do direito) e das bases de legitimidade que devem inspirá-lo e possibilitar a sua própria crítica (filosofia do direito). A interdisciplinaridade que colhe elementos em outras áreas do saber – inclusive os menos óbvios, como a psicanálise ou a linguística – tem uma fecunda colaboração a prestar ao universo jurídico¹⁰⁷⁶.

O inevitável diagnóstico de insuficiência metodológica do positivismo para atender a todas as necessidades decorrentes das relações da sociedade com os institutos jurídicos contribuiu para que, no último quartel do século XX, se desenvolvesse uma nova tendência de reflexões acerca da função social e da interpretação do Direito. A esse conjunto abrangente, que se encontra em processo franco de construção e de expansão, convencionou-se chamar *pós-positivismo*, que pode ser entendido como sendo a

Designação provisória e genérica de um ideário difuso, no qual se incluem algumas ideias de justiça além da lei e de igualdade material mínima, advindas da teoria crítica, ao lado da

¹⁰⁷⁴ ALVES, Alaôr Caffé. *Dialética e Direito. Linguagem, sentido e realidade*. Barueri : Manole, 2010. p. 477.

¹⁰⁷⁵ BARROSO, Luís Roberto. *Curso de Direito Constitucional Contemporâneo*. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 231.

¹⁰⁷⁶ ALVES, Alaôr Caffé. *Dialética e Direito. Linguagem, sentido e realidade*. Barueri : Manole, 2010. p. 477. As teorias críticas do direito também foram arraigadas nas mais diversas colorações ideológicas, abrigando-se desde aquelas notadamente influenciadas pelo pensamento marxista – e que, em linhas gerais, afirmavam o Direito como a institucionalização dos interesses dominantes e acessório normativo da hegemonia de classe – até os que tinham inspiração mais liberal. Ao lado dessas teorias, muitos foram os pensadores que se preocuparam em formular diretrizes jusfilosóficas de superação ao positivismo, destacando-se, entre todos, Esser, Siches, Viehweg, Perelman, Habermas, MacCormick, Dworkin, Günter, Aarnio e Alexy (*Idem, ibidem*. p. 477) e Althusser (IN BARROSO, Luís Roberto. *Curso de Direito Constitucional Contemporâneo*. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 232). No Brasil, o principal expoente dessa tendência crítica ao positivismo jurídico é Miguel Reale, com sua conhecida Teoria Tridimensional do Direito, que propugna exatamente que a Ciência Jurídica é uma realidade tridimensional, dado que a norma jurídica é resultante de um fato observado e valorado pelo legislador; por tais motivos, não haveria sentido a sua compreensão apenas a partir da norma positivada.

teoria dos direitos fundamentais e da redefinição das relações entre valores, princípios e regras, aspectos da chamada nova hermenêutica¹⁰⁷⁷.

O Direito do final do século XX tem como marco filosófico o pós-positivismo, que representaria uma confluência entre o jusnaturalismo e o juspositivismo que, isoladamente, não cumpriram satisfatoriamente a incumbência de explicar e compreender os fenômenos jurídicos na sua integralidade. Ao contrário das teorias críticas, essa nova postura filosófica não procura desconstruir a importância da norma, mas busca associar à sua aplicação conceitos de cunho axiológico, político e sociológico:

Assim, no pós-positivismo (após os anos 1970), a norma jurídica, além de tomar a forma dogmática de regra de conduta ou de estrutura – especialmente enfocada em sua dimensão sintática e semântica, destacada das circunstâncias pragmática e objeto de consideração da lógica formal, criada segundo procedimentos racionais expressos e seguros, toma também, e principalmente, as formas axiológicas e teleológicas, implícitas ou explícitas, que expressam valores e fins (princípios) a serem protegidos em um determinado contexto histórico social, particularmente no que respeita às forças sociais hegemônicas e subordinadas em permanente conflito nas sociedades contemporâneas¹⁰⁷⁸.

Tal tendência atingiu, sobretudo, o Direito Constitucional, o que motivou a consagração do termo *neoconstitucionalismo* por parte de alguns autores, para explicar o momento metodológico de reaproximação entre o Direito e a Filosofia do Direito, que foram desconectados durante o longo período de hegemonia do positivismo jurídico. Mas como o Direito Constitucional contemporâneo também adquiriu um sentido de supremacia no complexo jurídico, fomentando conceitos e princípios de abrangência múltipla nos mais diversos segmentos, não é temerário reconhecer-se que essa mesma tendência tem sido disseminada como verdadeiro método de compreensão da própria ciência jurídica. Isso porque, no pós-positivismo, busca-se “ir além de uma leitura moral da Constituição e das leis, mas sem recorrer a categorias metafísicas” e, ao mesmo tempo, reentronizam-se os valores na “interpretação jurídica, com o reconhecimento da normatividade dos princípios e de sua diferença qualitativa em relação às regras (...) e o desenvolvimento de uma teoria dos direitos fundamentais edificada sobre a dignidade da pessoa humana”¹⁰⁷⁹.

¹⁰⁷⁷ BARROSO, Luís Roberto. *Curso de Direito Constitucional Contemporâneo*. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 242.

¹⁰⁷⁸ ALVES, Alaôr Caffé. *Dialética e Direito. Linguagem, sentido e realidade*. Barueri : Manole, 2010. p. 476.

¹⁰⁷⁹ BARROSO, Luís Roberto. *Curso de Direito Constitucional Contemporâneo*. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 249.

É nesse contexto que os juízes também se veem compelidos a uma releitura de seu papel histórico antes assinalado. Ao contrário do que se assentou durante a predominância do juspositivismo, o Poder Judiciário contemporâneo exerce um papel protagonista na concretização do direito que não se aperfeiçoa senão somente no momento da sua criação, mas se denota especialmente no momento efetivo de sua aplicação. Afinal, a neutralidade política e a indiferença à realidade se mostram inconsonantes com as demandas da sociedade, de prestação de uma jurisdição atenta à satisfação de suas necessidades substanciais, nem sempre atendidas pela legislação ou, ainda quando asseguradas por lei, não são implementadas pelos poderes constituídos¹⁰⁸⁰. A valorização dos direitos fundamentais conclama o Poder Judiciário a buscar alternativas de concretização do direito, o que não se exaure e nem sempre se consuma na atuação do Poder Legislativo. Isso se identifica como um processo de *judicialização da política* ou *politização da justiça*, compreendido como sendo o redirecionamento de temas que, classicamente, seriam de incumbência dos demais poderes da República, para o foro judiciário. Os juízes, portanto, passam a ser responsáveis pela adoção de decisões de cunho eminentemente político – muitas delas com repercussões econômicas – para dar plena satisfação aos reclamos da sociedade, mormente diante da inércia dos demais poderes. Adquirem, com isso, uma condição de centralidade no jogo democrático, tornando suas decisões mais relevantes e mais proeminentes do que as emanadas dos demais poderes¹⁰⁸¹.

Com a intensificação da judicialização de temas significativos e de ampla abrangência¹⁰⁸², o Judiciário passa a ser o *locus* de realização concreta de questões estruturais da sociedade, reforçando-se a necessidade de assumir um papel “pró-ativo”,

Em contraposição a um estático ‘destinatário das provas e dos argumentos das partes’, mas um verdadeiro *gerente do processo*, preocupado e comprometido em lhe imprimir curso

¹⁰⁸⁰ É o que ocorre, p.ex., nas ações em que os cidadãos buscam a efetivação judicial de prestações positivas do Estado, asseguradas em instrumentos internacionais e na Constituição, mas que não foram providas pelos administradores.

¹⁰⁸¹ Afirma Guerra Filho: “Por ser o Judiciário a única unidade que opera apenas com elementos do próprio sistema jurídico – o qual, ao prever a proibição do *non liquet*, força-o sempre a dar um enquadramento jurídico a quaisquer fatos e comportamentos que sejam levados perante ele – postula-se que essa unidade ocuparia o centro do sistema jurídico, ficando tudo o mais em sua periferia, inclusive o Legislativo, em uma região fronteira com o sistema político.” (GUERRA FILHO, Willis Santiago. *Teoria da Ciência Jurídica*. 2ª. ed. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 223).

¹⁰⁸² Segundo Barroso, a expansão da judicialização no Brasil (que o leva a falar em “judicialização da vida”) tem causas múltiplas, sendo que as três principais – e específicas do caso brasileiro – são a redemocratização e a reconstitucionalização do país; a constitucionalização abrangente e o sistema amplo de controle de constitucionalidade adotado desde 1988. (BARROSO, Luís Roberto. *Judicialização, ativismo judicial e legitimidade democrática*. In *Cadernos da Amatra IV – 13º. Caderno de Estudos sobre Processo e Direito do Trabalho*. Porto Alegre: HS, junho/2010, pp. 73-74).

célere, racional e seguro, capaz de ofertar uma resposta idônea a resolver a controvérsia em modo justo, tempestivo e consistente”¹⁰⁸³. (grifo do autor)

É neste momento que ganha relevo uma perspectiva de atuação jurisdicional que já se fazia presente em sistemas em que predomina o realismo de matiz sociológico, mas que não tinha grande ressonância em modelos de cunho normativista: o polêmico *ativismo judicial*. Conquanto venham regularmente tratados no mesmo contexto, a judicialização e o ativismo não têm o mesmo significado¹⁰⁸⁴. Enquanto a judicialização é um fenômeno multifatorial, “o ativismo judicial é uma atitude, a escolha de um modo específico e proativo de interpretar a Constituição, expandindo seu sentido e alcance”¹⁰⁸⁵. Trata-se, portanto, de um modo de pensar e de agir dos juízes, de acordo com suas convicções e consonantemente com as suas matrizes ideológicas: como já se disse, pressupõe uma visão-de-mundo conectada com uma percepção do Direito como uma realidade mais abrangente do que aquela vazada nos estritos limites positivados pelo legislador. Bem por isso, trata-se de uma concepção que enfrenta grandes resistências pelos adeptos do juspositivismo, mas que se ajusta perfeitamente aos que compreendem o Direito sob a ótica pós-positivista, já que o ativismo está associado “a uma participação mais ampla e intensa do Judiciário na concretização dos valores e fins constitucionais, com maior interferência no espaço de atuação dos dois outros poderes”¹⁰⁸⁶.

As práticas ativistas da Justiça encontram precedentes ainda no século XIX e no início do século XX, mas ganharam relevo a partir dos anos 1950 com decisões da Suprema Corte dos Estados Unidos, na produção de uma jurisprudência progressista em termos de direitos fundamentais¹⁰⁸⁷. Tornaram-se naturais naquele sistema, mas afloraram em países de tradição

¹⁰⁸³ MANCUSO, Rodolfo de Camargo. *A resolução dos conflitos e a função judicial*. São Paulo: RT, 2009. p. 384. Pessoalmente, as expressões “juiz pró-ativo” e “gerente do processo” não nos agradam; no entanto, entendemos pertinente a citação porque representa uma demarcação nítida que fundamenta a dissonância entre o juiz tradicional e o que se espera em um novo contexto metodológico do Direito.

¹⁰⁸⁴ Em uma curiosa metáfora, Barroso diz que são primos: vêm da mesma família, frequentam os mesmos lugares, mas não têm as mesmas origens, por não terem sido gerados pelas mesmas causas imediatas. (BARROSO, Luís Roberto. Judicialização, ativismo judicial e legitimidade democrática. In *Cadernos da Amatra IV – 13º. Caderno de Estudos sobre Processo e Direito do Trabalho*. Porto Alegre: HS, junho/2010, p. 76).

¹⁰⁸⁵ *Idem, ibidem*.

¹⁰⁸⁶ *Idem, ibidem*.

¹⁰⁸⁷ Cf Barroso, o qual indica como precedentes o caso *Dred Scott VS. Sanford*, de 1857, que referendou a prática da segregação racial, e decisões adotadas na Era *Locher* naquela Corte (1905-1937), que invalidaram leis de cunho social. Nota-se, portanto, que referencial originário do ativismo teve franco caráter conservador. Já na década de 1950,

romano-germânica com a superação da hegemonia do positivismo jurídico e, no caso brasileiro, podem ser identificadas mesmo antes da disseminação das teorias pós-positivistas¹⁰⁸⁸. Apesar disso, somente adquiriram um maior grau de intensidade já no florescer do século XXI, por nítida influência teórica do pós-positivismo e, sobretudo, pela sua assimilação crescente por parte dos órgãos jurisdicionais¹⁰⁸⁹. Mas não há qualquer dúvida de que o ativismo judicial brasileiro encontra amplo espaço de expansão a partir da adoção, pelo Supremo Tribunal Federal, de diretrizes nitidamente ativistas, em consonância com as exigências do neoconstitucionalismo para o exercício das funções jurisdicionais, mormente no caso da Corte que tem como incumbência a interpretação definitiva da Constituição. A rigor, a composição da Suprema Corte brasileira – integrada por Ministros de formação mais conservadora e, muitos deles, ainda nomeados pelo regime militar – condicionou a hermenêutica constitucional aos paradigmas clássicos, mesmo com uma Carta assimiladora de valores substanciais ajustados ao Direito Constitucional contemporâneo¹⁰⁹⁰. No entanto, na virada do século XXI, frente a novas circunstâncias socioeconômicas, novas gerações de juízes e de juristas, e com uma composição com olhos mais voltados às possibilidades de mutação constitucional, o Supremo Tribunal Federal passou a reconhecer a possibilidade de o Judiciário adotar uma postura capaz de suprir lacunas normativas ou determinar a suplementação de meios

inicialmente com a Presidência do juiz Warren (1953-1969) e, posteriormente, com o presidente Burger, o paradigma foi completamente revertido e as decisões produzidas com o uso do ativismo foram fundamentalmente valorizadoras de direitos fundamentais. BARROSO, Luís Roberto. Judicialização, ativismo judicial e legitimidade democrática. In *Cadernos da Amatra IV – 13º. Caderno de Estudos sobre Processo e Direito do Trabalho*. Porto Alegre: HS, junho/2010, pp. 76).

¹⁰⁸⁸ Há, na jurisprudência trabalhista, vários exemplos significativos de ativismo judicial, alguns deles lavrados muito antes das inflexões desse novo paradigma metodológico do Direito. O primeiro se extrai da Súmula 90, cuja redação original data de 1978, e cujo texto assegura o cômputo das horas de percurso até o local de trabalho na jornada de trabalho do empregado. Durante mais de duas décadas o assunto foi regulado exclusivamente pelos parâmetros desta súmula, que recebeu algumas ponderações, mas tinha o mesmo sentido. Somente no início dos anos 2000 é que veio a ser tratado pelo par. 2º. do art. 58, da CLT. Outra situação é a da Súmula 291, que revisou o conteúdo de número 76, e que foi editada em 1989: o verbete simplesmente criou uma indenização pela supressão de horas extras praticadas habitualmente, sem nenhuma previsão legal para tanto, usando como referência apenas o princípio da estabilidade econômica do trabalho.

¹⁰⁸⁹ Parece natural que as novas gerações de juízes, mormente aqueles cuja formação teórica se estabeleceu a partir da década de 1980, tenham recebido as inflexões das teorias críticas do Direito e estejam mais facilmente propensos a adotar intelectualmente uma vertente ativista. Por tais motivos, somente com a inserção mais efetiva de juízes com esse perfil no Judiciário é que se pode notar de forma mais clara a repercussão concreta dessa postura no plano de suas decisões.

¹⁰⁹⁰ Nesse sentido, a demarcação do neoconstitucionalismo é justamente a de consagrar o Direito como um sistema aberto de valores, a serem devidamente preenchidos pelo seu aplicador. “A Constituição, por sua vez, é um conjunto de princípios e regras destinados a realizá-los, a despeito de se reconhecer nos valores uma dimensão suprapositiva.” (BARROSO, Luís Roberto. *Interpretação e aplicação da Constituição*. 7ª. ed. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 334).

para a concretização de direitos fundamentais, provocando verdadeiramente uma revolução interpretativa no Direito brasileiro¹⁰⁹¹.

Assim consideramos dado que posturas ativistas da jurisprudência proporcionam ao magistrado que se liberte das amarras do dogmatismo e procure “extrair o máximo das potencialidades do texto constitucional, sem, contudo, invadir o campo da criação livre do Direito”¹⁰⁹². Diante de uma realidade constitucional dotada de conceitos abertos e recheada de princípios com inequívoca função normativa, o papel contemporâneo dos juízes adquire uma relevante dimensão de concretização dos direitos subjetivos, sobretudo das coletividades. Isto é, sem abandonar por completo a estrutura normativa vigente, o julgador poderá ajustar a sua aplicação de maneira mais consonante com as demandas da realidade, escudando-se nos fatores historicamente renegados pelo positivismo. Poderá, nesse sentido, fazer com que as normas do conjunto dogmático do Direito sejam lidas e aplicadas à luz dos princípios constitucionais, que lhes confere legitimidade¹⁰⁹³. De outra parte, poderá suprir uma lacuna normativa pela determinação de incidência direta de um princípio constitucional, a ponto de criar regras específicas de conduta ou estender a aplicação de disposições análogas¹⁰⁹⁴. Por fim, poderá se instaurar a imposição de condutas ou abstenções ao Poder Público, sobretudo em matérias de políticas públicas ou de

¹⁰⁹¹ Dos diversos exemplos em que o STF decidiu suprimindo as lacunas da legislação, dando eficácia concreta a preceitos constitucionais, podemos citar três, de maior repercussão. A primeira foi o julgamento que deu origem à Súmula Vinculante no. 13 (agosto de 2008), que veda a prática do *nepotismo* (nomeação para funções comissionadas ou para cargos de confiança de parentes de autoridades públicas). Conquanto se trate de prática imoral arraigada no serviço público, não há estipulação legal ou constitucional contendo essa vedação, motivo pelo qual a decisão do STF fundou-se na incidência direta do princípio da moralidade administrativa. Em segundo lugar, tem-se o julgamento das ADIs 3999 e 4086, em novembro de 2008), nas quais o STF decidiu que os mandatos obtidos nas eleições, pelo sistema proporcional (deputados estaduais, federais e vereadores), pertencem aos partidos políticos ou às coligações, e não aos candidatos eleitos, valorizando o princípio democrático. Já o terceiro se refere aos Mandados de Injunção 670, 708 e 712, que versaram sobre o exercício do direito de greve dos servidores públicos, assegurado pelo artigo 37, VII da Constituição, mas que ainda não foi regulamentado por lei específica. Diante da omissão, o STF decidiu que, enquanto não for suprida, valem as regras previstas para o setor privado (Lei nº 7.783/89), visto que a natureza do direito não permite que ele deixe de ser exercido por falta de regulamentação.

¹⁰⁹² BARROSO, Luís Roberto. Judicialização, ativismo judicial e legitimidade democrática. In *Cadernos da Amatra IV – 13º. Caderno de Estudos sobre Processo e Direito do Trabalho*. Porto Alegre: HS, junho/2010, p. 77.

¹⁰⁹³ Esse processo se aperfeiçoa pelo exercício dos mecanismos de controle de constitucionalidade, diretos e indiretos, e ainda quando se determina que uma norma seja interpretada em conformidade com a Constituição, como se fez no julgamento das ADIs 2139 e 2160, relacionadas ao art. 625-D, da CLT (Comissões de Conciliação Prévia).

¹⁰⁹⁴ Como realizado pelo STF nos exemplos anteriormente citados.

prestações positivas do Estado, eventualmente asseguradas por lei mas não implementadas pelas autoridades constituídas.¹⁰⁹⁵

O ativismo judicial, por romper as estruturas seculares do Direito brasileiro, não está imune às críticas; pelo contrário, a formação de um arquétipo dos julgadores tradicionais no imaginário jurídico fomenta o ataque à crescente intervenção judicial em questões não normatizadas pela via legislativa. Três delas aparecem com regularidade nas investidas teóricas que não admitem a relevância dessa modalidade de atuação do Judiciário: a) os riscos de politização da Justiça; b) a falta de legitimidade democrática dos juízes para “legislar”; c) a prática excessiva do ativismo, em ofensa ao Estado Democrático de Direito. No primeiro plano, a assertiva recorrente é o de que a atividade jurisdicional não pode ser contaminada pelo discurso político, dado que a conotação da atividade política é tipicamente voltada a interesses conduzidos ideologicamente, e a função do julgador deve ser pautada pelo equilíbrio e pela equidistância dos interesses específicos dos envolvidos no conflito. Pressupõe-se, com isso, uma separação nítida entre o Direito e a Política, aos sabores das teorias normativistas muito comuns no curso do século XX. No entanto, como já fora exposto anteriormente, o momento metodológico do Direito brasileiro não guarda espaço significativo para o desenvolvimento de percepções puristas do fenômeno jurídico. Do contrário: “em uma cultura pós-positivista, o Direito se aproxima da Ética, tornando-se instrumento da legitimidade, da justiça e da realização da dignidade da pessoa humana”¹⁰⁹⁶. Portanto, a concepção contemporânea do Direito não mais admite que ele possa ser abstraído dos demais fenômenos do conhecimento humano no momento da sua aplicação. Já vimos que o “mito da neutralidade do juiz” foi sepultado juntamente com o insucesso do juspositivismo, visto ser inaceitável que se compreenda a jurisdição como sendo uma outorga asséptica¹⁰⁹⁷. As percepções axiológicas do aplicador concreto do Direito são reivindicações relevantes da sociedade, por configurarem um

¹⁰⁹⁵ É o célebre caso das decisões que determinam a distribuição de medicamentos ou o custeio de tratamentos médicos negados pelas instituições oficiais. Embora ainda não tratado definitivamente pelo STF, nas instâncias inferiores do Judiciário se disseminam decisões impositivas dessas obrigações a todas as esferas federativas.

¹⁰⁹⁶ BARROSO, Luís Roberto. Judicialização, ativismo judicial e legitimidade democrática. In *Cadernos da Amatra IV – 13º. Caderno de Estudos sobre Processo e Direito do Trabalho*. Porto Alegre: HS, junho/2010, p. 81.

¹⁰⁹⁷ Nesse sentido: “A era do juiz politicamente neutro, no sentido liberal da expressão, já foi superada. Os juízes deixam de ser, como têm sido até agora, exclusivamente árbitros distantes e indiferentes de conflitos privados ou de litígios entre indivíduos e o Estado. Doravante, incumbe também à Justiça realizar, no seu campo de atividade, os grandes objetivos sócio-econômicos da organização constitucional” (COMPARATO, Fábio Konder. *Novas funções judiciais no Estado moderno*. Revista dos Tribunais, no. 614, dezembro de 1986, p. 22).

fator nítido de “humanização” da prestação jurisdicional, em contradição com o modelo tradicional de incidência mecânica, pelo simples processo de subsunção.

Sendo assim, soa ingênuo pressupor que a atividade jurisdicional não seja, de alguma maneira, influenciada por juízos políticos – assim como por juízos sociológicos, econômicos ou axiológicos. A interpretação judicial sempre terá uma dimensão política, mormente em se tratando de análise da Constituição, que possui também características de Carta Política, de sorte que muitos de seus conceitos são moldados a partir dessa lógica: é ela que transforma política em direito¹⁰⁹⁸. Naturalmente, isso não significa admitir que o juiz pudesse formular escolhas tendenciosas ou partidarizadas, o que seria atentatório à ideia de imparcialidade. Mas o juiz tem a liberdade de, a partir das escolhas feitas pelo legislador, adotar soluções que lhes pareçam plausíveis, justas e, sendo possível, consonantes com o sentimento social, sem incidir nos riscos do populismo. Por isso, está condicionado à sua consciência e ao dever de motivação, pelo qual oferece à sociedade uma argumentação racional e plausível das razões de seu convencimento¹⁰⁹⁹.

De outra parte, há indagação latente a respeito da legitimidade democrática de se colocar questões dessa ordem ao exclusivo arbítrio de integrantes de uma esfera de poder que, diferentemente das demais, não o exercem pelo critério do mandato representativo. Com efeito, não sendo os juízes eleitos pelo povo, como ocorre com os legisladores, como estariam legitimados a suprir as lacunas ou imprecisões deixadas por esse legislador, em prol de um suposto interesse popular que eles não representam? A questão é aparentemente complexa, mas tem justificativas teóricas relevantes. O papel destinado ao Judiciário, mesmo considerada a teoria da separação de poderes, não mais o limita a ser mero aplicador automático da lei. Como já vimos, a inserção de conceitos jurídicos indeterminados pressupõe justamente que o julgador atue como co-partícipe do

¹⁰⁹⁸ Cabe aqui o registro de que a inserção do pressuposto da *repercussão geral* como fator de admissibilidade dos Recursos Extraordinários em nosso ordenamento legitima essa compreensão. Afinal, a fim de resguardar as características da jurisdição do STF, este só apreciará os recursos que demonstrarem relevância jurídica, social, econômica ou política para além dos próprios litigantes, denotando que as influências multifatoriais das decisões judiciais são elementos objetivamente significativos até mesmo no plano da sua recorribilidade.

¹⁰⁹⁹ Em tal contexto, papel relevante é o da doutrina, que oferece a chamada *unidade cognitiva* capaz de oferecer elementos para a fundamentação das decisões. Assim, “a teoria do direito não apenas enriquece o aparato interpretativo usado pelo Judiciário, como fornece interpretações que podem vir a ser adotadas por juízes e, nessa cooperação, preencher a sua tarefa fundamental de definir os conflitos e soluções que devem ser considerados relevantes para o Direito, no modelamento da percepção especificamente judicial da realidade social”. (GUERRA FILHO, Willis Santiago. *Teoria da Ciência Jurídica*. 2ª. ed. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 232).

processo de criação do Direito¹¹⁰⁰. De forma deliberada, o próprio legislador conferiu aos juízes o poder de definir o sentido de expressões vagas como dignidade, privacidade ou boa-fé objetiva, no momento de fazê-las incidir no caso concreto¹¹⁰¹.

Afora isso, a inquestionável supremacia da Constituição implica a sua determinação de supralegalidade formal e material, o que estabelece que todas as demais disposições normativas haverão de estar em consonância com ela, sob pena de serem taxadas de inconstitucionais. Pois bem. Em que pese a diversidade de modelos de controle constitucional existentes nos sistemas jurídicos em geral¹¹⁰², a marca característica da maioria deles é a de que essa tarefa seja realizada pelos órgãos judiciais, dado que a estes compete aferir a legalidade e a constitucionalidade dos atos dos demais poderes, como um dos postulados dos regimes democráticos. Isso equivale a dizer que a autonomia e a independência dos poderes não coloca o Executivo e o Legislativo, conquanto dotados de legitimidade democrática, acima do controle jurisdicional de seus atos. Bem por isso, ainda que adotadas em nome do povo, as decisões majoritárias nem sempre conduzem a resultados válidos sob o prisma constitucional, o que obriga os juízes a proferirem, em muitas ocasiões, decisões contramajoritárias¹¹⁰³, pois a eles competem *a concretização e o desenvolvimento do direito constitucional*¹¹⁰⁴. Dessa forma, e como a Constituição tem também a função de garantir e proteger os direitos fundamentais, ainda que contrariamente à ocasional percepção da maioria representada no plano legislativo, pode-se dizer que “a jurisdição constitucional bem exercida é

¹¹⁰⁰ BARROSO, Luís Roberto. Judicialização, ativismo judicial e legitimidade democrática. In *Cadernos da Amatra IV – 13º. Caderno de Estudos sobre Processo e Direito do Trabalho*. Porto Alegre: HS, junho/2010, p. 81.

¹¹⁰¹ Essa é uma das marcas do neoconstitucionalismo e se mostra presente em outros instrumentos normativos que foram trazidos mais recentemente à vigência, como é o caso do Código Civil de 2002, que adota a mesma técnica, em diversas ocasiões.

¹¹⁰² Canotilho aponta o modelo dito *francês*, em que se estabelece o controle político por intermédio de assembleias representativas, mas na maior parte dos sistemas o controle é o jurisdicional, nos modelos difuso e concentrado. (CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*. 7a. ed. Lisboa: Almedina, 2003. pp. 897-898).

¹¹⁰³ Cf. BARROSO, Luís Roberto. Judicialização, ativismo judicial e legitimidade democrática. In *Cadernos da Amatra IV – 13º. Caderno de Estudos sobre Processo e Direito do Trabalho*. Porto Alegre: HS, junho/2010, p. 79), que qualifica como *difficultade contramajoritária* a discussão teórica em torno da viabilidade de o Poder Judiciário invalidar atos de outros poderes.

¹¹⁰⁴ “Se não se pode contestar que o princípio da *judicial review* reconhece apenas aos tribunais o poder de constatar a nulidade de uma norma legal contrária à constituição e desaplicá-la no caso, e que o controlo concentrado abstracto é fundamentalmente (Kelsen) uma ‘legislação negativa’ (...) eliminadora das normas não compatíveis com a constituição, nem por isso se pode deixar de reconhecer constituir a tarefa de controlo também uma tarefa de concretização e desenvolvimento do direito constitucional”. (CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*. 7a. ed. Lisboa: Almedina, 2003. pp. 891).

antes uma garantia para a democracia do que um risco”¹¹⁰⁵. Portanto, se até mesmo os atos comissivos do legislador estão sujeitos à apreciação e a eventual invalidação judicial, não se pode negar a pertinência de o Judiciário investir na efetivação de direitos, especialmente os fundamentais, pela inércia do Legislativo, sem que isso configure uma subversão ilegítima de suas atribuições¹¹⁰⁶.

Por fim, o terceiro óbice normalmente usado pelos detratores do ativismo judicial reside no fato de que a concessão de amplos poderes ao Judiciário para suprir as omissões e inconsistências dos atos legislativos daria ensejo à produção de decisões lotéricas, motivadas exclusivamente por juízos subjetivos dos julgadores e, potencialmente, produtoras de resultados latentemente “excessivos”¹¹⁰⁷. Naturalmente, qualquer decisão judicial estará sujeita às vicissitudes do seu intérprete, não se pretendendo, de forma alguma, advogar a necessidade de se romper com a independência judicial, de resto uma das principais garantias da cidadania. Como já explorado, apesar de sua importância na evolução de uma percepção antipositivista do Direito, as teorias críticas que procuravam se afastar completamente do regramento normativo igualmente caíram em declínio. O ativismo judicial não se insere nos postulados das Escolas de Direito Livre, mas sim em um contexto hermenêutico que leva em conta a normatização como um dos elementos de satisfação jurídica – associada aos valores, aos direitos fundamentais e à normatividade dos princípios. A

¹¹⁰⁵ BARROSO, Luís Roberto. Judicialização, ativismo judicial e legitimidade democrática. In *Cadernos da Amatra IV – 13º. Caderno de Estudos sobre Processo e Direito do Trabalho*. Porto Alegre: HS, junho/2010, p. 80. Cabe destacar que o modelo de controle de constitucionalidade brasileiro é híbrido, ou seja, incorpora preceitos de controle concentrado e difuso. Em outras palavras, é um modelo abrangente, que permite o controle direto, praticado pelo Supremo Tribunal Federal, como aquele feito por qualquer juiz na análise de casos concretos, em que podem reconhecer a inconstitucionalidade incidente de determinada norma. Isso equivale a dizer que, em certa medida, todos os magistrados brasileiros exercem ou podem exercer uma jurisdição constitucional, naturalmente moldada pelos limites inerentes à função desempenhada no sistema judiciário.

¹¹⁰⁶ Em referendo a essa constatação, Souza Neto: “Se o Judiciário tem legitimidade para invalidar normas produzidas pelo Poder Legislativo, mais facilmente pode se afirmar que é igualmente legítimo para agir diante da inércia dos demais Poderes, quando essa inércia implicar um óbice ao funcionamento regular da vida democrática. Vale dizer: a concretização judicial dos direitos sociais fundamentais, independentemente de mediação legislativa, é um *minus* em relação ao controle de constitucionalidade”. (SOUZA NETO, Cláudio Pereira. Fundamentação e normatividade dos direitos fundamentais: uma reconstrução teórica à luz do princípio democrático. In BARROSO, Luís Roberto (org.). *A nova interpretação constitucional*. Rio de Janeiro: Renovar, 2006, pp. 323-324.)

¹¹⁰⁷ É certo que o principal objeto das críticas ao ativismo recaem sobre decisões implementadoras de prestações positivas do Estado, mormente em relação aos direitos sociais – como os relacionados à saúde e educação, p.ex., frequentemente trazidos à jurisdição pela inércia estatal na sua efetivação. E o discurso, nesses casos, passa por juízos de conveniência administrativa e econômica, que estariam sendo suprimidos pelos juízes nas decisões prospectivas. Considerando o foco central deste trabalho, não avançaremos no embate que essa particularidade da questão denota, dada a sua complexidade. Entendemos relevante apenas mencionar o fato, de forma superficial, para denotar nossa preocupação com viés crítico que se adota com relação às práticas ativistas do Poder Judiciário.

rigor, “observados os valores e fins constitucionais, cabe à lei, votada pelo parlamento e sancionada pelo Presidente, fazer as escolhas entre as diferentes visões alternativas que caracterizam as sociedades pluralistas”¹¹⁰⁸. Por isso, esse será sempre o ponto de partida da atuação do intérprete do Direito, que adotará “ações retóricas justificadoras, no âmbito jurídico, desenvolvidas mediante processos argumentativos conscientes”¹¹⁰⁹.

Mas isso não se faz de forma arbitrária. Tratando dos “limites substanciais da criatividade judiciária”, Mauro Cappeletti afirma que “o juiz, embora inevitavelmente criador do direito, não é necessariamente um criador completamente livre de vínculos”, dado que “criatividade jurisprudencial, mesmo em sua forma mais acentuada, não significa necessariamente ‘direito livre’, no sentido de direito arbitrariamente criado pelo juiz do caso concreto” (grifo do autor). Do contrário, assinala que

Conquanto verdade que nem precedentes nem normas legislativas podem vincular totalmente o intérprete (...), também é verdade, contudo, que o juiz, vinculado a precedentes ou à lei (ou a ambos), tem como dever mínimo apoiar sua própria argumentação em tal direito judiciário ou legislativo, e não (apenas) na ‘equidade’ ou em análogos e vagos critérios de valoração¹¹¹⁰.

Demais disso, a vontade expressa na decisão judicial não pode resultar da imposição das preferências ou das escolhas pessoais do juiz, mas deve decorrer racionalmente da aplicação da Constituição¹¹¹¹, dos princípios fundantes do Direito e dos direitos fundamentais¹¹¹².

De outra parte, é de se notar que a atividade jurisdicional sempre está sujeita a princípios que podem atenuar eventuais práticas que se mostrem excessivas. A observância do devido

¹¹⁰⁸ BARROSO, Luís Roberto. Judicialização, ativismo judicial e legitimidade democrática. In *Cadernos da Amatra IV – 13º. Caderno de Estudos sobre Processo e Direito do Trabalho*. Porto Alegre: HS, junho/2010, p. 79.

¹¹⁰⁹ ALVES, Alaôr Caffé. *Dialética e Direito. Linguagem, sentido e realidade*. Barueri: Manole, 2010. p. 476. Por essa razão, sustenta o autor que “as formas e procedimentos de argumentação passam a desempenhar expressivo papel no diálogo jurídico, afastando as práticas de subsunção dos fatos às hipóteses formais de incidência da lei, conforme a velha tradição jurisdicional”.

¹¹¹⁰ CAPPELLETTI, Mauro. *Juízes legisladores?* Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris, 1999. *passim*.

