



UNIVERSIDADE FEDERAL DA BAHIA
FACULDADE DE DIREITO
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO *STRICTO SENSU*
MESTRADO

LORENA MATOS GAMA

**UMA ANÁLISE NO DIREITO COMPARADO DAS COMISSÕES DE
TRABALHADORES COMO INSTRUMENTO DE DENSIFICAÇÃO DA
DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA NAS RELAÇÕES LABORAIS**

Salvador
2017

LORENA MATOS GAMA

**UMA ANÁLISE NO DIREITO COMPARADO DAS COMISSÕES DE
TRABALHADORES COMO INSTRUMENTO DE DENSIFICAÇÃO DA
DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA NAS RELAÇÕES LABORAIS**

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Direito, Departamento de Ciências Econômicas e Sociais da Universidade Federal da Bahia – UFBA, como requisito para obtenção do título de Mestre em Direito.

Orientador indicado: Prof. Dr. Ricardo Mauricio Freire Soares.

Área de concentração: Direito Público.

Linha de Pesquisa: Constituição, Estado e Direitos Fundamentais.

Salvador
2017

Modelo de ficha catalográfica fornecido pelo Sistema Universitário de Bibliotecas da UFBA para ser confeccionada pelo autor

Gama, Lorena Matos

Uma análise no Direito Comparado das Comissões de Trabalhadores como instrumento de densificação da dignidade da pessoa humana nas relações laborais / Lorena Matos Gama. -- Salvador, 2017.
188 f.

Orientador: Ricardo Mauricio Freire Soares.

Dissertação (Mestrado - Direito) -- Universidade Federal da Bahia, Faculdade de Direito, Universidade Federal da Bahia, 2017.

1. Dignidade da Pessoa Humana. 2. Comissões de Trabalhadores. 3. Direitos Fundamentais. 4. Direitos Fundamentais. I. Soares, Ricardo Mauricio Freire. II. Título.

LORENA MATOS GAMA

**UMA ANÁLISE NO DIREITO COMPARADO DAS COMISSÕES DE
TRABALHADORES COMO INSTRUMENTO DE DENSIFICAÇÃO DA
DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA NAS RELAÇÕES LABORAIS**

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Direito, Departamento de Ciências Econômicas e Sociais da Universidade Federal da Bahia – UFBA, como requisito para obtenção do título de Mestre em Direito.

Aprovada em _____ de _____ de _____

BANCA EXAMINADORA

Ricardo Maurício Freire Soares – Orientador _____
Doutor em Direito pela Universidade Federal da Bahia – UFBA
Universidade Federal da Bahia

Luciano Dórea Martinez Carreiro _____
Doutor em Direito do Trabalho e da Seguridade Social pela Universidade de São Paulo – USP
Universidade Federal da Bahia

Maria da Graça Bellino de Athayde de Antunes _____
Doutora em Direito pela Universidade Federal da Bahia – UFBA
Universidade Católica de Salvador

A todos os trabalhadores, conscientes ou não da sua situação de vulnerabilidade.

AGRADECIMENTOS

A finalização do Mestrado é o marco de uma trajetória composta de grandes desafios e obstáculos que são paulatinamente superados por aqueles que o encaram. Uma caminhada destas, certamente, não poderia ser traçada de maneira solitária, sem o apoio de uma grande equipe. Por isso, dedico estas palavras inaugurais a todos aqueles que me ajudaram a superar as dificuldades surgidas durante a sua elaboração.

Primeiramente, agradeço a Deus pelo privilegio da Vida e pela certeza de que estou em segurança, e por ter aberto as portas deste excelente Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal da Bahia. Neste ambiente, pude compartilhar do mais profundo conhecimento, de grandes momentos de debate e discussões que colaboraram sobremaneira na formação do pensamento que hoje se apresenta.

A minha família, por todo alicerce e apoio nesta longa e exaustiva caminhada.

Para saudar a instituição, nada mais justo do que agradecer-lhes na ilustre figura do meu orientador, o Professor Pós-Doutor Ricardo Mauricio Freire Soares, que abrilhantou estas palavras com seus valiosos conselhos, sempre disposto a compartilhar de seu vasto conhecimento.

Agradeço também ao Professor Luciano Martinez, que me ajudou imensamente no início desta caminhada, sempre com uma preocupação ímpar, para que este trabalho pudesse ser elaborado com a excelência que lhe é peculiar. É um exemplo de talento, inteligência, dedicação e sabedoria.

Ao professor Edilton Meirelles, mestre que sempre admirei pelo seu posicionamento ideológico e inovador, que na expectativa de um país mais justo transcendeu para mim todo seu engajamento e conhecimento, que de maneira leve e humilde compartilhou comigo.

A amiga Vanessa Pessanha, pelo incentivo e apoio constante.

“A utopia está lá no horizonte. Me aproximo dois passos, ela se afasta dois passos. Caminho dez passos e o horizonte corre dez passos. Por mais que eu caminhe, jamais alcançarei. Para que serve a utopia? Serve para isso: para que eu deixe não de caminhar”.

Eduardo Galeano

GAMA, Lorena Matos. *Uma análise no Direito Comparado das Comissões de Trabalhadores como instrumento de densificação da dignidade da pessoa humana nas relações laborais*. 2017. 188 f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade Federal da Bahia, Salvador, 2017.

RESUMO

A presente dissertação tem por finalidade demonstrar que a dignidade da pessoa humana estende-se aos direitos fundamentais dos trabalhadores e que ela é um importante meio de densificação desses direitos, como forma de progressão e efetivação, eis que os direitos fundamentais podem ser invocados para vincular as relações entre particulares, como ocorre entre empresa e trabalhadores. Dentro desta perspectiva, emerge no texto o direito fundamental de instituir, por parte dos trabalhadores no âmbito da empresa, Comissões de Trabalhadores para atuar na sua representação, como um instrumento destinado à densificação, tutela e ao fomento dos direitos fundamentais do trabalhador. Malgrado o texto constitucional possua o texto legal, afirmando a possibilidade de instituição das comissões ao longo dos anos, a realidade prática vigente apresenta grande déficit de concretização desse direito fundamental intrínseco à liberdade sindical e analisa essencialmente o alcance da liberdade sindical na sua dimensão organizacional de criação de sujeitos coletivos organicamente estruturados, especialmente a comissão de Trabalhadores. Para alcançar uma representação de trabalhadores plena, devem ser observados pelos sujeitos atributos como Consciência Coletiva, Coesão Social, Solidariedade, Cooperação e Democracia, além de avaliar o papel atual dos Sindicatos e de que forma ele coexistira sem perder a sua indiscutível importância com as comissões de trabalhadores, especialmente após as mudanças do contexto laboral que foram açodadamente introduzidas no ordenamento jurídico com o advento da Lei nº 13.467/2017, que também regulamentou o instituto das comissões de trabalhadores. A análise da efetividade do instituto da Comissão de trabalhadores perpassa pelo estudo do direito comparado na Espanha e Portugal e a forma como foi instituído juntamente com a verificação do modelo brasileiro.

Palavras-chave: Dignidade da Pessoa Humana. Comissões de Trabalhadores. Direitos Fundamentais. Sindicato. Direito Comparado.

GAMA, Lorena Matos. *An analysis in the Comparative Law of the Workers' Commissions as an instrument for the densification of the dignity of the human person in labour relations*. 2017. 188 pp. Master Dissertation – Faculdade de Direito, Universidade Federal da Bahia, Salvador, 2017.

ABSTRACT

The purpose of this dissertation is to demonstrate that the dignity of the human person extends to the fundamental rights of the workers and that it is an important means of densifying these rights, as a form of progression and effectiveness, behold fundamental rights can be invoked to link between private individuals, as it happens between company and workers. From this point of view, something that emerges in the text is the fundamental right to institute, on the part of the workers in the company ambit, Workers' Committees to act in their representation, as an instrument destined to the densification, tutelage and the furtherance of the fundamental rights of the worker. Although the constitutional text has the legal text, stating the possibility of institution of the commissions over the years, the current practical reality presents a great deficit in the realization of this intrinsic fundamental right to the union freedom in its organizational dimension of creation of collective subjects that are organically structured, especially the Workers' committee. In order to achieve a full representation of workers, the subjects must observe such attributes as Collective Consciousness, Social Cohesion, Solidarity, Cooperation and Democracy, as well as to evaluate the current role of the Unions and evaluate how it coexisted without losing its undisputed importance with the commissions of workers, especially after the changes in the labor context that were hastily introduced in the legal system with the advent of Law 13467/2017, which also regulated the institute of workers' commissions. The analysis of the effectiveness of the institute of the Commission of workers perpasses by the study of comparative law in Spain and Portugal and the way it was established together with the verification of the Brazilian model.

Keywords: Dignity of the Human Person. Workers' Committees. Fundamental Rights. Union. Comparative Law.

LISTA DE SIGLAS E ABREVIATURAS

Art. ou arts.	Artigo ou artigos
CF	Constituição Federal
CIPA	Comissão Interna de Prevenção de Acidentes
CLT	Consolidação das Leis do Trabalho
CONCLAT	Conferência Nacional da Classe Trabalhadora
CT	Código do Trabalho
DIEESE	Departamento Intersindical de Estatística e Estudos Socioeconômicos
DHDU	Declaração Universal de Direitos Humanos
n. ^{os}	Números
OIT	Organização Internacional do Trabalho
RCTFP	Regime do Contrato de Trabalho em Funções Públicas
SINDIFARMA	Sindicato dos Auxiliares e Técnicos de Farmácias, Drogarias, Distribuidoras, Perfumarias, Similares e Manipulações do Estado de São Paulo
SINDIFAST	Sindicato dos Trabalhadores em Fast Food de São Paulo
SINPRAFARMA	Sindicato dos Práticos de Farmácia e dos Empregados no Comércio de Drogas, Medicamentos e Produtos Farmacêuticos do Estado de São Paulo
SINTHORESP	Sindicato dos Trabalhadores em hotéis, apart-hotéis, motéis, flats, restaurantes, bares, lanchonetes e similares de São Paulo e região
STF	Supremo Tribunal Federal
TST	Tribunal Superior do Trabalho

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	13
2 DOGMÁTICA CONSTITUCIONAL DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA APLICADA AO MODELO DE REPRESENTAÇÃO DOS TRABALHADORES	17
2.1 DIREITOS HUMANOS E DIREITOS FUNDAMENTAIS COMO ESSÊNCIA DO DIREITO DE PARTICIPAÇÃO E REPRESENTAÇÃO DOS TRABALHADORES ...	17
2.1.1 Princípios, Regras, Valores e Postulados	24
2.2 A DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA COMO DIREITO FUNDAMENTAL NO ORDENAMENTO JURÍDICO IBERO-BRASILEIRO	29
2.3 A COMISSÃO DE TRABALHADORES COMO INSTRUMENTO DE DENSIFICAR A DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA	34
2.4 EFICÁCIA DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS NAS RELAÇÕES LABORAIS OU SINDICAIS	38
2.5 VEDAÇÃO AO RETROCESSO SOCIAL E À PROGRESSIVIDADE DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS	44
3 REPRESENTAÇÃO DOS TRABALHADORES E OS LEGITIMADOS PARA FOMENTAR E DEFENDER OS INTERESSES E DIREITOS FUNDAMENTAIS NAS RELAÇÕES DE TRABALHO	51
3.1 ATRIBUTOS A SEREM OBSERVADOS NA REPRESENTAÇÃO DOS TRABALHADORES	51
3.1.1 Fato Social, Consciência Coletiva e Coesão Social	52
3.1.2 Solidariedade e Cooperação	55
3.1.3 Democracia	59
3.2 REPRESENTAÇÃO, REPRESENTATIVIDADE E PARTICIPAÇÃO DOS TRABALHADORES NA CONSTRUÇÃO DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS	61
3.3 SINDICATO PARA QUÊ? CONSIDERAÇÕES SOBRE A AUTONOMIA E ATUAÇÃO SINDICAL. A PALAVRA CONVENCE; O EXEMPLO ARRASTA	67
3.4 CRISE E EFETIVIDADE DA REPRESENTATIVIDADE DOS SINDICATOS	74
3.5 O SINDICATO COMO UM DOS ATORES DA RELAÇÃO COLETIVA, SEM SER NECESSARIAMENTE O PROTAGONISTA	79

3.5.1 Representantes Sindicais	80
3.5.2 Representação não sindical	83
3.6 ESTRUTURAÇÃO E CLASSIFICAÇÃO DOS MODELOS DE REPRESENTAÇÃO E DE PARTICIPAÇÃO DO TRABALHADOR NO LOCAL DE TRABALHO	86
3.6.1 Forma de Instituição	87
3.6.2 Esfera de atuação	88
3.6.3 Estruturação de acordo com componentes da representação	88
3.6.4 Estruturação quanto à forma de atuação	90
3.6.5 Estruturação quanto à composição, ao modelo de decisão e à expressão da vontade	91
4 COMITÊ DE TRABALHADORES E A DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA NO DIREITO IBÉRICO	93
4.1 PARTICIPAÇÃO E REPRESENTAÇÃO DOS TRABALHADORES NO SISTEMA ESPANHOL	93
4.1.1 Direito Fundamental e Duplo Canal de Representação	94
4.1.2 Considerações, Constituição e Garantias	99
4.1.3 Direitos e deveres das Comissões de Trabalhadores	102
4.2 PARTICIPAÇÃO E REPRESENTAÇÃO DOS TRABALHADORES NO SISTEMA PORTUGUÊS	104
4.2.1 Direito Fundamental e Duplo Canal de Representação	107
4.2.2 Considerações, Constituição e Garantias	109
4.2.3 Direitos e deveres das Comissões de Trabalhadores	111
4.2.4 Direitos e deveres das Comissões de Trabalhadores	114
5 REPRESENTAÇÃO E PARTICIPAÇÃO DOS TRABALHADORES NA EMPRESA NO BRASIL	119
5.1 A CONSTRUÇÃO HISTÓRICA DA REPRESENTAÇÃO DE TRABALHADORES NA EMPRESA	119
5.2 A LIBERDADE SINDICAL DOS COMITÊS DE EMPREGADOS	130
5.3 MORFOLOGIA DA COMISSÃO DE REPRESENTAÇÃO DOS	

TRABALHADORES	134
5.3.1 Definição e Regulamentação legal de Comissão de Trabalhadores no Brasil	134
5.3.2 A justificativa apresentada no Projeto de Lei para instituir as Comissões de Trabalhadores na legislação infraconstitucional	139
5.3.3 Estruturação e função das Comissões de Trabalhadores no ordenamento jurídico brasileiro	143
5.3.4 Prerrogativas da Comissão de Trabalhadores	145
5.3.5 Estabilidade para os Representantes dos Trabalhadores: uma forma de alcançar a igualdade formal e material	150
5.4 NEGOCIAÇÃO COLETIVA ATÍPICA OU DESCENTRALIZADA	154
5.4.1 Surgimento da Negociação Coletiva Atípica	154
5.4.2 Hipótese de Desenvolvimento da Negociação Coletiva Atípica no Direito Brasileiro	156
5.5 O PANORAMA PARA A IMPLEMENTAÇÃO UTILITÁRIA DAS COMISSÕES DE TRABALHADORES	166
6 CONSIDERAÇÕES GERAIS	173
REFERÊNCIAS	177

1 INTRODUÇÃO

A dignidade da pessoa humana é considerada como um postulado fundamental que norteia as relações porque um Estado Social Democrático de Direito é nela alicerçado e ela deve condicionar toda ordem jurídica, social, econômica e filosófica. É com base nesta afirmação que as relações laborais devem ser pautadas na estrita obediência de todo o conteúdo da dignidade da pessoa humana, na busca de encontrar meios de preencher o seu conteúdo na hipótese de vazio ou pouca efetividade normativa.

Conforme muito bem refere Boaventura de Souza Santos¹, após a II Guerra Mundial, a civilização passou a experimentar uma verdadeira transição paradigmática entre a modernidade e o que se apresenta como pós-modernidade. Para o autor, enquanto aquela foi marcada pelo domínio da natureza e descoberta de novas tecnologias, capazes de colocar os recursos naturais à disposição humana em patamar nunca antes imaginado, a transição para um novo estado civilizatório vem sendo construída a partir do incessante incremento da complexidade das relações econômicas, sociais e políticas, o que vem demandando uma constante ressignificação do Estado, enquanto ente político, do seu papel em relação às pessoas.

Historicamente a relação entre trabalhador e empregador é marcada não só pela pecha, mas pela evidência, de interesses opostos e contraditórios, no qual os trabalhadores desejam ganhar o máximo possível, os patrões pagar o mínimo possível, tendo os trabalhadores procurado associar-se entre si para levantar os salários do trabalho, enquanto que os patrões fazem o mesmo para reduzi-los².

A relação de interesses opostos entre empregador e empregado é que induz a luta de classes como um conflito e uma tentativa de compreensão por parte dos trabalhadores, para que percebam que é muito mais científico lutar para não ter mais que vender a sua força de trabalho como uma mercadoria do que lutar para obter um preço melhor por ela³.

A luta de classes ganhou uma alternativa com a inserção na Constituição, no art. 11, de um modelo de representação e participação dos trabalhadores no âmbito da empresa, e é por esse motivo que a presente dissertação tem como tema central o reconhecimento da importância, tanto na perspectiva substancialista e procedimentalista da atuação dos

¹ SANTOS, Boaventura de Sousa. *A crítica da razão indolente contra o desperdício da experiência*. São Paulo: Cortez, 2000. 416 p.

² SMITH, Adam. *A riqueza das nações: investigação sobre sua natureza e suas causas*. Tradução de Luiz João Baraúna. São Paulo: Nova Cultural, 1996, p. 119.

³ SADY, João José. *Direito sindical e luta de classes*. São Paulo: Instituto Cultural Roberto Morena. 1985, p. 16.

trabalhadores como no contexto empresarial, de ser possível ultrapassar a visão excludente dos interesses dos empregadores e trabalhadores, incentivando uma provável congruência de interesses pautados na solidariedade, participação e coesão social.

É salutar observar que as relações privadas, em suas mais variadas facetas, vêm sofrendo os influxos desta transição paradigmática, o que resulta também na demanda por uma ressignificação dos direitos e deveres entre os indivíduos e do modo como estes são tutelados pelo Estado.

Nesta conjuntura, a Teoria do Direito e o Direito Constitucional dos países alinhados à cultura ocidental identificaram a proteção e ampliação dos Direitos Fundamentais como principal vetor de evolução social, reconhecendo sua importância na definição dos limites éticos atinentes àquelas reconfigurações sociais, políticas e econômicas, e seu papel na constituição de um núcleo de Direitos indispensáveis à preservação da dignidade humana, o qual é ampliado na mesma proporção e velocidade em que surgem novos tipos de ameaças à vida humana digna, advindas das transformações pelas quais a humanidade passa neste momento de transição paradigmática.

Essa seria, então, a justificativa para a elaboração da dissertação, uma vez que é possível notar que, apesar do numeroso conteúdo dos direitos fundamentais positivados na Constituição brasileira, muitos deles ainda se vêm distantes de serem plenamente realizados, como era o caso do art. 11 da Constituição Federal, até o advento da Lei nº 13.467/2011, que passou a vigorar em 11 de novembro de 2017.

O objetivo principal deste trabalho, então, é o de evidenciar, diante do modelo de proteção aos direitos inerentes à dignidade da pessoa humana, se a inserção da comissão de trabalhadores pode constituir o ambiente preferencial de densificação da Dignidade da pessoa humana em razão da participação ativa dos trabalhadores no modelo de compartilhamento de decisões empresariais e promovendo ainda uma evolução legislativa e a solução de conflitos no âmbito da empresa.

Por isso é que será trazido como tema acessório a avaliação do discurso da dignidade da pessoa humana e modelo de representação dos trabalhadores no direito comparado como experiência na potencialização da justiça participativa e cristalização e densificação de direitos fundamentais.

A metodologia de pesquisa utilizada baseou-se na análise do caminho crítico do processo científico, ao tempo em que indaga e questiona, dialeticamente, os limites, as possibilidades e as utilidades práticas da discussão teórica. A pesquisa se baseou na análise da

perspectiva histórica do mundo para identificar com profundidade a densificação dos direitos sociais e o processo de concretização através da comissão de trabalhadores.

Nesta esteira, tendo em vista que se trata de uma investigação afeita às ciências sociais e humanas, é notório que os anseios da coletividade devem ser levados em consideração de forma a proporcionar um conhecimento fidedigno à realidade social. Nesta linha, a opção pela pesquisa qualitativa faz-se imprescindível, tendo em vista que as peculiaridades dos fenômenos que serão analisados não vigoram a possibilidade de ser corretamente e adequadamente quantificado.

Com isso, o desenvolvimento da dissertação foi elaborado na seguinte estrutura: introdução, cinco capítulos e considerações finais. No primeiro capítulo do estudo, apresentam-se as justificativas teóricas e principiológicas dos direitos laborais enquanto direitos fundamentais e as hipóteses em que a Comissão de trabalhadores pode densificar a dignidade da pessoa humana. O capítulo inaugural também promove uma análise do conteúdo da dignidade da pessoa humana no direito comparado e de que forma os particulares se vinculam aos direitos fundamentais e devem pautar por um sistema progressivo de direitos.

Nesse esteio, o capítulo dois intenciona demonstrar o modelo de representação dos trabalhadores como fomentador, analisando sobretudo o papel dos sindicatos, avaliando a sua autonomia e atuação. Ademais, procurou-se investigar outras estruturas de representação dos trabalhadores, demonstrando que o Sindicato é um dos atores da relação coletiva, sem ser necessariamente o protagonista.

O ponto de análise do capítulo três foi o de avaliar a experiência do direito comparado no processo de criação, fundamentação e aplicação da comissão de trabalhadores no Direito Português e Espanhol. O capítulo quatro avaliará a comissão de trabalhadores introduzida no ordenamento jurídico e a sua normatização proclamada pelo advento da Lei nº 13.467/2017, além de avaliar quais as barreiras que devem ser destruídas para alcançar um modelo de representação pleno.

As constatações obtidas irão demonstrar, por fim, que à luz da teoria da Justiça Participativa, a atuação de Comissões Não Sindicais formadas por trabalhadores consagra uma série de atribuições e atuações dentro do estabelecimento empresarial. A elas foi incumbida a demonstração da viabilidade de um modelo de acesso à justiça, pacificando conflitos entre trabalhadores e empregadores, através da atuação ativa dos próprios envolvidos, como forma de densificar direitos trabalhistas inerentes à pessoa humana, tanto no direito brasileiro como no direito comparado.

Nesta conjuntura, os direitos e os deveres entre os indivíduos e o modo como são tutelados pelo Estado tiveram proteção e ampliação dos Direitos que passaram a ser compreendidos numa concepção fundamental. Logo, é salutar observar que os direitos fundamentais constituem o principal vetor de evolução social, reconhecendo sua importância na definição dos limites éticos atinentes a reconfigurações sociais, políticas e econômicas, e seu papel na constituição de um núcleo de Direitos indispensáveis à preservação da dignidade humana.

Os direitos fundamentais são ampliados na mesma proporção e velocidade em que surgem novos tipos de ameaças à vida humana digna, advindas das transformações pelas quais a humanidade passa neste momento de transição paradigmática, sendo salutar ainda observar o modelo de representação de trabalhadores que foi pormenorizado com a Lei nº 13.467/2017.

2 DOGMÁTICA CONSTITUCIONAL DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA APLICADA AO MODELO DE REPRESENTAÇÃO DOS TRABALHADORES

2.1 DIREITOS HUMANOS E DIREITOS FUNDAMENTAIS COMO ESSÊNCIA DO DIREITO DE PARTICIPAÇÃO E REPRESENTAÇÃO DOS TRABALHADORES

A partir do incremento da complexidade das relações econômicas, sociais e políticas, as relações privadas, em suas mais variadas facetas, vêm sofrendo os influxos de uma transição paradigmática de um novo estado civilizatório, a partir do incremento da complexidade das relações econômicas, sociais e políticas. A referida transição resultou numa constante ressignificação do papel do Estado, enquanto ente político, mas especialmente em relação às pessoas⁴.

Nesta conjuntura, os direitos e os deveres entre os indivíduos e o modo como são tutelados pelo Estado tiveram proteção e ampliação dos Direitos que passaram a ser compreendidos numa concepção fundamental. Logo, é salutar observar que os direitos fundamentais constituem o principal vetor de evolução social, reconhecendo sua importância na definição dos limites éticos atinentes a reconfigurações sociais, políticas e econômicas, e seu papel na constituição de um núcleo de Direitos indispensáveis à preservação da dignidade humana.

Os direitos fundamentais são ampliados na mesma proporção e velocidade em que surgem novos tipos de ameaças à vida humana digna, advindas das transformações pelas quais a humanidade passa neste momento de transição paradigmática. A ideia é a de que "o ser humano é sempre um valor em si e por si, e exige ser considerado e tratado como tal, e nunca ser considerado e tratado como um objeto que usa, um instrumento, uma coisa"⁵, perspectiva essa que é essencial para compreender que os direitos sociais dos trabalhadores são direitos humanos.

Sendo assim, na visão de Pilo Della Mirandola, ao homem é comum tudo que for parcelarmente dado aos outros, logo, o atributo da dignidade do homem consiste numa qualidade extrínseca e distintiva reconhecida em cada ser humano que o faz merecedor do

⁴ SANTOS, Boaventura de Sousa. op. cit., p. 23.

⁵ BARZOTO, Luciane Cardoso. *Direitos Humanos e trabalhadores: atividade normativa da organização internacional do trabalho e limites do direito internacional do trabalho*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007, p. 19.

mesmo respeito e consideração por parte do Estado e da comunidade⁶. Os direitos humanos são, portanto, a compreensão histórica e axiológica de atributos que viabilizam a dignidade do ser humano, constituindo conteúdo próprio da justiça e tornando-se preceitos universais comuns a todos os povos e lugares⁷.

A concepção de direitos fundamentais, na visão de George Marmelstein⁸, é baseada na dissipação da atribuição do qualitativo “fundamental” a todo e qualquer direito. Diante desse quadro, sustenta o referido autor que é imprescindível que se estabeleçam critérios para identificar e mensurar os direitos fundamentais. Segundo o autor, no Brasil, os direitos fundamentais apresentam as seguintes características: têm aplicação imediata (art. 5º, §1º, da CF/1988); são cláusulas pétreas (art. 60, §4º, IV, da CF/1988); possuem hierarquia constitucional. Mas o que interessa mesmo é investigar tanto o conteúdo ético dos direitos fundamentais, como sua fonte normativa. Para o autor, é inegável que os direitos fundamentais têm estrutura axiológica construída ao redor do eixo da dignidade da pessoa humana⁹.

Os direitos fundamentais são o resultado da personalização e positivação constitucional de valores básicos da dignidade da pessoa humana, integram ao lado dos princípios o núcleo essencial dos Estados Democráticos. Os direitos fundamentais podem ser considerados pressuposto, garantia e instrumento do princípio de autodeterminação dos povos por intermédio de cada indivíduo mediante o reconhecimento do direito à liberdade, à igualdade e à participação.

Em torno da fundamentação dos Direitos Humanos sempre ocorreram diversas discussões, uma vez que os motivos desses direitos não surgiram simplesmente de um fato isolado. Tal pensamento acerca de tais direitos se tem por sua relação com a história da humanidade e inclusive por lutas sociais travadas em prol da dignidade do homem. A fundamentalidade desses direitos, segundo Ingo Sarlet, está relacionada a direitos e deveres fundamentais que propiciem e promovam sua participação da pessoa, ativa e corresponsável nos destinos da própria existência e da vida em comunhão com os demais seres humanos¹⁰.

⁶ PICO DELLA MIRANDOLA, Giovanni. *Discurso sobre a dignidade do homem*. Tradução de Maria de Lurdes Sirgado Ganho. Lisboa: Edições 70, 1989, p. 51.

⁷ SOARES, Ricardo Maurício Freire. *O princípio constitucional da dignidade da pessoa humana: em busca do direito justo*. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 131.

⁸ MARMELSTEIN, George. *Curso de direitos fundamentais*. São Paulo: Editora Atlas, 2008. 584 p.

⁹ *Ibidem*, p. 16-28.

¹⁰ SARLET, Ingo Wolfgang. *A Eficácia dos Direitos Fundamentais: uma teoria feral dos Direitos Fundamentais na perspectiva constitucional*. 10. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010, p. 173-174.