¹¹¹¹ BARROSO, Luís Roberto. Judicialização, ativismo judicial e legitimidade democrática. In *Cadernos da Amatra IV – 13º. Caderno de Estudos sobre Processo e Direito do Trabalho*. Porto Alegre: HS, junho/2010, p. 81.

¹¹¹² COMPARATO, Fábio Konder. *Novas funções judiciais no Estado moderno*. Revista dos Tribunais, no. 614, dezembro de 1986, p. 28.

processo legal assegura que os litigantes tenham tratamento igualitário, tenham respeitado o direito à ampla defesa e ao contraditório, e que possam ter acesso, ao menos, a dois graus jurisdicionais. Em outras palavras, além da ampla liberdade de defenderem seus interesses perante um poder imparcial, terão o direito a, no mínimo, dois julgamentos, servindo o segundo como instância de confirmação ou não daquele oferecido originariamente, e ainda por um órgão colegiado. Se isso não representa – e nem poderia representar – uma garantia de produção de resultados completamente satisfatórios, ao menos dota a sociedade de uma segurança muito maior do que aquela que se obtém a partir de decisões alcançadas em outras esferas do Poder Público.

Do exposto, portanto, entendemos que as práticas ativistas do Judiciário, obtidas mormente a partir de um contexto pós-positivista de compreensão do Direito, vão ao encontro das demandas contemporâneas da sociedade, de efetivação dos direitos substanciais, muitos deles reconhecidos no plano institucional mas não implementados efetivamente. Para sintetizar esse ponto de vista, socorremo-nos das palavras de Alberto da Silva Franco que, de forma precisa, proferiu o seguinte diagnóstico:

Uma sociedade marcada por profunda exclusão social não se compatibiliza com o perfil de um juiz apegado ao texto da lei, insensível ao social, de visão compartimentada do saber, autossuficiente e corporativo. E, acima de tudo, com um juiz que ainda não teve a percepção de que a sua legitimação não se apoia na vontade popular ou nas leis de mercado, mas substancialmente na sua função central de garantidor dos direitos, que atribuem dignidade ao ser humano, e dos valores axiológicos incorporados aos modelos sociais que têm a democracia como uma garantia irrenunciável. Se o atual arquétipo de juiz não tem serventia, é mister que se componha um juiz com um novo perfil, que se mostre adaptável a uma sociedade de extrema complexidade e que, como nunca foi registrado na história, seja capaz de provocar vulnerações profundas nos direitos humanos básicos¹¹¹³.

¹¹¹³ FRANCO, Alberto da Silva. O papel do juiz na sociedade em processo de globalização. In YARSHELL, Flávio Luiz; MORAES, Maurício Zanoide de (coord.). *Estudos em homenagem à professora Ada Pellegrini Grinover*. São Paulo: DPJ, 2005. p. 817

5.4 Justificativas teóricas para uma jurisdição ativa nos conflitos de legitimação sindical

Consoante expusemos no capítulo 2 deste trabalho, há consideráveis experiências internacionais que demonstram que a autorregulação da organização sindical é das mais bem sucedidas opções para que o preceito da liberdade seja plenamente respeitado. Afinal, se o comando desse direito fundamental preconiza que os trabalhadores e os empregadores devem ser livres para deliberar sobre a forma de sua associação para fins relacionados ao mercado de trabalho, a abstinência regulatória é um dado de extrema relevância em favor dessa prática. Ao sistema regulador, nesse caso, competiria apenas estabelecer as diretrizes gerais destinadas ao exercício positivo e negativo da liberdade, sem se imiscuir nos critérios a serem usados para que se concretize o direito de associação, definíveis exclusivamente pelos próprios interessados. São os modelos abstencionistas, nos quais “os sindicatos se autoconstituem e se autorregulam, prescindindo das normas estatais, salvo alguns princípios constitucionais necessariamente muito gerais”¹¹¹⁴. Essa constatação também se espraia para outras modalidades de conflitos, próprios das conformações contemporâneas da sociedade. Como explica Alaôr Caffé Alves,

Em decorrência do agigantamento das complexidades sociais pela divisão social e técnica do trabalho em escala mundial em razão da enorme sofisticação do potencial produtivo do capitalismo, as relações humanas não mais cabem, em suas dimensões e conflitos, nos tradicionais e estreitos lineamentos das regras jurídicas genericamente positivadas pelas autoridades estatais¹¹¹⁵.

Por esse motivo sugere que as normas jurídicas, nesse contexto, passem a ser

Objeto de elaboração particularizada e circunstanciada no tempo e no espaço históricos mediante a participação interpretativa pelos diferentes segmentos e grupos sociais mais diretamente interessados no estabelecimento de diretivas individualizadas para o comportamento social e produtivo, bem como nos processos de controle e fiscalização correspondentes¹¹¹⁶.

¹¹¹⁴ URIARTE, Oscar Ermida. Liberdade sindical: normas internacionais, regulação estatal e autonomia. In TEIXEIRA FILHO, João de Lima (coord.). *Relações coletivas de trabalho – estudos em homenagem ao Min. Arnaldo Süssekind*. São Paulo: LTr, 1989, p. 259. O autor distingue apenas os países nos quais haveria um “abstencionismo puro” (ou seja, sem qualquer lei em matéria de organização sindical, daqueles que adotam normas de promoção, suporte ou apoio à atividade sindical, sem regulamentá-la.

¹¹¹⁵ ALVES, Alaôr Caffé. *Dialética e Direito. Linguagem, sentido e realidade*. Barueri : Manole, 2010. p. 479.

¹¹¹⁶ ALVES, Alaôr Caffé. *Dialética e Direito. Linguagem, sentido e realidade*. Barueri : Manole, 2010. p. 480.

Essa lógica se ajusta perfeitamente aos conflitos intersindicais de representação, pois as experiências de autorregulação evidenciam que todo o processo de ajuste dos interesses pode ser plenamente desenvolvido pelos próprios atores dessas relações multitudinárias. Afinal, muito melhor do que fixação de diretrizes genéricas e exaurientes para incidência em todos os segmentos produtivos, é que isso seja particularizado por aqueles que vivenciam as situações de fato que realmente atendam aos reclamos da atividade sindical. Repita-se: a intervenção heterônoma seria limitada à fixação de parâmetros gerais e estruturais para o exercício da liberdade sindical, que se aperfeiçoaria por obra dos seus próprios destinatários.

Todavia, o desenvolvimento histórico das relações sindicais no Brasil parece tornar cada vez mais distante qualquer possibilidade de regulação autônoma. As já exploradas características da organização sindical brasileira, que encontra severas resistências internas à superação de paradigmas corporativos, induz naturalmente à preservação de um modelo regulado, mesmo com a afirmação constitucional da liberdade sindical. A necessidade do reconhecimento do monopólio de representação a uma única entidade sindical – corolário da unicidade afirmada pela Constituição – exige uma regulação heterônoma para disciplinar a questão da personalidade sindical e os atributos necessários para que isso seja afirmado juridicamente. No plano político, as organizações sindicais empresariais, pelos privilégios que resultam desse modelo, raramente cogitam a possibilidade de dividir sua área de atuação. Já os sindicatos de trabalhadores, em sua maioria, encontram-se albergados sob a influência das centrais sindicais, as quais defendem perfis ideológicos muito distintos, a começar da própria preservação da unicidade. Da mesma sorte – e, sobretudo porque hoje são beneficiárias das contribuições dos sindicatos que lhes são associados – costumam defender incisivamente o âmbito das suas representações, mormente porque eventual supressão de categoria ou base territorial teria impacto econômico na arrecação da central. Portanto, também estão pouco propensas a buscar soluções autorreguladoras para esses conflitos. Maior prova disso é que o resultado concreto dos sistemas de “autocomposição” assinalados nos instrumentos recentes do Ministério do Trabalho produzem poucos resultados positivos¹¹¹⁷.

¹¹¹⁷ Conforme já destacamos no capítulo anterior, os procedimentos de “autocomposição” consignados em portarias mais recentes do Ministério do Trabalho a respeito do registro sindical não constituem mecanismos autorreguladores, senão sistemas heterocompositivos, porque mediados por agente estatal. Apesar disso, trata-se de procedimento facultativo e a análise estatística dos registros constantes no sítio eletrônico do Ministério (<www.mte.gov.br>) indicam que foram poucos os casos em que a solução se deu por essa via.

Com tais considerandos, não há como negar-se que a melhor solução metodológica para a questão da personalidade sindical no Brasil seria a regulamentação legislativa do registro sindical, disciplinando-se categoricamente o órgão competente para a sua concessão e os limites precisos de sua atuação, dentro de um panorama consentâneo com a compreensão contemporânea das garantias e direitos fundamentais¹¹¹⁸. Porém, nem mesmo as iniciativas mais significativas a esse respeito tiveram sucesso, em razão da sua complexidade e da diversidade de interesses envolvidos, com perspectivas completamente antagônicas a respeito da pertinência ou não de uma regulamentação que se afastasse do paradigma corporativo¹¹¹⁹. Como vimos, a confluência desses resquícios corporativos induziram à criação de uma regulamentação no plano administrativo que, com a condescendência de uma jurisprudência conservadora, permitiu a perenização de instrumentos e institutos inconsonantes com o sentido constitucional da liberdade sindical. Na essência, o que fez o Poder Judiciário, desde as primeiras provocações que recebeu para enfrentar esse tema, foi suprir as lacunas deixadas pelo novo modelo constitucional, mas isso foi concretizado com a transposição pura e simples – com apenas algumas modulações pontuais – dos postulados do modelo histórico de organização sindical. De certa maneira, o Judiciário agiu de forma ativista, convalidando um sistema que, em tese, não haveria de prevalecer, com vistas a suplantando as omissões do legislador.

O ponto central de nossas ponderações críticas não está no fato de terem sido supridas judicialmente essas lacunas, pois entendemos que não haveria outra alternativa para que se pudesse transitar por institutos tão complexos e, de certa forma, tão dissonantes. A questão estrutural decorre de que a posição histórica da Justiça foi a de sobrevalorizar os atributos formais de configuração sindical, segundo padrões completamente estranhos à realidade constitucional em vigor e aos próprios interesses da sociedade. O resultado imediato foi que, a despeito de seu caráter de fundamentalidade, o exercício da liberdade sindical foi inviabilizado a partir da necessidade de

¹¹¹⁸ Aqui, nem cogitamos a alteração constitucional para superação dos preceitos corporativos ainda remanescentes, visto que, como já consideramos em outro capítulo, trata-se de questão que encontra amplo dissenso dentro do próprio meio sindical, inclusive na representação patronal. Evidência maior disso está no fato de que a PEC 369/05, proposta pelo Executivo como resultado do Fórum Nacional do Trabalho e que alterava a redação de diversos artigos da CF, inclusive suprimindo a unicidade e a contribuição compulsória nos moldes atuais, ainda se encontra em tramitação, sem quaisquer expectativas concretas de sua aprovação.

¹¹¹⁹ Nesse sentido, além da PEC 369/05 – que, ao eliminar a unicidade, apontava para a concessão da personalidade sindical às entidades que atendessem a requisitos de representatividade, participação democrática dos associados e agregação asseguradores da compatibilidade da representação em todos os níveis e âmbitos da negociação coletiva –, o FNT também apresentou Anteprojeto de Lei da Reforma Sindical, com fixação de critérios de representatividade para todas as entidades sindicais (arts. 19 a 23 e 33 a 35), como pressuposto para seu reconhecimento como tal. Conforme já expusemos, também este anteprojeto não teve êxito em seu processamento.

se regular a questão da unicidade. É precisamente a partir desse enfoque que entendemos que a Justiça do Trabalho poderá oferecer uma contribuição substancial para a reversão desse processo. A bordo dos atributos e características que se espera de um magistrado especializado em conflitos trabalhistas, compete-lhe decidir de maneira a afirmar a garantia constitucional da liberdade sindical, naturalmente observando as restrições da própria Constituição, mas nunca de forma a inviabilizar o seu exercício. À falta de lei específica regulando como deve ser exercida a liberdade sindical e como devem ser compatibilizados os institutos assinalados na Constituição, não se pode permitir que a legislação pré-constitucional prevaleça, dado que seu sentido é nitidamente restritivo da garantia maior. Ao revés, cabe aos juízes a incumbência de interpretar a Constituição de forma a valorizar a liberdade sindical, dando-lhe o efetivo sentido assimilado pelas diretrizes do Direito Internacional do Trabalho, e que se mostram, neste particular, objeto de franco desprestígio em solo nacional.

Nesse sentido, o momento metodológico do Direito brasileiro favorece uma atuação construtiva e transformadora da jurisprudência, tradicionalmente moldada pelo dogmatismo de caráter positivista ainda arraigado no Poder Judiciário. Para tanto, o passo essencial pressupõe a superação da postura que tende a promover a busca incisiva de soluções no estrito plano normativo, ainda que pautadas por uma realidade completamente desfigurada em relação ao momento da sua incidência. Esse envolvimento permite que os integrantes do Poder Judiciário, “sem abrir mão de uma perspectiva questionadora e crítica” e, “com base nos princípios maiores da Constituição e nos valores do processo civilizatório”, deem “um passo à frente na dogmática constitucional”, habilitando-se a

Produzir um conhecimento e uma prática asseguradores das grandes conquistas históricas, mas igualmente comprometidos com a transformação das estruturas vigentes. O esboço de uma dogmática autocrítica e progressista, que ajude a ordenar um país capaz de gerar riquezas e distribuí-las adequadamente¹¹²⁰.

Por tais parâmetros, a forma de se enxergar os fenômenos derivados da organização sindical não pode ter como pressuposto a sobreposição dos institutos da legislação pré-constitucional, pois isso tem sido responsável pela criação de restrições cada vez mais intensas à liberdade sindical.

¹¹²⁰ BARROSO, Luís Roberto. *Interpretação e aplicação da Constituição*. 7ª. ed. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 303.

Hermeneuticamente, a prática histórica da jurisprudência revela dois equívocos substanciais. O primeiro deles deriva do fato de que, conforme já assinalado, a liberdade sindical à brasileira é temperada com três atributos oriundos do modelo corporativo: a necessidade do registro para definição da personalidade sindical, a unicidade e a imposição da contribuição compulsória. Como visto, a exigência do registro não configura, por si só, ofensa à liberdade sindical, mesmo porque admitida pelo Comitê de Liberdade Sindical da OIT¹¹²¹, e está presente em diversos modelos internacionais em que vigora a pluralidade. O problema é que toda a preocupação lançada pela jurisprudência na disciplina do registro sindical – e paulatinamente consagrada pela normatização administrativa – se relaciona com o controle da unicidade, de modo que ela “passou a valer mais do que tudo no modelo de organização sindical, mais do que a liberdade prevista no caput do art. 8º. e seu inciso V”¹¹²².

No entanto, isso se mostra impróprio por mais de uma razão. Ainda que considerássemos ser a unicidade sindical um princípio constitucional, o certo é que ela jamais poderia atuar como elemento condicionante de outro princípio, mormente dotado de caráter de fundamentalidade, como é a liberdade sindical. Com efeito, ensina a melhor doutrina que, em situações de colisão de princípios constitucionais, a melhor técnica para a sua compatibilização é a da *ponderação de valores* ou *de interesses*, pela qual se busca estabelecer o peso relativo de cada um dos princípios, de maneira que, sem afastar por completa a incidência de qualquer deles, abstrai-se de cada um o essencial para preservá-los, buscando-se sempre a “solução que melhor atende ao ideário constitucional na situação apreciada”¹¹²³. Logo, não faz qualquer sentido que a jurisprudência hegemônica se construa a partir da lógica da supremacia da unicidade frente ao exercício da liberdade de associação sindical, pois mesmo que ambas fossem dotadas de idêntico caráter principiológico, jamais poderia ser adotada qualquer interpretação que hipervalorizasse um deles, de maneira a esvaziar o sentido do outro. O sopesamento moldado pela ponderação de valores de ambos os princípios deveria levar a soluções mais equilibradas, sem sobrepujar nenhum deles, cuja

¹¹²¹ Verbete 282, já reproduzido.

¹¹²² PEREIRA, Ricardo José Macedo de Britto. Questões sindicais. In CHAVES, Luciano Athayde *et alii*. *Ampliação da competência da Justiça do Trabalho – 5 anos depois. Textos do 2º. Seminário*. São Paulo: LTr, 2009. p. 156.

¹¹²³ BARROSO, Luís Roberto. *Interpretação e aplicação da Constituição*. 7ª. ed. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 332. Completa o autor: “Como não existe um critério abstrato que imponha a supremacia de um sobre o outro, deve-se, à vista do caso concreto, fazer concessões recíprocas, de modo a produzir um resultado socialmente desejável, sacrificando o mínimo de cada um dos princípios ou direitos fundamentais em oposição”.

eficácia seria fundamentalmente a mesma. Por esse critério, jamais se poderia conceber a produção de interpretações que, a pretexto de assegurar um dos preceitos, anulasse o outro.

Por outro lado, uma constatação muito significativa é a de que a unicidade sindical, conquanto esteja fixada na Constituição, não configura um princípio constitucional, senão somente uma regra que atua como limitadora do princípio da liberdade sindical. A distinção entre regras e princípios já foi sobejamente explorada pela doutrina, e foge aos propósitos deste trabalho desenvolver considerações aprofundadas a respeito. Para sustentar nossa assertiva, cuidamos de destacar apenas alguns elementos que consideramos substanciais:

- a) Segundo a contemporânea teoria constitucional, tanto princípios como regras estão inseridos dentro do conceito de normas jurídicas, visto que ambas possuem, nas suas devidas dimensões, o caráter de normatividade¹¹²⁴;
- b) Devido à sua suprapositividade, os princípios não precisam estar expressos na Constituição; bastam que sejam assimilados pelas diretrizes gerais do texto, visto terem uma notável carga valorativa e um fundamento ético relevante¹¹²⁵. Por outro lado, o fato de determinada diretriz estar expressa no texto constitucional não a transforma em princípio, podendo apenas constituir uma regra;
- c) Regras são proposições normativas aplicáveis sob a forma do tudo ou nada; vale dizer que seu comando é objetivo e deve incidir à hipótese consagrada pela norma. Somente deixarão de incidir se forem inválidas ou inaplicáveis ao caso¹¹²⁶;
- d) Os princípios são normas de alta abstração, enquanto as regras são concretas ou de abstração reduzida¹¹²⁷;
- e) Princípios têm caráter de fundamentalidade no sistema de fontes do direito, por serem ‘normas de natureza estruturante ou com um papel fundamental no ordenamento jurídico devido à sua posição hierárquica no sistema das fontes’; logo, têm natureza normogenética, pois são ‘os fundamentos das regras, isto é, são normas que estão na base ou constituem a ratio das regras jurídicas’¹¹²⁸. (grifos do autor).

Dito isto, tem-se que as restrições lançadas no inciso II do artigo 8º. da Constituição não podem ser consideradas como conformadoras de um princípio. Embora consignada historicamente em diversos textos legais e, circunstancialmente, no texto constitucional, a unicidade transpõe-se como simples regra limitadora do alcance do efetivo princípio nuclear – o da liberdade sindical.

¹¹²⁴ CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*. 7a. ed. Lisboa: Almedina, 2003. p. 1160.

¹¹²⁵ Nos dizeres de Dworkin, são *standards* juridicamente vinculantes radicados na ideia de justiça.

¹¹²⁶ BARROSO, Luís Roberto. *Interpretação e aplicação da Constituição*. 7ª. ed. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 330.

¹¹²⁷ CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*. 7a. ed. Lisboa: Almedina, 2003. p. 1160.

¹¹²⁸ *Idem*, pp. 1160-1161.

Afora os juízos axiológicos já formulados no sentido da notória incompatibilidade desse preceito com a liberdade sindical, analisando ambos os institutos de forma objetiva, resulta a inequívoca conclusão que sua compatibilização não exige que se faça um esforço de ponderação, visto que não lidamos, no caso, com dois princípios constitucionais. Se é verdadeiro que a nova hermenêutica constitucional não implica o abandono completo da regra, igualmente veraz é a conclusão de que, conquanto limitadora do princípio, a regra não poderá agir de maneira a anulá-lo. O que se deve buscar, portanto, na aplicação de regras infraconstitucionais, é uma forma de assegurar o cumprimento das regras constitucionais mas sem violar ou criar mais restrições aos princípios contidos na Constituição¹¹²⁹. A propósito, Luís Roberto Barroso explica que

Hipóteses podem ocorrer em que uma regra, cujo relato em tese seja perfeitamente compatível com a Constituição, produza em relação a uma dada situação concreta um efeito inconstitucional. Nesse caso, deve-se paralisar a eficácia da regra, em nome do valor ou princípio constitucional vulnerado¹¹³⁰.

Por isso é que não temos dúvida em afirmar que o processo interpretativo na solução de um conflito de representação sindical deve ser moldado pela valorização da liberdade sindical e, ainda que não se possa instrumentalmente romper com a regra da unicidade, as soluções adotadas não podem afastar o sentido próprio daquele princípio. Caso contrário, estaríamos a admitir que os princípios constitucionais possuem valor relativo diante das regras, contrariando o seu já citado caráter de fundamentalidade. A eficácia interpretativa da Constituição exige que se respeite o papel elementar dos princípios, que é o de “dar unidade e harmonia ao sistema, ‘costurando’ as diferentes partes do texto constitucional”¹¹³¹. (grifo do autor)

Nesse contexto é que surge o segundo equívoco exegético que vem sendo praticado no trato jurisprudencial do tema: alguns aplicadores do Direito procuram interpretar a Constituição a partir do plano infraconstitucional, quando o natural seria que se fizesse o contrário. Afinal, mesmo em padrões exegéticos conduzidos pelo positivismo, é inquestionável a supremacia hierárquica daquela,

¹¹²⁹ Como ensina Canotilho, “os direitos fundamentais não estão sujeitos a normas restritivas não podem converter-se em direitos com ‘mais restrições’ do que os direitos restringidos directamente pela Constituição ou com autorização dela (através da lei).” *Ibidem*, p. 1273.

¹¹³⁰ BARROSO, Luís Roberto. *Interpretação e aplicação da Constituição*. 7ª. ed. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 339.

¹¹³¹ BARROSO, Luís Roberto. *Curso de Direito Constitucional Contemporâneo*. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 319. O autor lembra, ainda, que “A eficácia dos princípios constitucionais, nessa acepção, consiste em orientar a interpretação das regras (constitucionais e infraconstitucionais), para que o intérprete faça a opção, dentre as possíveis exegeses para o caso, por aquela que realizar melhor o efeito pretendido pelo princípio constitucional pertinente.”

sobretudo no plano formal¹¹³². Com muito mais razão, essa supremacia tem de ser afirmada quando se vislumbra a posição assumida pela Constituição no contexto atual da ciência jurídica brasileira. Deixando o papel de Lei Fundamental para se tornar o *centro do sistema jurídico*, sua prevalência sobre os demais instrumentos normativos não se limita somente ao plano da formalidade, mas supõe, também, uma supremacia material e axiológica, “potencializada pela abertura do sistema jurídico e pela normatividade dos seus princípios”¹¹³³. Dessa forma, a Constituição passa a ser “um modo de olhar e interpretar todos os demais ramos do Direito”, de sorte que “toda a ordem jurídica deve ser lida e apreendida sob a lente da Constituição, de modo a realizar os valores nela consagrados”¹¹³⁴.

Daí porque resulta equivocada a postura assumida pela jurisprudência tradicional, ao examinar os preceitos constitucionais a partir do enfoque dando ordenamento inferior, mormente se este foi produzido antes da nova ordem constitucional. Se há a necessidade de se buscar o sentido desses preceitos em outros instrumentos jurídicos, isso tem que ser feito de forma a valorizar o conteúdo da Constituição, vez que os princípios constitucionais funcionam como “vetores da atividade do intérprete, sobretudo na aplicação de normas jurídicas que comportam mais de uma possibilidade interpretativa”¹¹³⁵. Por isso mesmo, “a eficácia interpretativa consiste em que o sentido e alcance das normas jurídicas em geral devem ser fixados tendo em conta os valores e fins abrigados nos princípios constitucionais”¹¹³⁶. Com sua inquestionável autoridade, explica Gomes Canotilho:

O princípio da interpretação das leis em conformidade com a constituição é fundamentalmente um princípio de controlo (tem como função assegurar a constitucionalidade da interpretação) e ganha relevância autónoma quando a utilização dos vários elementos interpretativos não permite a obtenção de um sentido inequívoco dentre os vários significados da norma. Daí a sua formulação básica: no caso de normas polissêmicas

¹¹³² Como já exposto, um dos postulados essenciais do positivismo está relacionado à *validade formal* de uma norma, consubstanciada no fato de ter sido apoiada em outra norma hierarquicamente superior. Segundo Kelsen, um dos mais proeminentes teóricos do positivismo jurídico, “o Direito é visto como um sistema escalonado e gradativo de normas, as quais atribuem sentido objetivo aos atos de vontade. Elas se apoiam umas nas outras, formando um todo coerente: recebe uma das outras a sua vigência (validade), todas dependendo de uma norma fundamental, suporte lógico da integralidade do sistema.” (REALE, Miguel. *Filosofia do Direito*. 10ª. ed. São Paulo: Saraiva, 1983. p. 457). Assim, a lógica “piramidal” do sistema normativo é da essência do positivismo, sendo certo que as normas infraconstitucionais buscam sua fundamentação sucessiva até alcançar a Constituição que, por seu turno, fundamenta-se na Norma Hipotética Fundamental.

¹¹³³ BARROSO, Luís Roberto. *Interpretação e aplicação da Constituição*. 7ª. ed. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 341.

¹¹³⁴ *Idem*, pp. 341-342.

¹¹³⁵ BARROSO, Luís Roberto. *Curso de Direito Constitucional Contemporâneo*. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 319.

¹¹³⁶ *Idem*.

ou plurissignificativas deve se dar preferência à interpretação que dê um sentido em conformidade com a constituição¹¹³⁷.

Dito de outro modo, e fazendo incidir essas considerações ao problema central ora examinado,

A unicidade deve ser temperada pelo princípio da liberdade sindical, que é o eixo de todo o Direito Coletivo do Trabalho. Não se pode atribuir a ela excessiva importância a ponto de anular o princípio do qual faz parte. A aplicação da unicidade que estrangule a liberdade e a representatividade não é compatível com o texto constitucional¹¹³⁸.

A adoção de critérios de interpretação constitucional permite a libertação definitiva das amarras dos conceitos consolidados que ainda são usados para se compreender a liberdade sindical de forma restritiva. É incontestável que, no plano hermenêutico, os aplicadores concretos do direito devem buscar os instrumentos para a afirmação da liberdade sindical, em todos os seus atributos, não devendo lançar mão das diretrizes normativas que possam restringi-la para além das exigências minudenciadas pela própria Constituição. Com efeito, um princípio representa

O protótipo de norma aberta, aplicável a situações sociais que não podem ser precisadas de antemão. E essa indeterminação de contornos do princípio repercute, necessariamente, sobre o seu conteúdo normativo, que é sempre mais abstrato que o das regras jurídicas, cuja função precípua, aliás, consiste em concretizá-los¹¹³⁹.

Ainda que não bastasse a identificação desses equívocos metodológicos que têm comprometido o pleno exercício da liberdade sindical, a atuação jurisdicional nos conflitos de representação também pode produzir melhores resultados transformadores quando se puder compreender, de maneira definitiva, a fundamentalidade da liberdade sindical. Consoante já explorado no primeiro capítulo deste trabalho, no decorrer do século XX houve um crescente processo de reconhecimento dos direitos humanos e sua transformação em direitos fundamentais, contexto no qual foi inserida a liberdade sindical, mormente depois da aprovação da Convenção 87, da OIT, tornando-a um preceito nuclear no desenvolvimento das relações laborais. É certo que,

¹¹³⁷ CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*. 7a. ed. Lisboa: Almedina, 2003. p. 1226.

¹¹³⁸ PEREIRA, Ricardo José Macedo de Britto. Questões sindicais. In CHAVES, Luciano Athayde *et alii*. *Ampliação da competência da Justiça do Trabalho – 5 anos depois. Textos do 2º. Seminário*. São Paulo: LTr, 2009. p. 157.

¹¹³⁹ COMPARATO, Fabio Konder. O papel do juiz na efetivação dos direitos humanos. In Associação Juízes para a Democracia. *Direitos Humanos: visões contemporâneas*. AJD: São Paulo, 2001. p. 23.

embora essa Convenção não tenha sido ratificada pelo Brasil, existem fundamentos relevantes para que se possa entender que ela tem plena incidência em nosso ordenamento. Com efeito, já citada Declaração de Princípios Fundamentais do Trabalho aprovada pela Conferência da OIT em 18/05/1998, aponta que os membros daquela organização ficam obrigados a respeitar as diretrizes constantes das declarações atinentes a esses mesmos princípios, dentre os quais se alinham a liberdade sindical e a negociação coletiva. Dessa forma, e seguindo estritamente o que determina a referida Declaração, todos os Membros da OIT, ainda que não tenham ratificado as convenções aludidas, têm um compromisso de respeitar, promover e tornar realidade, de boa fé e de conformidade com a Constituição, os princípios relativos aos direitos fundamentais que são objeto dessas convenções, obrigações derivadas do simples fato de pertencer à Organização. Com isso, se é certo que, no estrito plano da vigência formal não se pode afirmar a incidência da Convenção 87, por falta de sua ratificação, materialmente ela condiciona os agentes públicos do Estado brasileiro a agirem em consonância com seu conteúdo, pelo simples fato de o Brasil ser membro da OIT e submeter-se, voluntariamente, à sua Constituição.

Ressalte-se que não se trata, no caso, de se afirmar a vigência formal da Convenção a despeito da sua não-ratificação, eis que esse procedimento é essencial para que a norma possa ter eficácia¹¹⁴⁰. O que se defende, nesse contexto, é que os operadores justrabalhistas estão obrigados a atuar em conformidade com os preceitos da Convenção 87, materialmente considerada, sendo que, diante de conflitos com a legislação interna, cabe-lhes solucioná-los mediante os critérios próprios de resolução de antinomias. Neste particular, destaca-se ainda o fato de, tanto o Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos (art. 22), como o de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (art. 8º.), fazerem expressa remissão à Convenção 87, da OIT, assinalando que nenhuma das suas disposições permitirá que

Os Estados Partes da Convenção de 1948 da Organização Internacional do Trabalho, relativa à liberdade sindical e à proteção do direito sindical, venham a adotar medidas

¹¹⁴⁰ Como explica Oscar Ermida Uriarte, com fundamento na Convenção de Viena, a regra no Direito Internacional é a de que “os tratados têm validade plena, eficácia plena, desde o momento de sua assinatura, desde o momento de sua celebração, não necessitando ratificação nem aprovação nacional posterior, salvo caso o próprio tratado o preveja ou exija, que é o caso da convenção da OIT: ela mesma diz que para ter plena eficácia nacional deverá ser ratificada”. (URIARTE, Oscar Ermida. A aplicação das normas internacionais. In *Cadernos da Amatra IV – 13º. Caderno de Estudos sobre Processo e Direito do Trabalho*. Porto Alegre: HS, junho/2010, p. 99).

legislativas que restrinjam - ou a aplicar a lei de maneira a restringir - as garantias previstas na referida Convenção¹¹⁴¹.

Considerando-se que ambos os Pactos foram ratificados pelo Brasil em 1992¹¹⁴², é legítima a convicção de que, de forma indireta, igualmente obrigam os agentes políticos pátrios à sua observância, eis que ingressaram no ordenamento jurídico nacional com a devida eficácia normativa.

É certo que tal opinião não é unânime. O insuspeito Arnaldo Süssekind, por exemplo, sustenta tese antagônica, fundando-se na inconstitucionalidade do Pacto¹¹⁴³, percepção respaldada na histórica interpretação do STF, de que as normas internacionais ratificadas pelo Brasil estariam hierarquicamente subordinadas à autoridade normativa da Constituição¹¹⁴⁴. Porém, há outras

¹¹⁴¹ Esse texto aparece no item 3 dos citados artigos de ambos os pactos, que possuem idêntica redação.

¹¹⁴² A ratificação brasileira ocorreu em 24/01/1992 e 24/02/1992, respectivamente, passando cada um a vigorar um mês depois da sua ratificação.

¹¹⁴³ “Estranhamente, o Brasil ratificou o Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, aprovado pela ONU em 1966, cujo art. 8º. Repete, ainda que sinteticamente, as normas da Convenção da OIT no. 87 sobre a garantia da liberdade sindical e o seu conceito. Afigura-nos evidente a inconstitucionalidade do precitado artigo do Pacto em nosso território, por se atritar com o art. 8º. da Constituição de 1988. Nesse sentido, já decidiu a Suprema Corte brasileira no que tange à Convenção da OIT de no. 110. Como ponderou o mestre Pontes de Miranda, ‘o tratado que legisla sobre matéria de direito público interno ou privado, ou que constitui negócio jurídico, precisa da completa observância do direito constitucional’”. (SÜSSEKIND, Arnaldo *et alii*. Instituições de Direito do Trabalho. 2º. Vol. 16ª. ed. São Paulo: LTr, 1996. p. 1076). Embora o texto original do capítulo seja de autoria de Segadas Vianna, a edição consultada foi escrita por Süssekind, que reproduz essa mesma opinião em outras obras, como a também já citada Direito Constitucional do Trabalho. A obra de Pontes de Miranda por ele referida é Comentários à Constituição de 1967.

¹¹⁴⁴ “Prevalência da Constituição, no direito brasileiro, sobre quaisquer convenções internacionais, incluídas as de proteção aos direitos humanos, que impede, no caso, a pretendida aplicação da norma do Pacto de São José: motivação. A CB e as convenções internacionais de proteção aos direitos humanos: prevalência da Constituição que afasta a aplicabilidade das cláusulas convencionais antinômicas. (...) Assim como não o afirma em relação às leis, a Constituição não precisou dizer-se sobreposta aos tratados: a hierarquia está ínsita em preceitos inequívocos seus, como os que submetem a aprovação e a promulgação das convenções ao processo legislativo ditado pela Constituição e menos exigente que o das emendas a ela e aquele que, em consequência, explicitamente admite o controle da constitucionalidade dos tratados (CF, art. 102, III, b). Alinhar-se ao consenso em torno da estatura infraconstitucional, na ordem positiva brasileira, dos tratados a ela incorporados, não implica assumir compromisso de logo com o entendimento – majoritário em recente decisão do STF (ADI 1.480-MC) – que, mesmo em relação às convenções internacionais de proteção de direitos fundamentais, preserva a jurisprudência que a todos equipara hierarquicamente às leis ordinárias. Em relação ao ordenamento pátrio, de qualquer sorte, para dar a eficácia pretendida à cláusula do Pacto de São José, de garantia do duplo grau de jurisdição, não bastaria sequer lhe conceder o poder de aditar a Constituição, acrescentando-lhe limitação oponível à lei como é a tendência do relator: mais que isso, seria necessário emprestar à norma convencional força ab-rogante da Constituição mesma, quando não dinamitadoras do seu sistema, o que não é de admitir.” RHC 79.785, relatado pelo Min. Sepúlveda Pertence (julgamento em 29-3-2000). Outros dois exemplares significativos dessa posição histórica do STF são as decisões no HC 72.131, com voto Min. Moreira Alves e a ADI 1.480-MC, relatado pelo Min. Celso de Mello, ambas no mesmo sentido. Todas as decisões foram colhidas em <www.stf.jus.br>. Acesso em 30/08/2013.

vertentes doutrinárias, mormente aquelas oriundas de percepções contemporâneas dos direitos humanos, que consideram que as Constituições dos Estados devem se ajustar ao plano do Direito Internacional dos Direitos Humanos¹¹⁴⁵.