Nos dizeres de Ricardo Maurício Freire Soares¹¹, a dignidade da pessoa humana está entre os princípios ético-jurídicos que adquiriram status constitucional, merecendo destaque, pois o fundamento principal de um direito justo não é outro senão o próprio homem, cujo valor ético intrínseco impede qualquer forma de degradação, aviltamento ou coisificação da condição humana. Isto porque, a dignidade é um conceito que deve ser compreendido como um valor intrínseco da pessoa humana, amparando-se na ideia Kantiana trazida por Marilena Chauí, segundo o qual o imperativo categórico exprime-se numa fórmula geral: Age em conformidade apenas com a máxima que possas querer que se torne uma lei universal. Marilena Chauí traduz que o ato moral é aquele que se realiza como acordo entre a vontade e as leis universais que ela dá a si mesma¹².

Como faz notar Marilena Chauí, uma das máximas morais do pensamento Kantiano possui postulado relevante quando estabelece que todo e qualquer ser humano racional deve fazer como se fosse uma lei inquestionável, válida para todos e em todo tempo e lugar¹³. A partir desta noção, pode-se chegar à conclusão de que todos os direitos devem ser garantidos para todos indistintamente por ser questão de dever moral.

O pensamento de Kant, enaltecido por Marilena Chauí, ainda afirma que a dignidade dos seres humanos como pessoas exige que todos sejam tratados como fim da ação e jamais como meio ou como instrumento para nossos interesses. Kant¹⁴ ainda possui outra máxima moral, segundo a qual a vontade que age por dever institui um reino humano de seres morais porque racionais e, portanto, dotados de uma vontade legisladora livre ou autônoma. Pode-se concluir que o acordo entre vontade e dever é o que Kant anuncia como vontade boa que quer o bem.

Discordando da ideia Kantiana de que todo homem é egoísta, ambicioso, agressivo, cruel, emerge a noção de amor de Sri Prem Baba, segundo o qual todo ser humano possui o direito à dignidade, que pode ser vislumbrado como o direito de viver uma vida feliz, que consiste no direito de ser respeitado e de poder exercer suas liberdades, que é condizente com a própria matriz da razão de ser e de existir. Tudo isso sob o ponto de vista de que o plano material está inteiramente ligado ao plano quântico da esfera espiritual de transcender além da matéria e gozar uma vida plena¹⁵. Desta forma, o conceito de dignidade da pessoa humana é proclamado na noção de que o ser humano é um sujeito de direitos, que deve ter preservado o

¹¹ SOARES, Ricardo Maurício Freire, op. cit., p. 129.

¹² CHAÚÍ, Marilena. *Convite à filosofia*. 5. ed. São Paulo: Ática, 1995, p. 445.

¹³ Ibidem, p. 445.

¹⁴ KANT, Immanuel. *Fundamentação da metafísica dos costumes*. Tradução Paulo Quintela. Lisboa: Edições 70, 2004, p. 30-68.

¹⁵ BABA, Sri Prem. *Propósito: a coragem de ser quem somos*. Rio de Janeiro: Editora Sextante, 2016. 160 p.

direito de exercer suas liberdades, de ser tratado de forma igualitária e solidária entre os demais seres, com a observância da sua integridade física, moral e espiritual.

O reconhecimento dos direitos fundamentais do homem, em enunciados explícitos nas declarações de direitos, é coisa recente, e estão longe de se esgotarem suas possibilidades, já que cada passo na etapa da evolução da Humanidade importa na conquista de novos direitos. Mais que conquista, o reconhecimento desses direitos caracteriza-se como reconquista de algo que, em termos primitivos, se perdeu, quando a sociedade se dividira entre proprietários e não proprietários.

Os direitos humanos apresentam uma fundamentação objetiva, que, nos dizeres de Perez Luño¹⁶, é baseada na existência de uma ordem de valores, regras ou princípios que têm validade objetiva, absoluta e universal independentemente da experiência de indivíduos, ou de consciência avaliação¹⁷. O autor trata também de uma fundamentação subjetiva dos direitos humanos, que pode ser compreendida como autoconsciência racional da dignidade, da liberdade humana e da igualdade, que está na base da melhor tradição humanista da lei natural e da democracia em que a fundamentação moderna de direitos humanos é construída¹⁸.

Os direitos dos trabalhadores também são considerados como fundamentais, os quais são desprovidos de disponibilidade plena por parte dos poderes constituídos¹⁹, e que também devem obedecer ao padrão de igualdade de tratamento legal que são conferidos aos direitos fundamentais em sentido amplo. João Paulo II destacou na encíclica “*Laborem Exercens*” de nº 15²⁰:

O trabalhador não deseja apenas receber a remuneração devida ao seu trabalho, mas também que seja tomada em consideração no mesmo processo de produção, a possibilidade de que ela, ao trabalhar, ainda que seja em propriedade comum, se sinta consciente de trabalhar por sua conta.

No campo do Direito do Trabalho, é importante pontuar a existência de uma distinção essencial, que é o fato de no seu conteúdo existir normas imperativas, que não excluem a

¹⁶ PÉREZ LUÑO, Antonio Enrique. La fundamentación de los derechos humanos. *Revista de Estudios Políticos*, Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, n. 35, p. 7-71, sep./oct. 1983.

¹⁷ *Ibidem*, p. 14. O autor afirma que, das várias teorias éticas que são baseadas no mérito dos direitos humanos, ele se limita à abordagem sobre a posição da ética material dos valores e a algumas das principais concepções atuais do objetivismo ontológico relacionado ao pensamento social cristão.

¹⁸ *Ibidem*, p. 23.

¹⁹ SARLET, Ingo Wolfgang, op. cit. 173-174.

²⁰ PAULO II, João Paulo. *Carta encíclica laborem exercens*. 1981. Disponível em: <http://w2.vatican.va/content/john-paul-ii/pt/encyclicals/documents/hf_jp-ii_enc_14091981_laborem-exercens.html>. Acesso em: 10 jul. 2017.

vontade privada, mas a cercam de garantias para assegurar sua livre formação e manifestação, valorizando-a como a expressão da própria personalidade humana.

Os direitos laborais constituem direitos fundamentais e inerentes à pessoa humana e não é forçoso concluir que eles proporcionam que outros direitos dos trabalhadores sejam tutelados, efetivados e progredidos, contribuindo para que se alcance a Dignidade do trabalhador enquanto sujeito de direitos. Se o Estado liberal clássico se caracterizava por ser “*monoclasse, monocultural e monoético*”, o Estado Constitucional contemporâneo enfrenta os desafios de ser “*pluriclasse, intercultural e multiétnico*”²¹.

Sendo assim, avaliando-se o conteúdo dos direitos humanos, ainda num contexto amplo, consegue-se perceber que o direito internacional possui peculiar contribuição para a fundamentalidade desses direitos, sobretudo em razão da inserção deles no ordenamento jurídico interno, pois a Constituição Federal assegura que os direitos e garantias já expressos nela não excluem outros direitos e princípios que estejam presentes em tratados ou convenções que o Brasil seja parte.

A constitucionalização do Direito do Trabalho assenta o entendimento que os direitos da dignidade da pessoa humana no trabalho remetem para uma evolução operada nos últimos dois séculos, podendo ser designado como uma "reconstrução constitucional" do contrato de trabalho, deixando de lado a separação radical proposta pelo Liberalismo: entre o Estado e a sociedade civil, entre o direito público e o direito privado²². Nesta quadra, os direitos sociais dos trabalhadores diante da dimensão fundamental exposta possuem eficácia no âmbito das relações privadas, ao passo que as empresas devem garantir aos seus trabalhadores a obediência do mínimo estabelecido na Constituição, como prevalência do Estado Social Democrático.

Vale notar a essencial contribuição para o assunto de Américo Plá Rodriguez, segundo o qual basta conhecer essas particularidades próprias do direito coletivo do trabalho para advertir que elas perdem seu caráter abstrato para se converterem em postulados concretos que se referem a benefícios determinados, como a liberdade sindical, a participação dos trabalhadores na criação, aplicação e controle do Direito do Trabalho e sua participação na empresa²³.

Os direitos sociais só podem ser concretizados através da justiça social, que perpassa pela igualdade de oportunidades na formação democrática de vontades. A justiça social impõe

²¹ BOTELHO, Catarina Santos. *Os direitos sociais em tempos de crise - Ou visitar as normas programáticas*. Coimbra: Almedina, 2015, p. 428.

²² ABRANTES, José João. *Contrato de trabalho e direitos fundamentais*. Coimbra: Almedina, 2005, p. 13.

²³ PLÁ RODRIGUEZ, Américo. *Princípios de direito do trabalho: fac-similada*. São Paulo: LTr, 2015, p. 28.

a observância dos princípios de direitos fundamentais do homem fruto das lutas sociais como uma maneira de desabrochar uma sociedade em que cessem a exploração e opressão do homem pelo homem.

Sendo assim, para a preservação dos anseios de uma sociedade, a participação democrática dos trabalhadores no modelo de representação indica que o postulado da dignidade da pessoa humana será enxertado, pois a instrumentalização dos direitos fundamentais seria realizada por aqueles que melhor conhecem o que é razoável, além de vivenciarem as relações fáticas e jurídicas no setor a que estão ligadas, o que poderia ser denominado de Consenso.

De acordo com a Teoria da Justiça de John Rawls²⁴, o consenso não é o único pré-requisito para uma comunidade humana viável, isto porque entende que são dois os princípios da justiça social, assim expressos:

[...] primeiro cada pessoa deve ter um direito igual ao mais abrangente sistema de liberdades básicas iguais que seja compatível com um sistema semelhante de liberdade para as outras e segundo: as desigualdades sociais e econômicas devem ser ordenadas de tal modo que sejam ao mesmo tempo: (a) consideradas como vantajosas para todas dentro dos limites do razoável, e (b) vinculadas a posições e cargos acessíveis a todos.

Rawls apresenta que as desigualdades seriam supostamente inevitáveis na estrutura básica de qualquer sociedade e que, portanto, os princípios da justiça social devem ser aplicados em primeiro lugar. Logo, para ele, esses princípios regulam a escolha de uma constituição política e os elementos principais do sistema econômico e social²⁵.

A justiça de um esquema social depende essencialmente de como a situação dos indivíduos precisa se encaixar para que as várias atividades sejam compatíveis entre si e possam ser todas executadas sem que as expectativas legítimas de cada um sofram frustrações graves. Assevera ainda que a situação dos indivíduos na sociedade deva levar à consecução de fins sociais de formas eficientes e coerentes com a justiça²⁶.

Percebe-se claramente que os indivíduos que estão em situações diferentes devem ter as situações igualadas para se alcançar o objetivo de justiça social. Portanto, o poder econômico das empresas jamais pode ser superior aos anseios sociais, dos trabalhadores e o

²⁴ RAWLS, John. *Uma teoria da justiça*. Tradução de Almiro Pisetta e Lenita M. R. Esteves. São Paulo: M. Fontes, 2000, p. 5.

²⁵ De acordo com John Rawls (2000, p. 6), as instituições da sociedade favorecem certos pontos de partida mais que outros. Essas são desigualdades especialmente profundas. Não apenas são difusas, mas afetam desde o início as possibilidades de vida dos seres humanos; contudo, não podem ser justificadas mediante um apelo às noções de mérito ou valor.

²⁶ *Ibidem*, 2000, p. 6-9.

poder sindical, pois uma sociedade aberta é aquela que permite a participação dos destinatários da norma, como as entidades sindicais e os trabalhadores, além dos tradicionais intérpretes da norma jurídica, sejam os juízes e os parlamentares. E somente deste modo os destinatários passam a integrar o processo hermenêutico de forma indissociável para a construção do sentido mais justo da norma²⁷.

Como a fundamentalidade de um direito está pautada na positivação de um direito humano no bojo de um conjunto de regras e enunciados, é importante destacar que a Declaração Universal dos Direitos do Homem reconhece como direito fundamental o direito à liberdade sindical como condição intrínseca a todo ser humano, estabelecendo em seu art. 23º que “*Toda a pessoa tem direito de fundar com outras pessoas sindicatos e de filiar em sindicatos para defesa dos seus interesses*”. É a partir desta premissa fática e jurídica que a Declaração Universal estabeleceu o direito de fundar com outras pessoas sindicatos e de filiar em sindicatos com o intuito de garantir e defender seus interesses.

A Declaração Universal Dos Direitos Humanos ainda acresce ao conteúdo da dignidade da pessoa humana que toda pessoa tem direito ao trabalho, à livre escolha de emprego, a condições justas e favoráveis de trabalho e à proteção contra o desemprego, como também tem direito a igual remuneração por igual trabalho e a uma remuneração justa e satisfatória, que lhe assegure, assim como à sua família.

Não é possível passar despercebido o Tratado de Versalhes como um dos principais textos normativos que reconheceu o direito de associação, como substrato para criação dos sindicatos. A Declaração Universal dos Direitos do Homem em 1948 também constitui importante marco precursor que estabeleceu a liberdade sindical e a proteção ao direito de sindicalização²⁸.

Dentre outros arcabouços de regras e enunciados sobre a Liberdade Sindical sobressai a importância da Organização Internacional do Trabalho (OIT), que tem como principal objetivo a defesa dos direitos dos trabalhadores através da liberdade sindical como incremento do movimento sindical dos países. É a liberdade sindical que representa condição essencial para defesa dos direitos dos trabalhadores²⁹.

A Organização Internacional do Trabalho (OIT) sedimenta na Convenção 87 a proteção à liberdade sindical como uma das liberdades fundamentais do homem, bem como a

²⁷ HABERLE, Peter. *Hermenêutica constitucional – a sociedade aberta dos intérpretes da Constituição: contribuição para a interpretação pluralista e “procedimental” da Constituição*. Tradução de Gilmar Mendes. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1997. p. 13-15.

²⁸ CASSAR, Vólia Bomfim. *Direito do Trabalho*. 6. ed., rev. e atual. Niterói: Impetus, 2012. p. 1297-1298.

²⁹ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. *Curso de direito do trabalho*. 26. ed. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 1245.

Convenção 98 da OIT também trata de questões relacionadas aos sindicatos, sobretudo, tratando de princípios do direito de sindicalização e de negociação coletiva. A Convenção 135 dispõe sobre a proteção dos representantes dos trabalhadores, podendo ser sindical ou representantes de trabalhadores nas empresas quando eleitos.

A liberdade sindical, enquanto direito fundamental, é dotada de proteção sobretudo por se tratar de um direito inerente a todo ser humano como forma de consolidar a dignidade da pessoa humana, além de propiciar um espaço aberto a novas conquistas dos trabalhadores, o principal signatário da liberdade sindical, como será visto em itens posteriores.

Os direitos fundamentais asseguram a participação e representação dos trabalhadores como instrumento de efetivação da justiça social. Sendo assim, avaliando-se o conteúdo dos direitos humanos, ainda num contexto amplo, consegue-se perceber que o direito internacional possui peculiar contribuição para a fundamentalidade desses direitos, sobretudo em razão da inserção deles no ordenamento jurídico interno.

2.1.1 Princípios, Regras, Valores e Postulados

A Dignidade da Pessoa Humana pode ser compreendida, na visão de Cristina Queiroz, como um valor prévio do Estado, mas que é reconhecido como norma do ordenamento jurídico com atributo de princípio que impõe a preservação e promoção de direitos, que proíbe condutas estatais contrárias à sua preservação e que impõe condutas necessárias à sua promoção³⁰.

A doutrina tradicional costumava fazer distinção entre normas e princípios, de modo que, enquanto aquelas indicavam preceitos a serem seguidos, estes eram considerados como meros conselhos. Com o surgimento do neoconstitucionalismo, que conferiu status de norma aos princípios, essa distinção perdeu relevância, uma vez que regras e princípios tornaram-se espécies de normas. Nesse sentido é que Robert Alexy afirma que eles são “razões para juízos completos do dever-ser”, de modo que “tanto regras quanto princípios são normas, porque ambos dizem o que deve ser”³¹.

³⁰ QUEIROZ, Cristina. *O princípio da não-reversibilidade dos direitos fundamentais sociais – Princípios dogmáticos e prática jurisprudencial*. Coimbra: Coimbra Editora, 2006, p. 135.

³¹ ALEXY, Robert. *Teoria dos direitos fundamentais*. Trad. DA SILVA, Virgílio Afonso. 2 ed. 3ª reimpressão. São Paulo: Malheiros, 2011, p. 87.

Nas palavras de Humberto Ávila, normas são “os sentidos construídos a partir da interpretação sistemática de textos normativos”³². Segundo o autor, não existe correspondência entre eles, desse modo, há casos em que existe norma mas não existe dispositivo, bem como há casos em que existe dispositivo mas não existe norma. Admite-se também que haja um dispositivo a partir do qual se construa mais de uma norma, assim como é possível que mais de um dispositivo construa apenas uma norma.

Alexy, ao discorrer acerca do conceito semântico de norma, tendo a Constituição alemã como objeto de estudo, vê como ponto de partida a diferenciação entre norma e enunciado normativo. Para ele, norma é o significado de um enunciado normativo, sendo possível que uma mesma norma seja expressa por meio de diferentes enunciados normativos³³.

No que concerne aos direitos fundamentais, o mesmo ensina que o enunciado que expressa uma norma referente a tais direitos é chamado de *disposição de direito fundamental*. Contudo, indaga sobre o que faz com que tal enunciado seja uma disposição de direito fundamental e, para isso, traz definições baseadas em aspectos materiais, formais e/ou estruturais.

O Positivismo pode ser encarado como um conjunto de regras especiais utilizado direta ou indiretamente por uma comunidade com o propósito de determinar qual comportamento será punido ou coagido pelo poder público³⁴. Segundo Dworkin, essas regras especiais podem ser identificadas e distinguidas com auxílio de critérios específicos, de testes que não têm a ver com seu conteúdo, mas com o seu *pedigree* ou maneira pela qual foram adotadas ou formuladas. Esses testes de *pedigree* podem ser usados para distinguir regras jurídicas válidas de regras jurídicas espúrias (regras que advogados e litigantes erroneamente argumentam ser regras de direito) e também de outros tipos de regras sociais (em geral agrupadas como "regras morais") que a comunidade segue, mas não faz cumprir através do poder público³⁵.

Dworkin afirma ainda que o conjunto dessas regras jurídicas é coextensivo com "o direito", de modo que, se o caso de alguma pessoa não estiver claramente coberto por uma regra dessas, seja porque não existe nenhuma que pareça apropriada ou porque as que

³² ÁVILA, Humberto. *Teoria dos Princípios*. 9.ed. São Paulo: Malheiros, 2009, p. 30.

³³ ALEXY, Robert. op. cit., p. 87.

³⁴ DWORKIN, Ronald. *Levando os direitos a sério*. Trad. Nelson Boeira. São Paulo: Martins Fontes, 2002, p. 28.

³⁵ *Ibidem*, p. 29.

parecem apropriadas são vagas ou por alguma outra razão, então esse caso não pode ser decidido mediante "a aplicação do direito"³⁶.

Nesta hipótese, segundo leciona Dworkin, deve ser decidido por alguma autoridade pública, como um juiz - exercendo seu discernimento pessoal -, indo além do direito na busca por algum outro tipo de padrão que o oriente na confecção de nova regra jurídica ou na complementação de uma regra já existente³⁷.

O autor americano ressalta que dizer que alguém tem uma "obrigação jurídica" é o mesmo que dizer que seu o caso se enquadra em uma regra jurídica válida que exige que ele faça ou se abstenha de fazer alguma coisa, e na ausência de uma regra jurídica válida não existe obrigação jurídica; segue-se que, quando o juiz decide uma matéria controversa exercendo sua discricção, ele não está fazendo valer um direito jurídico correspondente a essa matéria³⁸.

Saliente-se ainda que uma regra difere de uma ordem por ser *normativa*, por estabelecer um padrão de comportamento que se impõe aos que a ela estão submetidos, para além da ameaça que pode garantir sua aplicação. Sendo assim, uma regra nunca pode ser obrigatória somente porque um indivíduo dotado de força física quer que seja assim e ele deve ter *autoridade* para promulgar essa regra ou não se tratará de uma regra. A mencionada autoridade somente pode derivar de outra regra que já é obrigatória para aqueles aos quais ele se dirige, sendo essa a diferença entre uma lei válida e as ordens de um pistoleiro³⁹.

O autor ainda consegue vislumbrar duas fontes possíveis para a autoridade de uma regra: uma regra pode tornar-se obrigatória para um grupo de pessoas porque, através de suas práticas, esse grupo *aceita* a regra como um padrão de conduta ou ainda a uma regra também pode tornar-se obrigatória de uma maneira muito diferente, isto é, ao ser promulgada de acordo com uma regra secundária que estipula que regras assim promulgadas serão obrigatórias⁴⁰.

Dworkin promove uma análise da "política" e dos "princípios", pois, segundo ele, "política" é aquele tipo de padrão que estabelece um objetivo a ser alcançado, em geral uma melhoria em algum aspecto econômico, político ou social da comunidade (ainda que certos objetivos sejam negativos pelo fato de estipularem que algum estado atual deve ser protegido contra mudanças adversas). Denominou como "princípio" um padrão que deveria ser

³⁶ Ibidem, p. 29.

³⁷ Ibidem, p. 29.

³⁸ Ibidem, p. 29.

³⁹ Ibidem, p. 32.

⁴⁰ Ibidem, p. 33.

observado por ser uma exigência de justiça ou equidade ou alguma outra dimensão da moralidade, não porque promova ou assegure uma situação econômica, política ou social considerada desejável⁴¹.

Dworkin leciona que a diferença entre princípios jurídicos e regras jurídicas é de natureza lógica e os dois conjuntos de padrões apontam para decisões particulares acerca da obrigação jurídica em circunstâncias específicas, mas distinguem-se quanto à natureza da orientação que oferecem⁴².

As regras são aplicáveis à maneira do tudo-ou-nada. Dados os fatos que uma regra estipula, então ou a regra é válida, e neste caso a resposta que ela fornece deve ser aceita, ou não é válida, e neste caso em nada contribui para a decisão. Já os princípios, eles possuem uma dimensão que as regras não têm que é a dimensão do peso ou importância. Assim, cita Carl Schmitt, o qual, por meio de critérios substanciais e estruturais, entendia que direitos fundamentais eram aqueles que constituíam o fundamento do próprio Estado e, em razão disso, eram reconhecidos pela própria Constituição. Para ele, apenas os direitos individuais de liberdade faziam parte dos fundamentos do Estado Liberal, desta forma, direitos fundamentais seriam apenas os que tivessem a estrutura dos direitos individuais de liberdade⁴³.

Alexy entende que há inconvenientes nessa definição baseada em critérios substanciais e estruturais. O primeiro deles é a vinculação do conceito de direito fundamental a uma determinada concepção de Estado, sendo que não se pode afirmar que essa determinada concepção seja a concepção da Constituição alemã. Nesse sentido, utilizar definições substanciais e estruturais não é aconselhável, uma vez que limitar o conceito de direito fundamental é o mesmo que limitar o conceito de normas de direitos fundamentais⁴⁴.

Por outro lado, utilizar somente o critério estrutural teria certa vantagem: apenas as normas que garantissem direitos subjetivos seriam consideradas normas de direitos fundamentais. Todavia, há também inconvenientes, haja vista que quaisquer outras normas, as quais possuíssem conexões sistemáticas e textuais mais estreitas com as normas que garantissem direitos subjetivos, não mais poderiam ser consideradas como normas de direitos fundamentais. Dessa forma é que tal critério também é rejeitado.

Nos dizeres de Sergio Garmonal C., os direitos fundamentais operam como normas de princípios e não como regras. O que significa dizer que os princípios podem distinguir-se

⁴¹ Ibidem, p. 38-39.

⁴² Ibidem, p. 39.

⁴³ Ibidem, p. 39.

⁴⁴ ALEXY, Robert. op. cit., p. 87.

externamente a partir de outros padrões de comportamento que integram o direito, pois as normas podem ter estruturas distintas⁴⁵.

Para Ronald Dworkin, princípio é um padrão que deve ser observado, por se tratar de “uma exigência de justiça e equidade ou alguma outra dimensão de moralidade”. Para ele, existe uma diferença lógica entre princípios e regras, sendo que atribui ao princípio uma dimensão a qual a regra não tem: a da importância. Quando regras estão em conflito, o sistema jurídico se utiliza de técnicas para que uma delas seja invalidada, uma dessas técnicas, pode ser a de escolher a regra sustentada pelos princípios mais importantes, algo que não ocorre com os princípios⁴⁶.

Robert Alexy⁴⁷ explicita a existência de indagações sobre quais direitos o indivíduo possui enquanto ser humano e enquanto cidadão de uma comunidade, quais princípios vinculam a legislação estatal. É exatamente a partir da consciência da existência de direitos que são inerentes ao ser humano, seja ele isolado ou em comunidade, que surge a fundamentalidade, como sinônimo de primordial, de alguns direitos.

Os direitos fundamentais são entendidos como o resultado da personalização e posituação constitucional de valores básicos, que integram, ao lado dos princípios, o núcleo essencial dos Estados Democráticos. Os direitos fundamentais podem ser considerados pressupostos, garantias e instrumentos do princípio de autodeterminação dos povos por intermédio de cada indivíduo e mediante o reconhecimento do direito à igualdade.

Pérez Lunõ entende, de fato, que os valores que informam o conteúdo dos direitos humanos não podem ser concebidos como um sistema fechado e estático de princípios absolutos localizados na esfera ideal frontal e independente da experiência como objetivismo que se destina; nem podem ser reduzidos ao nível dos desejos ou interesses de pessoas singulares, como o subjetivismo defendeu⁴⁸.

⁴⁵ GAMONAL CONTRERAS, Sergio. *Cidadania na empresa e eficácia diagonal dos direitos fundamentais*. Trad. Jorge Albert Araújo. São Paulo: LTr, 2011, p. 15.

⁴⁶ DWORKIN, Ronald. op. cit., p. 36.

⁴⁷ ALEXY, Robert. op. cit., p. 25.

⁴⁸ PEREZ LUÑO, Antonio Enrique. op. cit., p. 7-71.

2.2 A DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA COMO DIREITO FUNDAMENTAL NO ORDENAMENTO JURÍDICO IBERO-BRASILEIRO

A apuração do conteúdo axiológico e normativo da Dignidade da Pessoa Humana, através do estudo do direito comparado, que, nos dizeres Flávia Moreira Guimarães Pessoa⁴⁹, possui como primeira grande utilidade das análises do direito comparado a possibilidade de indicar normas jurídicas afins nas legislações nacionais e estrangeiras, com o objetivo de confrontá-las para determinar as analogias e as diferenças existentes entre os sistemas e institutos, bem como avaliar o desenvolvimento e aproximação das legislações e instituições jurídicas de diversos países.

A análise do direito comparado restringe-se ao ordenamento jurídico do direito ibérico em razão da inspiração brasileira e da similitude entre os regramentos. Deste modo, nas linhas precedentes, será proposta uma análise do direito da Espanha e de Portugal, e por fim uma análise das semelhanças entre a dignidade da pessoa humana enquanto direito humano e fundamental e as comissões de trabalhadores.

É salutar observar que, na pesquisa através do direito comparado, é importante confrontar teorias e doutrinas jurídicas: conceitos, classificações, interpretações, correlações e generalizações jurídicas, tendo como um objeto de análise comum que é a Dignidade da Pessoa Humana como direito estruturante das relações laborais, tomando-se como base a participação dos trabalhadores no processo de efetivação de direitos fundamentais, que é o que se passa a fazer neste momento.

A Declaração Universal dos Direitos do Homem de 1948 apresenta em seu preâmbulo o reconhecimento da dignidade que é inerente a todos os humanos, sendo um direito inalienável, além de constituir o fundamento da liberdade, da justiça e da paz no mundo. A Declaração Universal de Direitos do Homem reconhece ainda que é essencial que os direitos humanos sejam protegidos pelo império da lei, para que o ser humano não seja compelido, como último recurso, à rebelião contra tirania e a opressão. É neste espírito que emerge o art. 1, segundo o qual todos os seres humanos nascem livres e iguais em dignidade e direitos, sendo dotados de razão e consciência, além de deverem agir em relação a uns aos outros com espírito de fraternidade.