Por esse enfoque, e tendo como referência a primazia dos direitos humanos frente ao conjunto de preceitos reguladores de quaisquer outras espécies de direitos, admite-se que a ideia de soberania nacional seja relativizada, na medida em que são admitidas intervenções no “plano nacional em prol da proteção dos direitos humanos – isto é, transita-se de uma concepção ‘hobbesiana’ de soberania, centrada no Estado, para uma concepção ‘kantiana’ de soberania, centrada na cidadania universal”¹¹⁴⁶. Naturalmente, essa eficácia não abrangerá todas as modalidades de tratados internacionais, senão somente aqueles relacionados a direitos humanos – justamente pelos fundamentos teóricos enunciados anteriormente. Isso porque é assente na doutrina que a Constituição de 1988 adota um sistema misto, que é capaz de conjugar regimes diferenciados relativamente à hierarquia dos tratados internacionais, um para tratados relacionados a direitos humanos e outro para os tratados tradicionais. Por essa tese,

Enquanto os tratados internacionais de proteção aos direitos humanos – por força do art. 5º., par. 1º. e 2º. – apresentam hierarquia de norma constitucional e são incorporados, automaticamente, os demais tratados internacionais apresentam hierarquia infraconstitucional, não sendo incorporados de forma automática pelo ordenamento jurídico brasileiro¹¹⁴⁷.

Observa-se que essa linha argumentativa era adotada antes mesmo da Emenda Constitucional 45, porquanto fundada somente nos parágrafos 1º. e 2º. do art. 5º. da Carta, mas isso teve sua dimensão afetada pela inclusão do par. 3º. ao mesmo artigo. A seu teor, havendo

¹¹⁴⁵ É o caso, p.ex., de Gomes Canotilho: “Os direitos humanos articulados com o relevante papel das organizações internacionais fornecem um enquadramento razoável para o constitucionalismo global. O constitucionalismo global compreende não apenas o clássico paradigma das relações horizontais entre Estados, mas o novo paradigma centrado nas relações Estado/povo, na emergência de um Direito Internacional de Direitos Humanos e na tendencial elevação da dignidade humana e pressuposto ineliminável de todos os constitucionalismos. Por isso, o Poder Constituinte dos Estados e, consequentemente, das respectivas Constituições nacionais, está cada vez mais vinculado a princípios e regras de direito internacional. É como se o Direito Internacional fosse transformado em parâmetro de validade das próprias Constituições nacionais (cujas normas passam a ser consideradas nulas se violadoras das normas do *jus cogens internacional*. O Poder Constituinte soberano criador de Constituições está hoje longe de ser um sistema autônomo que gravita em torno da soberania do Estado. A abertura ao Direito Internacional exige a observância de princípios materiais de política e de direito internacional tendencialmente informador do Direito interno”. (CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*. 7a. ed. Lisboa: Almedina, 2003. p. 1217).

¹¹⁴⁶ PIOVESAN, Flavia. *Direitos Humanos e Justiça Internacional*. São Paulo: Saraiva, 2006. p. 12

¹¹⁴⁷ PIOVESAN, Flavia. *Temas de direitos humanos*. 2ª ed. São Paulo: Max Limonad, 2003. p. 83.

ratificação de tratados e convenções internacionais envolvendo direitos humanos, esses instrumentos ingressariam efetivamente como emendas constitucionais desde que observado o *quorum* assinalado no texto¹¹⁴⁸. Assim, o que decorria de uma simples interpretação – não respaldada, até então, pelo STF –, passou a ter disciplina específica e literal na Constituição, mas com o condicionamento relativo ao processo legislativo. Em decorrência desse fato, o próprio STF reviu sua posição anterior, passando a adotar a perspectiva da duplicidade de regimes, como se nota na decisão do AI 601.832-AgR¹¹⁴⁹.

Embora dessa decisão pudesse transparecer que o STF passaria a compreender a supremacia da norma internacional frente à própria Constituição, em outros julgamentos envolvendo a mesma questão, inclusive os que deram origem à Súmula Vinculante no. 25¹¹⁵⁰, o Tribunal estabeleceu um corte epistemológico capaz de relativizar a relevância dessa tendência. Enfrentando, especificamente, a questão da previsão constitucional da prisão civil do depositário infiel, e seu confronto com o art. 7º. da Convenção Americana de Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica), o STF entendeu que a subscrição desse instrumento pelo Brasil implicou a derrogação das normas estritamente legais referentes à prisão do depositário infiel¹¹⁵¹. Dessa forma, embora tangenciasse o embate sobre a possibilidade ou não de a norma internacional ratificada vir a modificar a Constituição, acabou por afirmar que “o caráter especial desses diplomas internacionais sobre direitos humanos lhes reserva lugar específico no ordenamento jurídico, estando abaixo da Constituição, porém acima da legislação interna”. Nessa esteira, apesar de haver reconhecido o “*status* normativo supralegal dos tratados internacionais de direitos humanos subscritos pelo Brasil”, considerou somente a inaplicabilidade da “legislação infraconstitucional com ele conflitante, seja ela anterior ou posterior ao ato de adesão”¹¹⁵².

¹¹⁴⁸ Art. 5º., par. 3º. da CF – “Os tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos que forem aprovados, em cada Casa do Congresso Nacional, em dois turnos, por três quintos dos votos dos respectivos membros, serão equivalentes às emendas constitucionais”. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004).

¹¹⁴⁹ “(...) após o advento da EC 45/2004, consoante redação dada ao § 3º do art. 5º da CF, passou-se a atribuir às convenções internacionais sobre direitos humanos hierarquia constitucional (...). Desse modo, a Corte deve evoluir do entendimento então prevalecente (...) para reconhecer a hierarquia constitucional da Convenção. (...)” Voto do relator, Ministro Joaquim Barbosa (Segunda Turma, julgamento em 17-3-2009). Decisão obtida em <www.stf.jus.br>. Acesso em dia 30/08/2013.

¹¹⁵⁰ Súmula Vinculante no. 25 – “É ilícita a prisão civil de depositário infiel, qualquer que seja a modalidade do depósito”.

¹¹⁵¹ HC 87.585, Relator Ministro Marco Aurélio, julgamento em 3-12-2008, Plenário.

¹¹⁵² RE 466.343, Relator Ministro Cezar Peluso, voto do Ministro Gilmar Mendes. Julgamento em 3-12-2008, Plenário. O efeito concreto da decisão, visto que o texto constitucional continuou preservado, foi de dar-lhe ineficácia, mediante

Objetivamente, a posição assumida pelo STF desde então foi no sentido de afirmar que as normas internacionais em matéria de direitos humanos e o sistema de proteção dos direitos básicos da pessoa humana possuem caráter subordinante, de maneira que, uma vez ratificadas internamente, assumem a condição de hierarquia constitucional, como evidencia a decisão adotada no julgamento do HC 91.361, relatado pelo Ministro Celso de Mello, e que se tornou um paradigma no tribunal. No entanto, a Corte não chegou a assinalar, precisamente, a possibilidade de se considerar que essa espécie de norma internacional pudesse invalidar dispositivo constitucional, em observância do princípio *lex posterior derogat legi priori*. Todavia, a análise desse precedente desvela um fato de extrema relevância. Por primeiro, nota-se a adoção de vertente completamente antagônica à antes assumida, inclusive conforme posição do mesmo Ministro, que assinalava: os tratados e convenções internacionais não podem “transgredir a normatividade subordinante da CR e nem dispõem de força normativa para restringir a eficácia jurídica das cláusulas constitucionais e dos preceitos inscritos no texto da Lei Fundamental”¹¹⁵³. A mudança de paradigma é justificada pelo fato de haver a inclusão do par. 3º. ao art. 5º., da Constituição; no entanto, a ratificação do referido Pacto se deu em 1992 – muito tempo antes, portanto, da EC 45. Este fato referenda a ideia de o enfrentamento dessa questão vem sofrendo notável evolução no STF com repercussões naturais em todo o direito brasileiro, dando evidências de que a questão não pode ser analisada exclusivamente sob o prisma formal-normativo. É o que se nota, inclusive, no citado julgamento do HC 91.361, no qual o tribunal reconheceu a supremacia da norma mais favorável ao reconhecimento da dignidade humana, mesmo em se tratando de conflitos entre normas internacionais e a Constituição. No caso em comento, interpretou que

O Poder Judiciário, nesse processo hermenêutico que prestigia o critério da norma mais favorável (que tanto pode ser aquela prevista no tratado internacional como a que se acha positivada no próprio direito interno do Estado), deverá extrair a máxima eficácia das

o reconhecimento da inviabilidade de manutenção em vigor do artigo 1.287 do Código Civil de 1916; do Decreto-lei 911/1969, e do art. 652 do Novo Código Civil, todos eles tratando da prisão do depositário infiel.

¹¹⁵³ “A possibilidade jurídica de o Congresso Nacional instituir a prisão civil também no caso de infidelidade depositária encontra fundamento na própria CF (art. 5º, LXVII). A autoridade hierárquico-normativa da Lei Fundamental do Estado, considerada a supremacia absoluta de que se reveste o estatuto político brasileiro, não se expõe, no plano de sua eficácia e aplicabilidade, a restrições ou a mecanismos de limitação fixados em sede de tratados internacionais, como o Pacto de São José da Costa Rica (Convenção Americana sobre Direitos Humanos). A ordem constitucional vigente no Brasil – que confere ao Poder Legislativo explícita autorização para disciplinar e instituir a prisão civil relativamente ao depositário infiel (art. 5º, LXVII) – não pode sofrer interpretação que conduza ao reconhecimento de que o Estado brasileiro, mediante tratado ou convenção internacional, ter-se-ia interditado a prerrogativa de exercer, no plano interno, a competência institucional que lhe foi outorgada, expressamente, pela própria CR. Os tratados e convenções internacionais não podem transgredir a normatividade subordinante da CR e nem dispõem de força normativa para restringir a eficácia jurídica das cláusulas constitucionais e dos preceitos inscritos no texto da Lei Fundamental”. (AI 403.828-AgR, Relator Ministro Celso de Mello, julgamento em 5-8-2003, Segunda Turma).

declarações internacionais e das proclamações constitucionais de direitos, como forma de viabilizar o acesso dos indivíduos e dos grupos sociais, notadamente os mais vulneráveis, a sistemas institucionalizados de proteção aos direitos fundamentais da pessoa humana, sob pena de a liberdade, a tolerância e o respeito à alteridade humana tornarem-se palavras vãs¹¹⁵⁴.

É de se ressaltar que essa perspectiva já vinha sendo defendida por autores como Flavia Piovesan, para quem a globalização propicia e estimula a abertura da Constituição para a normatização externa, visto que os indivíduos deixam de ser considerados apenas cidadãos em seus próprios Estados para se tornarem sujeitos de Direito Internacional, passíveis de serem protegidos por meio de denúncias formuladas por entidades ou grupos diversos, de quaisquer outros países¹¹⁵⁵. Dessa sorte, ainda que não se possa afirmar que o STF tenha adotado a tendência de afirmar a supremacia das normas internacionais face à Constituição, os julgamentos mais recentes daquela Corte têm sinalizado que, havendo situações de conflito entre normas internacionais e normas de direito interno, pode ser adotada interpretação que confira primazia à norma que se revele mais favorável à pessoa humana, a fim de dispensar-lhe a mais ampla proteção jurídica. Esse fenômeno não indica outro sentido senão o de uma notável *mutação constitucional* que tem sido realizada pelo

¹¹⁵⁴ O texto integral do acórdão: “Ilegitimidade jurídica da decretação da prisão civil do depositário infiel. Não mais subsiste, no sistema normativo brasileiro, a prisão civil por infidelidade depositária, independentemente da modalidade de depósito, trate-se de depósito voluntário (convencional) ou cuide-se de depósito necessário. Precedentes. Tratados internacionais de direitos humanos: as suas relações com o direito interno brasileiro e a questão de sua posição hierárquica. A Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Art. 7º, n. 7). Caráter subordinante dos tratados internacionais em matéria de direitos humanos e o sistema de proteção dos direitos básicos da pessoa humana. Relações entre o direito interno brasileiro e as convenções internacionais de direitos humanos (CF, art. 5º, § 2º e § 3º). Precedentes. Posição hierárquica dos tratados internacionais de direitos humanos no ordenamento positivo interno do Brasil: natureza constitucional ou caráter de suprallegalidade? Entendimento do relator, Min. Celso de Mello, que atribui hierarquia constitucional às convenções internacionais em matéria de direitos humanos. (...) Hermenêutica e direitos humanos: a norma mais favorável como critério que deve reger a interpretação do Poder Judiciário. Os magistrados e Tribunais, no exercício de sua atividade interpretativa, especialmente no âmbito dos tratados internacionais de direitos humanos, devem observar um princípio hermenêutico básico (tal como aquele proclamado no art. 29 da Convenção Americana de Direitos Humanos), consistente em atribuir primazia à norma que se revele mais favorável à pessoa humana, em ordem a dispensar-lhe a mais ampla proteção jurídica. O Poder Judiciário, nesse processo hermenêutico que prestigia o critério da norma mais favorável (que tanto pode ser aquela prevista no tratado internacional como a que se acha positivada no próprio direito interno do Estado), deverá extrair a máxima eficácia das declarações internacionais e das proclamações constitucionais de direitos, como forma de viabilizar o acesso dos indivíduos e dos grupos sociais, notadamente os mais vulneráveis, a sistemas institucionalizados de proteção aos direitos fundamentais da pessoa humana, sob pena de a liberdade, a tolerância e o respeito à alteridade humana tornarem-se palavras vãs. Aplicação, ao caso, do art. 7º, n. 7, c/c o art. 29, ambos da Convenção Americana de Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica): um caso típico de primazia da regra mais favorável à proteção efetiva do ser humano”. (Julgamento em 23-9-2008, Segunda Turma).

¹¹⁵⁵ PIOVESAN, Flavia. *Temas de direitos humanos*. 2ª ed. São Paulo: Max Limonad, 2003. p. 43

Direito brasileiro, tendo como protagonista sua instância superior da justiça, que tem atribuições de interpretar, em última análise, a Constituição¹¹⁵⁶.

Todo esse contexto evolutivo da interpretação a respeito das relações das normas internacionais de direitos humanos com as normas de direito interno, nos dão a segurança para confirmar aquilo que antes afirmamos: ainda que não ratificada formalmente a Convenção 87, da OIT, os aplicadores do Direito do Trabalho estão condicionados à observância de seus preceitos, notadamente em situações de colidência com as normas infraconstitucionais. Como explicamos, a ratificação dos Pactos Internacionais de Direitos Humanos pelo Brasil traz para o ordenamento brasileiro a necessidade de respeito às diretrizes da referida Convenção, e o comando constitucional não pode mais ser usado para sustentar a inconstitucionalidade desses Pactos, dado que a liberdade sindical é inequivocamente um direito humano e fundamental. Nessa condição, respaldados pela própria jurisprudência do STF, em processo de mutação constitucional, havemos que entender que as diretrizes mais favoráveis à consagração dessa classe de direitos é que deve ser privilegiada pelos aplicadores justrabalhistas, mormente aquelas que são mais favoráveis ao direito¹¹⁵⁷.

Reitera-se, oportunamente, que entendemos que a solução mais adequada para a questão da aquisição e manutenção da personalidade sindical seria um regramento legislativo que preservasse os propósitos constitucionais – tirante a improvável hipótese de autorregulação. Todavia, face à inexistência de uma legislação produzida no contexto constitucional e consonante seus desígnios, nos parece muito melhor que os atributos da liberdade sindical dependam de uma decisão judicial do que da discricionariedade administrativa. Destaque-se que o próprio Comitê de Liberdade Sindical da OIT não considera que o controle judicial das atividades sindicais, inclusive no plano

¹¹⁵⁶ A mutação constitucional é um “mecanismo que permite a transformação do sentido e do alcance de normas da Constituição, sem que se opere, no entanto, qualquer modificação do seu texto”. Ao lado da *reforma constitucional*, que promove a alteração da Constituição pela via legislativa (formal), a doutrina tem admitido que essa alteração se faça por via informal, ou seja, sem mudança de texto normativo, e pela via judicial. Funda-se, teoricamente, na plasticidade das normas constitucionais e do reconhecimento de que os impactos da passagem do tempo e das transformações históricas, políticas e sociais exigem do intérprete da Constituição que se ajuste às circunstâncias do momento da aplicação. Como se nota, há nisso uma carga axiológica e sociológica extremamente relevante, o que torna a mutação constitucional uma das características do neoconstitucionalismo, que também valoriza esses aspectos na aplicação do Direito.

¹¹⁵⁷ Nesse sentido, MARTINEZ, Luciano. *Condutas antissindicais*. São Paulo: LTr, 2013.p. 109) e URIARTE, Oscar Ermida. A aplicação das normas internacionais. In *Cadernos da Amatra IV – 13º. Caderno de Estudos sobre Processo e Direito do Trabalho*. Porto Alegre: HS, junho/2010,p. 103).

interno, seja ofensivo à liberdade sindical¹¹⁵⁸. Do contrário, a indispensabilidade da solução judicial que valorize esse preceito decorre do chamado dever geral de efetivação dos direitos fundamentais¹¹⁵⁹, de sorte que “a fruição da liberdade sindical, como direito de defesa que é, portanto, independe de ações legislativas complementares, cabendo aos juízes o aos tribunais o dever de dar-lhes vida e sentido com base na máxima da maior eficácia possível”¹¹⁶⁰.

É certo que a jurisprudência que qualificamos como conservadora teve origem na interpretação conferida pelo próprio STF, que foi quem estabeleceu, gradualmente, a restauração dos parâmetros corporativos para a solução dos conflitos de representação sindical. No entanto, essa constatação não imuniza as possibilidades de conformação de uma jurisprudência que tenha outros referenciais como os que ora se defende. Em primeiro lugar, considera-se que, apesar de vastamente decidido pelo STF, o assunto jamais foi objeto de qualquer solução de caráter vinculante¹¹⁶¹. Portanto, as referências lançadas na sua jurisprudência soam apenas como fonte subsidiária para o julgamento das demais instâncias, na função clássica que tem esse instituto em modelos como o brasileiro. Mesmo sendo dotada de grande potencial argumentativo, em razão da fonte da qual emanou, as decisões do STF que não têm vinculação obrigatória estão naturalmente passíveis de mutação constitucional. Há que se considerar: as decisões judiciais sobre a representação sindical vêm sendo reproduzidas a partir de uma jurisprudência que foi construída ao cabo dos anos 1980/1990, em outro contexto político, social e econômico. Embora existam inúmeras decisões recentemente prolatadas, o fato é que a base estrutural é exatamente aquela formada anteriormente, inclusive com uma composição muito distinta no STF.

Por tudo o quanto exposto neste trabalho, denota-se que há uma realidade completamente dissociada daquela em que foram inscritos os primeiros paradigmas que nortearam as decisões

¹¹⁵⁸ Como, se extrai, p.ex., do Verbete 492 da CLT. “*Le principe général d’un contrôle judiciaire de la gestion interne d’une organisation professionnelle, de nature à garantir une procédure impartiale et objective, revêt une importance toute particulière en ce qui concerne la gestion des biens et des finances des syndicats*”. BUREAU INTERNATIONAL DU TRAVAIL. *La liberté syndicale. Recueil de décisions et de principes du Comité de la liberté syndicale du Conseil d’administration du BIT*. 5^a édition révisée. Genève, Bureau International du Travail, 2006, p. 106.

¹¹⁵⁹ MARTINEZ, Luciano. *Condutas antissindicais*. São Paulo: LTr, 2013. p. 113.

¹¹⁶⁰ *Idem*, *ibidem*. p. 131.

¹¹⁶¹ Em outras palavras, não está tratado em qualquer Súmula Vinculante nem tampouco foi objeto de decisão *erga omnes*, em ações de controle direto de constitucionalidade. A única decisão mais objetiva (súmula 677) se refere somente da competência do Ministério do Trabalho para a efetivação do registro, sem traçar o procedimento para tanto.

nessas duas últimas décadas. Consolidou-se a democracia, os movimentos sociais tornaram-se mais visíveis e a sociedade clama por uma atuação sindical mais qualificada, já que as instâncias representativas dos segmentos da sociedade adquirem uma relevância cada vez maior. A perpetuação da representação sindical moldada no modelo corporativo se mostra distanciada dos reclamos decorrentes dos processos de ampliação das fronteiras da comunicação e da globalização dos interesses. Por essas razões, entendemos que o instrumento pelo qual o STF pode ser levado a promover essa reinterpretação é justamente mediante a provocação feita em razão das decisões oriundas dos graus inferiores. Daí porque se mostra imprescindível que a Justiça do Trabalho efetivamente adote novos parâmetros para essas decisões de modo a enfrentar concretamente a questão e estabelecer critérios de reconhecimento da representação sindical que não se fundem exclusivamente em paradigmas de uma legislação ultrapassada no plano jurídico e sociológico e, sobretudo, inconsonante com as diretrizes constitucionais. Afinal, como ensina Willis Santiago Guerra Filho,

Os interesses coletivos, conquanto respaldados em normas de nível constitucional, não o são por leis regulamentadoras dos direitos fundamentais delas advindos, e não é por isso que se vai admitir seu desrespeito. Caberá, assim, ao Judiciário suprir a ausência completa ou os defeitos da produção legislativa, no sentido da realização tanto dos direitos sociais, econômicos e culturais, como dos chamados ‘direitos fundamentais de terceira geração’, ou ‘direitos de solidariedade’(...) ¹¹⁶².

Nesse sentido, temos que a fundamentalidade formal e material desse direito demandam que a Justiça do Trabalho lhe assegure a concretização, mormente em face da omissão legislativa no sentido de disciplinar seu exercício. Especialmente após o reconhecimento de que os direitos fundamentais são universais, indivisíveis e interdependentes, não mais se concebe a hipótese, muito defendida pelos teóricos burgueses, de que a sua consagração estaria resumida às práticas não-interventivas do Estado. Pelo contrário: mesmo os direitos chamados de “primeira geração” não prescindem de intervenções propositivas dos poderes públicos ¹¹⁶³, de modo que essa consequência é imprescindível em se tratando de direitos que demandam uma atuação objetiva e concreta. É isso

¹¹⁶² GUERRA FILHO, Willis Santiago. *Teoria da Ciência Jurídica*. 2ª. ed. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 226.

¹¹⁶³ Como ensina Canotilho: “(i) A efetivação real de liberdade constitucionalmente garantida não é hoje tarefa de iniciativa individual, sendo suficiente notar que, mesmo no campo das liberdades clássicas (...), não é possível a garantia da liberdade sem intervenção dos poderes públicos (...); (ii) ‘o homem situado’ não abdica de prestações existentes estritamente necessárias à realização da sua própria liberdade, revelando neste aspecto, a teoria liberal uma completa ‘cegueira’ em relação à indispensabilidade dos pressupostos sociais e econômicos da realização da liberdade.” (CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*. 7a. ed. Lisboa: Almedina, 2003. pp. 1242-1243.)

que se dá com relação à liberdade sindical: em que pese a simples afirmação constitucional pudesse ser suficiente para dar-lhe plena eficácia, os limites oferecidos pelo próprio texto não permitem a sua completa fruição, devido à necessidade de uma outorga oficial do monopólio da representação de determinada categoria. De outra parte, essa outorga não pode ser disciplinada de maneira a promover a interdição do direito fundamental, como fazem as normas corporativas repristinadas pela jurisprudência conservadora. Se é papel do Judiciário garantir a plena execução dos direitos fundamentais, não poderá fazê-lo de forma a inviabilizar o direito regulado. Do contrário,

[...] a condição de direito fundamental dessa liberdade vai além. Assim o é, pois, impõe ao Estado a adoção de medidas objetivas que assegurem o seu exercício. Trata-se, pois, de postura que transcende o papel defensivo assinado às autoridades públicas. Neste sentido, a inação estatal para a materialização desse direito de índole positiva revela a violação à Constituição. Portanto, a fundamentalidade afirmada no Texto Constitucional para as normas coletivas traduz, também, um viés objetivo, que, como todo ato positivo do Estado, resulta num direito a prestações.”¹¹⁶⁴

5.5 Transformando a jurisprudência: a efetivação da liberdade sindical pela via judicial

A partir do diagnóstico formulado no item anterior, resulta a indagação sobre como a jurisprudência pode contribuir para a superação do paradigma construído no curso desses vinte e cinco anos, de modo a permitir que a liberdade sindical possa ser exercida no máximo da plenitude exigida pela sua natureza, ainda que dentro da estreiteza sistemática conferida pelo texto constitucional. Em outras palavras, nossa proposta é investigar como pode o Judiciário Trabalhista atuar para assegurar a fundamentalidade da liberdade sindical em suas principais dimensões, sem se afastar, naturalmente, do comando da unicidade. Ocorre que, ao julgar os conflitos intersindicais de representação, o Judiciário tem preponderantemente usado como parâmetros os estritos conceitos de dissociação ou desmembramento que foram desenvolvidos a partir dos critérios formados ainda no período corporativo de nossa história. Ao lado disso, tem valorizado sobremaneira a anterioridade do registro sindical quando duas ou mais entidades postulam o mesmo plano de representação, atribuindo o monopólio à entidade cujo registro é mais antigo. Isso produz uma conformação

¹¹⁶⁴ CUNHA, Alexandre Teixeira de Freitas Bastos. Questões sindicais. In CHAVES, Luciano Athayde *et alii*. *Ampliação da competência da Justiça do Trabalho – 5 anos depois*. Textos do 2º. Seminário. São Paulo: LTr, 2009. p. 124.

estática e imutável da organização sindical, eis que aquelas entidades que obtiveram o registro anteriormente sempre terão preferência sobre outras, posteriormente criadas ou registradas, ainda que estas se mostrem mais eficientes.

No entanto, pelos motivos já exaustivamente expostos neste trabalho, que a sociedade brasileira demanda um sindicalismo dinâmico e eficiente, visto que “a essas organizações é atribuído o poder de coordenar e racionalizar uma dinâmica sindical cada vez mais complexa e com possibilidades de incidir na normalidade do sistema econômico-produtivo.”¹¹⁶⁵ Por isso, na solução dos conflitos intersindicais de representação, é imperativo que a jurisprudência adote critérios alternativos aos tradicionais, decorrentes de interpretações que usam dispositivos anacrônicos, calcados em pressupostos lógicos, políticos, sociológicos e jurídicos completamente divorciados da realidade presente.

De maneira coerente com o momento metodológico da Ciência do Direito, temos que a produção de uma jurisprudência transformadora pressupõe a superação da percepção estritamente positivista que foi característica no período em que os conflitos de representação sindical foram apreciados pela Justiça Comum, e que levou à procura de fundamentos normativos ultrapassados para delimitar o exercício dos direitos decorrentes da liberdade sindical. É relevante assinalarmos que a simples mudança na competência jurisdicional traz consigo uma expectativa de transformação, dado que

Constituiria superfetação intolerável imaginar-se que questões civis foram deslocadas para a Justiça do Trabalho para continuar a merecer o mesmo tratamento que antes recebiam da Justiça comum, pois aí o constituinte derivado, que se prouha a reformar a Justiça e, sobretudo, torná-la mais ágil e efetiva, só teria criado para os cidadãos mais uma complicação burocrática no momento da decisão quanto à correta competência em cada caso, se civil comum ou trabalhista especial.¹¹⁶⁶

Disso decorre que o aplicador concreto do Direito não deve ter compromissos plenos com a normatização pré-constitucional relativamente à organização sindical como foi a tônica

¹¹⁶⁵ MASSONI, Tulio de Oliveira. *Representatividade sindical*. São Paulo: LTr, 2007. p. 114.

¹¹⁶⁶ ADAMOVICH, Eduardo Henrique Raymundo von. A nova competência da Justiça do Trabalho: ampliação do alcance dos juízos de equidade ou nova concepção da justiça civil de raízes burguesas? In *Revista LTr*, 70-05. São Paulo : LTr, 2006, p. 555.

jurisprudencial tradicional. Metodologicamente, o passo inicial para a reversão desse processo é exatamente desvencilhar-se dos resquícios corporativos reelaborados pela jurisprudência conservadora que funcionam como verdadeiros limitadores da liberdade sindical, buscando critérios de legitimação do monopólio sindical em outras fontes.

Um dos recursos que entendemos apropriado para essa definição é a adoção de *critérios de representatividade* para a atribuição da personalidade jurídica sindical, quando essa questão for levada ao Poder Judiciário. Esse tema sempre foi modestamente desenvolvido pela legislação, de maneira que a própria “*doutrina brasileira lhe tem dado muito pouco espaço, mas o direito comparado poderá oferecer subsídios importantes*”¹¹⁶⁷. No plano legislativo, ela aparece somente no art. 519 da CLT e, mais recentemente, no art. 2º. da lei 11.648/08¹¹⁶⁸ mas, em ambos os casos, os parâmetros de definição da representatividade são dirigidos à autoridade administrativa, seja no processo de reconhecimento sindical, seja na outorga das prerrogativas dirigidas às centrais sindicais. O uso jurisprudencial da representatividade na solução dos litígios intersindicais de representação, no entanto, é um recurso ainda incipiente¹¹⁶⁹.

Antes de adentrarmos na avaliação dessas possibilidades, vale explorar conceitualmente o instituto da representatividade, a fim determinar seu alcance e precisar-lhe o sentido, inclusive, para diferenciá-lo da própria representação, com a qual regularmente é confundida. Conquanto sejam expressões análogas, *representatividade* e *representação* sindicais possuem significados distintos. A rigor, pode-se afirmar que a representatividade é um atributo decorrente da *legitimidade*, constituindo um “critério de valoração da capacidade de uma organização sindical para representar os interesses profissionais”¹¹⁷⁰. Assim, a representatividade “exprime uma relação que não se dá apenas entre grupo e indivíduo, mas, preponderantemente, entre estrutura organizativa e grupo

¹¹⁶⁷ OLIVEIRA, Oris de. Diretrizes da OIT para o Direito Coletivo. In VIDOTTI, Tarcio José e GIORDANI, Francisco Alberto da Motta Peixoto (orgs.). *Direito Coletivo do Trabalho em uma sociedade pós-industrial*. São Paulo : LTr, 2003. p. 231.

¹¹⁶⁸ Registra-se, a fim de que não pareça imprópria a nossa afirmação, que a expressão “sindicatos representativos”, aparece em vários dispositivos da CLT, como nos seus arts. 611, par. 1º. e 2º.; 616 e 618. Porém, nesse caso, a expressão “representativo” está relacionado à representação e não à representatividade, cuja distinção faremos a seguir. Mais oportuno seria que o legislador, nesses casos, fizesse referência a “sindicatos que representam as categorias”.

¹¹⁶⁹ Embora possam ser identificadas algumas dessas decisões na jurisprudência mais recentemente produzida pelas cortes judiciais trabalhistas, como iremos demonstrar mais adiante.

¹¹⁷⁰ VERLENGIA, Rachel. *Representatividade sindical no modelo brasileiro: crise e efetividade*. São Paulo : LTr, 2011. p. 63.

profissional amplo, no todo, para filiados e não filiados, e destina-se à efetividade da autotutela.”¹¹⁷¹ A representação, por seu turno, designa a condição de certa entidade de deter o poder de atuar em nome de determinado segmento, em regra derivada de um reconhecimento institucional dessa condição. Seria, portanto, “uma delegação legislativa conferindo ao sindicato reconhecido o poder de elaborar normas jurídicas que obriguem todos os indivíduos que pertençam, em virtude do seu status professionalis, a determinada categoria”¹¹⁷². Dessa maneira, enquanto a representação define uma relação de exercício de poderes e prerrogativas dos sindicatos¹¹⁷³, a representatividade é medida pela intensidade com a qual esses atributos são exercidos, a partir da correlação de interesses entre os integrantes da entidade e os que a dirigem.

Com isso, a representação sindical diz respeito à *legalidade* da instituição – ou de sua adequação aos requisitos exigidos pela lei ao exercício da representação – e a representatividade se refere à sua *legitimidade* na relação com seus integrantes.¹¹⁷⁴ Ainda que desejável que sempre houvesse coincidência entre a representação e a representatividade, isso nem sempre se concretiza, havendo casos em que, mesmo sem gozar de representatividade, determinada organização detém a representação formal de um segmento. Da mesma forma, poderão existir entidades representativas, mas que não são detentoras de representação jurídica, de acordo com o modelo vigente.¹¹⁷⁵ Em regra, isso tem um significado primordial nos sistemas que adotam mecanismos de sindicalismo unitário ou de unicidade impositiva: as prerrogativas sindicais são outorgadas apenas às entidades que detém a representação formal do segmento representado, segundo os critérios exigidos para a sua concessão. Portanto, a figura da representação formal do sindicato, destacada da sua representatividade, tem profunda relevância nos países que adotam regimes intervencionistas em

¹¹⁷¹ *Idem, Ibidem.*

¹¹⁷² GOTTSCHALK, Egon Félix, *apud* NASCIMENTO, Amauri Mascaro. *Compêndio de direito sindical*. 4a. Edição. São Paulo : LTr, 2005. p. 190.

¹¹⁷³ Apenas para registro científico, consignamos que há um profícuo debate a respeito da natureza jurídica da representação exercida pelos sindicatos, havendo certa tendência no reconhecimento de que se trata de uma *representação de interesses*. Nesse sentido, p.ex., FREITAS JR., Antônio Rodrigues de. Perspectivas de mudança e fatores de resistência do sistema sindical no Brasil. In *Revista Magister de Direito Trabalhista e Previdenciário*. V. 28. Porto Alegre : Magister, 2009. pp. 49-61. No entanto, em razão dos objetivos deste trabalho, a questão não será desenvolvida.

¹¹⁷⁴ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. *Compêndio de direito sindical*. 4a. Edição. São Paulo : LTr, 2005. p. 189.

¹¹⁷⁵ Nesse sentido, Amauri Mascaro Nascimento informa que “pode um sindicato ter a representação legal, mas não a real e efetiva. Nesse caso, é possível dizer que falta representatividade ao sindicato, embora portador dos poderes leais de atuar em nome dos representados.” O autor ainda explica que “esse problema é mais visível nos sistemas de unicidade sindical”, dado que, nos sistemas de unidade espontânea ou pluralidade são oferecidas “maiores possibilidades de aproximação entre representação e representatividade.” (NASCIMENTO, Amauri Mascaro. *Compêndio de direito sindical*. 4a. Edição. São Paulo : LTr, 2005. p. 189).

que a atividade sindical é prerrogativa de sindicatos reconhecidos ou registrados. De outra parte, a representatividade sindical adquire grande relevo em sistemas nos quais não existe imposição de unicidade orgânica, prevalecendo a possibilidade de organização pluralista. Como, nesses casos, a atuação institucional da entidade normalmente é limitada aos seus associados, quanto maior a sua capacidade de afiliação e de mobilização, mais significativa ela se torna, evidenciando o já citado caráter de legitimidade.