É imperioso mencionar que o art. 23 da referida Declaração afirma que todo ser humano tem direito ao trabalho, à livre escolha de emprego, a condições justas e favoráveis de

⁴⁹ PESSOA, Flávia Moreira Guimarães. *Manual de metodologia do trabalho científico: como fazer uma pesquisa de direito comparado*. Aracaju: Evocati, 2009. p. 19-20.

trabalho e à proteção contra o desemprego, além de ter direito a igual remuneração por igual trabalho, sendo essa remuneração justa e satisfatória e que assegure, assim como à sua família, uma existência compatível com a dignidade humana, e a que se acrescentarão, se necessário, outros meios de proteção social.

Ainda nesta perspectiva, é oportuno mencionar a Convenção Americana sobre Direitos Humanos, o chamado Pacto de San Jose da Costa Rica, que apresenta no Preâmbulo que os direitos essenciais da pessoa humana não derivam do fato de ser ela nacional de determinado Estado, mas sim do fato de ter como fundamento os atributos da pessoa humana, razão por que justificam uma proteção internacional, de natureza convencional, coadjuvante ou complementar da que oferece o direito interno dos Estados americanos.

O art. 2 da Convenção impõe como dever de todos os Estados a adoção, no direito interno, de medidas que assegurem o exercício dos direitos e liberdades, de acordo com as suas normas constitucionais e com as disposições desta Convenção, as medidas legislativas ou de outra natureza que forem necessárias para tornar efetivos tais direitos e liberdades.

A União Europeia também formulou a criação de uma carta dos Direitos humanos que foi proclamada em 12 de dezembro de 2007, sendo vinculativa em todos os países à exceção do Reino Unido e Polônia⁵⁰. A carta 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 considera essencial que os direitos humanos sejam protegidos pelo Estado de Direito, para que o homem não seja compelido, como último recurso, à rebelião contra tirania e contra a opressão, além de reafirmar a dignidade e no valor da pessoa humana e na igualdade de direitos dos homens e das mulheres, e que decidiram promover o progresso social e melhores condições de vida em uma liberdade mais ampla.

George Marmelstein descreve que o pós-positivismo é marcado por uma introjeção de valores éticos – principalmente a dignidade da pessoa humana – no ordenamento jurídico por meio de princípios. Esses passam a ser vistos como normas com efetiva força jurídica, sendo a Constituição o seu lugar (ou fonte) por excelência. É assim que a hermenêutica dos direitos fundamentais centrada na dignidade da pessoa humana passa a ocupar papel de destaque na interpretação jurídica⁵¹.

A Dignidade da Pessoa Humana está estampada no artigo 1º, inciso III, da CF como um dos fundamentos da República Federativa do Brasil de 1988. Os direitos sociais são

⁵⁰ SY, Sarah. *Respeito dos direitos fundamentais na União*. 2017. Disponível em: <http://www.europarl.europa.eu/atyourservice/pt/displayFtu.html?ftuId=FTU_2.1.2.html>. Acesso em: 03 jul. 2017.

⁵¹ MARMELSTEIN, George. *Curso de direitos fundamentais*. São Paulo: Editora Atlas, 2008, p. 9-15.

entendidos como fundamentais na medida em que possuem o caráter nitidamente indisponível para os seus titulares. Os direitos dos trabalhadores que estão insertos no rol de direitos sociais da Constituição Brasileira de 1988 nos art. 7 a 11 da Lei Suprema são, na verdade, concretizações da Dignidade da Pessoa Humana como posição jurídica dirigida a uma proteção contra ingerências por parte dos poderes públicos e entidades privadas.

A respeito dos direitos fundamentais aplicáveis no ordenamento jurídico espanhol, Peces-Barb⁵² reconhece a transição do Estado liberal para o estado social de direito e atribui às autoridades públicas comandos positivos para se alcançar a igualdade de satisfação de necessidades humanas básicas. O referido autor impõe a participação dos cidadãos na formação da vontade de poder, como um dever positivo requer implementação de ações, e afirma que a atual Constituição também estabelece submissão mútua, dos governantes e dos governados pela lei, compreendendo como o dever de obediência às normas legais⁵³.

Fernando Atria⁵⁴ considera que a Constituição espanhola estabelece uma gama de direitos sociais, que são agrupados no capítulo 3 e são chamados "princípios orientadores da política económica e social"⁵⁵.

O ordenamento jurídico espanhol reconhece que os direitos fundamentais estão correlacionados com a existência de direitos individuais. Segundo Peces-Barba Martínez, nesta situação, são os deveres negativos de cidadãos ou autoridades públicas obrigadas a respeitar os direitos fundamentais dos titulares que sejam cidadãos ou outros grupos em que eles⁵⁶ e os deveres positivos de indivíduos⁵⁷ também devem ser respeitados pelo Estado⁵⁸.

Edilton Meireles, que em um aprofundado estudo analisou a proteção laboral em diversas constituições do Mundo, afirma que a Constituição espanhola de 1978 também trata de questões relacionadas ao trabalho, ainda que de uma forma mais parcimoniosa quando se tem em mente a Constituição portuguesa. Afirma que, muito embora seja uma constituição econômica quanto aos direitos laborais ali mencionados, isso não a torna menos preocupada

⁵² PECES-BARBA MARTÍNEZ, Gregorio. Los deberes fundamentales. *Doxa*. n. 4, p. 329-341, 1987.

⁵³ A Constituição espanhola estabelece no art. 9-1 que "os cidadãos e as autoridades públicas estão sujeitos à Constituição e demais legislação".

⁵⁴ ATRIA, Fernando. ¿Existen derechos sociales?. *Discusiones*, n. 4, p. 15-59, 2004.

⁵⁵ Pode-se manter o direito como médio e direcionar nossos esforços para mudar o conteúdo do direito, para substituir a decisão constitucional por uma decisão em contrário contida; no segundo caso, tentar mudar a decisão seria constituinte inútil de mais ironicamente, porque "mesmo que" a decisão foi-nos modificado Nós achamos que a proteção dos direitos sociais não pode ser comparável a dos direitos civis e políticos. E este é um "não".

⁵⁶ Assegura o direito à vida, à liberdade de reunião, à liberdade de imprensa, o direito de integrar greve, etc.

⁵⁷ Por exemplo, em relação à liberdade de associação, os deveres de empregadores a fornecer instalações para reuniões, liberação de trabalho ou representantes sindicais.

⁵⁸ PECES-BARBA MARTÍNEZ, Gregorio. op. cit. p. 337-341.

com os referidos temas, isto porque as suas poucas regras dirigidas diretamente à relação laboral exasperam a noção de um Estado Social Espanhol⁵⁹.

A Constituição Espanhola fomentando a dignidade da pessoa humana relata que a promoção da personalidade humana é realizada também através do trabalho, com uma remuneração suficientemente capaz de satisfazer as necessidades próprias e da família. Ressalte-se que o art. 35 da Constituição espanhola prescreve que todos os espanhóis “tem o dever de trabalhar e o direito ao trabalho, sendo livre a escolha da sua profissão ou ofício”. É interessante notar que, na análise feita por Edilton Meireles, ele notou que o art. 38 da Constituição espanhola reconhece a liberdade de empresa, que deve ser protegida pelos poderes públicos, assim como deve ser defendida a produtividade de acordo com as exigências da economia, admitindo-se, inclusive sua planificação⁶⁰.

A respeito da liberdade sindical, que está assegurada no art. 7 e 28, importa salientar que, assim como ocorre no Brasil, cabe aos sindicatos dos trabalhadores e às associações empresariais a defesa e promoção de interesses econômicos e sociais inerentes a cada grupo. Merece destaque a nomenclatura utilizada para as entidades patronais que não é denominado de Sindicato, mas de uma mera associação. Aliando-se ao conceito de liberdade sindical, o art. 37 garante o direito à negociação coletiva entre os representantes dos trabalhadores e os empresários, cujo produto desta negociação tem efeito vinculante.

Oportuno enfatizar que, no que diz respeito ao Direito Português, a sua constituição já afirma desde o preâmbulo a necessidade de se garantir direitos fundamentais aos cidadãos, além de estabelecer a democracia, mas sobretudo de abrir caminho para uma sociedade socialista, construindo um país mais livre, mais juntos e mais fraterno.

A Constituição Portuguesa de 1974⁶¹ seguiu a mesma linha da Constituição Brasileira, de modo que não permite qualquer dúvida acerca da posição emitente que a dignidade da pessoa humana ocupa na economia global do respectivo texto, com duas importantes referências textuais: nos preceitos iniciais, ao consagrá-la como princípio fundamental no art. 1^o⁶², e também nos preceitos sobre direitos fundamentais no art. 26^o⁶³.

⁵⁹ MEIRELES, Edilton. *A constituição do trabalho*. São Paulo: LTr, 2012, p. 102.

⁶⁰ *Ibidem*, p. 103.

⁶¹ GOUVEIA, Jorge Bacelar. *Manual de Direito Constitucional: introdução, parte geral e parte especial*. 5. ed. rev. e actual. Coimbra: Almedina, 2013, p. 523-525.

⁶² *Princípios fundamentais. Artigo 1.º (República Portuguesa)*. Portugal é uma República soberana, baseada na dignidade da pessoa humana e na vontade popular e empenhada na construção de uma sociedade livre, justa e solidária (PORTUGAL, 2005).

⁶³ *Artigo 26.º (Outros direitos pessoais)*. 2. A lei estabelecerá garantias efectivas contra a obtenção e utilização abusivas, ou contrárias à dignidade humana, de informações relativas às pessoas e famílias (PORTUGAL, 2005).

A Constituição Lusitana consagra os direitos sociais de modo generoso, com uma profusão de tipos de direitos que foram formulados, abrangendo os principais setores da vida humana coletiva, sendo relevante salientar a especial proteção ao direito do trabalho⁶⁴. De acordo com os dizeres de Canotilho⁶⁵, a Constituição de Portugal consagra o princípio da Dignidade da Pessoa Humana como um dos pressupostos do texto constitucional, de modo que em primeiro plano está a pessoa humana e depois a organização política, pois a pessoa humana é sujeito e não objeto, é fim e não meio de relações jurídico-sociais.

Os juristas portugueses tratam com maestria a chamada Constitucionalização do Direito do Trabalho, assentando entendimento de que os direitos da Dignidade da Pessoa Humana no trabalho remetem para uma evolução operada nos últimos dois séculos, podendo ser designado como uma "reconstrução constitucional" do contrato de trabalho, deixando de lado a separação radical proposta pelo Liberalismo: entre o Estado e a sociedade civil, entre o direito público e o direito privado⁶⁶. Desse modo, no Direito Português, a Dignidade da Pessoa humana é vista como relevante manifestação material do princípio do Estado de Direito, de modo geral, a pessoa é colocada como o fim supremo do Estado e do Direito⁶⁷.

A Constituição da República portuguesa assegurou um título exclusivo para tratar sobre os direitos, liberdades e garantias dos trabalhadores, alçando à condição máxima de direitos fundamentais o direito que o trabalhador tem de criar comissões para defesa de seus interesses, além de poder intervir na empresa, participando inclusive do controle de gestão da empresa e podendo participar da reestruturação, especialmente em relação a ações que culminem nas alterações das condições de trabalho.

Nesta quadra, os direitos sociais dos trabalhadores diante da dimensão fundamental exposta possuem eficácia no âmbito das relações privadas, uma vez que as empresas devem garantir aos seus trabalhadores a obediência do mínimo estabelecido na Constituição, como prevalência do Estado Social Democrático.

Analisando-se a Constituição da Espanha e de Portugal, segundo escólio de Edilton Meireles, a primeira, apesar de ser uma constituição econômica no trato do direito do

⁶⁴ *Artigo 58.º (Direito ao trabalho)* 1. Todos têm direito ao trabalho. 2. Para assegurar o direito ao trabalho, incumbe ao Estado promover: a) A execução de políticas de pleno emprego; b) A igualdade de oportunidades na escolha da profissão ou género de trabalho e condições para que não seja vedado ou limitado, em função do sexo, o acesso a quaisquer cargos, trabalho ou categorias profissionais; c) A formação cultural e técnica e a valorização profissional dos trabalhadores (PORTUGAL, 2005).

⁶⁵ CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*. 7. ed. Coimbra: Almedina, 2003, p. 45.

⁶⁶ ABRANTES, José João. *Direitos Fundamentais da Pessoa Humana no trabalho*. Coimbra: Almedina, 2014. p. 13.

⁶⁷ GOUVEIA, Jorge Bacelar. pp. cit., p. 523-525.

trabalho, em relação à constituição de Portugal, faz menção a temas fundamentais relacionados com o labor, sendo considerada como um marco nas relações laborais o seu carácter social e democrático⁶⁸.

De acordo com a visão de José Eymard Loguercio, Portugal e Espanha são países inseridos no contexto de países de capitalismo semiperiférico e de transição negociada, com impactos na legislação trabalhista semelhantes aos vividos no Brasil⁶⁹.

2.3 A COMISSÃO DE TRABALHADORES COMO INSTRUMENTO DE DENSIFICAR A DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA

O termo densificar uma norma, nos dizeres de Canotilho, significa preencher, completar e precisar o espaço normativo de um preceito constitucional, especialmente carecido de concretização, a fim de tornar possível a solução, por esse preceito, dos problemas concretos⁷⁰.

Acrescentando-se que, com a densificação de uma norma, pretende-se apurar qual o seu verdadeiro significado e de que modo é possível utilizá-la para a aplicação a um caso concreto. É por essa razão que Canotilho refere-se à necessidade de densificação normativa dos direitos fundamentais, afirmando que o conceito de densificação está associado à concretização da constituição, que se traduz, fundamentalmente, no processo de densificação de regras e princípios constitucionais.

Outro aspecto levantado por Canotilho é que concretização não é igual à interpretação de um texto da norma; é, sim, a construção da norma jurídica⁷¹. A partir das ideias do referido autor, a concretização pode ser equiparada ao processo real de decisão sobre o conteúdo da norma, enquanto a interpretação se assemelha ao método utilizado para apoiar este processo de decisão, de modo que a concretização e a construção de uma norma jurídica estão vinculadas com a relação existente entre as normas constitucionais de direitos fundamentais e as normas legais que se relacionam com aquelas⁷².

⁶⁸ Ibidem, p. 104.