A representatividade sindical, no entanto, pode produzir um efeito ainda mais significativo. Em países nos quais predomina o pluralismo organizativo, é comum a adoção de fatores que determinam certos privilégios apenas àquelas entidades consideradas mais representativas. Portanto, a representatividade também produz um resultado direto na representação sindical, pois alguns dos principais atributos próprios das organizações sindicais só poderão ser exercidas pelas instituições reconhecidas como representativas. Nesses casos, são estabelecidos *critérios de credenciamento*, que denotam

(...) a necessidade de selecionar as organizações para diversos efeitos, tais como, representação dos interesses gerais dos trabalhadores não somente dos associados, participação nos diversos organismos nacionais e internacionais, e para a negociação coletiva.¹¹⁷⁶

É de se destacar que não se fala, nesse caso, em monopólio de representação, diferentemente dos modelos em que existe a unicidade impositiva: a criação e a existência de entidades sindicais é livre, e cada uma delas representa os seus respectivos membros, na dimensão estabelecida pelos seus estatutos. Todavia, quando se adotam políticas de credenciamento sindical, apenas os sindicatos tidos como representativos podem usufruir de determinados atributos oferecidos pela legislação, como os que foram citados. A finalidade desse sistema é atenuar eventuais efeitos deletérios do pluralismo, sobretudo quando ele adquire características “concorrenciais”: o excesso de entidades sindicais em um mesmo segmento tende a comprometer a ação política dos interessados pela excessiva fragmentação e pulverização da entidade. Assim, adotam-se “critérios de representatividade sindical a fim de evitar o surgimento de organizações que, por sua escassez

¹¹⁷⁶ BARROS, Cássio Mesquita. A liberdade sindical: tipos de representatividade. In TEIXEIRA FILHO, João de Lima (coord.). *Relações coletivas de trabalho – estudos em homenagem ao Min. Arnaldo Süssekind*. São Paulo : LTr, 1989. p. 320.

numérica, por sua falta de prática sindical dentre outras deficiências, contribuam, com sua presença, para confundir e entorpecer a ação dos demais sindicatos.”¹¹⁷⁷ Dessa forma, a determinação do *credenciamento ou da certificação* de certa entidade permite o reconhecimento de direitos exclusivos ou preferenciais ao sindicato mais representativo, mediante a sua qualificação frente às outras, igual e validamente existentes.¹¹⁷⁸

A Organização Internacional do Trabalho não apenas não veda a existência de políticas de credenciamento sindical como admite sua existência, justamente como forma de valorização da ação coletiva. Seus atos normativos, na realidade, cumprem função promocional da representatividade para fins de credenciamento, como se nota do item 3 da Recomendação 163.¹¹⁷⁹ Funda-se, aliás, na própria conformação histórica da entidade e no disposto em sua Constituição¹¹⁸⁰, para afirmar que “*o simples fato de a legislação de um país estabelecer distinção entre as organizações sindicais mais representativas e as demais organizações sindicais não deveria ser por si mesma objeto de censura.*”¹¹⁸¹ Todavia, a própria OIT estabelece algumas condições para que

¹¹⁷⁷ MASSONI, Tulio de Oliveira. *Representatividade sindical*. São Paulo: LTr, 2007. p. 114. O autor ainda completa, afirmando que “tais critérios seletivos permitem, ainda, que não sejam estimuladas organizações que mantenham ou defendam interesses não reconhecidos como próprios ou típicos da classe trabalhadora (e até mesmo contrários), ou ainda organizações suspeitas de serem promovidas ou apoiadas pelos empresários.

¹¹⁷⁸ Como explica Tulio Massoni, a noção de organizações sindicais mais representativas, é inspirada pelo “princípio de reconhecimento de certos direitos exclusivos ou preferenciais a organizações majoritárias, pelo fato de representarem o maior número de pessoas integrantes de uma determinada categoria ou grupo, sendo, em princípio, ‘os porta-vozes mais autorizados e inclusive mais responsáveis quanto ao cumprimento dos compromissos que possam contrair’. MASSONI, Tulio de Oliveira. *Representatividade sindical*. São Paulo: LTr, 2007. p. 113. O trecho em destaque é de POTOBSKY, Geraldo von; e BARTOLOMEI DE LA CRUZ, Héctor G.

¹¹⁷⁹ Recomendação 163, item 3, da OIT – “Sempre que apropriado e necessário, medidas adaptadas às circunstâncias nacionais devem ser tomadas para que: (a) as organizações representativas de empregadores e de trabalhadores sejam reconhecidas para fins de negociação coletiva.”

¹¹⁸⁰ Art. 5º., par. 3º., da Constituição da OIT.

¹¹⁸¹ É o que consta do verbete 346 do CLS da OIT- “*Le comité a indiqué qu’à plusieurs reprises, et notamment à propos de la discussion du projet de convention sur le droit d’organisation et de négociation collective, la Conférence internationale du Travail a évoqué la question du caractère représentatif des syndicats et a admis dans une certaine mesure la distinction opérée parfois entre les divers syndicats en présence, selon leur degré de représentativité. De son côté, l’article 3, paragraphe 5, de la Constitution de l’OIT consacre la notion d’«organisations professionnelles les plus représentatives». Par conséquent, le comité a estimé que le simple fait que la législation d’un pays donné établit une distinction entre les organisations syndicales les plus représentatives et les autres organisations syndicales ne saurait, en soi, prêter à critique. Encore faut-il qu’une telle distinction n’ait pas pour conséquence d’accorder aux organisations les plus représentatives – caractère qui découle du nombre plus important de leurs affiliés – des privilèges allant au-delà d’une priorité en matière de représentation aux fins de négociations collectives, de consultation par les gouvernements, ou encore en matière de désignation de délégués auprès d’organismes internationaux. En d’autres termes, il ne faudrait pas que la distinction opérée aboutisse à priver les organisations syndicales non reconnues comme appartenant aux plus représentatives des moyens essentiels de défense des intérêts professionnels de leurs membres, et du droit d’organiser leur gestion et leur activité et de formuler leur programme d’action prévu par la convention no 87.* (BUREAU INTERNATIONAL DU TRAVAIL, La liberté syndicale. Recueil

essa prática seja adotada legitimamente, sem afetar a liberdade sindical. Em primeiro lugar, resta claro que o credenciamento não pode afetar o direito de associação, vedando-se que ele tenha como consequência privar as organizações não reconhecidas como representativas dos “*meios essenciais para defender os interesses profissionais de seus membros nem do direito de organizar sua gestão e sua atividade e formular seu programa de ação.*”¹¹⁸² Por outro lado, o credenciamento não pode permitir que se pratique qualquer modalidade de intervenção dos poderes públicos¹¹⁸³ nem tampouco pode privar os interessados de criarem ou de se filiarem a outras organizações¹¹⁸⁴. Demais disso, os sistemas de credenciamento devem assegurar às organizações minoritárias o direito de serem porta-vozes de seus membros e de os representar individualmente, quando necessário¹¹⁸⁵.

A par dessas conformações estruturais, a fixação da representatividade como fator de credenciamento sindical possui características próprias em cada um dos sistemas que a adotam¹¹⁸⁶, o que é perfeitamente legítimo, porquanto a OIT não determina os critérios para a definição da representatividade. Os Verbetes 347 e 348 do CLS apenas estipulam que eles devem ser previamente estabelecidos e devem ter caráter objetivo, fundando-se em elementos que não

de décisions et de principes du Comité de la liberté syndicale du Conseil d'administration du BIT. 5e édition révisée. Genève, Bureau International du Travail, 2006. pp. 77-78). Tradução livre do autor do texto.

¹¹⁸² Determinação similar aparece no Verboete no. 354 do CLS da OIT – “*Le fait de reconnaître la possibilité d'un pluralisme syndical n'empêche pas la concession de certains droits et avantages aux organisations les plus représentatives, à condition que la détermination de l'organisation la plus représentative se fasse d'après des critères objectifs, préétablis et précis, de façon à éviter toute possibilité de partialité ou d'abus, et que les avantages se limitent généralement à la reconnaissance de certains droits préférentiels, par exemple aux fins telles que la négociation collective, la consultation par les autorités ou la désignation de délégués auprès d'organismes internationaux.*” (BUREAU INTERNATIONAL DU TRAVAIL, La liberté syndicale. Recueil de décisions et de principes du Comité de la liberté syndicale du Conseil d'administration du BIT. 5e édition révisée. Genève, Bureau International du Travail, 2006. p. 79).

¹¹⁸³ Verboete 355 do CLS da OIT – “*Le comité a admis que certains avantages, notamment en matière de représentation, pourraient être accordés aux syndicats en raison de leur degré de représentativité, mais a considéré que l'intervention des pouvoirs publics en matière d'avantages ne devrait pas être de nature à influencer indûment le choix des travailleurs en ce qui concerne l'organisation à laquelle ils entendent appartenir.*” (Idem, ibidem).

¹¹⁸⁴ Verboete 358 do CLS da OIT – “*Le comité a estimé qu'un système d'enregistrement mis en place par une loi qui accorde des droits exclusifs de négociation aux syndicats enregistrés ne serait pas incompatible avec les principes de la liberté syndicale pour autant que l'enregistrement se fait sur des critères objectifs et fins d'avance. Toutefois, l'octroi de droits exclusifs à l'organisation la plus représentative ne devrait pas signifier que l'existence d'autres syndicats auxquels certains travailleurs concernés souhaiteraient s'affilier soit interdite.*” (Idem, p. 80)

¹¹⁸⁵ Verboete 359 do CLS da OIT – “*Les organisations syndicales minoritaires auxquelles sont déniés les droits de négocier collectivement doivent pouvoir mener leur action et avoir au moins le droit de se faire les porte-parole de leurs membres et de les représenter en cas de réclamation individuelle.*” (Idem, ibidem). Há, ainda, verbetes específicos tratando dos sindicatos minoritários (974 a 980).

¹¹⁸⁶ Como vimos no Capítulo 2 deste trabalho, há uma diversidade de modelos que adotam a representatividade, cada qual com características particulares.

permitam que haja parcialidade ou abuso, nem tampouco discricionariedade dos poderes públicos¹¹⁸⁷; demais disso, a verificação de seu preenchimento deve ficar a cargo de um organismo independente e imparcial.¹¹⁸⁸ Dessa imprecisão resulta que, com base nos diversos sistemas existentes, coube à doutrina identificar as várias espécies de critérios de representatividade como bem sintetiza Marcus Kaufmann¹¹⁸⁹:

Quadro 5: Principais critérios de aferição da representatividade sindical

Critério	Especificações
Quantitativos	<i>Relacionados ao número de associados do sindicato, ao número de contribuintes, ao volume de recursos arrecadados, ao número de representados, ao número de votantes em assembleias, ao número de delegados sindicais nas bases, ao número de integrantes em comissões de empresa, etc.</i>
Qualitativos	<i>Relacionados à autonomia e à independência do sindicato profissional, se o caso, em relação ao patronato, à experiência e à antiguidade do sindicato);</i>
Institucionais	<i>Referentes à participação do sindicato em órgãos públicos de defesa dos direitos e interesses dos empregados;</i>
Ideológicos	<i>Relacionados ao histórico da conduta da entidade, a passagens históricas memoráveis e, como ocorreu na França até agosto de 2008, a valorização da participação sindical na resistência patriótica contra a ocupação;</i>
Funcionais	<i>Referentes a dados objetivos decorrentes da ação sindical, como a assinatura de convênios coletivos, as ações judiciais exitosas etc.;</i>
Estruturais	<i>Relacionados ao enaltecimento da figura do sindicato;</i>
De Estabilidade	<i>Aqueles que primam pela segurança jurídica transmitida pelo sindicato, pela manutenção das pessoas encarregadas na frente e por todo um período quando da negociação coletiva, etc.”</i>

¹¹⁸⁷ Verbete 347 do CLS da OIT – “La détermination du syndicat le plus représentatif devra toujours se faire d’après les critères objectifs et préétablis, de façon à éviter toute possibilité de partialité ou d’abus.”

Verbetes 348 do CLS da OIT – “Des critères objectifs précis et préétablis pour déterminer la représentativité d’une organisation d’employeurs ou de travailleurs doivent exister dans la législation, et cette appréciation ne saurait être laissée à la discrétion des gouvernements.” (BUREAU INTERNATIONAL DU TRAVAIL, La liberté syndicale. Recueil de décisions et de principes du Comité de la liberté syndicale du Conseil d’administration du BIT. 5e édition révisée. Genève, Bureau International du Travail, 2006. p. 78).

¹¹⁸⁸ Verbete 351 do CLS da OIT – “La volonté de s’assurer du caractère représentatif d’un syndicat ou de le vérifier se concrétise le mieux lorsqu’il existe de fortes garanties en matière de secret et d’impartialité. Par conséquent, la vérification du caractère représentatif d’un syndicat doit être effectuée par un organe indépendant et impartial.” (Idem, p. 79)

¹¹⁸⁹ KAUFMANN, Marcus de Oliveira. Da formal representação à efetiva representatividade sindical : problemas e sugestões em modelo de unicidade. In *Revista do TST*, Vol. 76, no. 2, abr/jun/2010. pp. 134.

Ao lado disso, a representatividade também poderá ser classificada como *comprovada* – quando é mensurada e demonstrada pela entidade à autoridade responsável pelo credenciamento a partir dos critérios previamente definidos – ou *derivada* – que é um modelo de transferência de representatividade, a partir da filiação das organizações a entidades de grau superior consideradas representativas. De acordo com cada modelo vigente, poderão ser adotados um ou mais critérios como esses, inclusive de forma cumulativa. Além disso, há modelos, como o italiano, nos quais se adota o sistema de *representatividade comparada*, consoante já exposto no Capítulo 2 deste trabalho, que determina a maior representatividade de um sindicato a partir da comparação de parâmetros como os antes citados, entre as entidades postulantes do credenciamento.

Um dos aspectos mais relevantes da representatividade sindical como fator de credenciamento está relacionado à sua mutabilidade, que se configura como um elemento próprio da sua essência. Afinal, independentemente dos critérios usados por cada um dos sistemas em vigor, é imperativo que eles sempre assegurem a periódica revisão, a fim de contemplar as eventuais mudanças de estado nas circunstâncias fáticas que determinaram a fixação da representatividade a certas entidades. Ainda que representatividade seja um conceito indeterminado, é intuitivo que ela sempre será aferida segundo circunstâncias temporais-espaciais. Vale dizer, sempre que se afirma que determinada organização é representativa, isso tem como pano de fundo um contexto específico, cujos pressupostos podem alterar no curso do tempo. Assim,

Caso se verifique uma mudança na relação de forças entre os sindicatos que pugnam por um direito preferencial ou pela faculdade de representar com exclusividade os trabalhadores nas negociações coletivas, o Comitê julga conveniente que exista a possibilidade de reconsiderar os elementos de fato em que se havia baseado a atribuição dessa faculdade.¹¹⁹⁰

Por isso, o Comitê de Liberdade Sindical da OIT estabelece o direito de que uma organização que não tenha obtido a certificação de credenciamento, requeira nova eleição, em determinado prazo¹¹⁹¹, assegurando também que haja a possibilidade de reconsideração desse

¹¹⁹⁰ MASSONI, Tulio de Oliveira. *Representatividade sindical*. São Paulo: LTr, 2007. p. 126.

¹¹⁹¹ Verbete 969 do CLS da OIT – “*Il n’est pas nécessairement incompatible avec la convention no 87 de prévoir la délivrance d’un certifi cat au syndicat le plus représentatif dans une unité donnée pour le reconnaître comme agent exclusif de négociation au nom de cette unité, mais il faut encore qu’un certain nombre de garanties soient assurées. A ce propos, le comité a signalé que, dans plusieurs pays où la procédure d’octroi de certificat à des syndicats, comme agents exclusifs de négociation, a été établie, Il a été considéré comme essentiel que ces garanties comprennent notamment: a) l’octroi du certifi cat par un organisme indépendant; b) le choix de l’organisation représentative par un*

credenciamento a partir da revisão dos elementos de seu fato gerador.¹¹⁹² Estipula, ademais, que os próprios trabalhadores definam a representação por um sindicato que, por “um período excessivamente longo”, tenha sido impedido de atuar na defesa dos seus interesses¹¹⁹³.

No plano teórico, a existência do credenciamento – a depender dos critérios usados para sua definição – contribui para que haja uma capacidade maior de filiação sindical, trazendo para os quadros do sindicato números mais significativos de integrantes da classe profissional representada, dado que, em termos de critério quantitativo, esse é o mais utilizado. Essa participação ampliada permitiria, ainda em tese, uma capacidade maior de coordenação das ações coletivas e de mobilização das bases, o que tem profunda relevância sobretudo quando se considera a função primordial do sindicato, que é a negocial: uma participação mais abrangente tende a produzir maior autenticidade nas reivindicações e a conferir mais legitimidade nas negociações. Isso sem contar que, tendo os sindicatos um papel estratégico na modulação dos fatos econômicos, um sindicato efetivamente representativo tem grande importância em práticas de concertação social, que representam um consenso político-social para governabilidade em situações de complexidade.¹¹⁹⁴

vote de majorité des travailleurs dans l'unité considérée; c) le droit pour une organisation qui n'obtient pas un nombre de voix suffisant de demander une nouvelle élection après un délai déterminé; d) le droit pour une organisation autre que les organisations ayant reçu un certificat de demander une nouvelle élection au bout d'une période déterminée, souvent douze mois après l'élection précédente.” (BUREAU INTERNATIONAL DU TRAVAIL, La liberté syndicale. Recueil de décisions et de principes du Comité de la liberté syndicale du Conseil d'administration du BIT. 5e édition révisée. Genève, Bureau International du Travail, 2006. p. 203). Grifos do autor.

¹¹⁹² Em outras palavras, se o sistema adota, p.ex., o número de filiados como referência para a definição da representatividade, esse é o seu fato gerador, e que poderá ser objeto de revisão, quando evidenciada a alteração no seu estado.

¹¹⁹³ Verbete 970 do CLS da OIT – “S’il y a un changement dans la force relative des syndicats postulant un droit préférentiel ou la faculté de représenter de façon exclusive les travailleurs aux fins de négociation collective, il est souhaitable qu’il existe une possibilité de révision des éléments de fait sur la base desquels ce droit ou cette faculté est accordé. En l’absence d’une telle possibilité, une majorité des travailleurs intéressés pourrait être représentée par un syndicat qui, pendant un laps de temps indûment prolongé, pourrait être empêché – en fait ou en droit – d’organiser son administration et ses activités dans le but de promouvoir pleinement les intérêts de ses membres et de les défendre.” (Idem, pp. 203-204).

¹¹⁹⁴ Nesse tipo de situação, muito comum nas democracias mais bem desenvolvidas, existem sistemas de interlocução pontual ou permanente das instituições públicas e organismos sociais significativos, dentre os quais as organizações sindicais. Normalmente, essas negociações envolvem questões macroeconômicas, como inflação, desemprego, recessão, investimentos públicos e políticas sociais, de modo que “a capacidade representativa dos interlocutores do governo é elemento essencial”. (MASSONI, Tulio de Oliveira. *Representatividade sindical*. São Paulo: LTr, 2007. p. 114).

Ao lado disso, não se pode desconsiderar que a representatividade sindical também dimensiona o chamado *dever de influência*, que é a capacidade que têm os dirigentes da entidade, no âmbito da responsabilidade que lhes foi conferida pela outorga de mandato, de manter uma interlocução permanente com as suas bases não somente para identificar a real vontade da classe como também de contornar essa vontade quando ela se mostra inviável no plano tático ou estratégico. Trata-se de um instrumento que cumpre, fundamentalmente, duas funções, como explicita Garcia Murcia:

Por um lado, a capacidade de uma organização ou representação coletiva de sintonizar com as aspirações e os interesses do grupo que diz representar e a aptidão de o representante captar e transmitir as demandas de seus representados; e por outro lado, a capacidade de o representante influir no comportamento de seus representados bem como na formação das opiniões e vontades coletivas.¹¹⁹⁵

No processo permanente de tensão próprio das relações de trabalho, os elementos do conflito nem sempre permitem a adoção das medidas postuladas pela categoria, em muitas oportunidades envolvida pelas inflexões emocionais típicas dessas relações conturbadas. Nesse caso, a representatividade autêntica do sindicato permite que os dirigentes, de forma legítima, influam ideologicamente no resultado das mobilizações da classe, visando mais bem proteger os seus interesses. Não por outro motivo, observa-se no Código do Trabalho francês, a inserção da *influência* como um dos elementos balizadores da representatividade, sendo ela caracterizada por elementos subjetivos, até certa medida, como a atividade sindical e a experiência.¹¹⁹⁶

Como já fora traçado, no Brasil a representatividade sindical sempre esteve em um plano secundário, e isso se explica primordialmente pela adoção histórica da unicidade impositiva de organização.¹¹⁹⁷ No entanto, há, pelo menos, três referências que merecem destaque. Por primeiro, o

¹¹⁹⁵ MURCIA, Joaquín Garcia. *Organizaciones sindicales y empresariales más representativas: posición jurídica e dimensión política*. Madrid : Centro de Publicaciones del Ministerio del Trabajo y Seguridad Social, 1987. p 66.

¹¹⁹⁶ Esse requisito consta do art. 2121-1, item 6, do Código, e exprime a adoção de um critério qualitativo, voltado ao exame da capacidade negocial do sindicato, o que envolve, inclusive, a sua eficiência em negociar temas de interesse legítimo dos representados.

¹¹⁹⁷ Em modelos como o brasileiro, pelas suas características, é comum que se desconsidere a relevância da representatividade sindical, como aponta Tulio Massoni: “A noção de representatividade sindical, nascida na própria OIT, deixa evidente que seu pressuposto é a existência de um regime de liberdade sindical no qual a representatividade adquire relevância e dimensão jurídica. Em sentido contrário, a existência de um regime de sindicalização obrigatória exclui, por definição, os problemas jurídicos de representatividade: o sindicato oficial e único tem atribuída por lei a representação exclusiva de todo o coletivo ou categoria profissional; não há, portanto, concorrência com outras

art. 519 da CLT, o qual continha previsão no sentido de que, durante o processo de reconhecimento sindical de uma associação, se houvesse mais de uma postulante, seria outorgado o registro àquela que se pudesse considerar mais representativa.¹¹⁹⁸ Não deixa de ser um dado significativo que o texto tenha feito expressa referência à representatividade, muito embora com um alcance extremamente restrito. Afinal, como já explicado, até 1988, o processo de reconhecimento sindical era feito mediante a transformação de uma associação previamente existente em entidade sindical, segundo os ditames consignados na legislação, e por ato do Ministro do Trabalho. Portanto, a aferição da representatividade só seria feita se houvesse mais de uma associação postulando o mesmo registro, ainda na fase prévia ao reconhecimento, e tornava-se irrelevante após a concessão da Carta Sindical, visto que a representação era estática. Somente poderia haver nova avaliação da representatividade caso o sindicato perdesse o registro, abrindo espaços para novas postulações de representação. No entanto, a imutabilidade da representação, lavrada no momento da concessão da Carta, tornava a representatividade consignada na CLT um instituto de aplicação extremamente limitada e, bem por isso, apartado dos parâmetros definidos pela OIT. Desnecessário destacar que, uma vez superada a necessidade de reconhecimento institucional do sindicato – que era nitidamente ofensiva à liberdade sindical – esse preceito perdeu por completo sua importância e sua aplicabilidade no plano normativo.¹¹⁹⁹

Diferente seria se o modelo oriundo do Fórum Nacional do Trabalho, já objeto de ponderações anteriores tivesse sido aprovado pelo Poder Legislativo. Com efeito, a Proposta de Emenda Constitucional 369, de 2005, apesar de não eliminar a unicidade, previa que a atribuição da personalidade sindical pelo Estado levaria em conta requisitos de representatividade, de participação democrática dos representados e de agregação que assegurassem a compatibilidade de representação em todos os níveis e âmbitos da negociação coletiva¹²⁰⁰. Além de constar da PEC, o assunto foi devidamente disciplinado pelo Anteprojeto de lei produzido pelo FNT, que explicitava os critérios de representatividade derivada e comprovada que seriam utilizados no processo de

organizações, e não há necessidade de se distinguir entre elas.” (MASSONI, Tulio de Oliveira. *Representatividade sindical*. São Paulo: LTr, 2007. p. 108).

¹¹⁹⁸ Como já explicado, o art. 515 da CLT permitia que, em tese, existissem até três associações profissionais que pudessem postular o reconhecimento e a investidura sindical.

¹¹⁹⁹ Ao menos como requisito para a investidura sindical, face ao seu próprio desaparecimento.

¹²⁰⁰ Art. 8º. da PEC 369/05 – “(...) II - o Estado atribuirá personalidade sindical às entidades que, na forma da lei, atenderem a requisitos de representatividade, de participação democrática dos representados e de agregação que assegurem a compatibilidade de representação em todos os níveis e âmbitos da negociação coletiva;”;

atribuição da personalidade jurídica sindical.¹²⁰¹ No entanto, pelas razões já explicitadas, essa PEC não evoluiu em seu trâmite, situando-se apenas no plano das intenções legislativas, o mesmo ocorrendo com o Anteprojeto de lei. Porém, desse processo resultou ao menos a regulamentação das centrais sindicais¹²⁰² que, por seu turno, trouxeram consigo a representatividade como fator de qualificação para o exercício das correspondentes prerrogativas.

Nesse sentido, observa-se que os parâmetros estipulados pelo art. 2º. da lei 11.648/08¹²⁰³ são consonantes com os paradigmas da OIT: há critérios objetivos e claros, previamente definidos em lei, e aferidos por órgão estatal independente¹²⁰⁴, que possibilitam o reconhecimento de algumas das centrais como passíveis de usufruir dos privilégios conferidos pela própria norma, sendo esse “índice de representatividade” periodicamente revisto¹²⁰⁵. Destaque-se, mais uma vez, que as centrais sindicais, pelo texto da sua regulamentação, não estariam sujeitas à unicidade, de maneira que sua criação é livre; no entanto, só são representativas as que preencherem os requisitos consignados na lei, o que as torna apta para o exercício das prerrogativas assinaladas. As demais têm existência jurídica e representam seus associados – tanto no plano jurídico como político –, mas não gozam dos benefícios conferidos às centrais majoritariamente representativas.¹²⁰⁶

¹²⁰¹ Essas disposições constam dos artigos 19 a 23 e 33 a 35 do Anteprojeto, que também reconhecia a subsistência das entidades sem personalidade sindical, as quais poderiam, nas condições ali propostas, suscitar a revisão da representatividade.

¹²⁰² Para ser mais preciso, convém informar que a lei 11.648/08 foi objeto da conversão da Medida Provisória no. 293/2006, mas esta resultou do “fatiamento” do Anteprojeto oriundo do Fórum Nacional do Trabalho, face à impossibilidade de sua aprovação por completo.

¹²⁰³ Art. 2º. da lei 11.648/2008 – “Para o exercício das atribuições e prerrogativas a que se refere o inciso II do caput do art. 1º desta Lei, a central sindical deverá cumprir os seguintes requisitos: I - filiação de, no mínimo, 100 (cem) sindicatos distribuídos nas 5 (cinco) regiões do País; II - filiação em pelo menos 3 (três) regiões do País de, no mínimo, 20 (vinte) sindicatos em cada uma; III - filiação de sindicatos em, no mínimo, 5 (cinco) setores de atividade econômica; e IV - filiação de sindicatos que representem, no mínimo, 7% (sete por cento) do total de empregados sindicalizados em âmbito nacional.”

¹²⁰⁴ Art. 4º. da lei 11.648/2008 – “A aferição dos requisitos de representatividade de que trata o art. 2º desta Lei será realizada pelo Ministério do Trabalho e Emprego.”

¹²⁰⁵ Art. 4º., par. 2º da lei 11.648/2008 – “Ato do Ministro de Estado do Trabalho e Emprego divulgará, anualmente, relação das centrais sindicais que atendem aos requisitos de que trata o art. 2º desta Lei, indicando seus índices de representatividade.”

¹²⁰⁶ O Partido Democratas ajuizou Ação de Direta de Inconstitucionalidade refutando a validade dos artigos 1º, II e 3º., da Lei, além de algumas alterações por ela promovidas na CLT (ADI 4067-DF). No entanto, não suscitou qualquer questionamento a respeito da inobservância da unicidade, ainda que isso fosse tangenciado nos debates sobre a pertinência de serem as centrais entendidas ou não como entidades sindicais. Curiosamente, a ADI ataca o art. 3º., que trata das prerrogativas das entidades representativas mas não questiona o art. 2º., que define os critérios para tanto e, de certa maneira, afirma a pluralidade. De qualquer sorte, o feito ainda não foi julgado, sequer em caráter liminar, pois após a coleta de alguns votos, em 24/02/2010, o julgamento foi adiado e não foi retomado. (Informação colhida em <http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=2609348>. Acesso em 20/11/2013).

Como se pode notar do disposto no art. 2º. da lei, a opção feita pelo legislador fundou-se estritamente no critério quantitativo, valorizando o número de sindicatos filiados e sua distribuição geográfica. Mesmo quando fez referência à atuação em amplo ao arco produtivo¹²⁰⁷ ou territorial, o critério de fundo tem como base o número de sindicatos vinculados a cada central. Por fim, cabe notar que os critérios constantes na norma preveem a certificação das centrais majoritariamente representativas, o que significa, no plano concreto, que não há qualquer limitação para esse reconhecimento. Desde que preenchidos os requisitos mínimos ali constantes, quaisquer das centrais poderão ser qualificadas como representativas, sem exclusão de nenhuma delas, justamente porque não se lhes aplica o atributo do monopólio da representação.¹²⁰⁸

Essa descrição comprova que a representatividade é um instituto extremamente subvalorizado dentro da organização sindical brasileira, não tendo, tradicionalmente, qualquer relevância no plano das entidades sindicais de base. Esse fenômeno se agrava considerando-se que, como já fora exposto, o sistema brasileiro favorece à existência de um baixo índice de filiação sindical, o que tende a produzir um notável dissenso entre a representação formal exercida pelos detentores do registro oficial e a sua capacidade de interlocução com a base representada. Dentre outros efeitos, essa representatividade deficiente permite que haja uma grave distorção no exercício daquela que constitui a principal função do sindicato: a da negociação coletiva. É notório que a atividade sindical deve ser direcionada preponderantemente para os esforços de autocomposição dos conflitos coletivos de trabalho, visto que se trata de uma das formas mais apropriadas de emancipação da classe trabalhadora¹²⁰⁹. A permanência do monopólio da representação com sindicatos sem representatividade suficiente permite que ocorram negociações coletivas fragmentadas e, em muitos casos, precarizantes, destruindo por completo os seus objetivos essenciais. Isso porque a representatividade “indica um elevado nível de poder social do sindicato e

¹²⁰⁷ Referimo-nos à presença de sindicatos filiados em cinco ramos de atividade econômica, constante do item III do artigo.

¹²⁰⁸ Bem por isso o par. 1º. do art. 3º. da lei estipula que o critério de proporcionalidade ou o acordo para participação representativa nos fóruns tripartites, conselhos e colegiados de órgãos públicos não poderá prejudicar a participação de outras centrais sindicais consideradas representativas.

¹²⁰⁹ Como já expusemos em outro trabalho, a função emancipatória se apresenta por ser a negociação coletiva “*uma das formas mais apropriadas de serem conferidas melhorias à condição social dos trabalhadores*” (DIAS, Carlos Eduardo Oliveira. *Entre os cordeiros e os lobos*. SP: LTr, 2009, p. 131).

sua qualidade de interlocutor privilegiado em suas relações com os outros atores do sistema (empresas, poderes públicos, etc.)”.¹²¹⁰

Dessa maneira, em razão da outorga legal da representação exclusiva da categoria, o divórcio existente entre essa prerrogativa e a representatividade tende a comprometer a legitimidade do processo negocial, embora nem sempre a sua legalidade possa ser contestada, o que pode resultar em grave prejuízo aos trabalhadores. Mas isso, no entanto, decorre não só da unicidade, mas também pode ser tributada ao modelo de representação estática construído pelo padrão corporativo transposto para a nova realidade constitucional. Por esses motivos, é que – retomando o núcleo temático proposto neste item – defendemos a possibilidade de se adotar, no julgamento dos conflitos de representação sindical, critérios de representatividade para se definir a legitimidade para o exercício do monopólio da representação. Essa possibilidade implica, naturalmente, em uma releitura do perfil histórico que a unicidade adquiriu no contexto jurídico brasileiro, e para isso é fundamental que haja uma mudança de paradigma na interpretação e na correlação com a liberdade sindical, conforme já defendemos no item anterior deste capítulo. Supondo que não se pode inviabilizar a liberdade sindical pela ótica da regra da unicidade, entendemos que não cabe aos poderes públicos interditar o amplo direito de associação sindical nem a possibilidade de haver um embate judicial que questione exatamente essa representação estática estabelecida pela simples existência cronológica de um registro.

Em primeiro lugar, essa proposição pressupõe uma expansão dos tipos de conflitos de representação que são submetidos ao Judiciário. Tradicionalmente, as ações dessa natureza envolvem entidades sindicais que disputam a representação sobre determinada categoria ou segmento, invariavelmente deslocando o debate para as possibilidades de dissociação ou desmembramento. Isso se dá, inclusive, para as novas atividades, não contempladas no quadro original da CLT, cuja representação é demandada por algum sindicato “histórico” e questionada por outro recém-criado. Como vimos, a jurisprudência tradicional estabeleceu alguns parâmetros para admissão dessas possibilidades, e eles têm servido como referencial para que as decisões judiciais autorizem ou não a mudança na representação. Por outro lado, essa conformação interdita qualquer

¹²¹⁰ MASSONI, Tulio de Oliveira. *Representatividade sindical*. São Paulo: LTr, 2007. p. 116.

pleito que, porventura, possa questionar a representação original da categoria: a jurisprudência conservadora não admite que um novo sindicato, atuando na mesma base e na mesma categoria, postule a retirada da representação sindical outorgada a outro sindicato anteriormente registrado, justamente porque a unicidade é modulada pela anterioridade do registro, visto como critério nuclear – e que, portanto, assenta a representação sindical estática.¹²¹¹

Sob nossa perspectiva, entendemos ser possível que um sindicato com registro anterior venha a ter sua representação questionada por outro sindicato que atue no mesmo segmento. Como já assinalado, defendemos o amplo direito de associação sindical, a despeito da unicidade, pois esta somente tem como função delimitar o exercício do monopólio de representação ao sindicato registrado. Não impede nem inviabiliza, portanto, que existam tantos sindicatos quanto desejarem os interessados – com fundamento no princípio constitucional da liberdade sindical. O que distingue o sindicato registrado daqueles que não possuem o registro é o fato de que somente o primeiro tem a possibilidade de exercer as prerrogativas sindicais, como, p.ex., o monopólio da representação – inclusive para a negociação coletiva – e a percepção das contribuições sindicais. Os demais são associações de cunho civil, que podem atuar no plano da representação dos seus associados, naquilo que não afete a representação geral dada ao sindicato registrado. Bem por isso, entendermos perfeitamente possível que qualquer desses sindicatos não-registrados vá a Juízo postular a mudança na representação, argumentando que o sindicato original não tem representatividade suficiente para preservá-la.

O fundamento primário para a adoção desses parâmetros é o próprio art. 519, da CLT, ainda que sua origem tenha outros pressupostos e objetivos diversos. Com efeito, não deixa de ser curioso que a jurisprudência conservadora tenha repristinado incontáveis dispositivos corporativos, mas solenemente ignorou aquele que poderia ser o mais eficaz. É certo que sua adoção não poderia ser

¹²¹¹ Essa representação sindical estática, referendada pela jurisprudência tradicional é bem definida por Freitas Jr.: “Basta ver que boa parte das decisões, seja daquelas proferidas pelo STJ, seja das que ora se proferem no âmbito do TST, ainda se pautam pela ambição de conferir parâmetros de delimitação ‘objetiva’ à desgastada e abstrata figura de ‘categoria’. Figura, histórica e doutrinariamente, derivada do modelo de organização sindical abstrato, apriorístico e estatista, característico do projeto de organização sindical corporativista”. FREITAS JR., Antônio Rodrigues de. Perspectivas de mudança e fatores de resistência do sistema sindical no Brasil. *Revista Magister de Direito Trabalhista e Previdenciário*, v. 28, Porto Alegre, Magister, 2009. p. 60.

literal e incondicional, dado que o dispositivo é voltado a uma situação específica e que não se encaixa no modelo constitucional em vigor. Porém, é significativo pensar-se que o modelo corporativo admitia solucionar um conflito de representação sindical – ainda que no plano administrativo – de forma a valorizar o sindicato mais representativo, não havendo justificativa ontológica para que se despreze esse critério no plano judicial. Atualizando-se o contexto daquela norma, e ajustando-a ao padrão constitucional vigente, tem-se que, se não se exige o reconhecimento prévio oficial da existência de um sindicato, não se elimina a possibilidade de se questionar judicialmente sua existência ou seus atributos, mormente porque o acesso à jurisdição também é garantido na Constituição. Sendo assim, aquele instrumento que servia para o controle prévio da concessão da personalidade jurídica sindical pode ser usado no controle *a posteriori*, com muito mais legitimidade do que ocorria anteriormente.

Porém, se é fato que a legislação brasileira dá suporte ao uso da representatividade como fator de qualificação de uma entidade para obter a personalidade sindical, há uma dificuldade instrumental, derivada da ausência de critérios legais para tanto. Face à subsistência da unicidade constitucional, não seria possível adotar-se os critérios do art. 2º. da lei 11.648/08 que, como dito, pressupõem a pluralidade organizativa, a ponto de permitirem que mais de uma central sindical seja considerada como representativa. Diante dessa lacuna, o juiz está autorizado, além de outros instrumentos, ao uso do Direito Comparado, nos termos do art. 8º. da CLT, o que permite que se adotem critérios de representatividade usados em outros sistemas para a solução de conflitos não regulados – total ou parcialmente – por normas nacionais. É certo, no entanto, que isso traz um problema metodológico: a dificuldade de se encontrar na legislação estrangeira um regramento que se ajuste àquilo que é inerente à realidade brasileira. Como explica Luís Roberto Barroso, “quando da aplicação da lei estrangeira, cabe ao juiz ou tribunal brasileiro aplicá-la como fariam os órgãos judiciários do país do qual promana a norma”¹²¹², de modo que, a fim de não provocar um problema de ordem sistêmica, devem-se buscar soluções que guardem ao menos compatibilidades estruturais com o modelo interno, mesmo porque “deverão os juízes e tribunais brasileiros negar aplicação à norma estrangeira que esteja em confronto com a Constituição brasileira.”¹²¹³ O problema é que o singular modelo brasileiro, como visto no capítulo 3 deste trabalho, tem traços muito marcantes de cunho normativo e sociológico, que não nos deixa à vontade para a simples transposição de

¹²¹² BARROSO, Luís Roberto. *Interpretação e aplicação da Constituição*. 7ª. ed.. São Paulo : Saraiva, 2010. p. 53.

¹²¹³ *Idem, ibidem*.

qualquer modelo estrangeiro para a nossa realidade.¹²¹⁴ Nesse contexto, o uso do Direito Comparado, ainda que possível, acaba se limitando às diretrizes gerais oriundas das disposições da OIT, porque elas trazem ao menos o pressuposto de que são feitas para vigorar universalmente, de acordo com as particularidades de cada Estado. Isso, no entanto, não impede que, no exame concreto das situações colocadas em discussão, seja adotada alguma solução de direito estrangeiro que se mostre compatível com o ordenamento local.

Por tais motivos, entendemos que, pelo menos, as referências básicas e genéricas do credenciamento sindical previstas nos verbetes do Comitê de Liberdade Sindical da OIT podem e devem ser utilizada na definição judicial do sindicato que terá a personalidade jurídica para exercer o monopólio de representação sindical. Essa conclusão traz, inevitavelmente, um questionamento lógico: seria possível pensar-se em credenciamento sindical em modelos de unicidade, como o brasileiro, visto que sua existência pressupõe o pluralismo organizativo? A rigor, a possível incompatibilidade se denota em função de que, nos sistemas de unicidade impositiva, o monopólio da representação recai, em regra, sobre a entidade reconhecida pelo próprio Estado como apta a exercê-lo.¹²¹⁵ Mas não há vedação alguma de que esse reconhecimento leve em consideração a entidade mais representativa – como, aliás, preconizava o art. 519, da CLT, hoje em desuso. A essência da adoção do credenciamento sindical tem como pressuposto o fato de que, nada obstante os protagonistas das relações de trabalho sejam livres para se organizarem como pretenderem, somente aquelas entidades que tiverem a certificação de representatividade é que poderão exercer as prerrogativas próprias de um sindicato. Isso pode implicar, p.ex., que a negociação coletiva – que é a principal atribuição de qualquer entidade sindical – seja exercida exclusivamente por uma das múltiplas entidades existentes. Logo, é um resultado que se aproxima àquele produzido quando, em uma disputa judicial pela legitimação sindical, um magistrado define a titularidade dessa representação a determinado sindicato partir de critérios de representatividade¹²¹⁶.

¹²¹⁴ Basta examinar a delicada combinação entre liberdade sindical, unicidade impositiva e contribuição compulsória.

¹²¹⁵ No mesmo sentido, “nos modelos em que a própria lei estabelece a unidade sindical (unicidade sindical), em regra, a análise de critérios de representatividade não faz parte do sistema jurídico, visto que se tem uma representação automaticamente reconhecida pelo legislador ao sindicato único, independentemente da efetiva representatividade do sindicato em questão.” (SARCEDO, Cristiana Lapa Wanderley. *Representatividade sindical e negociação coletiva*. São Paulo: LTr, 2011. p. 47).

¹²¹⁶ “Sistemas de unicidade sindical até podem impor critérios para a avaliação da representatividade, mas não como uma forma de seleção entre os diversos sindicatos existentes, apenas como um modo de habilitação do sindicato único.

Nesse sentido, destaca-se que, considerando-se o plano constitucional em vigor, uma decisão dessa natureza preserva a unicidade sindical, pois mantém o monopólio da representação da categoria ao sindicato mais representativo naquele contexto. Somente aquela entidade que detém a personalidade jurídica sindical pode exercer plenamente as prerrogativas sindicais; as demais entidades poderão existir, como corolário da liberdade sindical, mas como associações profissionais, que representam seus associados, nos limites dos seus estatutos, e sem as prerrogativas exclusiva dos sindicatos.

É importante que se afirme que a proposição ora defendida não pretende sustentar o controle judicial da ação sindical fora dos parâmetros em que ela pode legitimamente ocorrer¹²¹⁷, mas sim de dar subsídios para a legitimação judicial do reconhecimento da atuação mais representativa. A propósito, o próprio Comitê de Liberdade Sindical da OIT remete ao Poder Judiciário à apreciação, inclusive meritória, de atos relacionados aos registros sindicais praticados no plano administrativo¹²¹⁸. Como já fora anteriormente explanado, a atuação jurisdicional de controle dos atos públicos e de particulares é uma decorrência de um princípio geral da ciência processual, em muitos sistemas elevados ao plano constitucional e consignados como direito fundamental. Por outro lado, essa prática se ajusta perfeitamente aos ditames do já mencionado verbete 351, da CLS da OIT, o qual preconiza que a determinação da representatividade das organizações sindicais deve ser realizada por órgão independente e imparcial. Com efeito, tanto uma como outra são características genéticas do Poder Judiciário, de maneira que o pleno exercício da jurisdição pressupõe exatamente uma atuação que respeite esses ditames fundamentais.¹²¹⁹ Caso alguma prática judicial venha a desatender a qualquer desses preceitos, o ato é perfeitamente passível de revisão por outras instâncias e por meios processuais próprios. Nesse sentido, aliás, o fluxo desses conflitos no plano jurisdicional confere maior segurança à sociedade, pois toda ação em trâmite no

Nesses casos, a avaliação da representatividade do sindicato visa apenas verificar a legitimidade do sindicato existente, autorizando-o, ou não, a representar o respectivo grupo.” *Idem, ibidem*.

¹²¹⁷ Assim como qualquer instituição, os atos praticados pelas entidades sindicais e pelos seus dirigentes estão sob o controle do Poder Judiciário que, em ação específica, poderá intervir na instituição e, se pertinente, afastar os gestores, anular as eleições e, em última análise, até mesmo decretar a extinção da entidade. Por se tratar de controle jurisdicional, sujeito aos princípios constitucionais já mencionados, essas práticas não ofendem à Convenção 87 da OIT nem tampouco ao comando da Constituição de 1988, eis que ambos vedam apenas a intervenção ou dissolução administrativa dos sindicatos, não impedindo que isso seja feito pela via judicial.

¹²¹⁸ Nesse sentido, os verbetes 300 e 304, da CLS da OIT, p.ex.

¹²¹⁹ A imparcialidade do juiz e a sua independência estão igualmente situadas dentre os princípios gerais da ciência processual mas, no caso brasileiro, mereceram um tratamento indireto na Constituição, mediante a estipulação das restrições do seu art. 95, parágrafo único, aos magistrados.

Judiciário está sujeita a princípios processuais de índole fundamental, em sua maior parte tratado constitucionalmente, e que buscam assegurar maior idoneidade na prestação da jurisdição.¹²²⁰

De outra parte, a construção dessa possibilidade não seria propriamente uma novidade no plano internacional nem tampouco uma criação exclusivamente brasileira: o exame da evolução histórica da organização sindical em alguns países revela que a jurisprudência teve um papel fundamental na definição da representatividade como critério eletivo do poder de representação. Um dos exemplos mais significativos nesse sentido é o caso italiano. Como fora exposto no capítulo 2, durante mais de vinte anos houve um notável vazio normativo na Itália, dado que a Constituição de 1948 estabeleceu comandos gerais para a organização sindical, mas o Estatuto dos Trabalhadores, que veio a regulamentá-la, só entrou em vigor em 1970. Assim, durante esse período, foi a jurisprudência quem modulou as práticas que levaram à definição do modelo de organização sindical italiana do pós-Guerra, não somente interpretando os institutos, mas também estabelecendo os parâmetros para o exercício da liberdade sindical¹²²¹. Mesmo depois da regulamentação infraconstitucional, as incontáveis dúvidas surgidas para a aplicação dos critérios de representatividade fizeram com que o tema fosse constantemente revolido pela jurisprudência, de modo que, “ao longo de 20 anos foi farta a construção jurisprudencial sobre o tema”, a ponto de ter sido promovida a “delimitação, no tempo, do reconhecimento da representatividade, aspecto não contemplado expressamente na Lei no. 902/1977.”¹²²²

No mesmo sentido, foi a jurisprudência francesa quem estabeleceu e interpretou os critérios de representatividade, dado que não havia definição legal sobre seu conteúdo. Ainda que previsto legalmente o critério de supremacia numérica quanto ao número de filiados, à falta de especificação normativa, “coube ao Poder Judiciário delimitar esses conceitos quando questões relativas à

¹²²⁰ Dentre tais princípios podem ser citados o do devido processo legal, o do contraditório, e o da ampla defesa, todos inscritos no art. 5º, da Constituição; o da motivação das decisões e o da publicidade dos atos processuais, cominados no art. 93, IX da Carta e ainda o do duplo grau de jurisdição, que decorreria implicitamente das demais estipulações constitucionais.

¹²²¹ Nesse sentido: “Diante da escolha de neutralidade substancial do legislador e, portanto, da ausência de uma lei ordinária, foi fundamental na determinação do conteúdo e da amplitude do princípio da liberdade o papel da jurisprudência, chamada a criar critérios de capacidade aplicativa e constitutiva (e, portanto, não simplesmente interpretativos).” BARBATO, Maria Rosaria. Pluralismo sindical na Itália. In MELO FILHO, Hugo Cavalcanti; AZEVEDO NETO, Platon Teixeira (orgs.). *Temas de Direito Coletivo do Trabalho*. São Paulo: LTr, 2010. p. 206.

¹²²² MASSONI, Tulio de Oliveira. *Representatividade sindical*. São Paulo: LTr, 2007. p. 138. O período referido pelo autor se situa a partir dos anos 1980.

representatividade foram levadas aos Tribunais, tendo a jurisprudência adotado conceitos bastante flexíveis.”¹²²³ De outra parte, como já mencionado no Capítulo 2, antes da lei 789 os tribunais simplesmente adotaram um critério quantitativo não contemplado na legislação, que acabou por ser, posteriormente, incorporado ao Código do Trabalho¹²²⁴. Por fim, há também o caso da Alemanha, em que a jurisprudência tratou de preencher os conceitos constitucionais a respeito das relações coletivas de trabalho, visto que a única norma escrita sobre o tema é a Constituição, que trata da liberdade sindical de forma extremamente sintética.¹²²⁵

Disso conclui-se que, muito embora a determinação da representatividade deva, a rigor, derivar de comando legal que preveja explícita e objetivamente seus critérios, a ausência normativa não suprime a possibilidade de ser utilizada na solução judicial dos conflitos de representação, como fizeram, analogamente, as cortes judiciais dos países citados, em períodos nos quais o assunto não tinha disciplina própria. O que se processou, no caso, foi exatamente o uso da função judicial como elemento fomentador do exercício da liberdade sindical, a fim de não inviabilizá-la, como acabou por promover a jurisprudência conservadora brasileira.

Posto isso, tem-se que, no plano instrumental, não haveria meios de definição dos sindicatos majoritariamente representativos para atribuição da representação formal, em sede jurisprudencial, em razão de dois obstáculos substanciais. O primeiro é o fato de que, vigente a regra da unicidade, sempre haveria a necessidade de definição de uma única entidade qualificada para o exercício da representação sindical: ao contrário de outras situações, não se pode admitir a existência de mais de uma entidade representativa de cada categoria em uma mesma localidade. Em segundo lugar, a atribuição da representatividade majoritária pressupõe a existência de critérios objetivos e que denotem elementos significativos capazes de afirmar essa capacidade no contexto da representação que se pretende. É o que ocorre, p.ex., no caso das centrais sindicais, em que o legislador apontou

¹²²³ SARCEDO, Cristiana Lapa Wanderley. *Representatividade sindical e negociação coletiva*. São Paulo: LTr, 2011. p. 109. A autora informa, p.ex., que houve reconhecimento judicial da representatividade de uma organização sindical com apenas dois associados, em razão da sua comprovada experiência (*Idem*, p. 110).

¹²²⁴ “A jurisprudência, ainda sob a égide da legislação anterior, efetivamente criou um novo critério ao qual a ela conferia grande importância, ainda que não estivesse previsto em lei: o resultado nas eleições profissionais (*audience*). Esse critério, com a edição da lei de 20.8.2008, acabou se tornando, no novo modelo, o mais importante.” *Idem, ibidem*.

¹²²⁵ Nesse sentido, SCHUBERT, Jens M. *O Direito coletivo do trabalho na Alemanha*. In PEREIRA, Ricardo José Macêdo de Brito e PORTO, Lorena Vasconcellos (orgs.). *Temas de Direito Sindical. Homenagem a José Cláudio Monteiro de Brito Filho*. São Paulo : LTr, 2011. p. 100. O assunto já fora mencionado no Capítulo 2 deste trabalho.

parâmetros específicos a serem observados para definição da representatividade, de sorte que basta que a central atinja aqueles limites mínimos para ser atestada como representativa. Por outro lado, como não se aplica a elas a regra da unicidade, podem coexistir incontáveis centrais igualmente representativas, variando apenas o grau de representatividade.¹²²⁶

Por tais razões, no julgamento dos conflitos intersindicais de representação, a jurisprudência trabalhista deverá ser construída adotando-se o critério da *representatividade comparada*, ou seja, deve outorgar a representação formal da categoria ao sindicato comparativamente mais representativo, dentre aqueles que estão demandando essa condição. Explica-se. Sendo a atuação judicial realizada *a posteriori*, pressupõe-se que sua intervenção será provocada a partir da instauração de um conflito específico: duas ou mais entidades demandam a exclusividade de representação de um determinado segmento profissional em certa base territorial. Ao usar critérios de representatividade, o magistrado deverá levar em conta os elementos oferecidos por cada uma das entidades, de maneira comparada, a fim de aferir qual delas tem melhores condições de representar aquela classe e mediante a comparação dos atributos, fará a outorga da representação àquela que se demonstrar mais qualificada. O ponto de chegada, em qualquer caso, será sempre o mesmo: deverá ser definida como detentora do monopólio da representação aquela entidade que demonstrar que tem melhores condições de exercê-lo segundo os interesses da categoria representada.

É certo que, à falta de critérios legais de aferição da representatividade comparada, o juiz deverá se valer de outros instrumentos jurídicos, devidamente legitimados para tanto. Já se disse anteriormente que a atuação contemporânea do magistrado pressupõe sua capacidade de transitar para soluções buscadas fora do simples plano normativo, e isso é facilitado pela expressa autorização conferida pelo art. 8º. da CLT, de que o magistrado se utilize da equidade como instrumento supridor das lacunas normativas.¹²²⁷ Essa deferência legislativa acentua a distinção

¹²²⁶ Esse grau não afeta substancialmente as prerrogativas das centrais, a não ser a possibilidade de maior ou menor participação nos órgãos colegiados preconizados no art. 3º. da lei 11.648, eis que o próprio texto prevê que o número de representantes de cada central será proporcional à sua representatividade.

¹²²⁷ Em sentido estrito, equidade significa o “mesmo ideal de justiça enquanto aplicado, ou seja, na interpretação, na integração, individualização judiciária, adaptação, etc. Sendo, nessa acepção empírica, a justiça no caso concreto.”

entre a jurisdição prestada pela Justiça Comum e aquela oferecida pelos juízes do trabalho. Como é sabido, o tratamento dado pelo artigo 4º. da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro não contempla a equidade como meio supletivo das lacunas, sendo certo que sua admissibilidade é prevista, de forma limitada, pelo art. 127, do Código de Processo Civil.¹²²⁸ Bem por isso, tem um papel coadjuvante no processo hermenêutico usado na solução de conflitos processuais de sujeitos à jurisdição civil¹²²⁹. Muito diversa é a situação das normas trabalhistas, que “em larga medida (...) remetem a juízos de caráter equitativo.”¹²³⁰ Sendo assim, no julgamento desses conflitos, o juiz poderá valer-se de juízo de equidade para definir qual daqueles sindicatos litigantes é o comparativamente mais representativo, explicitando os critérios que utilizou.

Por certo, que essa solução deve ser, preferencialmente, fundada nos elementos de apuração quantitativa, os quais são de aferição mais objetiva. Um dos principais fatores, sem sombra de dúvidas, é a densidade sindical, apurada pelo número de filiados a cada uma das organizações. Como já fora explanado, o sistema de representação compulsória e monopolista como o brasileiro desfavorece a sindicalização, dado que não é necessário que o trabalhador seja filiado a seu sindicato para que possa ter os benefícios da negociação coletiva; da mesma sorte, filiado ou não ao sindicato, o empregador terá de se sujeitar às disposições negociadas, no plano da categoria. Portanto, é intuitivo que, se uma entidade tiver um número maior de filiados, há também maior tendência de que ele seja o mais representativo, denotando um pressuposto de que há um claro e notável envolvimento das bases representadas com a atuação institucional. Por outro lado, temos que esse referencial deve sempre levar em consideração a quantidade de trabalhadores ou empregadores representados – ou que se pretende representar – no âmbito de atuação profissional e territorial das entidades postulantes.

(DINIZ, Maria Helena. *Compêndio de Introdução à Ciência do Direito*. 5ª. ed., São Paulo : Saraiva, 1993. p. 425). A autora se sustenta na classificação de Alípio Silveira, que aponta dois outros sentidos para a equidade (lato e latíssimo).

¹²²⁸ Art. 4o. da LINDB (DL 4657/42) – “Quando a lei for omissa, o juiz decidirá o caso de acordo com a analogia, os costumes e os princípios gerais de direito.”

Art. 127 do CPC – “O juiz só decidirá por equidade nos casos previstos em lei.”

¹²²⁹ A expressão “civil”, nesse caso, é usada em sentido genérico, apenas para diferenciar dos conflitos de natureza trabalhista, ou mais precisamente, conflitos sujeitos à jurisdição trabalhista.

¹²³⁰ ADAMOVICH, Eduardo Henrique Raymundo von. A nova competência da Justiça do Trabalho: ampliação do alcance dos juízos de equidade ou nova concepção da justiça civil de raízes burguesas? In *Revista LTr*, 70-05. São Paulo : LTr, 2006, p. 560. Em amparo de sua assertiva, o autor assinala alguns exemplos, colhidos de dispositivos da CLT, que constituem, a seu ver, os eixos centrais do sistema material e processual trabalhistas, e que seriam o sustentáculo desse papel proeminente assumido pelos juízes de equidade na Justiça do Trabalho. Também é o autor quem afirma papel coadjuvante da equidade na jurisdição comum.

É certo que, como já pontuamos, há quem entenda que a filiação sindical não serve para mensurar a representatividade, como é o caso de Adalberto Cardoso¹²³¹; no entanto, sua principal argumentação é exatamente a de que o sistema brasileiro não exige a filiação para que os trabalhadores estejam sujeitos aos benefícios da negociação coletiva. Embora concordemos com essa assertiva, entendemos que ela está assentada justamente em análises realizadas a partir da realidade posta pela legislação corporativa e pela seu revigoramento jurisprudencial. Dentro do panorama criado, se não é essencial para o trabalhador ser filiado ao sindicato para estar sujeito às normas coletivas por ele convencionadas, da mesma sorte não é essencial ao sindicato que tenha filiados em quantidade significativa, porque repousa sobre o conforto de um sistema que lhe assegura o monopólio da representação, de forma estática, e ainda uma contribuição compulsória devida por todos os integrantes da categoria. Se, no entanto, a jurisprudência passar a atribuir valor substancial para a capacidade de filiação sindical, a fim de outorgar a representação formal da categoria, não há qualquer dúvida de que esse processo se reverte. Uma vez consolidado e estabilizado esse critério, a tendência será a de que o sindicato detentor da representação sempre procure ampliar sua filiação sindical, a fim de que não haja risco de perdê-la; da mesma sorte, os sindicatos que não detém a representação formal, também tratarão de procurar ampliar seu índice de associação, a fim de poder postular a essa mesma representação, em substituição à entidade anterior.¹²³²

É nesse sentido que entendemos que a jurisprudência pode ser transformadora e, ao mesmo tempo, fomentar o exercício pleno da liberdade sindical. A exemplo do que vem fazendo ao cabo dos últimos vinte e cinco anos, foram as decisões judiciais que modularam o preenchimento dos

¹²³¹ Diz o autor: “Isso quer dizer que a filiação sindical é insuficiente como medida de representatividade dos sindicatos, e talvez nem sequer seja medida necessária”. CARDOSO, Adalberto Moreira. *Sindicatos, trabalhadores e a coqueluche nacional. A era Vargas acabou?*. Rio de Janeiro : Fundação Getúlio Vargas, 1999. p. 89. Apesar de se tratar de texto antigo, o mesmo autor reiterou essa posição em outros trabalhos recentes, inclusive nos demais citados na bibliografia.

¹²³² No mesmo trabalho, o autor apresenta um juízo que parece, igualmente, equivocado. Ele afirma que não há distinção substancial na atuação sindical entre filiados e não-filiados, apresentando estudos econométricos apurados em quatro categorias de trabalhadores (metalúrgicos do ABC e metalúrgicos, bancários e trabalhadores na alimentação de São Paulo), que demonstram um grau intenso de participação de pessoas que não são associadas ao sindicato nas deliberações, inclusive sobre as greves. No entanto, há uma objeção de caráter jurídico, pois como já exposto, a CLT prevê que apenas os associados podem votar nas assembleias. Politicamente, o sindicato pode até permitir a participação de não-associados, mas nada o obriga que assim proceda. De outra parte, o corte epistemológico realizado no estudo apresenta uma fotografia importante, mas que não pode ser tomada como referência para todo o universo do sindicalismo brasileiro. As categorias selecionadas são, historicamente, extremamente organizadas, e se situam em uma região economicamente profícua, o que favorece a mobilização sindical. Essa realidade, com certeza, não se repete na maior parte dos sindicatos brasileiros. *Op. cit.*, pp. 89-104.

vazios normativos deixados pela Constituição, a ponto de serem regulados por ato administrativo fundado na jurisprudência. Da mesma sorte, se ela mudar seu vetor, e passar a valorizar a representatividade sindical, tende a produzir o mesmo efeito, senão no plano normativo, ao menos na conduta dos atores sociais.

Ainda no plano quantitativo, o sistema brasileiro em vigor não favorece o uso de referenciais como o número de contribuintes ou volume de recursos arrecadados, visto que ainda subsiste a contribuição compulsória, que atinge, inclusive, não-associados¹²³³. Da mesma sorte, poderiam ser consideradas a quantidade de delegados sindicais nas bases e número de integrantes em comissões de empresa, mas a dificuldade instrumental, nesse caso, decorre do fato de que o Brasil não conhece uma prática sindical efusiva de representações nos locais de trabalho. Ainda que previstos constitucionalmente, esses institutos têm sido pouco utilizados no plano concreto, o que poderia gerar igual desequilíbrio na parametrização da representatividade comparada.¹²³⁴ De outra parte, podem ser relevantes apurações quantitativas relacionadas à participação efetiva de votantes em assembleias realizadas pelo sindicato¹²³⁵, pois esses atos são, simbolicamente, atestadores de que existe uma ampla capacidade de coordenação das ações coletivas, um dos atributos essenciais da representatividade.¹²³⁶

De outra parte, o uso de critérios quantitativos não implica que o magistrado deva desprezar outros, igualmente relevantes. Qualitativamente, p.ex., poderá ser avaliado, para fins de comparação, o grau de autonomia e independência do sindicato frente ao Estado e frente aos empregadores. Conquanto se trate de avaliação que pode ter elementos subjetivos, poderá ser fundada em fatores concretos: há dezenas de sindicatos que, discordando da imposição da

¹²³³ Em tese, esse critério poderia ser usado, p.ex., se se considerasse apenas as contribuições previstas em negociação coletiva (assistencial) ou fixadas em assembleia (confederativa). No entanto, o tratamento jurisprudencial que tem sido atribuído ao tema torna por demais controvertido o seu cabimento e a aferição seria sempre imprecisa e sujeita a uma imprópria diversidade de situações.

¹²³⁴ Considerando-se que o Brasil ratificou a Convenção 135, da OIT, que trata do assunto, tem-se como mais do que oportuno que o tema venha a ter alguma regulamentação infraconstitucional, de modo a incentivar a sua efetiva utilização. Caso isso venha a ocorrer, poderá contribuir para, eventualmente, auxiliar na definição das entidades mais representativas, como ocorre em sistemas como o francês e o espanhol, p.ex.,

¹²³⁵ Nesse caso, seria interessante, inclusive, avaliar se os estatutos sindicais permitem a participação de não-associados no processo de votação, o que naturalmente influenciaria o resultado da apuração quantitativa.

¹²³⁶ Nesse sentido, CARDOSO, Adalberto Moreira. *Sindicatos, trabalhadores e a coqueluche nacional. A era Vargas acabou?*. Rio de Janeiro : Fundação Getúlio Vargas, 1999. p. 89.

contribuição compulsória, por ocasião do desconto nos salários dos trabalhadores promovem a sua restituição, o que denota manifestação plena de independência frente ao poder público. Em havendo uma disputa de representação entre dois sindicatos, o juiz poderia definir a representação em favor deste, em detrimento daquele que permaneceu resignado frente ao recebimento dessas contribuições. Da mesma sorte, outras tantas entidades sindicais de trabalhadores celebram acordos ou convenções coletivas que preconizam o pagamento, a eles, de contribuições empresariais. Embora essa prática seja vedada pela Convenção 98 da OIT – e seja, conceitualmente, condenável – é bastante comum, evidenciando que a entidade não tem qualquer autonomia frente ao empregador. Com isso, em uma disputa de representação, não há dúvidas de que esse sindicato poderia perfeitamente ser preterido frente a outro que jamais recebeu essas contribuições.

Ainda com fundamento em parâmetros qualitativos, e usando como exemplo a descrição feita no Código do Trabalho francês, o juiz poderá avaliar a capacidade negocial do sindicato, mensurada não somente pela quantidade de acordos e convenções coletivas que celebra – incluindo a efetiva participação dos trabalhadores nas greves – ¹²³⁷ mas, sobretudo, se essas negociações atenderam ao princípio da criatividade jurídica ¹²³⁸ e, sobretudo, se não foram negociações de cunho precarizante. Quanto a este último tópico, cabe notar que, apesar de o tema não ser tratado normativamente, vem sendo objeto de regulação jurisprudencial, por parte do TST, que tem sinalizado limites bastante rígidos quanto aos temas que estão sujeitos à negociação coletiva, sem que isso implique a ocorrência de flexibilização nefasta aos direitos dos trabalhadores. ¹²³⁹

¹²³⁷ Na realidade, a verificação do número de pactos normativos e do índice de adesão dos trabalhadores às greves representa uma análise quantitativa mas que, nesse caso, é associada a um elemento de ordem qualitativa.

¹²³⁸ Tal princípio “traduz a noção de que os processos negociais coletivos e seus instrumentos (contrato coletivo, acordo coletivo e convenção coletiva de trabalho) têm poder real de criar norma jurídica (com qualidades, prerrogativas e efeitos próprios a estas), em harmonia com a normatividade heterônoma estatal.” DELGADO, Mauricio Godinho. *Direito Coletivo do Trabalho*. 3ª. edição. São Paulo : LTr, 2010. p. 56. A considerar que elas possuem atributos próprios – dentre os quais o de serem efetivamente normas jurídicas e não apenas cláusulas contratuais – é intuitivo que seu exercício regular pressupõe que não se limite a repetir direitos consagrados nos textos heterônomos, pois isso equivaleria a reduzir a importância e o significado da negociação coletiva.

¹²³⁹ Em linhas gerais, eu suas decisões mais recentes, TST tem se utilizado do princípio da adequação setorial negociada, que aponta os “critérios de harmonização entre as normas jurídicas oriundas da negociação coletiva (...) e as normas jurídicas provenientes da legislação heterônoma estatal.” DELGADO, Mauricio Godinho. *Direito Coletivo do Trabalho*. 3ª. edição. São Paulo : LTr, 2010. p. 57.

Cabe notar-se que a CLT também oferece fundamento para que se use um critério qualitativo para a definição da representatividade. O art. 571, em sua parte final, aponta a possibilidade de dissociação sindical (ainda a juízo da então Comissão do Enquadramento Sindical) caso o novo sindicato “*ofereça possibilidade de vida associativa regular e de ação sindical eficiente.*” Esses pressupostos, altamente subjetivos, não desvelam outra coisa senão o que se pode chamar de *viabilidade sindical*, ou seja, a efetiva capacidade do sindicato de subsistir e de cumprir efetivamente as suas funções regulares. A ideia central da viabilidade sindical envolve exatamente aspectos estruturais (como a existência de sede adequada ao atendimento da categoria e oferecimento de serviços de orientação jurídica, p.ex.) e institucionais (como a capacidade de promover negociações coletivas eficientes e a independência política, já enunciados). Em julgamento sintomático proferido pelo Juízo da 88ª. Vara do Trabalho de São Paulo, o critério de julgamento adotado pelo magistrado foi exatamente o da viabilidade sindical. Diante de uma ação em que a representação sindical era discutida de forma incidental¹²⁴⁰, o Juízo decidiu que

Quando o empregador recebe comunicação de nova entidade sindical, recém formada, dizendo que doravante representa uma nesga da profissão até então agrupada em associação maior, deve ter a cautela de observar, preliminarmente, se ela é viável. Não será suficiente que a nova entidade apresente seus estatutos e emita seus boletos bancários, pois todos os atos, normas e leis orbitam abaixo do plano constitucional.

E conclui:

Por todo o exposto, agiu de forma temerária o empregador ao aceitar negociar com entidade inviável, cuja concepção original é insustentável: representar trabalhadores afetos às refeições rápidas, dentro de um critério amplamente subjetivo, incompatível com o caráter objetivo do artigo 511 da Consolidação das Leis do Trabalho e do artigo 8º da Constituição Federal de 1988.¹²⁴¹

¹²⁴⁰ A ação, movida pelo sindicato contra o empregador, postulava diferenças salariais em favor dos trabalhadores substituídos, a partir do seu reconhecimento como efetivo representante da categoria dos empregados que trabalhavam para a reclamada. A reclamada negou que o sindicato autor representasse seus empregados, assinalando que outra seria a entidade detentora dessa representação, com a qual promoveu a negociação coletiva que deveria prevalecer.

¹²⁴¹ Processo número 0067900-36.2009.5.02.0088, da 88ª. Vara do Trabalho de São Paulo/SP, Juiz prolator Homero Batista Mateus da Silva. A decisão regional, no entanto, reformou o julgado, adotando o paradigma histórico e julgando improcedente a pretensão: “ENQUADRAMENTO SINDICAL. UNICIDADE E DESMEMBRAMENTO. POSSIBILIDADE. O parágrafo único do art. 570 da CLT, ao flexibilizar a regra da especificidade, não atenta contra o princípio constitucional da unicidade, na medida em que possibilita juridicamente sua congruência ao princípio maior, que é a liberdade sindical, pois o desmembramento se dá pela vontade dos próprios trabalhadores envolvidos em atividade peculiar, ensejando efetiva representação sindical de acordo com as necessidades desse pequeno universo, mantendo-se a unicidade nesse âmbito menor. Não se trata de pluralidade mascarada, mas mera aplicação da técnica de ponderação de valores em face da aparente antinomia dos princípios constitucionais da liberdade sindical e da unicidade. (9ª. Turma, Relatora Desembargadora Vilma Mazzei Capatto). Decisões colhidas em www.trt2.jus.br. Acesso em 10/11/2013.

Soluções dessa mesma natureza podem ser usadas, ainda, em casos de dissociação sindical. Colhemos na jurisprudência uma decisão singular na solução de um conflito entre três sindicatos intermunicipais da categoria dos comerciários, que disputavam a representação sindical em determinados municípios, de base coincidente. Diante dos elementos da controvérsia, o Juízo da Vara do Trabalho de Capivari/SP fez uma *análise comparativa da representatividade* de cada sindicato, avaliando, cumulativamente, diversos elementos, tanto quantitativos como qualitativos, a saber:

- a) O número de filiados de cada sindicato nas cidades em que a representação era demandada;
- b) O número de homologações rescisórias feitas pelas entidades naquelas localidades;
- c) A quantidade de instrumentos normativos por elas celebrados, atingindo os trabalhadores da base reivindicada.
- d) A existência ou não de uma sede sindical nos municípios postulados;
- e) A manutenção de atividades de assistência médica, social e laboral aos trabalhadores;

Demais disso, fez até mesmo uma avaliação da independência das entidades sindicais, a ponto de apurar que uma delas usava estrutura das próprias empresas para prestar serviços assistenciais aos trabalhadores. Com fundamento nesse complexo de informações, utilizadas sempre de forma comparativa, foi estabelecido em que cidades cada sindicato poderia ser considerado como detentor da representação, no âmbito da sua jurisdição, com as cominações próprias e específicas para a conformação jurídica dessa representação.¹²⁴² Essa decisão foi mantida em sua integralidade pelo Tribunal Regional do Trabalho da 15ª. Região, que assim pronunciou:

Assim, não há dúvidas de que o sindicato recorrido conseguiu reunir bastante e melhores elementos de prova, confirmando sua legitimidade nas bases territoriais disputadas. Não se olvida que as impugnações a tais elementos probatórios, vertidos nas razões de recurso do 1º recorrente, em especial a fls. 7.331 a 7.333, são relevantes; contudo, não são capazes de retirar a validade de todos os demais elementos jungidos aos autos, os quais permanecem íntegros e não podem ser desconsiderados. Mantenho.¹²⁴³

Com igual vigor, temos como possível a representatividade comparada possa ser mensurada para definição das possibilidades de desmembramento de categorias, porquanto o paradigma da

¹²⁴² Processo no. 0145700-04.2007.5.15.0039, julgado em 17/09/2009, Juiz prolator Marcus Menezes Barberino Mendes. Decisão disponível em www.trt15.jus.br. Acesso em 13/11/2013.