⁶⁹ LOGUERCIO, José Eymard. *Pluralidade sindical: da legalidade a legitimidade no sistema sindical brasileiro*. São Paulo: LTr, 2000, p. 145.

⁷⁰ CANOTILHO, José Joaquim Gomes. op. cit. p. 45.

⁷¹ Ibidem, p. 1201.

⁷² OLIVEIRA, Bárbara Nazareth. *Os direitos fundamentais em Timor Leste: teoria e prática*. Coimbra: Editora Coimbra, 2015, p. 237-238.

De antemão, importa mencionar que existem alguns direitos inerentes aos trabalhadores que para serem concretizados com maior eficácia necessitariam de normas legais para garantir o seu efetivo exercício, dado ao conteúdo vago, aberto, abstrato ou até mesmo incompleto.

É como faz notar José Afonso da Silva, quando afirma que o poder legislativo intervém em matérias de direitos basilares a fim de impor a funcionalidade social através da criação de leis que teria o objetivo de densificar as normas constitucionais. O referido Autor ressalta que o princípio da densificação normativa visa ao complemento do conteúdo material de direitos fundamentais, relacionando-se com a análise da eficácia constitucional, cujos destinatários desse pilar são o legislador e o Poder Executivo a quem é imposto o dever de agir⁷³.

Ao referir-se a tal assunto, Barbara Nazareth Oliveira, Carla de Marcelino Gomes e Rita Páscoa dos Santos dizem que determinados direitos fundamentais carecem de uma conformação legislativa, e assim se explicita a existência de normas legais conformadoras que mais não são do que normas que “complementam, precisam, concretizam ou definem o conteúdo de proteção de um direito fundamental”.

É de fundamental importância que os direitos fundamentais estejam conformados na legislação ordinária a fim de assegurar o cumprimento dos mesmos. Malgrado na matriz constitucional brasileira possuía o princípio da eficácia imediata dos direitos fundamentais, que está estampado no art. 5, § 1º, que assevera que todas as normas que definam direitos e garantias fundamentais têm aplicação imediata.

O termo densificação dos direitos fundamentais, além de ser utilizado para garantir que as normas de direitos fundamentais sejam formalmente inseridas no ordenamento jurídico, também é utilizado como instrumento de tornar o conteúdo dos direitos fundamentais mais denso, que significa garantir maior completude à gama de direitos fundamentais, como também garantir a sua efetividade pluralista e heterogênea na proclamação de direitos.

É como assevera José Joaquim Gomes Canotilho ao exibir a noção de princípios estruturantes. Ele os estabelece como aquelas “traves-mestras jurídico-constitucionais do estatuto jurídico do político”, as diretrizes normativas fundamentais, constitutivas e indicativas “das ideias directivas básicas de toda a ordem constitucional”. Assim concebidos, os princípios estruturantes acabam por alcançar concretização pela via de outros princípios e regras constitucionais de densificação, que iluminam “o seu sentido jurídico-constitucional e político-constitucional, formando, ao mesmo tempo, com eles, um sistema interno”⁷⁴.

⁷³ SILVA, José Afonso da. *Curso de direito constitucional positivo*. 39. ed. rev. Atual. São Paulo: Malheiros, 2016, p. 25.

⁷⁴ CANOTILHO, José Joaquim Gomes. op. cit. p. 1173-1174.

Seguindo a ocorrência de que os direitos inerentes à relação de trabalho estão instituídos no art. 6 ao 11 da Constituição Federal, amparada com pormenorização dos direitos dos trabalhadores solidificados através da Consolidação das Leis trabalhistas⁷⁵, faz-se necessário garantir que tais direitos preencham o postulado da dignidade da pessoa humana.

A participação, em sentido genérico, pode ser encarada como um princípio informador de toda a sociedade democrática, significando, na visão de Antônio Alves da Silva, que nenhuma decisão há de ser tomada sem a cooperação dos interessados, no qual os sistemas unilaterais de decisão são substituídos pelos participativos, destacando a influência dos interessados de seus próprios interesses⁷⁶. O autor afirma que o referido princípio envolve não somente os interesses do empregado e do empregador no Direito do Trabalho, mas transcende os limites da relação de emprego e ganha também importância em todas as comunidades organizadas de prestígio e representatividade na sociedade.

Importa analisar se o modelo de representação dos trabalhadores contribui para um modelo de densificação da dignidade da pessoa humana diante da existência de norma constitucional que somente foi inserida em 2017 e teve o seu conteúdo normatizado no texto infraconstitucional.

Eis que, por enquanto, o modelo atual de participação e representação dos trabalhadores na empresa, em que o seu trabalho é considerado apenas um elemento objetivo do processo de produção e é convertido em capital, transforma o empregado enquanto ser humano numa mera mercadoria⁷⁷. João José Sady⁷⁸ afirma que são as relações de produção capitalista que tornam juridicamente livres os homens para vender sua força de trabalho e é esta liberdade que identifica o mundo capitalista, e, segundo as ideias de Karl Max, a relação entre empregador e trabalhador implica a conversão imediata do trabalho em capital e a troca de determinada quantidade de trabalho materializado pela mesma quantidade de trabalho vivo acrescida de quantidade excedente de trabalho vivo, da qual se assume a propriedade sem troca⁷⁹.

⁷⁵ Malgrado o seu conteúdo progressista tenha recentemente passado por uma profunda alteração por meio da Lei 13.467/2017.

⁷⁶ SILVA, Antônio Álvares da. *Cogestão no estabelecimento e na empresa*. São Paulo: LTr, 1991, p. 28.

⁷⁷ MARX, Karl. *O capital*. Trad. Gabriel Deville. São Paulo: Edipro, 2008.

⁷⁸ SADY, João José. *Direito sindical e luta de classes*. São Paulo: Instituto Cultural Roberto Morena. 1985, p. 20.

⁷⁹ “A proposição envolve: 1) a relação recíproca entre dinheiro e força de trabalho como mercadoria, compra e venda entre o dono do dinheiro e o dono da força de trabalho; 2) a subsunção direta do trabalho ao capital; 3) a transformação direta do trabalho em capital no processo de produção ou, o que dá no mesmo, a criação da mais-valia para o capital. Ocorrem duas espécies de troca entre trabalho e capital. A primeira expressa apenas a compra da força de trabalho e por isso, na realidade, do trabalho e, em consequência, do respectivo produto. A

Malgrado exista a ideia de liberdade presente na possibilidade dos trabalhadores se vincularem à força de trabalho de acordo com o seu arbítrio⁸⁰, Messias Pereira Donato⁸¹ observa que a pressão econômica rompe todos os automatismos em que se fiava a liberdade, sendo a massa de trabalhadores um conglomerado arrebatado pela miséria e o desajustamento do modelo capitalista.

Antônio Alves da Silva com propriedade observa que, enquanto o ponto de conexão do empregado à empresa foi apenas o contrato de trabalho, esta vinculação é precária e demonstra o caráter acessório do empregado, o que pressupõe uma relação provisória e artificial, que pode ser desligada a qualquer momento e sem a menor necessidade de justificação⁸².

Note-se que o que prevalece nos ensinamentos e nas práticas atuais é o profundo distanciamento entre trabalhador e empregado e a eliminação desta máxima de luta de classes, e trabalhador como mercadoria é um meio de densificar o conteúdo da dignidade da pessoa humana, amparando-se na noção de empresa social em que o empregado é o elemento principal da empresa e juntamente com os sócios são a razão de ser da sua existência.

Neste plano é possível inferir que a participação dos trabalhadores, dos sindicatos e das empresas no processo de formação e da interpretação das normas possibilita que os intérpretes latos e os intérpretes leigos possam influir na decisão mais razoável e justa, pois os afetarão diretamente. A referida concepção formaria uma sociedade pluralista e democrática, tanto na construção das normas jurídicas, como no modelo de gestão da empresa, em que o empregado deixaria de ser considerado apenas mais um dos objetos do contrato de trabalho necessários para o empreendedor, mas seria incluído e agregado numa visão democrática e social como integrante essencial, o elemento humano, para o sucesso da atividade empresarial.

Ocorre que não é possível passar despercebido o fato de que, em muitas hipóteses, os empregados padecem de coesão, programa e ação construtiva, como afirma Messias Pereira Donato⁸³, e desta feita, a comissão de trabalhadores ainda terá que garantir essas características entre o grupo de trabalhadores.

Antônio Alves da Silva afirma que qualquer organização empresarial livre e democrática deve obedecer a alguns princípios, quais sejam: a) a divisão equitativa de poderes

segunda, a conversão direta de trabalho vivo em capital ou a materialização do trabalho vivo como realização do capital” (MARX, 1987).

⁸⁰ Não é considerada a hipótese de trabalho sujeito à condição análoga de escravo.

⁸¹ DONATO, Messias Pereira. *O movimento sindical operário no regime capitalista*. Rio de Janeiro: Revista Brasileira de Estudos Políticos, 1959.

⁸² SILVA, Antônio Álvares da. op. cit., p. 45.

⁸³ DONATO, Messias Pereira. op. cit., p. 30.

e igualação dos fatores da produção, porque a hegemonia cega e absoluta do capital sobre o trabalho não tem justificativa; b) representação adequada de interesses, tendo em vista que nas grandes empresas tanto os interesses dos sócios quanto dos trabalhadores só podem ser defendidos através de representação, e a empresa não pode existir apenas para o acionista; c) representação sindical na empresa além dos órgãos de representação da comunidade empregada, a fim de manter vivos os laços entre ela e o sindicato⁸⁴.

Ainda como forma de fundamentar a densificação da dignidade da pessoa humana com a participação dos trabalhadores no processo produtivo da empresa, Antônio Alves da Silva afirma que, se a empresa é internamente a síntese dos direitos dos empregados e do empregador e, externamente, um cenário onde se reflete uma imensa gama de interesses gerais, ela só pode organizar-se pluralisticamente e não de modo limitado e unilateral, onde o capital assuma a ela apenas externamente através do contrato de trabalho, como autêntico elemento acessório que pode ser admitido e dispensado segundo o interesse do empregador⁸⁵.

Fixadas as premissas acerca da possibilidade de participação dos trabalhadores e dos empregadores diretamente na solução de conflitos, em especial a participação dos trabalhadores na empresa, como sucedâneo tem-se a densificação da dignidade da pessoa humana, porque torna mais acessível, articulada e compreensiva a efetivação de direitos fundamentais para o empregado.

2.4 EFICÁCIA DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS NAS RELAÇÕES LABORAIS OU SINDICAIS

O surgimento dos direitos fundamentais teve como estímulo a intenção de proteger a dignidade humana das pessoas diante dos desmandos do Estado. No entanto, fora percebido que conter as arbitrariedades apenas do Estado era insuficiente, pois se viu necessário, também, defender o respeito aos direitos das pessoas diante de particulares detentores de poder.

Em verdade, o poder crescente das instâncias de poder não estatais, como as grandes empresas ou as empresas em rede, no seio das economistas capitalistas, converteu-se em uma ameaça à efetividade dos direitos humanos que não pode ser desconsiderada⁸⁶.

⁸⁴ SILVA, Antônio Álvares da. *Cogestão no estabelecimento e na empresa*. São Paulo: LTr, 1991, p. 44.

⁸⁵ *Ibidem*. p. 44-45.

⁸⁶ CARVALHO, Augusto César Leite de. *Garantia de indenidade no Brasil*. São Paulo: LTr, 2013, p. 108.

Neste contexto, ao relacionar o direito do trabalho e a Dignidade da Pessoa Humana, pressupõe-se um entendimento de que este direito é um instrumento de defesa dos trabalhadores perante os poderes estatais e os particulares.

A eficácia imediata e direta dos direitos fundamentais está demarcada na certeza de que o direito privado não pode formar guetos à margem da ordem constitucional. É importante analisar e entender as teorias de vinculação dos particulares aos direitos fundamentais, que, segundo Roberta Baggio e Stanley Marques, perpassam duas razões essenciais: (i) nas relações entre particulares, diversamente das relações entre os cidadãos e o Estado, todos os envolvidos são titulares de direitos fundamentais; ademais, (ii) a Constituição consagra o princípio da autonomia privada nas relações entre os atores privados⁸⁷.

Os referidos autores retratam que os dispositivos enunciadores de direitos fundamentais se encontram em hierarquia normativa superior ao direito privado, em contrapartida retratam a impossibilidade de a Constituição regulamentar as relações entre particulares, tarefa essencial do direito privado. Há, portanto, uma "certa relação de tensão entre o grau hierárquico mais elevado da Constituição, por um lado, e a autonomia do direito privado, por outro"⁸⁸.

Estabelecendo-se como premissa que os particulares estão vinculados aos direitos fundamentais, importa analisar os efeitos. O primeiro efeito é o indireto que ressalta o direito geral de liberdade, constitucionalmente assegurado. Segundo os adeptos deste modelo, o direito de liberdade, positivado pela maioria das constituições democráticas ocidentais, tem o objetivo de inviabilizar qualquer efeito absoluto de direitos fundamentais nas relações de natureza privada, mantendo incólume a autonomia do direito privado⁸⁹.

Ocorre que, para promover um efeito indireto dos direitos fundamentais, entre os particulares, o legislador desempenharia a principal tarefa, qual seja, de conciliar os direitos fundamentais com a proteção da autonomia privada; princípio fundamental do direito privado e bem constitucionalmente assegurado; função decorrente da dimensão objetiva dos direitos fundamentais. Em outras palavras, o Legislativo se encarregaria de definir o equilíbrio entre os direitos e valores conflitantes, o conteúdo e as condições para o exercício de direitos

⁸⁷ BAGGIO, Roberta Camineiro; MARQUES, Stanley Souza. Vinculação dos particulares a Direitos Fundamentais - breves considerações da Filosofia Constitucional. *Revista Direito e Práxis*, v. 4, n. 7, 2013, p. 245.

⁸⁸ *Ibidem*, p. 247.

⁸⁹ *Ibidem*, p. 248.

fundamentais nas relações entre particulares⁹⁰. O Judiciário, por seu turno, exerceria uma tarefa subsidiária, pois interpretaria as cláusulas gerais do direito privado a partir do sistema de valores expresso pelos direitos fundamentais quando ausente previsão específica da legislação privada para o caso concreto, razão pela qual se fala em efeitos indiretos⁹¹.