¹²⁴³ Seção Especializada em Dissídios Coletivos, Relator Desembargador Flávio Nunes Campos. Julgamento proferido em 03/11/2011. Embora haja recurso ao TST, mas ainda não foi julgado naquele órgão. Decisões disponíveis em www.trt15.jus.br. Acesso em 13/11/2013.

especificidade, vastamente pronunciado pela jurisprudência, não se mostra invariavelmente suficiente. Um julgamento emblemático se deu em processo analisado pela 2ª. Vara do Trabalho de Porto Velho/RO, em que dois sindicatos disputavam a representação específica de um segmento da categoria, sendo o sindicato autor mais abrangente, envolvendo categoria eclética e o réu, de categoria específica.¹²⁴⁴ A rigor, pelo critério tradicionalmente usado na solução jurisdicional desses casos, a tendência seria a de se reconhecer a representação sindical ao sindicato de atuação menos abrangente, fundado no princípio da especificidade.¹²⁴⁵ No entanto, ao apurar elementos quantitativos de filiação sindical, o Juízo identificou, em primeiro lugar, práticas fraudulentas por parte do sindicato réu desde sua própria constituição¹²⁴⁶, com o que já descartou a existência formal do desmembramento, por irregularidade no procedimento. Mas, a par disso, rechaçou a representação postulada pelo réu – a despeito de sua especialidade – e preservou-a ao sindicato autor, usando elementos qualitativos, relacionados à efetiva e eficiente ação sindical:

É de bom alvitre realçar que, a despeito de quaisquer ressalvas, a farta prova documental trazida aos autos demonstra que o sindicato autor tem participado efetivamente da luta pelos direitos de seus representados, firmando acordos e convenções coletivas, inclusive com as empresas e correlatos sindicatos patronais ligados aos consórcios responsáveis pela construção das megausinas hidrelétricas. O magistrado sentenciante já esteve por diversas ocasiões no canteiro de obras da UHE Jirau, em atuação de caráter itinerante, tendo notícia da presença do STICCERO no local.

Ora, a entidade sindical que se fizer mais próxima da categoria econômica ou profissional deve ser a titular da representatividade, por ser a mais apta para defender os interesses dos representados.

A maior representatividade não se expressa na especificidade dos ramos profissionais abrangidos ou quantidade de municípios abrangidos pela representação, mas na qualidade, presteza, proximidade dos serviços a serem oferecidos à categoria, inclusive na participação democrática nos rumos da entidade sindical.¹²⁴⁷

¹²⁴⁴ Respectivamente, os Trabalhadores da Construção Civil do Estado de Rondônia e Trabalhadores nas Indústrias da Construção Pesada do Município de Porto Velho e Distritos de Jaci-Paraná, Mutum Paraná, Abunã e Vista Alegre do Abunã/RO.

¹²⁴⁵ Desde que, segundo os paradigmas afirmados pelo STF, fosse respeitada a divisibilidade da categoria similar ou conexas.

¹²⁴⁶ Como, p.ex., a inserção de trabalhadores na ata de fundação que não eram empregados de empresas do ramo de atividade, dentre outras.

¹²⁴⁷ Processo 0001086-39.2010.5.14.0002, julgado em 06/07/2011, Juiz prolator Francisco Montenegro Neto. A decisão foi mantida pelo TRT da 14ª. Região, mediante julgamento realizado no dia 12/08/2013. O feito pende de Agravo de Instrumento em Recurso de Revista, ainda não julgado pelo TST. Decisões e informações obtidas em www.trt14.jus.br. Acesso em 13/11/2013.

Nesse caso, a decisão apontou duas diretrizes muito claras: além de afirmar a representatividade – aferida comparativamente por uma combinação de critérios, devidamente expostos pelo magistrado em sua fundamentação – também rompeu com a ideia disseminada a partir de uma leitura superficial da CLT, de que a especialidade e a especificidade de uma classe de trabalhadores ou de empregadores justifica o desmembramento. No caso, além de considerar que o sindicato mais abrangente seria mais representativo, pelos motivos demonstrados, também afirmou – na contracorrente da jurisprudência majoritária e conservadora – que a amplitude na representação era mais benéfica à categoria do que a especificação demandada por outro sindicato.

Na mesma linha dessa decisão antes referida, um passo importante na evolução da jurisprudência se deu no julgamento do processo RR-126600-88.2010.5.16.0020, pela Terceira Turma do Tribunal Superior do Trabalho. Ali também foi definido como legítimo e representativo o sindicato que mais atendeu o *princípio da agregação* ou *do fortalecimento sindical*, em vez do já citado critério da especialidade, que foi considerado permissivo do fracionamento e da pulverização dos sindicatos. Em tal contexto, a decisão ponderou que especialização pode ser útil para a análise de certos aspectos de outras relações jurídicas sendo, porém incompatível com a investigação da estrutura sindical mais legítima e representativa, apta a melhor realizar o critério da unicidade sindical determinado pela Constituição e concretizar a consistência representativa dos sindicatos. Para a investigação sobre a legitimidade e a representatividade dos sindicatos, a decisão considerou imprescindível o manejo efetivo e proporcional do princípio da agregação, inerente ao Direito Coletivo do Trabalho.¹²⁴⁸

A adoção desse parâmetro pela Corte Superior Trabalhista denota uma plena conjugação com as propostas ora formuladas, ainda que essa decisão não tenha enfrentado especificamente o tema da representatividade como critério de credenciamento sindical. A jurisprudência tradicional, calcada na lógica do sistema corporativo valorizava a organização especializada, sendo um notório

¹²⁴⁸ O caso envolvia o Sindicato dos Trabalhadores na Agricultura Familiar de Joselândia, que representa diversos trabalhadores enquadrados como rurais, dentre eles os agricultores e agricultoras que exerçam suas atividades individualmente ou em regime de economia familiar. Sua atuação, portanto era mais ampla do que o segmento específico e delimitado pelo outro sindicato, mais recentemente criado e que postulava a representação. O TRT da 16ª Região decidiu o conflito intersindical em favor do sindicato com categoria profissional mais larga e abrangente com suporte no princípio da agregação, e a decisão foi mantida pelo TST, mediante o não-conhecimento do recurso. Julgamento em 26/06/2013. Relator Ministro Mauricio Godinho Delgado. Disponível em www.tst.jus.br.

fator de contribuição para a configuração de um quadro de pulverização sindical, como já anunciado – a despeito da unicidade. Ao afirmar o contrário, o TST, ainda que tangencialmente, valorizou a efetiva representatividade do sindicato que obteve êxito na demanda, mesmo contrariando o paradigma teórico construído ao cabo dos anos pela jurisprudência – inclusive do próprio STF, como já explicitado. Por tal motivo, essa decisão também se mostra potencialmente transformadora porque pode, além de permitir uma necessária revisão na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, influenciar a jurisprudência dos demais graus e, em última análise, contribuir para reorganizar o conturbado sistema de representação sindical brasileiro.

A citação exemplificativa dessas decisões denotam que a jurisprudência trabalhista, ainda que de forma incipiente, já se movimenta no sentido de produzir resultados diferentes na análise dos conflitos intersindicais de representação. Apesar de serem decisões isoladas, pode-se afirmar que são significativas porque revelam como a jurisprudência pode promover uma função transformadora. Se a falta de independência e autonomia sindicais constituem um grave problema dessa débil organização sindical brasileira, isso se dá porque não existem meios eficientes de controle democrático dessas práticas, que muitas vezes sequer chegam ao conhecimento dos associados – e mesmo quando isso ocorre, têm sua ação política dificultada ou interditada. Quando isso tem que ser exposto ao exame judicial para fins de atribuição de representação sindical¹²⁴⁹, naturalmente passará a ter um significado mais relevante, a ponto de coibir até mesmo a prevalência de sindicatos controlados pelos empregadores.¹²⁵⁰ Da mesma sorte, o sistema brasileiro ainda carece de um protagonismo maior e mais eficiente da negociação coletiva, em parte por força da subsistência de uma legislação dirigista¹²⁵¹ e, em parte, pelo fomento a uma cultura de que a negociação coletiva se destina à precarização, e não à emancipação da classe trabalhadora.¹²⁵² Se esses fatores forem considerados elementos atestadores da representatividade sindical, não há

¹²⁴⁹ Aqui, ressalta-se, mais uma vez, que a proposição não preconiza o controle judicial da atividade sindical, senão somente a sua avaliação comparativa, para que se identifique qual dos sindicatos está atuando melhor na defesa dos interesses dos trabalhadores.

¹²⁵⁰ As chamadas *company unions* cf DELGADO, Mauricio Godinho. *Direito Coletivo do Trabalho*. 3ª. edição. São Paulo : LTr, 2010. p. 44.

¹²⁵¹ Nesse sentido: “Noronha (1998) mostra (com as exceções de praxe) que os contratos e convenções coletivas apenas atualizam as provisões legais, reduzindo o possível papel constitucional dos representantes do capital e trabalho no nível local.” CARDOSO, Adalberto Moreira. Os sindicatos e a segurança socioeconômica no Brasil. In SANTANA, Marco Aurélio (org.) e RAMALHO, José Ricardo (orgs.). *Além da Fábrica – trabalhadores, sindicatos e a nova questão social*. São Paulo : Boitempo, 2003. p. 245. O autor citado é NORONHA, Eduardo Garutti. *O modelo legislado de relações de trabalho e seus espaços normativos*. Tese de Doutorado em Ciência Política. FFLCH-USP, 1998.

¹²⁵² Tese que, conforme já assinalado, repelimos por completo.

dúvidas de que a atitude dos dirigentes sindicais será completamente diferente daquela que hoje se pratica, em sua maioria.¹²⁵³ Ressalva-se que o uso desses critérios qualitativos – à exceção do que se refere à estrutura das entidades – restam prejudicados em se tratando de organizações de empregadores, em que os pressupostos assinalados não podem ser aferidos de forma segura ou significativa, exceto quanto à capacidade de negociação.¹²⁵⁴

Assinala-se que a inexistência de parâmetros prévios a serem adotados pelo juiz poderia induzir a uma ideia de arbitrariedade judicial, em face da possibilidade desse preenchimento ser feito na análise do caso concreto, de acordo com as preferências pessoais de cada magistrado. No entanto, esse argumento não se sustenta, por mais de uma razão. Por primeiro, como já vimos, a tendência contemporânea do Direito propicia um espaço político muito mais extenso para o Judiciário, o que o torna protagonista de incontáveis episódios dentro da convivência democrática, mormente como instrumento de concretização de direitos fundamentais vitimados pela inação legislativa. Portanto, quando o Judiciário investe na adoção de soluções concretas mesmo sem que haja disciplina normativa a respeito, não age arbitrariamente, senão dentro dos poderes pressupostos que lhe são conferidos pelo modelo republicano – e cujos resultados são esperados pela sociedade.

Em segundo lugar, embora não se possa assegurar metodologicamente que toda decisão judicial seja efetivamente justa – sobretudo porque esse conceito é de difícil preenchimento –, o instrumental oferecido pela ciência processual oferece garantias adicionais aos cidadãos que minimizam os efeitos de eventual solução indesejada. Na esteira dos princípios processuais já citados, a decisão judicial que adota critérios de representatividade para a definição da representação sindical deverá ser devidamente fundamentada, de modo que o juiz deverá explicitar, em seu julgamento, as razões específicas que o levaram a qualificar uma entidade em face da outra,

¹²⁵³ Mais uma vez ressaltamos que essas assertivas não se aplicam a um núcleo de organizações sindicais que, tradicionalmente, exercem de modo apropriado a representação sindical – e bem por isso, raramente terão sua representatividade ou sua representação questionadas judicialmente (e se tiveram, não terão dificuldades em demonstrar sua viabilidade para permanecer com o monopólio da representação). O problema fundamental é que essas entidades constituem uma minoria, dentro do universo complexo do sindicalismo brasileiro, de sorte que as destinatárias desses comandos são justamente as demais.

¹²⁵⁴ De qualquer forma, isso tem um valor condicionado, dado que a negociação fomentada pelo interesse dos empregadores só é suscitada a partir de circunstâncias excepcionais, como para a promoção de redução de salários ou implantação de banco de horas, p.ex..

sujeitando-se essas razões ao crivo do reexame recursal¹²⁵⁵, que poderá desconstruir e reformar o julgado, se não forem os fundamentos suficientemente convincentes. Portanto, as decisões judiciais não são incondicionadas, já que suas valorações “não são projeções do critério avaliativo pessoal do magistrado, uma vez que ele emprega as pautas axiológicas consagradas na ordem jurídica, interpretando-as em relação às situações fáticas que deve solucionar.”¹²⁵⁶ Por isso,

Toda sentença pressupõe uma certeza objetiva do sistema jurídico entendido em seus subconjuntos de normas, fatos e valores, em que se apoiou, acrescentando o juiz à ordem jurídica a norma individual que edita ao julgar o caso, inspirando-se nesse mesmo ordenamento.¹²⁵⁷

Por outro lado, se é inafastável afirmar-se que toda decisão judicial é dotada de subjetividade, ela oferece mais segurança ao cidadão do que decisões adotadas no plano legislativo – ainda que legitimadas pelo voto popular, as soluções adotadas pelo legislador podem ser arbitrárias, pois derivam pura e simplesmente da sua opção política realizada naquele momento contextual, nem sempre adotadas de forma consonante com o interesse social, e sem possibilidade de revisão das suas deliberações.¹²⁵⁸

Dentro da lógica que estamos assumindo neste trabalho, não podemos deixar de citar que entendemos estarem abrangidos pelo mesmo dispositivo os conflitos envolvendo entidades sindicais e associações profissionais ou empresariais nos casos em que estas postulam a prerrogativa do exercício da representação sindical. É que, como já afirmamos, além de considerarmos que o Judiciário trabalhista pode definir, a partir de critérios alternativos, a titularidade da representação sindical em disputa por duas ou mais entidades sindicais, também vemos possível que essa

¹²⁵⁵ O dever de fundamentação das decisões pelo juiz decorre do já citado princípio da motivação das decisões judiciais, previsto no art. 93, IX, da CF. Nesse sentido, “fundamentar significa o magistrado dar as razões, de fato e de direito, que o convenceram a decidir a questão daquela maneira. A fundamentação tem implicação *substancial* e não meramente formal, donde é lícito concluir que o juiz deve analisar as questões postas a seu julgamento, exteriorizando a base fundamental de sua decisão.” NERY JUNIOR, NELSON. *Princípios do Processo Civil na Constituição Federal*. 5ª. Ed. São Paulo : Revista dos Tribunais, 1999, p. 175.

¹²⁵⁶ DINIZ, Maria Helena. *Compêndio de Introdução à Ciência do Direito*. 5ª. ed., São Paulo : Saraiva, 1993. p. 272.

¹²⁵⁷ *Idem, ibidem*.

¹²⁵⁸ À exceção, naturalmente, do controle de constitucionalidade dessas normas. Não por outras razões que, invariavelmente, são produzidas normas legais absolutamente injustas, evidenciando o dissenso entre legalidade e justiça. Esse o motivo, aliás, pelo qual o juspositivismo conheceu seu declínio, como apontado anteriormente neste capítulo.

definição se faça a partir da postulação de uma entidade associativa, sem *status* sindical, que visa exatamente ver reconhecida essa condição que não lhe foi outorgada por ato ministerial.

Sendo assim, entendemos que, em qualquer ação judicial em que duas ou mais entidades sindicais discutam a titularidade da representação de seu segmento, seja por desmembramento, dissociação ou em função da criação de uma nova entidade, o Poder Judiciário poderá solucionar esse conflito usando critérios de representatividade comparada. A legitimidade para tanto será de qualquer entidade que esteja postulando a preservação da representação ou a sua modificação, dentro de um determinado segmento profissional ou econômico. Isso implica, naturalmente, que possam existir mais de dois litigantes, pois temos como pressuposto que podem existir tantas entidades sindicais quanto for conveniente para os interessados – ainda que apenas uma detenha a representação formal da categoria. A situação permite, por outro lado, que haja intervenções de terceiros, mormente na modalidade de oposição, em situações nas quais uma terceira entidade venha a reivindicar a representação da categoria, quando ela está sendo debatida entre outras duas.¹²⁵⁹

Objetivamente, tem-se que, se esse litígio envolver sindicatos com registro e outros sem registro, a decisão terá efeitos multifacetários: caso mantida a representação para o que possui o registro, será meramente declaratória; caso reconheça a representação para o que não possui o registro, terá, para ele, função constitutiva, transmudando-o de associação profissional em sindicato. Nesse caso, também opera efeitos desconstitutivos, em relação ao sindicato que detinha a representação original, que terá seu registro sindical cancelado, passando a existir apenas como associação profissional. No entanto, temos que considerar que podem ocorrer casos em que ambos (ou todos) os sindicatos envolvidos já tenham o registro concedido.¹²⁶⁰ Nesse caso, são apenas dois os efeitos produzidos pela decisão: a entidade que tem reconhecida sua representação obtém decisão

¹²⁵⁹ A oposição, regulada pelo art. 56, do CPC, ocorre quando um terceiro se opõe total ou parcialmente a ambas as partes do processo, afirmando ser o verdadeiro titular da coisa ou do direito objeto da lide. Em regra, o oponente não ingressa na relação processual para auxiliar qualquer das partes, senão contra ambas, justamente porque ele demanda o direito por elas litigado. No caso, em um conflito de representação sindical poderá uma terceira entidade, não participante da lide, ingressar no feito para postular o reconhecimento para si dessa condição.

¹²⁶⁰ Como já citamos, em determinados períodos de vigência de atos normativos do Ministério do Trabalho, mesmo havendo impugnação ao pedido de registro, este era concedido. Por outro lado, pode haver pedido de registro sem impugnação, o que pode acarretar a sua concessão, sem prejuízo de que haja questionamento judicial posterior da representação, pois não há necessidade de provocação administrativa prévia.

declaratória e as demais uma decisão desconstitutiva, de cancelamento de seu registro. Em tal hipótese, como se trata de entidades que tiveram o registro sindical válido por um período, tem-se a possibilidade de terem praticado atos privativos de sindicato – como, p.ex., a celebração de acordos ou convenções coletivas ou recebido contribuições. Assim, a depender do tipo de ato praticado, cabe ao próprio juiz da causa definir os efeitos jurídicos desses autos, ou remeter o tema para apreciação em ação própria. Há que se notar, em qualquer caso, que se a coincidência na representação for apenas parcial, a decisão não implicaria o cancelamento do registro, mas somente a sua modificação para ajuste do âmbito da representação.¹²⁶¹

Não há dúvidas de que se trata de uma decisão judicial *sui generis*, pois envolve instituições com um papel nuclear na sociedade, e tem como função principal atribuir uma condição jurídica especial a uma das entidades em litígio. Além disso, a decisão fundada na maior representatividade comparada terá como característica substancial o fato de ser vinculada a fatores naturalmente mutáveis. Bem por isso, o Comitê de Liberdade Sindical da OIT preconiza que, quando há sistemas de credenciamento, a legislação deverá estipular mecanismos próprios de revisão da representação a partir de determinada periodicidade, naturalmente porque os critérios usados, ainda que sejam os mesmos, não impede que os fatos nos quais se fundou a representatividade possam ter mudado. Essa mesma ideia deve ser reproduzida quando se reconhece a possibilidade de se adotar solução judicial de conflitos de representação fundados na representatividade, caso contrário estaria sendo estabelecido um modelo igualmente estático, tão nefasto como aquele que valoriza primordialmente a antiguidade do registro sindical. Dessa maneira, entende-se possível que as mesmas entidades que litigaram anteriormente pela representação sindical de determinado segmento, e também outras, não participantes da lide anterior, venham a promover novas ações com a mesma finalidade, buscando uma revisão da representatividade adotada na decisão. Isso porque, em decisões dessa natureza, a coisa julgada não se operará em sua plenitude: ainda que as partes sejam as mesmas, os fatos e a causa de pedir poderão ser distintas. Afinal, se não é permitido que, em nova ação, seja rediscutido o quando decidido anteriormente, se as partes oferecerem outros fundamentos ou outros fatos para justificar sua pretensão, isso não será afetado pela decisão já proferida. Novamente o Judiciário será chamado a definir, a partir de outros elementos fáticos, quem detém maior representatividade comparada a fim de representar a categoria, naquela oportunidade.

¹²⁶¹ Isso ocorre normalmente nas ações decorrentes de desmembramento ou dissociação, em que o reconhecimento da representação sindical de uma entidade não implica, necessariamente, a retirada total da personalidade sindical da outra.

É certo que eventual disseminação de ações como essa poderia estabelecer certa instabilidade no meio sindical. No entanto, não se pode descartar que a mutabilidade dos fatores de representatividade é da essência desse instituto, e é o que garante que a representação sindical seja sempre dinâmica, e que as organizações sempre procurem atuar de forma consonante com os interesses dos representados, justamente para preservar essa condição, como previsto pelas decisões do CLS. No entanto, entendemos que o ajuizamento de nova ação debatendo uma representação sindical já decidida judicialmente pelos critérios de representatividade deverá passar, igualmente, por um crivo de razoabilidade, que levará em conta o tempo decorrido entre a decisão anterior e a nova postulação. Com isso, assegura-se que a representação sindical seja dinâmica, e que possa sempre ser alterada, sob certas condições, sempre de acordo com os interesses dos representados.

Por certo que essa incumbência, de grande responsabilidade institucional, traz consigo amplos desafios, dentre eles o de promoção de julgamentos mais ágeis e rápidos. É sabido que os processos judiciais são costumeiramente morosos e acabam produzindo uma situação de perenidade que é incompatível com as necessidades da organização sindical, exatamente pelas funções institucionais relevantíssimas do sindicato: a pendência de uma situação de representação pode levar a efeitos extremamente danosos à categoria e à coletividade.¹²⁶²

Assim, é fundamental que a Justiça do Trabalho assuma esse encargo também associada ao comprometimento com o julgamento mais célere dessas ações. Embora seja natural que o Judiciário Trabalhista deva contemplar as diversas ações sob sua responsabilidade com idêntica dedicação, é indubitável que situações que envolvem questões macrocósmicas – como as ações de representação sindical ou ações civis públicas, por exemplo – sejam julgadas com a prioridade possível e condizente com as necessidades da comunidade. Não se deve desprezar o fato de que os processos trabalhistas trazem consigo uma carga genética que favorece essa prática, como a “sumarização dos ritos, como técnica de abreviação da cognição, verdadeira tentativa de alcançar-se o ideal da

¹²⁶² Um exemplo gritante da morosidade na solução desses conflitos é retratada por Sayonara Silva: “Para que se tenha uma ideia aproximada do tempo de julgamento de um litígio envolvendo registro sindical, em 17 de março de 1998, o Diário da Justiça publicou o julgamento final de um processo no qual se discutia a validade da determinação de revisão dos registros sindicais, contida nesta Instrução Normativa no. 9, de 1990 (oito anos de tramitação). SILVA, Sayonara Grillo Coutinho Leonardo da. O reconhecimento das centrais sindicais e a criação de sindicatos no Brasil: antes e depois da Constituição de 1988. In HORN, Carlos Henrique; SILVA, Sayonara Grillo Coutinho Leonardo da (orgs.). *Ensaio sobre sindicatos e reforma sindical no Brasil*. São Paulo: LTr, 2009. p. 25, nota 15.

celeridade na tutela sem prejuízo das garantias de defesa.”¹²⁶³ Todavia, a despeito da especialização consagrada com a Emenda Constitucional 45, a amplificação das modalidades de conflitos sob sua jurisdição – mormente os de índole coletiva – exige um compromisso específico de releitura das práticas judiciais no enfrentamento de questões dessa natureza, a fim de que não se incorra no histórico equívoco consagrado pelos integrantes da Justiça Comum. Do contrário,

Cabe aos juízes do trabalho assumir este papel ao qual são chamados pela sociedade, que é, em nossas modestas dimensões nacionais, de árbitros dos conflitos ampliados não apenas no âmbito subjetivo, mas também naquele outro espacial, num momento de profundas transformações econômicas e em que os imperativos da eficiência nesta última seara se mostram dramáticos.¹²⁶⁴

Esses elementos nos permitem ter uma expectativa de que a produção jurisprudencial da Justiça do Trabalho no trato dos conflitos de representação sindical possa percorrer um caminho distinto daquele que foi construído desde 1988. Entendemos que as referências propostas possam oferecer a possibilidade de se produzir uma jurisprudência transformadora das relações coletivas de trabalho no Brasil, que deem um caráter mais dinâmico à representação sindical e que possam, efetivamente, assegurar o pleno exercício da liberdade associativa, dando-lhe a efetividade suprimida no curso da história. Com isso, acreditamos que possam servir de transição para que, em um futuro não muito distante, adotemos um modelo plenamente pluralista de organização dos sindicatos.

¹²⁶³ ADAMOVICH, Eduardo Henrique Raymundo von. A nova competência da Justiça do Trabalho: ampliação do alcance dos juízos de equidade ou nova concepção da justiça civil de raízes burguesas? In *Revista LTr*, 70-05. São Paulo : LTr, 2006, p. 552.

¹²⁶⁴ *Idem*, p. 562

Considerações finais

A tradição de todas as gerações mortas
oprime como um pesadelo o cérebro dos vivos.

Karl Marx

A disciplina regulatória da liberdade sindical tanto pode ter dimensão assecuratória do direito como pode ser restritiva do seu exercício, de acordo com a opção política de cada sociedade, em seu momento histórico próprio. No caso brasileiro, no entanto, isso nem precisaria se expandir para o plano infraconstitucional, visto que algumas das principais limitações à liberdade sindical aparecem no próprio texto que a assegura, como é o caso da unicidade impositiva e da contribuição compulsória. Dessa maneira, parece ser inevitável que, enquanto subsistente a unicidade como regra constitucional, os parâmetros para a sua estipulação tenham que ser disciplinados pela via legislativa, justamente para evitar que o cotejo dos dois institutos venha a sobrepujar o direito que se pretende assegurar. Todavia, por razões multifatoriais, o legislador brasileiro não fez concretamente essa opção, e esse vazio regulatório foi sendo suprido pela simples transposição de eficácia das disposições próprias do período corporativo de nossa história. Assim, o controle jurisdicional, antes de cercear o excesso de intervenção estatal na atividade sindical, serviu como balizamento para que esse controle fosse cada vez mais intenso.

A formação de uma jurisprudência conservadora, produzida primordialmente pelas cúpulas do Poder Judiciário e reproduzida exponencialmente pela Justiça Comum dos Estados, criou um quadro sindical de extrema debilidade, marcado por um dirigismo provavelmente não desejado quando da promulgação da Constituição de 1988 e, ao mesmo tempo, permissivo de uma disseminação de organizações incompatível com as necessidades da sociedade e, sobretudo, com a sobrevivência de um preceito de unicidade impositiva. A jurisprudência conservadora tratou, portanto, de reprimatizar grande parte dos dispositivos consolidados que regulavam a atividade sindical antes de 1988, abrindo espaços para que, ante à inação legislativa, a concessão da personalidade dos sindicatos fosse sendo regulamentada de forma crescentemente interventiva, tendo sempre como pano de fundo a necessidade de controle dos anacrônicos institutos corporativos preservados.

Se é verdadeiro que esse quadro de debilidade não interessa à maioria da sociedade nem tampouco contribui para uma evolução mais eficiente das relações de trabalho no Brasil, não menos veraz é o fato de que essa conturbação favorece cada vez mais a permanência de uma estrutura arcaica na organização sindical, facilitando a preservação de um quadro político cada vez mais difícil de ser superado. As próprias manifestações que, no final do Século XX, sinalizavam um rompimento com essa estrutura, acabaram se incorporando a ela, fornecendo mais um elemento que torna sombrias as expectativas de que possa ser concretizada qualquer mudança no plano legislativo – e o fracasso das iniciativas do Fórum Nacional do Trabalho atestam a veracidade dessa análise.

Dessa forma, o que se desenha é a manutenção de um certo protagonismo judicial na solução de problemas específicos relacionados à representação sindical, circunstância que, apesar de não desejável, é um corolário do exercício democrático. Sendo inevitável, portanto, que a arena judicial tenha recebido a incumbência de imiscuir-se na definição da representação sindical, o Poder Judiciário recebe também o encargo de romper com o quadro consumado ao cabo dos últimos vinte e cinco anos, em que a liberdade sindical restou interdita em seu exercício, pela supervalorização de institutos concebidos em um modelo completamente diferente de Estado e de sociedade. Assim, um direito dotado de fundamentalidade formal e material, viu-se profundamente limitado por um processo crescente de equivocada interpretação constitucional.

A outorga da competência para julgar os conflitos de representação sindical à Justiça do Trabalho traz, portanto, um elemento subjacente: as características contemporâneas assumidas por esse ramo especializado do Judiciário permite que se possa ter a expectativa de que seus integrantes, ao dirimir litígios dessa natureza, não atuem como meros reprodutores de uma jurisprudência conservadora, calcada em uma legislação anacrônica e incompatível com a nova realidade constitucional. Do contrário, o que se espera do Judiciário Trabalhista, por razões estruturais e conjunturais, é que ele possa romper com esses paradigmas, valendo-se de outros meios de aplicação do Direito, a fim de assegurar a amplitude no exercício da liberdade sindical.

A efetivação jurisdicional da liberdade sindical, portanto, poderá ser alcançada desde que os juízes do trabalho, imbuídos de sua missão constitucional e institucional, passem a adotar critérios de representatividade comparada para atribuição da legitimação sindical. Assim, respeitando a regra da unicidade, quando se defrontarem com conflitos em que o monopólio da representação é demandado por duas ou mais entidades sindicais, cabe-lhes aferir qual delas tem melhores condições de representar os interessados, usando os parâmetros internacionalmente consagrados que atestam a conjugação desse poder jurídico ao atributo da representatividade. Com isso, o Judiciário tem condições, a partir de soluções específicas de conflitos dessa natureza, de legitimar o exercício da atividade sindical por sindicatos autenticamente representativos, podendo, em última análise, influenciar na conformação de um novo modelo de organização.

Bibliografia

- ABENDROTH, Wolfgang.** *A história social do movimento trabalhista europeu*. [trad.] Ina de Mendonça. Rio de Janeiro : Paz e Terra, 1977.
- ABREU, Osmani Teixeira.** *As relações de trabalho no Brasil a partir de 1824*. São Paulo : LTr, 2005.
- ACKER, Anna Brito Rocha.** *Poder Normativo e Regime Democrático*. São Paulo : LTr Editora, 1986
- ACKERMAN, Mário.** O direito à liberdade de associação e de negociação coletiva e sua essencialidade no contexto do trabalho decente. In *Revista do Tribunal Superior do Trabalho*, vol. 76, no. 04, outubro-dezembro/2010, pp. 84-90.
- ADAMOVICH, Eduardo Henrique Raymundo von.** A nova competência da Justiça do Trabalho: ampliação do alcance dos juízos de equidade ou nova concepção da justiça civil de raízes burguesas?. In *Revista LTr*, 70-05. São Paulo :LTr, 2006, pp. 548-563.
- ALBUQUERQUE, Manoel M.** *Pequena História da Formação Social Brasileira*. 3a. Rio de Janeiro : Graal, 1984.
- ALENCAR, Zilmara Davi de,** Desafios e perspectivas para o diálogo social no Brasil: o modelo sindical brasileiro e a reforma sindical. In *Revista do Tribunal Superior do Trabalho*, vol. 76, no. 04, outubro-dezembro/2010, pp. 116-120.
- ALMEIDA, Maria H. T. de.** *Crise Econômica e Interesses Organizados: O sindicalismo no Brasil dos anos 80*. São Paulo : EDUSP, 1996.
- ALVAREZ, Sonia e et alii (org.)** *Cultura e política nos movimentos sociais latino-americanos. Novas leituras*. Belo Horizonte : UFMG, 2000.
- ALVES, Alaôr Caffé.** *Dialética e Direito. Linguagem, sentido e realidade*. Barueri : Manole, 2010.
- ALVES, Giovanni.** Nova ofensiva do capital, crise do sindicalismo e as perspectivas do trabalho – o Brasil nos anos noventa. In TEIXEIRA, Francisco J. S. (org.) e OLIVEIRA, Manfredo Araújo (org.). *Neoliberalismo e reestruturação produtiva: as novas determinações do mundo do trabalho*. São Paulo : Cortez, Fortaleza : Universidade Estadual do Ceará, 1996. Pp. 109-162
- _____. *O novo (e precário) mundo do trabalho. Reestruturação produtiva e crise do sindicalismo*. São Paulo : Boitempo, 2000.
- ANTUNES, Ricardo. 2000.** *Adeus ao trabalho Ensaio sobre as Metamorfoses e a Centralidade do Mundo do Trabalho*. 7a. ed. São Paulo : Cortez; Unicamp, 2000.
- _____. *Classe Operária, Sindicatos e Partido no Brasil: Da Revolução de 30 até a Aliança Nacional Libertadora*. 2a. São Paulo : Cortez; Ensaio, 1988.
- _____. *O novo sindicalismo*. São Paulo : Brasil Urgente, 1991.
- _____. *Os sentidos do trabalho. Ensaio sobre a afirmação e a negação do trabalho*. 2a. São Paulo : Boitempo, 2000.
- AQUINO, Rubim Santos Leão de, et al.** *Sociedade Brasileira: Uma história através dos movimentos sociais*. São Paulo : Record, 2000.
- ARAÚJO, Angela. (org.).** *Do corporativismo ao neoliberalismo*. São Paulo : Boitempo, 2002.
- ARENDT, Hannah..** *As origens do totalitarismo*. [trad.] Roberto Raposo. Rio de Janeiro : s.n., 1979.
- ARESE, César (relator).** *Relato Nacional de Argentina*. Tema 2 – La representación colectiva de los trabajadores: evolución de los regímenes legales desde la perspectiva de la autonomía colectiva y la libertad sindical. Guayaquil : Sociedad Ecuatoriana de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, 2013.
- ARRIGO, Gianni.** Relações Sindicais na América Latina. In *Organização Sindical e negociação coletiva. Caderno da CUT nº02*. pp. 70-75.
- AROUCA, José Carlos.** *Inconstitucionalidade explícita da portaria 186 do Ministério do Trabalho*. O trabalho. V. 214, Brasília, maio, 2008
- AUBIN, Gérard e Jacques BOUVERESSE.** *Introduction historique ao droit du travail*. Paris : Presses Universitaires de France, 1995, pp. 288-290
- BARBATO, Maria Rosaria.** Pluralismo sindical na Itália. In MELO FILHO, Hugo Cavalcanti; AZEVEDO NETO, Platon Teixeira (orgs.). *Temas de Direito Coletivo do Trabalho*. São Paulo: LTr, 2010. pp. 206-213.
- BARROS, Alice Monteiro de.** *Curso de Direito do Trabalho*. 2a. São Paulo : LTr, 2006.
- BARROS, Cássio Mesquita.** A liberdade sindical: tipos de representatividade. In TEIXEIRA FILHO, João de Lima (coord.). *Relações coletivas de trabalho – estudos em homenagem ao Min. Arnaldo Süssekind*. São Paulo : LTr, 1989, pp. 317-324.
- _____. Pluralidade, unidade e unicidade sindical. In FRANCO FILHO, Georgeonor de Sousa. *Curso de Direito Coletivo do Trabalho – Estudos em homenagem ao Ministro Orlando Teixeira da Costa*. São Paulo : LTr, 1998, pp. 77-91.
- BARROSO, Luís Roberto.** *Curso de Direito Constitucional contemporâneo*. São Paulo : Saraiva, 2009.
- _____. *Interpretação e aplicação da Constituição*. 7ª. ed.. São Paulo : Saraiva, 2010.