No que tange aos efeitos direitos, trata-se de um modelo de aplicabilidade direta das normas de direitos fundamentais às relações entre os particulares, sendo também oponível ao Estado. Wilson Steinmetz afirma que os direitos de nacionalidade e os direitos políticos são direitos unidirecionais, ressalvando, contudo, que os demais direitos fundamentais seriam bidirecionais, isto é, vinculariam diretamente o Estado e os particulares⁹².

Os autores Baggio e Marques ressaltam que os direitos fundamentais operariam como direitos subjetivos constitucionais, extraídos da própria Constituição; lógica teórica válida para as relações verticais e horizontais. A diferença residiria no seguinte aspecto: precisamente pelo fato de as relações interprivadas envolverem titulares de direitos fundamentais, faz-se necessário harmonizar direitos fundamentais e a autonomia privada no caso concreto. Os bens, valores e direitos constitucionais em jogo terão seu alcance determinado a partir da apreciação das circunstâncias de cada caso específico⁹³. A vinculação dos particulares a direitos fundamentais é competência do Legislativo, e o juiz, ao preencher as cláusulas gerais a partir dos valores expressos pelas normas instituidoras de direitos fundamentais, nada mais faz do que cumprir a anterior intenção legislativa⁹⁴.

A eficácia mediata ou indireta estabelece que os direitos fundamentais vinguem entre os particulares por meio da dupla mediação do juiz e do legislador.

Os princípios constitucionais serviriam para ajudar a interpretação das cláusulas gerais e conceitos indeterminados suscetíveis de concretização, desde que sempre dentro das linhas do direito privado⁹⁵.

Neste caso, os direitos fundamentais operam como decisões valorativas objetivas que se projetam sobre o trabalho do legislador e do juiz. Os direitos fundamentais obrigam diretamente o poder público e indiretamente os particulares. Já a eficácia imediata ou direta

⁹⁰ Ibidem, p. 248-249.

⁹¹ Ibidem, p. 249.

⁹² STEINMETZ, Wilson. *A vinculação dos particulares a direitos fundamentais*. São Paulo: Saraiva, 2004, p. 59.

⁹³ BAGGIO, Roberta Camineiro; MARQUES, Stanley Souza. op. cit. p. 252.

⁹⁴ Ibidem, p. 253.

⁹⁵ PIMENTA, José Roberto Freire; BARROS, Juliana Augusta Medeiros de. *A eficácia imediata dos direitos fundamentais individuais nas relações privadas e a ponderação de interesses*. In: ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI, 24., 2-15. Sergipe, *Anais...* Sergipe: UFS, 2015, p. 2799.

assinala que os direitos fundamentais regem e obrigam diretamente os particulares nos atos realizados no exercício da sua autonomia da vontade⁹⁶.

Os direitos fundamentais devem ser encarados como componentes estruturais básicas do contrato de trabalho, tendo em conta as especiais características de uma relação em que a pessoa do trabalhador está intrinsecamente envolvida na troca contratual e que, por isso, é [...] constitucionalmente condicionada, por valores assentes na ideia de dignidade humana⁹⁷.

A construção dos direitos fundamentais dos trabalhadores, em um panorama geral, é baseada na atuação não só dos signatários desses direitos que notadamente são os trabalhadores, como também daqueles que devem cumprir os direitos fundamentais, que são os empregadores, e daqueles que devem procurar salvuardá-los, que são os Sindicatos e os poderes públicos. Ressalte-se logo que a noção de poder público não pode ser encarada com o objetivo de controlar, mitigar ou até mesmo determinar a atuação dos Sindicatos, mas com o claro objetivo para atuar nas hipóteses em que direitos fundamentais forem violados pelos atores das relações laborais.

Existe ainda outra forma de vinculação dos particulares aos direitos fundamentais que é a chamada eficácia diagonal. Ela é retratada pelo autor chileno Sergio Gamonal C., que entende que existe uma união indissolúvel do Direito do Trabalho com o Direito Constitucional. É nesta perspectiva que a doutrina vem aplicando os direitos fundamentais, ainda que não propriamente laborais, como limites ao poder do empregador⁹⁸. Sergio Gamonal afirma que junto com os direitos laborais propriamente ditos, como a liberdade sindical e igualdade salarial, são encontrados também os direitos humanos do trabalhador enquanto pessoa ou cidadão. Ou seja, direitos civis que podem ser ignorados pelo fato de ser parte de um contrato de trabalho⁹⁹.

Como mencionado, a ideia de eficácia horizontal dos direitos fundamentais foi ampliada, e não escapou de ser alvo de críticas, surgindo a teoria da eficácia diagonal dos direitos fundamentais. As críticas baseiam-se essencialmente no alcance da eficácia dos direitos fundamentais entre os particulares. Tem-se defendido a aplicação graduada da eficácia imediata naqueles casos em que não existe igualdade entre as partes, mas uma

⁹⁶ GAMONAL CONTRERAS, Sergio. *Cidadania na empresa e eficácia diagonal dos direitos fundamentais*. Trad. Jorge Albert Araújo. São Paulo: LTr, 2011, p. 27.

⁹⁷ ABRANTES, José João. *O novo Código do Trabalho e os direitos de personalidade do trabalhador*. Obra coletiva “A reforma do Código do Trabalho”. Centro de Estudos Judiciários Inspeção-Geral do Trabalho, Coimbra, 2004, p. 149.

⁹⁸ GAMONAL CONTRERAS, Sergio. op. cit., p. 19.

⁹⁹ *Ibidem*, p. 20.

desigualdade fática, e, portanto, mal se pode falar em uma liberdade dos contratantes que possa ser afetada pela eficácia imediata. É, na verdade, uma aplicação direta diferenciada que protege a autonomia privada quando essa ocorre de fato¹⁰⁰.

Em contrapartida, a eficácia mediata em sua vertente judicial exige que a influência dos direitos fundamentais se faça presente por meio da interpretação das normas jurídico-privadas pelo juiz, especialmente as cláusulas gerais e os conceitos jurídicos indeterminados pelo direito privado que limitam a autonomia privada. Ocorre que, essas diferenças de aplicação das teorias desaparecem na medida em que o mesmo operador se pronuncia sobre a eficácia dos direitos fundamentais entre particulares.

Para o direito do trabalho, a aplicação direta dos direitos fundamentais é uma conclusão lógica, decorrente do grande poder que o empregador tem sobre o trabalhador. E que existe mais uma eficácia horizontal que é a chamada eficácia diagonal. É nesta perspectiva que Sergio Gamonal entende que o empregador tem potestades e poderes diretivos e sancionatórios muito importantes que, em certa medida, acabam se assemelhando com o Estado. Logo, não seria possível afirmar que o empregador e os empregados estariam numa situação de igualdade¹⁰¹. Desse modo, o empregador, detentor de poder na relação trabalhista, iguala-se mais ao Estado do que ao trabalhador, pois sempre haverá, na prática, o desequilíbrio econômico entre empregador e empregado.

O empregador possui o poder diretivo que é amplamente aceito e divulgado pela doutrina e jurisprudência, que, segundo os dizeres de Maurício Godinho Delgado, é conjunto de prerrogativas asseguradas pela ordem jurídica que diz respeito à direção, regulamentação, fiscalização e disciplina da economia interna, relacionando-se à prestação de serviços do empregado¹⁰². Deste modo, resta latente a vinculação do empregado às normas e ditames do empregador, deixando clara a situação de hipossuficiência que desnorteia qualquer igualdade fática ou técnica entre empregador e empregado. Entende-se aqui que a parte hipossuficiente, a mais frágil, na relação trabalhista é o trabalhador.

Implica afirmar que o empregador é juiz e parte. O conteúdo do poder diretivo do empregador desequilibra a relação entre empregador com o trabalhador, retirando-a de uma eficácia horizontal e colocando-a em um plano de eficácia diagonal dos direitos fundamentais entre os particulares¹⁰³. Sergio Gamonal ressalta a situação do direito do trabalho em que normalmente as pessoas entre si não estão sujeitas à vontade alheia como o estão em relação

¹⁰⁰ Ibidem, p. 27.

¹⁰¹ Ibidem, p. 28.

¹⁰² DELGADO, Maurício Godinho. *Direito coletivo do trabalho*. 4 ed. São Paulo: LTr, 2011, p. 631.

¹⁰³ GARMONAL CONTRERAS, Sergio. op. cit., p. 31.

ao Estado, tendo em conta que as regras que regulam as relações entre indivíduos têm uma pretensão de imparcialidade quanto aos interesses dos sujeitos a que se aplicam, o que exclui, via de regra, que sejam modificáveis unilateralmente¹⁰⁴.

Juan Escribano Gutiérrez¹⁰⁵ afirma a prevalência dos interesses coletivos sobre os direitos individuais, como possibilidade de justificar a força obrigatória dos contratos coletivos, fruto da atuação dos sindicatos. Conforme Gutiérrez aponta, a superioridade dos interesses coletivos em relação aos individuais tem o objetivo de: salvaguardar direitos individuais do trabalhador; prevalência explica a inderrogabilidade do acordo coletivo, assim como a capacidade negocial dos direitos individuais dos trabalhadores. Ainda segundo o referido autor, o conceito de interesse coletivo não é uma mera justaposição de interesses individuais, mas, ao contrário, adquire independência e autonomia própria.

Sem dúvida, a eficácia dos direitos fundamentais nas relações laborais está intimamente ligada à promoção da dignidade da pessoa humana da parte hipossuficiente do contrato, ou seja, o trabalhador. Desse modo, eficácia dos direitos fundamentais nas relações de trabalho visa à máxima efetividade dos direitos fundamentais dos trabalhadores; privilegiando a "[...] norma que assegurar a melhor condição para o trabalhador, segundo uma dinâmica que não coincide com a distribuição estática de leis em graus de hierarquia, do direito comum"¹⁰⁶.

É preciso ressaltar que, na relação entre empregador e empregado, existe uma desigualdade econômica que conduz este a estar sujeito àquele. "Vale dizer, os direitos fundamentais passaram a ser aplicáveis em relações entre privados, com o objetivo de reduzir as desigualdades existentes, devido à sua esfera objetiva"¹⁰⁷. A partir daí, com o surgimento do Direito do Trabalho, as partes do contrato, empregador e empregado, passaram a ser igualadas juridicamente. "A vinculação dos particulares da igualdade nas relações laborais parece-nos fazer sentido, uma vez que se trata de situações onde normalmente existirá um desequilíbrio entre as partes"¹⁰⁸.

Por certo, a eficácia direta dos direitos fundamentais nas relações entre particulares é a que melhor que se aplica à realidade contemporânea e a que mais se aproxima das leis constitucionais:

¹⁰⁴ Ibidem, p. 29-30.

¹⁰⁵ ESCRIBANO GUTIÉRREZ, Juan. *Autonomia individual y colectiva en el sistema de fuentes del derecho del trabajo*. Madrid: CES, 2000, p. 56.

¹⁰⁶ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. *Compêndio de direito sindical*. 5. ed. São Paulo: LTr, 2008, p. 238.

¹⁰⁷ GOULART, Rodrigo Fortunato; HASSON, Roland. A eficácia horizontal dos direitos fundamentais nas relações de trabalho. *Revista Trabalhista Direito e Processo*, Anamatra-LTr, n. 25, 2008, p. 139.

¹⁰⁸ MAC CRORIE, Benedita Ferreira da Silva. *A vinculação dos particulares aos direitos fundamentais*. São Paulo: Almedina, 2005, p. 60.

Aceitar a eficácia dos direitos fundamentais no âmbito das relações sociais do trabalho é de extrema importância, [...] a tomada de consciência da necessidade de proteger os valores constitucionais, obriga-se a releger a Dogmática do Direito do Trabalho à luz desses princípios, fazendo, via de consequência, aderir ao contrato de trabalho direito e garantias fundamentais inerentes à liberdade do indivíduo, não aquela do homem senhor do seu destino da era do liberalismo, mas a inerente ao livre desenvolvimento da personalidade do homem, ser humano solidário, que vive em sociedade e é responsável perante a mesma¹⁰⁹.

Assim, conclui-se que os direitos fundamentais é uma expressão objetiva que deve irradiar seus efeitos por todo o arcabouço jurídico, de forma a vincular as relações sindicais, sobretudo à ampliação da liberdade de participação dos trabalhadores. Em sentido geral, assegurar a eficácia dos direitos fundamentais nas relações laborais é salutar para que haja a compensação em se tratando da inferioridade econômica do trabalhador, para que a justiça seja alcançada e a paz social instaurada.

2.5 VEDAÇÃO AO RETROCESSO SOCIAL E À PROGRESSIVIDADE DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS

O princípio da vedação ao retrocesso social foi desenvolvido na doutrina europeia e é decorrente do princípio da progressividade dos direitos fundamentais. É uma garantia constitucional e significa qualquer forma de proteção aos direitos fundamentais diante de normas do poder público que tenham como objetivo restringir ou mesmo suprimir tais direitos¹¹⁰. Neste sentido, é inconstitucional qualquer medida que revoga direitos sociais já regulamentados, ou seja, caso o poder público resolva mudar uma lei, deve-se observar o princípio da vedação do retrocesso social de forma que esta mudança não fira o direito adquirido do cidadão. Veja-se a aplicação do referido princípio no direito português a partir dos ensinamentos Canotilho:

O princípio da proibição do retrocesso social pode formular-se assim: o núcleo essencial dos direitos sociais já realizado e efetivado através de medidas legislativas deve considerar-se constitucionalmente garantido, sendo inconstitucionais quaisquer medidas que, sem a criação de esquemas alternativos ou compensatórios, se

¹⁰⁹ BORBA, Joselita Nepomuceno. Direitos fundamentais: eficácia horizontal direta nas relações sociais entre capital e trabalho. Riscos do trabalho e a obrigação de reparar os danos dele decorrentes. In: ALMEIDA, Renato Rua de (Coord.); CALVO, Adriana; ROCHA, Andréa Presas. *Direitos fundamentais aplicados ao direito do trabalho*. São Paulo: LTr, 2010, p. 64.

¹¹⁰ SARLET, Ingo Wolfgang. Algumas notas em torno da proibição de retrocesso na esfera dos direitos fundamentais. *Direito & Justiça*, Porto Alegre, v. 32, n. 1, p. 09-50, jan./jun. 2006.

traduzam na prática em uma anulação, revogação ou aniquilação pura e simples desse núcleo essencial. A liberdade do legislador tem como limite o núcleo essencial já realizado¹¹¹.