- _____. Judicialização, ativismo judicial e legitimidade democrática. In *Cadernos da Amatra IV – 13º. Caderno de Estudos sobre Processo e Direito do Trabalho*. Porto Alegre : HS, junho/2010, pp. 72-86.
- BASBAUM, Leôncio.** *História Sincera da República 1889-1930*. São Paulo : Alfa Ômega, 1981.
- _____. *História Sincera da República 1930-1960*. São Paulo : Alfa Ômega, 1981 .
- BASTOS, Elide Rugai et alii.** *Processo e relação de trabalho no Brasil*. São Paulo : Atlas, 1985.
- BATISTONI, Maria Rosângela.** *Confronto operário – a oposição metalúrgica de São Paulo nas greves e comissões de fábrica (1978-1980)*. São Paulo : IIEP, 2010.
- BEBBER, Julio Cesar.** A competência da Justiça do Trabalho e a nova ordem constitucional. In COUTINHO, Grijalbo Fernandes e FAVA, Marcos Neves (orgs.), *Nova competência da Justiça do Trabalho*. São Paulo : LTr, 2005, pp. 252-258.
- BELLOCCHI, Paula.** La representatività degli attori negoziali. In *Giornale di Diritto del Lavoro e di Relazioni Industriali*, no 126, 02/2010, pp. 303-321.
- BENEVIDES, Maria Victoria.** *O PTB e o trabalhismo; partido e sindicato em São Paulo (1945-1964)*. São Paulo : Brasiliense, 1989.
- BENSUSÁN, Graciela.** *La efectividad de la legislación laboral em América Latina*. Genebra : OIT, 2007.
- BERIZONCE, Roberto Omar.** Activismo judicial y participación em la construcción de las políticas públicas. In *Revista de Processo*, no. 190, São Paulo : Revista dos Tribunais, dezembro/2010, pp. 37-70.
- BERNARDO, João.** *Transnacionalização do capital e fragmentação dos trabalhadores. Ainda há lugar para os sindicatos*. São Paulo : Boitempo, 2000.
- BIAVASCHI, Magda Barros.** *O Direito do Trabalho no Brasil – 1930-1942 – A construção do sujeito de direitos trabalhistas*. São Paulo : LTr, 2007.
- BIDET, Jacques e Texier, Jacques.** *La crise du travail*. Paris : Presses Universitaires de France, 1995.
- BIHR, Alain.** *Da grande noite à alternativa. O movimento operário europeu em crise*. [trad.] Wanda Caldeira Brant. São Paulo : Boitempo, 1999.
- BITTAR, Eduardo C. B.** *O Direito na pós-modernidade*. 2ª. ed., rev., atualiz., ampl.. Rio de Janeiro : Forense Universitária, 2009.
- BEYNON, Huw.** O sindicalismo tem futuro no século XXI? In SANTANA, Marco Aurélio (org.) e RAMALHO, José Ricardo (org.). *Além da Fábrica – trabalhadores, sindicatos e a nova questão social*. São Paulo : Boitempo, 2003. pp. 44-71.
- BOBBIO, Norberto.** *Direita e esquerda - razões e significados de uma distinção política*. São Paulo : Unesp, 1995.
- _____. *Teoria do Ordenamento Jurídico*. Brasília : Pólis; Universidade de Brasília, 1989.
- BOBBIO, Norberto, et alii.** *Dicionário de Política*. 7ª. Ed., Brasília : UnB, 1995
- BOITO JR., Armando.** A crise do sindicalismo. In SANTANA, Marco Aurélio (org.) e Ramalho, José Ricardo (org.). *Além da Fábrica – trabalhadores, sindicatos e a nova questão social*. São Paulo : Boitempo, 2003. pp. 319-334.
- _____. *O sindicalismo de Estado no Brasil*. Campinas; São Paulo : Editora da Unicamp; Hucitec, 1991.
- _____. *Política neoliberal e sindicalismo no Brasil*. São Paulo : Xamã, 1999.
- _____. Reforma e persistência da estrutura sindical. *O Sindicalismo brasileiro nos anos 80*. Rio de Janeiro : 1991, pp. 43-92.
- BONAVIDES, Paulo.** *Do Estado liberal ao Estado social*. 4a. Rio de Janeiro : Forense, 1980.
- _____. *Curso de Direito Constitucional*. 25a. ed. São Paulo : Malheiros, 2010.
- BONAVIDES, Paulo e ANDRADE, Paes de.** *História constitucional do Brasil*. 3ª. ed. Rio de Janeiro : Paz e Terra, 1991.
- BONNARD, Roger.** *Sindicalismo, Corporativismo e Estado corporativo*. Rio de Janeiro : Freitas Bastos, 1938
- BRASIL, Constituição.** *Constituições do Brasil: de 1824, 1891, 1934, 1937, 1946 e 1967 e suas alterações*. Brasília : Subsecretaria de Edições Técnicas do Senado Federal, 1986.
- BRASIL. Ministério do Trabalho e Emprego (MTE). Secretaria das Relações de Trabalho (SRT).** *Manual de Procedimentos para o registro sindical*. Brasília : MTE, SRT, 2001.
- _____. *Reforma sindical: perguntas e respostas*. Fórum Nacional do Trabalho. 2ª. ed. – rev. e atualizada. Brasília : Ministério do Trabalho e Emprego, 2005.
- _____. *Reforma sindical e trabalhista. Relatório Consolidado*. Brasília : Presidência da República, 2003.
- BRITO FILHO, José Cláudio Monteiro.** *Direito Sindical*. 2a. Edição. São Paulo : LTr, 2007.
- BUREAU INTERNATIONAL DU TRAVAIL.** *La liberté syndicale. Recueil de décisions et de principes du Comité de la liberté syndicale du Conseil d'administration du BIT*. 5e édition révisée. Genève, Bureau international du Travail, 2006.
- CANÊDO, Letícia Bicalho.** *A classe operária vai ao sindicato*. São Paulo : Contexto, 1988. Coleção Repensando a História.
- CANOTILHO, José Joaquim Gomes.** *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*. 7a. Lisboa : Almedina, 2003.
- CAPPA, Josmar Gilberto.** *Passado e presente do sistema de relações de trabalho no Brasil*. São Paulo : LTr, 2000.

CAPPELLETTI, Mauro. *Juízes legisladores?* Porto Alegre : Sérgio Antonio Fabris, 1999.

CARDOSO, Alberto Moreira. 2003. *A década neoliberal. A crise dos sindicatos no Brasil.* São Paulo: Boitempo, 2003.

_____. *Sindicatos, trabalhadores e a coqueluche nacional. A era Vargas acabou?* . Rio de Janeiro : Fundação Getúlio Vargas, 1999.

_____. Os sindicatos e a segurança socioeconômica no Brasil. In SANTANA, Marco Aurélio (org.) e RAMALHO, José Ricardo (orgs.). *Além da Fábrica – trabalhadores, sindicatos e a nova questão social.* São Paulo : Boitempo, 2003. pp. 227-270.

CARONE, Edgard. *Movimento operário no Brasil (1877-1944).* Coleção Corpo e Alma do Brasil. São Paulo : Difel, 1979.

CARVALHO NETO, Antonio. A reforma da estrutura sindical brasileira: pressupostos mais do que necessários. In HORN, Carlos Henrique e Silva, Sayonara Grillo Coutinho Leonardo da (orgs.). *Ensaio sobre sindicatos e reforma sindical no Brasil.* São Paulo : LTr, 2009, pp. 126-145.

_____. *Relações de trabalho e negociação coletiva na virada do milênio.* Belo Horizonte : Vozes, ITR, PUC-Minas, 2001.

CASTEL, Robert. *As metamorfoses da questão social.* 3ª. ed.. Petrópolis : Vozes, 2001.

CAVALCANTE, Patricia de Medeiros Ribeiro. A compreensão político-jurídica atual da função jurisdicional: a omissão legislativas e os direitos sociais em aberto – do juiz burocrata ao juiz concretizador. A mediação judicativa-decisória dos princípios jurídicos. In MONTESSO, Cláudio José *et alii* (orgs.). *Direitos sociais na Constituição de 1988 – uma análise crítica vinte anos depois.* São Paulo : LTr, 2008, pp. 359-384.

CECATO, Maria Áurea Baroni. Direitos humanos do trabalhador: para além do paradigma da declaração de 1998 da OIT. In SILVEIRA, Rosa Maria Godoy, et al. *Educação em Direitos Humanos: fundamentos teóricos-metodológicos.* João Pessoa : Universitária; UFPB, 2007, pp. 351-371

CENTRAL DOS TRABALHADORES E TRABALHADORAS DO BRASIL, *Carta de princípios.* Disponível em <http://portalctb.org.br/site/a-ctb/princos-mainmenu-9>. Acesso em 13/07/2012.

CENTRAL ÚNICA DOS TRABALHADORES. *Resoluções do 2o. Congresso.* Rio de Janeiro : CUT, 1986.

CERDEIRA, Maria da Conceição e PADILHA, Maria Edite. *As estruturas sindicais portuguesas: uma análise evolutiva 1933 a Abril 1987.* Lisboa: Ministério do Emprego e da Segurança Social , 1989.

CESARINO JR., Antonio. *Direito Social Brasileiro.* 1º. Vol. 2ª. ed. São Paulo : Martins Fontes, 1943.

CHAUÍ, Marilena. *Brasil: mito fundador e sociedade autoritária.* 6ª. reimpressão. São Paulo : Fundação Perseu Abramo, 2006.

CHAVES JR., José Eduardo de Resende. A Emenda Constitucional n. 45/2004 e a Competência Penal da Justiça do Trabalho. In COUTINHO, Grijalbo Fernandes e FAVA, Marcos Neves (orgs.), *Nova competência da Justiça do Trabalho.* São Paulo : LTr, 2005, pp. 220-235.

CHIARELLI, Carlos Alberto. *O trabalho e o sindicato: evolução e desafios.* São Paulo : LTr, 2005.

COMPARATO, Fabio Konder. Novas funções judiciais no Estado moderno. In *Revista dos Tribunais*, no. 614, dezembro de 1986, pp. 14-22

_____. O papel do juiz na efetivação dos direitos humanos. In *Direitos Humanos: visões contemporâneas.* AJD : São Paulo, 2001, pp. 15-30.

CORRÊA, Lélío Bentes. A liberdade sindical e a Convenção no. 87 da Organização Internacional do Trabalho. In MELO FILHO, Hugo Cavalcanti e AZEVEDO NETO, Platon Teixeira (orgs.). *Temas de Direito Coletivo do Trabalho.* São Paulo : LTr, 2010, pp. 159-167.

CORTE, Néstor T. *El modelo sindical argentino.* Santa Fe : Rubinzal, 1988.

COSTA, Clovis Corrêa da. *A história do futuro do Brasil (1140-2040).* São Paulo : Saraiva : Virgília, 2007.

COSTA, Emília Viotti da. *Brasil: Da Monarquia à República.* São Paulo : Brasiliense, 1985.

COUTINHO, Aldacy Rachid. Aspectos polêmicos do Direito Coletivo do Trabalho. In *Cadernos da Amatra IV – 7º. Caderno de Estudos sobre Processo e Direito do Trabalho.* Porto Alegre : HS, abril-junho/2008, pp. 64-70.

_____. Educação e trabalho: uma questão de direitos humanos. In **SILVEIRA**, Rosa Maria Godoy, *et al.* *Educação em Direitos Humanos: fundamentos teóricos-metodológicos.* João Pessoa : Universitária; UFPB, 2007, pp. 373-396

_____. Trajetória do Sindicalismo Brasileiro: análise do suporte legislativo. In ARAÚJO, Sílvia Maria de e FERRAZ, Marcos. *Trabalho e Sindicalismo: tempo de incertezas.* São Paulo : LTr, 2006, pp. 256-287.

CRIVELLI, Ericson. *Democracia sindical no Brasil.* São Paulo : LTr, 2000.

_____. *Direito Internacional do Trabalho Contemporâneo,* São Paulo : LTr, 2010.

CRUZ, Antônio. *A janela estilhaçada - a crise do discurso do Novo Sindicalismo.* Petrópolis : Vozes, 2000.

CUBERO, Jaime et alii. *El sindicalismo revolucionario en el Brasil.* São Paulo : Acadêmica, 1988.

CUEVA, Mario de la. *Derecho mexicano del Trabajo.* s.l. : Editorial Porrúa.

CUNHA, Alexandre Teixeira de Freitas Bastos, Questões sindicais. In CHAVES, Luciano Athayde *et alii*. *Ampliação da competência da Justiça do Trabalho – 5 anos depois. Textos do 2º. Seminário*. São Paulo : LTr, 2009, pp. 121-139.

DAL-RÉ, Fernando Valdés. O Direito Coletivo do Trabalho na Espanha. In PEREIRA, Ricardo José Macêdo de Brito e PORTO, Lorena Vasconcellos (orgs.). *Temas de Direito Sindical. Homenagem a José Cláudio Monteiro de Brito Filho*. São Paulo : LTr, 2011, pp. 67-79.

DALAZEN, João Oreste. A reforma do judiciário e os novos marcos da competência material da Justiça do Trabalho no Brasil. In COUTINHO, Grijalbo Fernandes e FAVA, Marcos Neves (orgs.), *Nova competência da Justiça do Trabalho*. São Paulo : LTr, 2005, pp. 148-178.

DALLARI, Dalmo de Abreu. *Elementos de Teoria Geral do Estado*. 14ª. ed., São Paulo : Saraiva, 1989.

_____. *O poder dos juízes*. São Paulo : Saraiva, 1996.

DECCA, Edgar de. *1930 : o silêncio dos vencidos. Memória, história e revolução*. 6ª. ed.. São Paulo : Brasiliense, 2004.

DELGADO, Mauricio Godinho. *Capitalismo, Trabalho e Emprego*. São Paulo : LTr, 2006

_____. *Curso de direito do trabalho*. 6a. São Paulo : LTr, 2007.

_____. *Democracia e justiça*. São Paulo : LTr, 1993.

_____. *Direito Coletivo do Trabalho*. 3ª. edição. São Paulo : LTr, 2010.

_____. *Princípios de direito individual e coletivo do trabalho*. São Paulo : LTr, 2001.

_____. Sindicato no Brasil: problemas e perspectivas. In PEREIRA, Ricardo José Macêdo de Brito e PORTO, Lorena Vasconcellos (orgs.). *Temas de Direito Sindical. Homenagem a José Cláudio Monteiro de Brito Filho*. São Paulo : LTr, 2011, pp. 54-66.

DELGADO, Mauricio Godinho e Delgado, Gabriela Neves. Justiça do Trabalho no Brasil. In AVRITZER, Leonardo *et alii* (orgs.). *Dimensões políticas da justiça*. Rio de Janeiro : Civilização Brasileira, 2013, pp. 297-313.

DIAS, Carlos Eduardo Oliveira. *Entre os cordeiros e os lobos: reflexões sobre os limites da negociação coletiva nas relações de trabalho*. São Paulo: LTr, 2009.

DINAMARCO, Cândido Rangel. *Instituições de Direito Processual Civil*. Vol. III. São Paulo : Malheiros, 2001.

DINIZ, Maria Helena. *Compêndio de Introdução à Ciência do Direito*. 5ª. ed., São Paulo : Saraiva, 1993.

DRAIBE, Sônia. *Rumos e metamorfoses. Estado e industrialização no Brasil – 1930-1960*. 2ª. ed. Rio de Janeiro : Paz e Terra, 2004.

EBERT, Paulo Roberto Lemgruber. Registro sindical e representatividade. In *Jus Navigandi*, Teresina, [ano 18, n. 3569, 9 abr. 2013](#) . Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/24127>>. Acesso em: 17 set. 2013.

_____. *Sindicato mais representativo e mutação constitucional*. São Paulo : LTr, 2007.

ENGELMANN, Fabiano. Elites judiciárias. In AVRITZER, Leonardo *et alii* (orgs.). *Dimensões políticas da justiça*. Rio de Janeiro : Civilização Brasileira, 2013, pp. 479-485

ERICKSON, Kenneth Paul. *Sindicalismo no processo político do Brasil*. São Paulo : Brasiliense, 1979.

FARIA, José Eduardo. *Justiça e conflito: os juízes em face dos novos movimentos sociais*. São Paulo : Revista dos Tribunais, 1991.

_____. *Os novos desafios da Justiça do Trabalho*. São Paulo : LTr, 1995.

FAORO, Raymundo. *Os donos do poder. Formação do patronato político brasileiro*. 7a. Rio de Janeiro : Ed. Globo, 1987.

FAUSTO, Boris. *A revolução de 1930*. 12ª. ed.. São Paulo, Brasiliense, 1986.

_____. *Getúlio Vargas*. São Paulo : Companhia das Letras, 2006.

_____. *História do Brasil*. São Paulo : Edusp, 2006.

_____. *História Geral da Civilização Brasileira - Tomo III - O Brasil Republicano - Estrutura de poder e economia (1889-1930)*. 8a. . Rio de Janeiro : Civilização Brasileira, 2006.

FEDERAÇÃO DO COMÉRCIO DE BENS, SERVIÇOS E TURISMO DO ESTADO DE SÃO PAULO. *Veredicto – boletim jurídico* no. 07, São Paulo : FECOMERCIO, abril/maio de 2012.

FERNANDES, Antônio de Lemos Monteiro. *Direito do Trabalho*. Coimbra : Almedina, 2006.

FERNANDES, Florestan. *A revolução burguesa no Brasil*. 5a. São Paulo : Globo, 2006.

FIGUEIREDO, José Ricardo. *Modos de ver a produção do Brasil*. São Paulo : Autores associados; Educ; Fapesp, 2004.

FILAS, Rodolfo Capón, *El Nuevo Derecho Sindical Argentino*. Segunda edición. La Plata : Platense, 1993.

FLORES, Joaquín Herrera. *Teoria Crítica dos Direitos Humanos*. Rio de Janeiro : Lumen Iuris, 2009, pp. 75-76

FORÇA SINDICAL. *Os princípios da Força*. São Paulo : Força Sindical, 1991.

FÓRUM NACIONAL DO TRABALHO. 2005. *Diagnóstico das Relações de Trabalho no Brasil*. Brasília : Ministério do Trabalho e Emprego, Secretaria de Relações de Trabalho, 2005. (disponível em www.mte.gov.br)

_____. *Reforma sindical: perguntas e respostas*. Brasília : Ministério do Trabalho e Emprego, Secretaria de Relações de Trabalho, 2004. (disponível em www.mte.gov.br)

_____. *Reforma sindical. Relatório Consolidado*. Brasília : Ministério do Trabalho e Emprego, Secretaria de Relações de Trabalho, 2003. (disponível em www.mte.gov.br)

FRANCO, Alberto da Silva. O papel do juiz na sociedade em processo de globalização. In YARSHELL, Flávio Luiz e MORAES, Maurício Zanoide de (coord.). *Estudos em homenagem à professora Ada Pellegrini Grinover*. São Paulo : DPJ, 2005..

FREITAS JR., Antônio Rodrigues de. *Controle jurisdicional do sindicato único*. In Revista LTr 54-7, Julho de 1990, p-. 843-848.

_____. Estado e representação sindical no Brasil: herança corporativa e formações triviais como dilema. São Paulo : s.n., 1987. Dissertação de mestrado.

_____. Perspectivas de mudança e fatores de resistência do sistema sindical no Brasil. *Revista Magister de Direito Trabalhista e Previdenciário*, v. 28, Porto Alegre, Magister, 2009, pp. 49-61.

_____. Sindicato: conceito, representação e função no cenário contemporâneo. In MAIOR, Jorge Luiz Souto e CORREIA, Marcus Orione Gonçalves (orgs.). *Curso de Direito do Trabalho – vol. 3 – Direito Coletivo do Trabalho*. São Paulo : LTr, 2008. pp. 86-97.

_____. *Sindicato: domesticação e ruptura; um estudo da representação sindical no direito brasileiro*. São Paulo : OAB/SP - Departamento Editorial, 1989.

_____. Trabalho e direito numa economia globalizada. In *Revista Nacional de Direito do Trabalho*. V. 51. Ribeirão Preto : Nacional de Direito, julho/2002. Pp. 55-74

FREITAS, Manoel Mendes de. 1998. Convenção e acordo coletivos. In FRANCO FILHO, Georgeonor de Sousa. *Curso de Direito Coletivo do Trabalho - Estudos em Homenagem ao Ministro Orlando Teixeira da Costa*. São Paulo : LTr, 1998, p. 309- .

FRENCH, John D. *Afogados em leis – A CLT e a cultura política dos trabalhadores brasileiros*. São Paulo : Fundação Perseu Abramo, 2001.

FROSSARD, Joseph. *Syndicats professionnels – liberté syndicale*. In *Juris-Classer Travail Traité*, fascículo 12-20, agosto de 1997.

FÜCHTNER, Hans. *Os sindicatos brasileiros. Organização e função política*. Rio de Janeiro : Grall, 1980.

FURTADO, Celso. *Formação econômica do Brasil*. 21a. São Paulo : Nacional, 1986.

GALANTINO, Luisa. *Diritto Sindacale*. Sedicesima edizione. Torino: G. Giappichelli Editore, 2009.

GALBRAITH, John Kenneth. Dias de boom e de desastre. [A. do livro] John Morris Roberts. *História do Século XX*. s.l. : Presença, 2007, Vol. II, pp. 285-301.

GALVÃO, Andréia. O sindicalismo de prestação de serviços e a flexibilização dos direitos trabalhistas. In *Revista do Departamento de Direito do Trabalho e da Seguridade Social*. Volume 3, número 05. São Paulo : Universidade de São Paulo, 2008. Janeiro a julho/2008, pp. 79-105.

GASPARI, Elio. *A ditadura derrotada. O sacerdote e o feiticeiro*. São Paulo : Companhia das Letras, 2003.

GENRO, Tarso. *Contribuição à Crítica do Direito Coletivo do Trabalho*. São Paulo : LTr, 1988.

_____. *Introdução à crítica do direito do trabalho*. Porto Alegre : L & PM, 1979.

GHEZZI, Giorgio; ROMAGNOLI, Umberto. *Il Diritto Sindacale*. Quarta edizione. Bologna: Zanichelli, s/d.

GIANOTTI, Vito e Neto, Sebastião. *CUT - Por dentro e por fora*. Petrópolis : Vozes, 1990.

GIUGNI, Gino. *Diritto Sindical*. [trad.] Eiko Lúcia Itioka. São Paulo : LTr, 1991.

GODOY, Dagoberto. Desafios e perspectivas para o diálogo social no Brasil: o modelo sindical brasileiro e a reforma sindical. In *Revista do Tribunal Superior do Trabalho*, vol. 76, no. 04, outubro-dezembro/2010, pp. 110-115.

GOMES, Ângela de Castro. *Retrato falado: a Justiça do Trabalho na visão de seus magistrados*. *Revista Estudos Históricos*. Rio de Janeiro, n. 37, janeiro-junho de 2006, p. 55-80.

GOMES, Orlando e Gottschalk, Elson. *Curso de Direito do Trabalho*. 12ª ed. Rio de Janeiro : Forense, 1991. Vol. I e II.

GONÇALVES, João Carlos. Desafios e perspectivas para o diálogo social no Brasil: o modelo sindical brasileiro e a reforma sindical. In *Revista do Tribunal Superior do Trabalho*, vol. 76, no. 04, outubro-dezembro/2010, pp. 105-109.

GORZ, André. *Estratégia operária e neocapitalismo*. Rio de Janeiro : Zahar Editores.

GRAU, Antonio Baylos. *Sindicalismo y Derecho sindical*. 3ª. ed. Albacete : Editorial Bomarzo, 2006

GRAU, Eros Roberto. *O direito posto e o direito pressuposto*. 7ª. ed. rev. ampl. São Paulo : Malheiros, 2008.

GRAVEL, Eric, DUPLESSIS, Isabelle e GERNIGON, Bernard. *El Comité de Libertad Sindical: impacto desde su creación*. Ginebra : OIT, 2001

GRASSELLI, Odete. Efetividade judicial dos direitos sociais. In MONTESSO, Cláudio José *et alii* (orgs.). *Direitos sociais na Constituição de 1988 – uma análise crítica vinte anos depois*. São Paulo : LTr, 2008, pp. 347-358.

GUERRA Filho, Willis Santiago. *Teoria da Ciência Jurídica*. 2ª. ed.. São Paulo : Saraiva, 2009.

GUIMARÃES, José Ribeiro Soares. *Perfil do trabalho decente no Brasil: um olhar sobre as Unidades da Federação*. Brasília : OIT, 2012

HAMAN, Demetrio. *Corporativismo e "Fascitismo"*. Rio de Janeiro : s.n., 1938.

- HENRIQUE, Virginia Leite.** Quem sou? A questão existencial do sindicalismo. Movimentos sociais: paradigmas, definições e um pouco de história. In HENRIQUE, Carlos Augusto Junqueira *et alii* (orgs.). *Trabalho e movimentos sociais*. Belo Horizonte : Del Rey, 2008, pp. 147-176.
- HOBSBAWM, Eric J.** *A Era do Capital (1848-1875)*. [trad.] Luciano Costa Neto. 13a. Rio de Janeiro : Paz e Terra, 2007.
- _____. *Da revolução industrial inglesa ao imperialismo*. 5a. Rio de Janeiro : Forense Universitária, 2003.
- _____. *Mundos do Trabalho*. [trad.] Waldea Barcelos e Sandra Bedran. 2a. Rio de Janeiro : Paz e Terra, 1997.
- HOLANDA, Sérgio Buarque de.** *Raízes do Brasil*. 26a. São Paulo : Companhia das Letras, 2007.
- HORN, Carlos Henrique.** A crescente atomização sindical no Brasil: continuidades e singularidades. In HORN, Carlos Henrique e SILVA, Sayonara Grillo Coutinho Leonardo da (orgs.). *Ensaio sobre sindicatos e reforma sindical no Brasil*. São Paulo : LTr, 2009, pp. 59-79.
- _____. Os debates estaduais no Fórum Nacional do Trabalho: entre a reforma e a continuidade. In HORN, Carlos Henrique e Silva, SAYONARA Grillo Coutinho Leonardo da (orgs.). *Ensaio sobre sindicatos e reforma sindical no Brasil*. São Paulo : LTr, 2009, pp. 146-186.
- ICHINO, Pietro.** La relazioni industriali tra riforma della rappresentanza, titolarità del diritto di sciopero e nuovi assetti della contattazione collettiva: libertà sindacale e disciplina della rappresentanza. In *Diritto delle Relazioni Industriali*, no. 03. Milão : Giuffrè, 2004, pp. 437-458.
- JAVILLIER, Jean-Claude.** *Manual de Direito do Trabalho*. Trad. Rita Asdine Bozacyan. São Paulo : LTr, 1988.
- KAUFMANN, Marcus de Oliveira.** Da formal representação à efetiva representatividade sindical : problemas e sugestões em modelo de unicidade. In *Revista do Tribunal Superior do Trabalho*, Vol. 76, no. 2, abr/jun/2010. pp. 109-157.
- KREIN, José Dari. et alii.** *Transformações no mundo do trabalho e o direito dos trabalhadores*. São Paulo: LTr, 2006.
- LADOSKY, Mario Henrique Guedes.** *A CUT no Governo Lula: da defesa da “liberdade e autonomia” à reforma sindical inconclusa*. Tese de doutoramento em Sociologia do Departamento de Sociologia da Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas da Universidade de São Paulo, 2009.
- LAFER, Celso.** *A reconstrução dos direitos humanos*. São Paulo : Companhia das Letras, 1999.
- LAIMER, Adriano Guedes.** *O novo papel dos sindicatos*. São Paulo : LTr, 2003.
- LAMBERTUCCI, Pietro.** Contratto collettivo, rappresentanza e rappresentatività sindacale: spunti per il dibattito. In *Giornale di Diritto del Lavoro e di Relazioni Industriali*, no 124, 04/2009, pp. 552-606.
- LEITE, Julio Cesar do Prado.** A liberdade sindical na Constituição de 1988. In FRANCO FILHO, Georgeonor de Sousa. *Curso de Direito Coletivo do Trabalho – Estudos em homenagem ao Ministro Orlando Teixeira da Costa*. São Paulo : LTr, 1998, pp. 170-184.
- LEME, Dulce M.P. Camargo.** *Trabalhadores ferroviários em greve*. Campinas : Unicamp, 1986.
- LIMA, Mário de Almeida.** *Origens da legislação trabalhista brasileira*. Porto Alegre : Fundação Paulo do Couto e Silva, 1991.
- LIMONCIC, Flavio.** *Os inventores do New Deal. Estado e sindicato nos Estados Unidos dos anos 1930*. Tese de doutorado. Rio de Janeiro Programa de Pós Graduação em História Social, da UFRJ, 2003..
- LINGEMAN, Stefan et alii.** *Employment & Labor Law in Germany*, 2nd edition, Athens : C. H. Beck, Ant. N. Sakkoulas, 2008.
- LINS, Liana Cirne.** *A justiciabilidade dos direitos fundamentais sociais*. In Revista de Informação Legislativa, no. 182. Brasília : Subsecretaria de Edições Técnicas do Senado Federal , abril-junho/2009, pp. 51-74.
- LOGUÉRCIO, José Eymard.** A nova arquitetura para o sindicalismo no Brasil: a reconstrução da autonomia coletiva privada. In PAIXÃO, Cristiano *et alii* (orgs.). *Os novos horizontes do Direito do Trabalho – Estudos em homenagem ao Min. José Luciano de Castilho Pereira*. São Paulo : LTr, 2005, pp. 412-434.
- LOPES, José Reinaldo de Lima.** Os juízes e a realização dos direitos humanos: alguns problemas teórico-jurídicos e político-sociológicos em países de economia periférica. In *Revista Justiça e Democracia* no. 04, Associação Juízes para a Democracia. São Paulo : Ateliê Editorial, 2001, pp. 79-86.
- LOYOLA, Maria Andréa.** *Os sindicatos e o PTB*. Petrópolis : Vozes : CEBRAP, 1980.
- LUKÁCS, Georg.** 2001. *História e Consciência de Classe*. São Paulo : Martins Fontes, 2001.
- LYON-CAEN, Antoine e JEAMMAUD, Antoin (orgs).** *Droit du travail, démocratie et crise – en Europe Occidentale et en Amerique*. Arles : Actes Sud, 1986.
- LYON-CAEN, Gérard, et alii.** *Droit du travail*, 19a. ed., Paris : Dalloz, 1998
- MACIEL, José Alberto Couto.** Papel das centrais sindicais. In FRANCO FILHO, Georgeonor de Sousa. *Curso de Direito Coletivo do Trabalho – Estudos em homenagem ao Ministro Orlando Teixeira da Costa*. São Paulo : LTr, 1998, pp. 120-133.
- MADRID, Juan Carlos Fernandez.** *Panorama del sindicalismo argentino. Evolución del Derecho Colectivo*. Buenos Aires : La Ley, 1998
- MAGANO, Octávio Bueno.** *Manual de Direito do Trabalho*. V. 3. São Paulo : LTr, 1993.
- _____. *Organização sindical brasileira*. São Paulo : LTr, 1982.

_____. *Pontos de inflexão na estrutura sindical. In* Teixeira Filho, João de Lima (coord.). *Relações coletivas de trabalho – estudos em homenagem ao Min. Arnaldo Süssekind*. São Paulo : LTr, 1989, pp. 325-330.

MAGANO, Octavio Bueno e MALLET, Estêvão. *Direito do Trabalho na Constituição*. Rio de Janeiro : Forense, 1993.

MAIOR, Jorge Luiz Souto. Direito Social, Direito do Trabalho e Direitos Humanos. In SILVA, Alessandro da et al. *Direitos humanos: essência do Direito do Trabalho*. São Paulo : LTr, 2007, pp. 18-37

_____. *O Direito do Trabalho como instrumento de justiça social*. São Paulo : LTr, 2000.

_____. O exercício da magistratura: ciência e arte para a concretização dos direitos sociais. In VELLOSO, Gabriel e MARANHÃO, Ney (orgs.). *Contemporaneidade e trabalho: aspectos materiais e processuais em homenagem aos 30 anos da Amatra 8*. São Paulo : LTr, 2011, pp. 24-42.

MALLET, Estêvão. Outorga judicial do consentimento negado pelo sindicato. In PRADO, Ney (org.) *Direito Sindical Brasileiro: Estudos em homenagem ao prof. Arion Sayão Romita*. São Paulo : LTr, 1998. pp. 100-112

MANGABEIRA, Wilma. *Os dilemas do Novo Sindicalismo – democracia e política em Volta Redonda*. Rio de Janeiro : Relume-Dumará : ANPOCS, 1993.

MANCUSO, Rodolfo de Camargo. *A resolução dos conflitos e a função judicial*. São Paulo : RT, 2009.

MARANHÃO, Ricardo. *Sindicatos e democratização*. São Paulo : Brasiliense, 1979.

MARIUCCI, Luigi. Dopo il neoliberalismo cosa? La modernità del diritto del lavoro. In *Revista do Departamento de Direito do Trabalho e da Seguridade Social*. São Paulo : Faculdade de Direito da USP, 2003, pp. 25-42

MARTINEZ, Luciano. *Condutas antissindicalistas*. São Paulo : LTr, 2013

MARTINEZ, Pedro Romano. *Direito do Trabalho*. 5ª. Ed. Coimbra : Almedina, 2010.

MARTINS Filho, Ives Gandra da Silva. Breve História da Justiça do Trabalho. In NASCIMENTO, Amauri Mascaro et alii. *História do Trabalho, do Direito do Trabalho e da Justiça do Trabalho*. São Paulo : LTr, 1988.

MARTINS, Heloisa Helena Teixeira de Souza. *O Estado e a burocratização do sindicato no Brasil*. 2a. São Paulo : Hucitec, 1989.

MARTINS, Milton. *Sindicalismo e Relações Trabalhistas*. São Paulo : LTr, 1992.

MARTONE, Michel. Alle origine del fenomeno sindacale l'ordine liberale e l'agire collettivo. In *Argomenti di Diritto del Lavoro*. Milano : CEDAM, 02/2006, pp. 505-525.

MARX, Karl e ENGELS, Friedrich. *Manifesto do Partido Comunista*. 6a. . São Paulo : Global, 1986.

MARX, Karl. *A questão judaica*. 2ª. ed.. São Paulo : Moraes, 1991

MATTOS, Marcelo Badaró. *[Trabalhadores e sindicatos no Brasil]*. São Paulo : Expressão Popular, 2009.

MASSONI, Tulio de Oliveira. Reforma Sindical e Emenda Constitucional no. 45/2004: fontes formais de sustentação do novo modelo sindical. In SANTOS, Enoque Ribeiro dos et alii (orgs.). *Temas controversos do Direito Coletivo do Trabalho no cenário nacional e internacional*. São Paulo : LTr, 2006. Pp. 156-173.

_____. *Representatividade sindical*. São Paulo: LTr, 2007.

MAZZONI, Giuliano. *Relações Coletivas de Trabalho*. [trad.] Antonio Lamarca. São Paulo : Revista dos Tribunais, 1972.

MELHADO, Reginaldo. Da dicotomia ao conceito aberto: as novas competências da Justiça do Trabalho. In COUTINHO, Grijalbo Fernandes e FAVA, Marcos Neves (orgs.). *Nova competência da Justiça do Trabalho*. São Paulo : LTr, 2005, pp. 309-340.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Curso de Direito Administrativo*, 4ª. Ed., São Paulo, Malheiros, 1993

MELLO, Lais Corrêa de Mello. *Liberdade sindical na Constituição Brasileira*. São Paulo : LTr, 2005.

MENDONÇA, Joseli Maria Nunes. Evaristo de Moraes - militância política na história da vida. In FERREIRA, Jorge e REIS, Daniel Aarão. *A formação das tradições 1889-1945*. Rio de Janeiro : Civilização Brasileira, 2007, pp. 201-222. Coleção "As esquerdas no Brasil" .

MENGONI, Luigi. *La partecipazione del Sindacato al potere politico dello Stato*. Liège : Facoltà du Droit, 1972.

MICELI, Paulo. *O feudalismo*. Coleção "Discutindo a História". 4ª. ed. São Paulo : Atual/ Campinas : Editora da Unicamp, 1988.

MISAILIDIS, Mirta Gladys Lerena. *Os desafios do sindicalismo brasileiro diante das atuais tendências*. São Paulo : LTr, 2001.

MORAES, Evaristo de. *Apontamentos de Direito Operário*. São Paulo : LTr, 1971.

MORAES FILHO, Evaristo de. *O problema do sindicato único no Brasil*. São Paulo : Alfa Ômega, 1978.

_____. O Sindicato no Direito Constitucional brasileiro. In FRANCO FILHO, Georgeonor de Sousa. *Curso de Direito Coletivo do Trabalho – Estudos em homenagem ao Ministro Orlando Teixeira da Costa*. São Paulo : LTr, 1998, pp. 61-76.

_____. Tendências do Direito Coletivo do Trabalho. In TEIXEIRA FILHO, João de Lima (coord.). *Relações coletivas de trabalho – estudos em homenagem ao Min. Arnaldo Süssekind*. São Paulo : LTr, 1989, PP. 29-37.

MOREIRA, Reinaldo Daniel. A efetivação judicial dos direitos sociais. In *Revista de Direito Constitucional e Internacional*, vol. 75. São Paulo :Revista dos Tribunais, abril-junho/2011, pp. 309-334.

MOREIRA, Vital. O Futuro da Constituição. In Grau, Eros e Guerra Filho, Willis Santiago (orgs.). *Direito Constitucional – Estudos em homenagem a Paulo Bonavides*. São Paulo : Malheiros, 2001, pp. 313-336.

MOURIAX, René. *Le syndicalisme en France depuis 1945*. Paris : La Découverte, 2004.

MURCIA, Joaquín García. *Organizaciones sindicales y empresariales más representativas: posición jurídica e dimensión política*. Madrid : Centro de Publicaciones del Ministerio del Trabajo y Seguridad Social, 1987.

NAHOUM, André Vereta. *A regulação do trabalho e a ação sindical em perspectiva comparada: Brasil e Grã-Bretanha*. Dissertação de mestrado em Filosofia e Teoria Geral do Direito apresentada junto à Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, 2008.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. *Compêndio de direito sindical*. 4a. Edição. São Paulo : LTr, 2005.

_____. *História do direito do trabalho no Brasil*. In NASCIMENTO, Amauri Mascaro et alii. *História do trabalho, do direito do trabalho e da Justiça do Trabalho: homenagem a Armando Casimiro Costa*. São Paulo : LTr, 1998, pp. 75-147.

_____. Origens históricas e natureza jurídica dos sindicatos. In FRANCO FILHO, Georgeonor de Sousa. *Curso de Direito Coletivo do Trabalho – Estudos em homenagem ao Ministro Orlando Teixeira da Costa*. São Paulo : LTr, 1998, pp. 33-47.

NERY JUNIOR, Nelson. *Princípios do Processo Civil na Constituição Federal*. 5ª. ed. São Paulo : Revista dos Tribunais, 1999.

NETO, Abílio. *Novo Código do Trabalho e legislação complementar anotados*. 3ª. ed. Lisboa : Ediforum, 2012.

NOBRE JR., Edilson Pereira. Ativismo judicial: possibilidade e limites. In *Revista de Direito Administrativo e Constitucional*, no. 43, Belo Horizonte: Fórum, janeiro-março/2011, pp. 91-117.

NOGUEIRA, Arnaldo José França Mazzei. *A modernização conservadora do sindicalismo brasileiro - A experiência do sindicato dos metalúrgicos de São Paulo*. São Paulo : EDUC; Fapesp, 1997.

NOGUEIRA, Lillian Katiusca Melo. Sindicalismo e Direitos Humanos: para além da “Libertà Complessa”. In HENRIQUE, Carlos Augusto Junqueira et alii (orgs.). *Trabalho e movimentos sociais*. Belo Horizonte : Del Rey, 2008, pp. 131-146.

NORONHA, Eduardo. A explosão das greves na década de 80. In BOITO JR., Armando *O sindicalismo brasileiro nos anos 80*. São Paulo : Paz e Terra, 1991, pp. 93-136.

NOVA CENTRAL SINDICAL DOS TRABALHADORES. *Carta de Princípios*. Disponível em <http://www.ncst.org.br/cartaprincipios.pdf>, consultado em 13/07/2012

OFFE, Claus. *Trabalho & Sociedade. Problemas estruturais e perspectivas para o futuro da sociedade do trabalho*. [trad.] Gustavo Bayer e Margit Martincic. Rio de Janeiro : Tempo brasileiro, 1991.

OLEA, Manuel Alonso. *Introdução ao Direito do Trabalho*. Curitiba : Genesis, 1997.

_____. *Derecho colectivo del trabajo en Espanã*. In FRANCO FILHO, Georgeonor de Sousa. *Curso de Direito Coletivo do Trabalho – Estudos em homenagem ao Ministro Orlando Teixeira da Costa*. São Paulo : LTr, 1998, pp. 653-666.

OLIVA, Cláudio César Grizi. *Pluralidade como Corolário da Liberdade Sindical*. São Paulo : LTr, 2011.

OLIVEIRA, Carlos Alonso Barbosa e Mattoso, Jorge Eduardo Levi (org.). *Crise e trabalho no Brasil. Modernidade ou volta ao passado?* 2a. ed. São Paulo : Scritta, 1997.

OLIVEIRA, Oris de. Diretrizes da OIT para o Direito Coletivo. In VIDOTTI, Tarcio José e GIORDANI, Francisco Alberto da Motta Peixoto (orgs.). *Direito Coletivo do Trabalho em uma sociedade pós-industrial*. São Paulo : LTr, 2003, pp. 213-232.

OLIVEIRA, Roberto Vêras. Promessas da CUT e a Reforma Sindical do Governo Lula: dilemas recorrentes. In ARAÚJO, Silvia Maria de e FERRAZ, Marcos. *Trabalho e Sindicalismo: tempo de incertezas*. São Paulo : LTr, 2006, pp. 185-209.

OLIVEIRA VIANNA, Francisco José de. 1982. *Populações meridionais do Brasil e instituições políticas brasileiras*. Brasília : Câmara dos Deputados, 1982. Biblioteca do Pensamento Republicano.

_____. *Problemas de Direito Corporativo*. 2a. Brasília : Câmara dos Deputados, 1983. Biblioteca do Pensamento Político Republicano.

ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. *Direito internacional do trabalho e direito interno: manual de formação para juizes, juristas e docentes em direito*. Turim: Centro Internacional de Formação da OIT, 2011.

_____. *Los sindicatos y la OIT; manual de educación obrera*. Ginebra : Oficina Internacional del Trabajo, 1992.

_____. *Las normas internacionales del trabajo*. 3ª. ed. Ginebra : OIT, 1992.

_____. *A liberdade sindical*. Brasília : Organização Internacional do Trabalho, Ministério do Trabalho; São Paulo : LTr, 1993.

PALOMEQUE-LOPEZ, Manuel Carlos. *Derecho del Trabajo*. Madrid : Ceura, 2005. co-autoria com Manuel Álvarez de La Rosa.

PAOLI, Maria Célia Pinheiro Machado. *Labor, Law and State in Brazil: 1930-1950*. Londres : s.n., 1988. Tese de doutorado em História, Birkbeck College, University of London.

PARAIN, Charles. A evolução do sistema feudal europeu. Excerto em *Do feudalismo ao capitalismo – uma discussão histórica*. Vol. 2. Coord. Theo Santiago. São Paulo : Contexto, 2003. pp. 20-36.

PASSOS, Edésio. *A lei da organização sindical: projetos e novas perspectivas*. Caderno da CUT. Agosto de 1989, Vol. 02, pp. 27-31 .

_____. Efeitos da Convenção no. 87 da OIT no Sistema Sindical Brasileiro. In NICOLADELI, Sandro Lunard, *et alii* (orgs.). *O Direito Coletivo, a Liberdade Sindical e as Normas Internacionais*. Vol. I, São Paulo : LTr, 2013, pp. 52-65.

PAUL, Wolf. Sindicatos, conflitos coletivos e Justiça do Trabalho na Alemanha. Conferência proferida no IV Conamat – Congresso Nacional dos Magistrados Trabalhistas – In *Revista da Anamatra*, ano 7, no. 24, ago-out/1995, pp.42-51.

PEREIRA, Ricardo José Macedo de Britto. Questões sindicais. In CHAVES, Luciano Athayde *et alii*. *Ampliação da competência da Justiça do Trabalho – 5 anos depois. Textos do 2º. Seminário*. São Paulo : LTr, 2009, pp. 151-160.

PERONE, Giancarlo. *A Ação Sindical nos Estados-Membros da União Européia*. São Paulo : LTr, 1996.

_____. Sindicatos Nacionais e disciplina comunitária coletiva de trabalho. In *Revista do Departamento de Direito do Trabalho e da Seguridade Social*. Volume 3, número 05. São Paulo : Universidade de São Paulo, 2008. Janeiro a julho/2008, pp. 11/24

PESSANHA, Elina G. da Fonte. Magistrados do trabalho no Brasil: entre a tradição e a mudança. In *Revista Estudos Históricos*, Rio de Janeiro, n. 37, janeiro-junho de 2006, p. 29-53.

PESSI, Annalisa. Tra costituzione formale e materiale l'indissolubile matrimonio dell'ordinamento italiano: libertà e unità sindacale. In *Argomenti di Diritto del Lavoro*. Milano : CEDAM, 06/2007, pp. 1267-1281.

PICHLER, Walter Arno. Revitalização do associativismo sindical no Brasil nos anos 2000. In Horn, Carlos Henrique e Silva, Sayonara Grillo Coutinho Leonardo da (orgs.). *Ensaio sobre sindicatos e reforma sindical no Brasil*. São Paulo : LTr, 2009, pp. 80-98.

PIMENTA, Joaquim. *Sociologia Jurídica do Trabalho*. 2ª. ed., RJ : Nacional de Direito, 1946.

PIMENTA, Margarida Lamy. O conteúdo mínimo dos estatutos das associações sindicais: sentidos e motivações da reforma de 2009. In *Estudos em homenagem ao Professor Doutor Carlos Ferreira de Almeida*, vol. III. Freitas, José Lebre *et alii* (orgs.). Coimbra : Almedina, 2011

PINHEIRO, Paulo Sérgio. *Política e trabalho no Brasil*. Rio de Janeiro : Paz e Terra, 1977.

PINTO, Almir Pazzianoto. *Central única. Por que não?* São Paulo : Global, 1980.

PINTO, Mario. Sobre a liberdade sindical no direito português. In TEIXEIRA FILHO, João de Lima (coord.). *Relações coletivas de trabalho – estudos em homenagem ao Min. Arnaldo Süssekind*. São Paulo : LTr, 1989, pp. 268-286.

PIOVESAN, Flavia . *Direitos Humanos e Justiça Internacional*. São Paulo : Saraiva, 2006

_____. *Temas de Direitos humanos*. 2ª. Ed. São Paulo : Max Limonad, 2003.

PISTORI, Gerson Lacerda. *História do Direito do Trabalho*. São Paulo : LTr, 2007

PORTO, Lorena Vasconcellos. As lutas sociais na Itália ontem e hoje. In HENRIQUE, Carlos Augusto Junqueira *et alii* (orgs.). *Trabalho e movimentos sociais*. Belo Horizonte : Del Rey, 2008, pp. 177-194.

PRADO, Lídia Reis de Almeida. Alguns aspectos sobre a lógica do razoável na interpretação do Direito (segundo a visão de Luís Recaséns Siches). In GIORGI, Beatriz di *et alii* (coords.). *Direito, cidadania e justiça: ensaios sobre lógica, interpretação, teoria, sociologia e filosofia jurídicas*. São Paulo, Revista dos Tribunais, 1997, pp. 61-74.

PRADO, Roberto Barretto. *Curso de Direito Sindical*. 2ª. ed. São Paulo : LTr, 1985.

PRADO JR., Caio. *A revolução brasileira*. São Paulo : Brasiliense, 1978.

_____. *Formação do Brasil Contemporâneo*. 9a. São Paulo : Brasiliense, 2006.

PRIORE, Mary Del e Venâncio, Renato Pinto. *O Livro de Ouro da História do Brasil*. Rio de Janeiro : Ediouro, 2001.

PROCURADORIA GERAL DO ESTADO DE SÃO PAULO. Grupo de Trabalho de Direitos Humanos. *Direitos humanos: Construção da Liberdade e da Igualdade*. São Paulo: Centro de Estudos da Procuradoria Geral do Estado, 2000

_____. *Instrumentos internacionais de proteção dos direitos humanos*. São Paulo : Centro de Estudos da PGE, 1997.

PUECH, Luiz Roberto de Rezende. *Direito individual e coletivo do trabalho (estudos e comentários)*. São Paulo : Revista dos Tribunais, 1960.

QUINALHA, Renan Honório. O modelo legislado de relações de trabalho brasileiro – uma classificação para além do corporativismo. In *Revista LTr* 76-03. São Paulo : LTr, março/2012, pp. 328-335.

RAMOS, André de Carvalho. *Teoria Geral dos Direitos Humanos na Ordem Internacional*. Rio de Janeiro : Renovar, 2005.

RAMOS, José Calixto. Estrutura sindical brasileira – origem e evolução. In INÁCIO, José Reginaldo (org.), *Sindicalismo no Brasil – os primeiros 100 anos?* Belo Horizonte : Crisálida, 2007, pp. 229-239.

RAMOS, Luciana de Oliveira. *O controle de constitucionalidade por omissão no Supremo Tribunal Federal: análise de casos de omissão legislativa nos vinte e um anos da Constituição.* Dissertação de mestrado em Ciência Política apresentada junto à Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas da Universidade de São Paulo, 2010.

REALE, Miguel. *Filosofia do Direito.* 10ª. ed. São Paulo : Saraiva, 1983.

REIMANN, Mathias e ZEKOLL, Joachim. *Introduction to German Law.* München : C. H. Beck, 2005

REZENDE, Sandor José Ney. *Liberdade sindical: o Brasil sob o olhar da OIT.* Dissertação de Mestrado, sob orientação do Prof. Dr. Otávio Pinto e Silva. São Paulo : Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, 2011.

RIGAUX, François. *A lei dos juízes.* São Paulo : Martins Fontes, 2000.

ROBOREDO, Maria Lucia Freire. *Organização Sindical e a livre negociação.* Rio de Janeiro : Liber Juris, 1991.

ROCHA, Cláudio Jannotti da e ANDRADE, Flávio Carvalho Monteiro de. As recentes decisões dos tribunais regionais proferidas nos casos de dispensa coletiva após o leading case no. 0309/2009 do Tribunal Superior do Trabalho. In *Revista LTr*, Vol. 77, no. 08, Agosto de 2013, p. 77-08/969.

RODRIGUES, Edgar. *Socialismo e Sindicalismo no Brasil - 1675 – 1913.* Rio de Janeiro : Lanmert, 1969.

RODRIGUES, Iram Jácome (org.). *O novo sindicalismo. Vinte anos depois.* Petrópolis : Vozes, 1999.

RODRIGUES, Leôncio Martins. *CUT: os militantes e a ideologia.* Rio de Janeiro : Paz e Terra, 1990.

_____. As tendências políticas na formação das centrais sindicais. In BOITO JR. Armando. *O sindicalismo brasileiro nos anos 80.* Rio de Janeiro : Paz e Terra, 1991, pp. 11-42.

_____. *Destino do sindicalismo.* São Paulo : UNESP, 1999.

_____. *Futuro do Sindicalismo: CUT, Força Sindical e CGT* São Paulo: Nobel, 1992.

III. O sindicalismo corporativo no Brasil. In RODRIGUES, Leôncio Martins, *Partidos e sindicatos: escritos de sociologia política.* São Paulo: Ática, 1990

RODRIGUES, Leôncio Martins e CARDOSO, Adalberto Moreira. *Força Sindical - Uma análise sócio-política.* São Paulo : Paz e Terra, 1993.

RODRÍGUEZ, Américo Plá. Derecho Colectivo del Trabajo em el Uruguay. In FRANCO FILHO, Georgeonor de Sousa. *Curso de Direito Coletivo do Trabalho – Estudos em homenagem ao Ministro Orlando Teixeira da Costa.* São Paulo : LTr, 1998, pp. 586-618.

RODRIGUEZ, José Rodrigo. *Dogmática da liberdade sindical.* Rio de Janeiro : Renovar, 2003.

ROMITA, Arion Sayão. *Direito sindical brasileiro.* Rio de Janeiro : Brasília/Rio, 1976.

_____. *Direitos fundamentais nas relações de trabalho.* São Paulo: LTr, 2005

ROSSI, Waldemar e GERAB, William Jorge. *Para Entender os Sindicatos no Brasil: Uma Visão Classista.* São Paulo : Expressão Popular, 2009.

_____. *Indústria e trabalho no Brasil. Limites e desafios.* 8ª. ed.. São Paulo : Atual, 2010.

RUPRECHT, Alfredo J. Derecho colectivo del trabajo em la Argentina. In FRANCO FILHO, Georgeonor de Sousa. *Curso de Direito Coletivo do Trabalho – Estudos em homenagem ao Ministro Orlando Teixeira da Costa.* São Paulo : LTr, 1998, pp. 571-585.

RUSSOMANO, Mozart Victor. A natureza jurídica do sindicato. In TEIXEIRA FILHO, João de Lima (coord.). *Relações coletivas de trabalho – estudos em homenagem ao Min. Arnaldo Süssekind.* São Paulo : LTr, 1989, pp. 219-227.

_____. *Princípios gerais de Direito sindical.* 2ª. ed., Rio de Janeiro : Forense, 2002.

RIBEIRO, Cláudio Antonio. Movimento sindical e neoliberalismo. In DALLEGRAVE NETO, José Affonso (coord.). *Direito do trabalho – estudos.* São Paulo LTr, 1997, pp. 517-532.

SACHS, Ignacy (org.). *Brasil: um século de transformações.* São Paulo : Companhia das Letras, 2001.

SADEK, Maria Tereza. *A crise do Judiciário vista pelos Juízes – Resultado de uma Pesquisa Quantitativa.* In: SADEK, M. T. (Org). *Uma introdução ao estudo da Justiça.* São Paulo:IDESPE/Sumaré, 1995.

SANTORO-PASSARELLI, Giuseppe. *Diritto Sindacale.* Roma : Laterza, 2009.

SANTOS, Boaventura de Sousa. Teses para a renovação do sindicalismo em Portugal, seguidas de um apelo. In *Revista Vértice*, 68, 1995, pp.132-139

SANTOS, Carmil Vieira dos. *Direito sindical francês e brasileiro: uma história comparada.* São Paulo : LTr, 2011.

SANTOS, Enoque Ribeiro dos. *Fundamentos do Direito Coletivo do Trabalho nos Estados Unidos da América, na União Europeia, no Mercosul e a experiência brasileira.* Rio de Janeiro : Lumen Juris, 2005.

_____. Reforma Sindical e Emenda Constitucional no. 45/2004: fontes formais de sustentação do novo modelo sindical. In: SANTOS, Enoque Ribeiro dos et alii (orgs.). *Temas controvertidos do Direito Coletivo do Trabalho no cenário nacional e internacional.* São Paulo : LTr, 2006. Pp. 27-49.

SANTOS, Luiz Alberto Matos. *A liberdade sindical como direito fundamental.* São Paulo : LTr, 2007.

SANTOS, Roberto A. Oliveira. [A autonomia sindical na Constituição Brasileira de 1988. In TEIXEIRA FILHO, João de Lima (coord.). *Relações coletivas de trabalho – estudos em homenagem ao Min. Arnaldo Süssekind*. São Paulo : LTr, 1989, pp. 287-298.

SANTOS, Tiago Neiva. Ativismo judicial. Uma visão democrática sobre o aspecto polícito da jurisdição constitucional. In *Revista de Informação Legislativa*, no. 173. Brasília : Subsecretaria de Edições Técnicas do Senado Federal, janeiro-março/2007, pp. 271-284.

SARCEDO, Cristiana Lapa Wanderley. Direito coletivo do trabalho nos Estados Unidos da América: exclusividade de representação do sindicato eleito pelos trabalhadores. In: SANTOS, Enoque Ribeiro dos *et alii* (orgs.). *Temas controvertidos do Direito Coletivo do Trabalho no cenário nacional e internacional*. São Paulo : LTr, 2006. pp. 50-64.

_____. *Representatividade sindical e negociação coletiva*. São Paulo : LTr, 2011.

SARLET, Ingo Wolfgang. Algumas notas a respeito dos direitos fundamentais sociais e a proibição de retrocesso: desafios e perspectivas. In *Cadernos da Amatra IV – 13º. Caderno de Estudos sobre Processo e Direito do Trabalho*. Porto Alegre : HS, junho/2010, pp. 13-47.

_____. Os direitos sociais como direitos fundamentais: seu conteúdo, eficácia e efetividade no atual marco jurídico-constitucional brasileiro. In *Cadernos da Amatra IV – 10º. Caderno de Estudos sobre Processo e Direito do Trabalho*. Porto Alegre : HS, janeiro-março/2008, pp. 9-40.

SCALCO, Pedro. Jurisdição constitucional e a democracia na Constituição brasileira: entre o ativismo e a autocontenção. In *Revista dos Tribunais*, vol. 880, São Paulo : Revista dos Tribunais, fevereiro/2009, pp. 78-93.

SCHUBERT, Jens M. O Direito coletivo do trabalho na Alemanha. In PEREIRA, Ricardo José Macêdo de Brito e PORTO, Lorena Vasconcellos (orgs.). *Temas de Direito Sindical. Homenagem a José Cláudio Monteiro de Brito Filho*. São Paulo : LTr, 2011, pp. 98-108.

Sforza, Widor Cesarini. *Il corporativismo come esperienza giuridica*. Milano : Dott. A. Giuffrè, 1942.

SHIEBER, Benjamin M. *Iniciação ao direito trabalhista norte-americano*, São Paulo : LTr, 1988.

SICHES, Luís Recaséns. *Panorama del pensamiento jurídico en el siglo XX*. Cidade do México : Porrúa, 1963.

SILVA, Antônio Álvares da. *Direito Coletivo do Trabalho*. Rio de Janeiro : Forense, 1979.

_____. *Pluralismo sindical na nova Constituição*. Belo Horizonte : Del Rey, 1990.

SILVA, Carlos Alberto Barata. Liberdade sindical – unidade e pluralidade. In TEIXEIRA FILHO, João de Lima (coord.). *Relações coletivas de trabalho – estudos em homenagem ao Min. Arnaldo Süssekind*. São Paulo : LTr, 1989, pp. 299-316.

SILVA, Fernando Teixeira da. Justiça do Trabalho brasileira e magistratura Del Lavoro italiana: apontamentos comparativos.” In CAIXETA, Maria Cristina Diniz *et alii* (orgs.). *IV Encontro Nacional da Memória da Justiça do Trabalho – cidadania: o trabalho da memória*. São Paulo : LTr, 2010, pp.54- 66.

SILVA, Geocarlos Augusto Cavalcante da. Democracia e ativismo judicial. In *Revista de Direito Privado*, vol. 46, São Paulo : Revista dos Tribunais, abril-junho/2011, pp. 43-71

SILVA, Kalina Vanderlei et alii . *Dicionário de Conceitos Históricos*. 3ª. ed. São Paulo : Contexto, 2010

SILVA, Otávio Pinto. A questão da liberdade sindical. In MAIOR, Jorge Luiz Souto e CORREIA, Marcus Orione Gonçalves (orgs.). *Curso de Direito do Trabalho – vol. 3 – Direito Coletivo do Trabalho*. São Paulo : LTr, 2008. pp. 66-85.

_____. O Brasil precisa de uma Reforma Sindical? In: SANTOS, Enoque Ribeiro dos *et alii* (orgs.). *Temas controvertidos do Direito Coletivo do Trabalho no cenário nacional e internacional*. São Paulo : LTr, 2006. pp. 9-26.

SILVA, Sayonara Grillo Coutinho Leonardo da. *Relações coletivas de trabalho: Configurações institucionais do Brasil Contemporâneo*. São Paulo : LTr, 2008.

_____. O reconhecimento das centrais sindicais e a criação de sindicatos no Brasil: antes e depois da Constituição de 1988. In HORN, Carlos Henrique; SILVA, Sayonara Grillo Coutinho Leonardo da (orgs.). *Ensaio sobre sindicatos e reforma sindical no Brasil*. São Paulo: LTr, 2009. pp. 15-58.

SILVA, Walküre Lopes Ribeiro da. Direito do Trabalho Brasileiro: Principais Aspectos de sua Evolução Histórica e as Propostas de Modernização. In *Revista do Tribunal Superior do Trabalho*. Vol. 69, julho/dezembro de 2003.

_____. Representação e participação dos trabalhadores na gestão da empresa. São Paulo : LTr, 1998.

SINDICATO DOS METALÚRGICOS DE CAMPINAS E REGIÃO. *Noções básicas de sindicalismo. Caderno de formação sindical*. 2ª. ed.. Campinas : Departamento de Formação Sindical, 1991.

SIQUEIRA NETO, Francisco José de. Desafios e perspectivas para o diálogo social no Brasil: o modelo sindical brasileiro e a reforma sindical. In *Revista do Tribunal Superior do Trabalho*, vol. 76, no. 04, outubro-dezembro/2010, pp. 96-104.

SKIDMORE, Thomas E. *Brasil: de Castelo a Tancredo (1964-1985)*. Rio de Janeiro : Paz e Terra, 1988.

SLAVIN, Luis Pablo. *Teoría y Práctica del encuadre sindical*. Buenos Aires : La Ley, 2001

SODRÉ, Nelson Werneck. *Contribuição à história do PCB*. São Paulo : Global, 1984

SOUZA, Luiz Sergio Fernandes de. *O papel da ideologia no preenchimento das lacunas no direito*. São Paulo : RT, 1993.

SOUZA, Zoraide Amaral de. *A Associação sindical no sistema das liberdades*. São Paulo : LTr, 2008.

SOUZA NETO, Cláudio Pereira. Fundamentação e normatividade dos direitos fundamentais: uma reconstrução teórica à luz do princípio democrático. In BARROSO, Luís Roberto (org.). *A nova interpretação constitucional*, Rio de Janeiro : Renovar, 2006, pp. 285-326

SPYROPOULOS, Georges. *La liberté syndicale*. Paris : s.n., 1956.

STOLEROFF, Alan. Sobre o declínio relativo da sindicalização. *Revista Vértice*, 68, pp. 68-79.

STOLEROFF, Alan e NAUMANN, Reinhard. A sindicalização em Portugal: a sua medida e a sua distribuição. In *Revista Sociologia Problemas e Práticas* – no. 14, 1993, pp. 19-47. Disponível em <http://sociologiapp.iscte.pt/pdfs/26/256.pdf>. Acesso em 30/08/2011.

_____. *As maiores organizações sindicais em Portugal: um quarto século de evolução*. Texto do IV Congresso Português de Sociologia. Disponível em http://www.aps.pt/cms/docs_prv/docs/DPR462dcc8100016_1.PDF. Acesso em 30/08/2011.

SÜSSEKIND, Arnaldo Lopes. *A OIT e o princípio da liberdade sindical*. In FRANCO FILHO, Georgeonor de Sousa. *Curso de Direito do Trabalho – Estudos em homenagem ao Ministro Orlando Teixeira da Costa*. São Paulo : LTr, 1998, pp. 48-60.

_____. *Convenções da OIT e outros tratados*. São Paulo : LTr, 2005.

_____. *Direito Internacional do Trabalho*. 3a. São Paulo : LTr, 2000.

_____. *Direito Constitucional do Trabalho*. 2ª. ed. Rio de Janeiro : Renovar, 2001.

SÜSSEKIND, Arnaldo, et alii. *Instituições de Direito do Trabalho*. 1º. vol. 16a. Ed. São Paulo : LTr, 1997.

_____. *Instituições de Direito do Trabalho*. 2º. Vol. 16ª. ed, São Paulo : LTr, 1996

TELLES, Jover. *O movimento sindical no Brasil*. 2a. Edição. São Paulo : Livraria Editora Ciências Humanas, 1981.

TEIXEIRA, João Régis Fassbender. Antecedentes históricos do movimento sindical. In DALLEGRAVE NETO, José Affonso (coord.). *Direito do trabalho – estudos*. São Paulo : LTr, 1997, pp. 508-516.

TEODORO, Maria Cecília Máximo.. *Crise do Estado social e o papel do juiz na efetivação dos direitos trabalhistas*. Tese de doutoramento em Direito do Trabalho apresentada junto ao Programa de Pós-Graduação da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, 2009.

TRINDADE, José Damião de Lima. Anotações sobre a história social dos direitos humanos. In Procuradoria Geral do Estado de São Paulo. Grupo de Trabalho de Direitos Humanos. *Direitos humanos: Construção da Liberdade e da Igualdade*. São Paulo : Centro de Estudos da Procuradoria Geral do Estado, 2000.

URIARTE, Oscar Ermida. A aplicação das normas internacionais. In *Cadernos da Amatra IV – 13º*. Caderno de Estudos sobre Processo e Direito do Trabalho. Porto Alegre : HS, junho/2010, pp. 98-106.

_____. Intervenção e autonomia no direito coletivo de trabalho. In *O Direito Coletivo, a Liberdade Sindical e as Normas Internacionais*. NICOLADELI, Sandro Lunard, et alii (orgs.). Vol. I, São Paulo : LTr, 2013, pp. 11-19.

_____. Introducción. In *Cuarenta Estudios sobre La Nueva Legislación Uruguaya*. Montevideo : Funcación de Cultura Universitaria, 2010, pp. 5-12

_____. Liberdade sindical: normas internacionais, regulação estatal e autonomia . In TEIXEIRA FILHO, João de Lima (coord.). *Relações coletivas de trabalho – estudos em homenagem ao Min. Arnaldo Süssekind*. São Paulo : LTr, 1989, pp. 249-267.

VALENZUELA, Emílio Morgado. *La representación colectiva de los trabajadores: evolución de los regímenes legales desde la perspectiva de la autonomía colectiva y la libertad sindical*. Guayaquil : Sociedad Ecuatoriana de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, 2013.

VASCONCELOS, João Paulo Pires de. Década de 1960: a construção e os efeitos de um golpe. In Inácio, José Reginaldo. *Sindicalismo no Brasil - os primeiros 100 anos?* Belo Horizonte : Crisálida, 2007, pp. 212-228.

VENEZIANI, Bruno. *Stato e autonomia collettiva nel diritto sindacale comparato*. Bari : Cacucci, 1986.

VERLENGIA, Rachel. *Representatividade sindical no modelo brasileiro: crise e efetividade*. São Paulo : LTr, 2011.

VIANA, Márcio Túlio. *Direito de Resistência*. São Paulo : LTr, 1996.

_____. Poder diretivo e sindicato: entre a opressão e a resistência. In PAIXÃO, Cristiano et alii. *Os novos horizontes do direito do trabalho*. São Paulo : LTr, 2005, pp. 384-411.

VIANNA, Luiz Werneck. *A judicialização da política e das relações sociais no Brasil*. Rio de Janeiro: Revan, 1999.

_____. *Liberalismo e Sindicato no Brasil*. 4a. Belo Horizonte : UFMG, 1999.

VIANNA, Luiz Werneck et alii. *Corpo e Alma da Magistratura*. 2ª ed. Rio de Janeiro: Revan, 1997.

VIANNA, José de Segadas. Sindicalismo. In TEIXEIRA FILHO, João de Lima (coord.). *Relações coletivas de trabalho – estudos em homenagem ao Min. Arnaldo Süssekind*. São Paulo : LTr, 1989, pp. 213-216.

VIEIRA, Tiago. História do Movimento Sindical Português. Trabalho realizado no âmbito da cadeira de Fontes de Informação Sociológica, do curso de Sociologia lecionada pelo Doutor Paulo Peixoto, Universidade de Coimbra, Faculdade de Economia, 2005.

VILLAYERDE, João. *Em 20 anos, Força Sindical vai de Collor a Lula.* São Paulo : Valor Econômico, 14/03/2011, consultada em 12/07/2012 em www.fsindical.org.br/portal/noticia.php?id_con=11534

VINÁ, Jordi Garcia. *Derecho sindical. Questiones actuales en España.* Curitiba : Juruá, 2006.

WARAT, Luís Alberto. O sentido comum teórico dos juristas. In FARIA, José Eduardo (org.), *A crise do Direito numa sociedade em mudança.* Brasília : Editora UnB, 1988, pp. 31-42

WEIS, Carlos. *Direitos Humanos Contemporâneos.* 2ª. ed., 2ª. tiragem. São Paulo : Malheiros, 2011.

WOHLFART, João Alberto. John Rawls: direitos humanos e teoria da justiça. In CARBONARI, Paulo César (org.). *Sentido filosófico dos direitos humanos. Leituras do pensamento contemporâneo 2.* Passo Fundo : IFIBE, 2009, PP.167-184

WOLKMER, Antonio Carlos et alii (orgs.) *Pluralismo jurídico – os novos caminhos da contemporaneidade.* São Paulo : Saraiva, 2010.

Xavier, Bernardo da Gama Lobo. *Manual de Direito do Trabalho.* Coimbra : Verbo, 2011.

ZANGARI, G. *Diritto Sindacale comparato del paesi ibero-americani.* Milano : Giuffrè, s/d.

ZAS, Oscar. A aplicação das normas internacionais. In *Cadernos da Amatra IV – 13º.* Caderno de Estudos sobre Processo e Direito do Trabalho. Porto Alegre : HS, junho/2010, pp.107-130.