Em direção ao cerne da questão acerca dos direitos trabalhistas, tanto analisados sob o aspecto social, tanto quanto em aspectos de garantias individuais, J. J. Canotilho tem o entendimento de que o princípio do não retrocesso social dispõe que os direitos sociais, uma vez obtido determinado grau de realização, passam a constituir tanto uma garantia institucional quanto um direito subjetivo, limitando a reversibilidade dos "direitos adquiridos", o que, para ele, violaria o princípio da proteção da confiança e da segurança dos cidadãos no âmbito econômico, social e cultural¹¹².

A vedação de retrocesso social, como dimensão da eficácia dos direitos fundamentais, justifica a repreensão de normas que surjam como aniquiladora de conquistas sociais. Desse modo, ela assegura a dignidade da pessoa humana, a efetividade da segurança jurídica em um Estado Democrático de Direito e, também, a diminuição das desigualdades sociais e edificação de uma sociedade mais solidária e justa.

É importante entender aqui a dignidade da pessoa humana como um conjunto de direitos e deveres fundamentais que afixam a pessoa no combate de qualquer ação de caráter desonroso e desumano. Já a segurança jurídica é a autoconfiança no direito dito, a certeza da efetividade dos direitos fundamentais. Em resumo, Piovesan salienta que a proteção aos direitos sociais é o verdadeiro significado de segurança jurídica¹¹³.

Bem, a vedação é um modo de preservar que normas essencialmente sociais, dentro do direito fundamental, não sejam reduzidas ou suprimidas dos patamares de efetividade e eficácia através de reformas administrativas, legislativas e constitucionais, garantia dada pela estabilidade da segurança jurídica.

Os direitos humanos, com lastro nos valores universais da dignidade da pessoa, liberdade, igualdade e fraternidade que figuram como conquistas históricas definitivas da humanidade, reclamam uma tutela vigorosa. Relativamente aos direitos econômicos, sociais e culturais exige-se ainda uma realização sempre progressiva, razão pela qual acerca destes direitos não pode admitir o retrocesso¹¹⁴.

¹¹¹ CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*. 7. ed. Coimbra: Almedina, 2003, p. 333-334.

¹¹² *Ibidem*, p. 338.

¹¹³ PIOVESAN, Flávia. *Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional*. 4. ed. São Paulo: Max Limonad, 2000.

¹¹⁴ REIS, Daniela Muradas. Influxos legais, jurisprudenciais e o princípio da vedação do retrocesso social. In: VIANA, Márcio Túlio et al. (Orgs.). *O que há de novo em Direito do Trabalho*. 2. ed. São Paulo: Ltr, 2012, v. 1, p. 25-42.

Adverte-se oportunamente que o retrocesso social não está isento da transformação social, mas que a segurança jurídica é a garantia de que a transformação acontecerá, quando for necessária, de forma justa e por meios garantidores da estabilidade; evitando assim o caos social. Desse modo, a implantação dos direitos sociais nunca deve retroceder, mas progredir. Jorge Reis Novais¹¹⁵ salienta que a ideia de realização progressiva tem sempre de compaginar-se com o fato de os direitos sociais serem direitos sob reserva do financiamento possível. A noção de progressividade diz respeito à verificação de que os direitos sociais “não se efetivam, nem todos, nem cada um de per si, de uma só vez”, estando dependentes da própria transformação da sociedade¹¹⁶.

Ao considerarem a vedação do retrocesso como modalidade do princípio da proporcionalidade, Mendes e Branco¹¹⁷ defendem que aquele não deve ser uma objeção intransponível às leis ou às emendas constitucionais que possam limitar ou suprimir direitos fundamentais adquiridos. Entretanto, os atos normativos só terão validade constitucional quando respeitarem o princípio da proporcionalidade (adequação, necessidade e proporcionalidade em sentido literal). Na prática, outros princípios podem prevalecer sobre a proibição de retrocesso, desde que sejam respeitadas as normas constitucionais que possibilitam o gozo de um direito social e que se criem normas compensatórias ou equivalentes.

O princípio da vedação ao retrocesso foi acolhido pelo ordenamento jurídico brasileiro através do Pacto de São José da Costa Rica, de 22 de novembro de 1969, que prevê, no art. 26 do Anexo, o princípio da vedação à estagnação social. A saber:

Os Estados-Partes comprometem-se a adotar providências, tanto no âmbito interno como mediante cooperação internacional, especialmente econômica e técnica, a fim de conseguir progressivamente a plena efetividade dos direitos que decorrem das normas econômicas, sociais e sobre educação, ciência e cultura, constantes da Carta da Organização dos Estados Americanos, reformada pelo Protocolo de Buenos Aires, na medida dos recursos disponíveis, por via legislativa ou por outros meios apropriados.

No Brasil, a discussão sobre a existência do princípio em tela na Constituição da República se revela recente. De forma unânime, a doutrina afirma que a vedação ao retrocesso social é um princípio implícito na Constituição Brasileira.

¹¹⁵ NOVAIS, Jorge Reis. *As restrições aos direitos fundamentais não expressamente autorizadas pela Constituição*. 2. ed. Coimbra: Coimbra Editora/Wolters Kluwer, 2010, p. 244.

¹¹⁶ BOTELHO, Catarina Santos. *Os direitos sociais em tempos de crise- Ou visitar as normas programáticas*. Coimbra: Almedina, 2015.

¹¹⁷ MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de Direito Constitucional*. 2.ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

[...] o princípio decorre da imposição constitucional de ampliação dos direitos fundamentais sociais, da redução das desigualdades sociais e da construção de uma sociedade marcada pela solidariedade e pela justiça social¹¹⁸.

A possibilidade de entendimento de tal proibição pode ser encontrada no Título I (Dos Princípios Fundamentais), no art. 3º, II, ao asseverar que o Brasil deve "[...] garantir o desenvolvimento nacional [...]". Miozzo¹¹⁹ entende que, apesar de ser uma definição vaga, deve-se compreender como progresso jurídico, este condensado na materialização dos direitos fundamentais. É imprescindível mencionar que os direitos fundamentais sociais são dotados da característica de progressividade e, caso haja a necessidade de mudança social com objetivo de adaptar a sociedade, é preciso que a alteração aconteça de forma a não causar prejuízo aos direitos adquiridos.

Ainda no art. 3º da Carta Magna, há o alicerce para a vedação ao retrocesso quando se defende a dignidade da pessoa humana. "[...] erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais [...]". (CRFB, art. 3º, III) Mais recentemente, na Emenda Constitucional nº 71, de 2012, art. 216-A, §1º, XII, da Constituição Brasileira, o princípio da vedação ao retrocesso social é reforçado:

Art. 216-A. O Sistema Nacional de Cultura, organizado em regime de colaboração, de forma descentralizada e participativa, institui um processo de gestão e promoção conjunta de políticas públicas de cultura, democráticas e permanentes, pactuadas entre os entes da Federação e a sociedade, tendo por objetivo promover o desenvolvimento humano, social e econômico com pleno exercício dos direitos culturais. [...]

XII - ampliação progressiva dos recursos contidos nos orçamentos públicos para a cultura¹²⁰.

Contudo, é possível expor que o princípio da vedação ao retrocesso evidencia-se ao inibir o legislador de minimizar o direito social já positivado. Em caso adverso, ao atingir direitos sociais adquiridos e efetivados na consciência jurídica, o ato do legislador é contrário ao princípio constitucional da vedação ao retrocesso e ao princípio da progressividade, viola a

¹¹⁸ FILETI, Narbal Antônio Mendonça. O princípio da proibição de retrocesso social: breves considerações. *Revista Jus Navigandi*, Teresina, ano 14, n. 2059, 19 fev. 2009. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/12359>>. Acesso em: 15 nov. 2017.

¹¹⁹ MIOZZO, Pablo Castro. *O princípio da proibição do retrocesso social e sua previsão constitucional: uma mudança de paradigma no tocante ao dever estatal de concretização dos direitos fundamentais no Brasil*. Porto Alegre, 2005. Disponível em: <<http://www.ajuris.org.br/dhumanos/mhonrosa1.doc>>. Acesso em: 11 nov. 2017.

¹²⁰ BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil, de 05 de outubro de 1988. *Diário Oficial da República Federativa do Brasil*, Brasília-DF, n. 191, Seção I. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 11 nov. 2017.

ordem constitucional. Entende-se aqui que os direitos fundamentais sociais são irreduzíveis e intangíveis, em suma, todo e qualquer ato que os restringe ou extingue-os são inconstitucionais.

Ancorado na visão de Ricardo Maurício Freire Soares, para quem a realização das normas constitucionais exige o fortalecimento de uma jurisdição constitucional emancipatória e progressista, o Poder Judiciário assume um papel essencial no Estado Democrático de Direito, por meio de uma hermenêutica criativa e concretizante da essência axiológica e teleológica de uma Constituição, indispensável para a materialização de um direito justo¹²¹.

Saliente-se que a vedação do retrocesso é absolutamente cabível no campo trabalhista, pois este tem como ramo, em conformidade com os artigos 7º, e 114, § 2º da Constituição de 88, a melhoria da condição social dos trabalhadores. Dentro desta perspectiva, a progressividade, que é uma característica dos direitos fundamentais, inclusive os referentes ao trabalhador, protege os direitos sociais. Assim, os direitos e garantias adquiridos com a Carta Política Brasileira são protegidos tanto pelo princípio de vedação ao retrocesso social como pelo princípio da progressividade dos direitos fundamentais.

Luisa Cristina Pinto e Netto apresenta o princípio da vedação ao retrocesso social no direito português como uma norma jurídica fundamental que proíbe ao legislador a supressão ou alteração de normas infraconstitucionais que densificam normas constitucionais de direitos sociais de modo a violar a sua eficácia, afirmando que muito embora se trata de um princípio, por ela considerado como princípio constitucional implícito, está fundamentado na Constituição a partir da análise da supremacia da constituição, quando a dignidade da pessoa humana é o valor moral que legitima a força normativa da constituição, devendo o legislador promover a sua densificação plena¹²². Luisa Cristina Pinto e Netto ainda afirma que o postulado da máxima eficácia das normas fundamentais, assim como os princípios estruturantes de um estado democrático que são princípios do Estado de Direito, da Democracia, da Socialidade e da internacionalização dos direitos fundamentais devem ser observados como vetor que ampara a progressividade de direitos¹²³.

Cristina Queiroz proclama que o princípio da não reversibilidade dos direitos fundamentais sociais no direito português¹²⁴ assegura que uma vez reconhecido na norma determinadas prestações sociais, o legislador não pode eliminá-las sem oferecer alternativas

¹²¹ SOARES, Ricardo Maurício Freire. *O princípio constitucional da dignidade da pessoa humana: em busca do direito justo*. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 152.

¹²² NETTO, Luísa Cristina Pinto e. *O princípio de proibição de retrocesso social*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010, p. 113-116.

¹²³ Ibidem, p. 120-135.

¹²⁴ É como é chamado no ordenamento jurídico português o princípio da vedação ao retrocesso social.

ou compensações ao cidadão, isto porque a mera existência de direitos fundamentais de natureza social impõe o legislador no dever de não suprimir ou restringir o direito social efetivado¹²⁵.

O marco da representação dos trabalhadores instituído no texto constitucional é um instituto que deve ser propagado como forma de nutrir tanto a progressão de direitos que os trabalhadores serão signatários, como também evitarem qualquer retrocesso social com a preservação do princípio da vedação do retrocesso social. É com base neste fato que, com propriedade, Luciano Martinez afirma que o progresso da classe trabalhadora é algo contagiante, mas adverte que tanto o poder econômico como o descaso estatal também podem contribuir para uma estagnação de direitos¹²⁶.

É neste panorama de progresso, de preocupações políticas e jurídicas e de participação dos empregados com medidas que implique em retrocesso que se torna essencial apresentar os fundamentos da “regressividade” de Chistian Courtis¹²⁷, segundo o qual a regressividade pode estar associada ao fato de que uma política pública de desenvolvimento proposta pelo Estado apresenta resultados inferiores em relação ao ponto inicial de comparação representando a chamada regressividade de resultados. A noção de regressividade também pode ser aplicada às normas jurídicas quando é avaliada a extensão dos direitos concedidos por uma norma jurídica, comparando-se à norma atual limita ou restringe direitos concedidos pela norma que ela modificou.

O poder econômico pode-se apresentar como um instrumento de retrocesso social que se unindo ao descaso estatal pode promover um ambiente em que conquistas dos trabalhadores serão desprezadas, tornando-se evidente a redução do patamar civilizatório alcançado pelos trabalhadores. É com base nesta assertiva que se torna primordial o instituto de representação dos trabalhadores que, no contexto internacional e nacional¹²⁸, a Convenção 144 da OIT estabelece como sua finalidade essencial a existência de consultas tripartites para promover a aplicação das normas internacionais do trabalho, no qual antes de qualquer alteração legislativa deve ocorrer uma consulta às organizações mais representativas de empregadores e trabalhadores.

É assim que se percebe claramente que o instituto dos trabalhadores é abrangente e

¹²⁵ QUEIROZ, Cristina. *O princípio da não-reversibilidade dos direitos fundamentais sociais* – Princípios dogmáticos e prática jurisprudencial. Coimbra: Coimbra Editora, 2006, p. 70.

¹²⁶ MARTINEZ, Luciano. *Conduitas antissindicais*. São Paulo: Saraiva, 2013.

¹²⁷ COURTIS, Cristian. La prohibición de regresividad en materia de derechos sociales: apuntes introductorios. In: _____. *Ni un paso atrás: la prohibición de regresividad en materia de derechos sociales*. Buenos Aires: Del Puerto, 2006, p. 2-3.

¹²⁸ Nacional também porque o Brasil é signatário da convenção coletiva por meio da ratificação através do Decreto nº 2.518 de 12 de março de 1998.

transborda a sua atuação no âmbito da empresa e do estabelecimento, isto porque o próprio artigo 10 do texto constitucional afirma que “é assegurada a participação dos trabalhadores e empregadores nos colegiados dos órgãos públicos em que seus interesses profissionais ou previdenciários sejam objeto da discussão e deliberação”¹²⁹. É perceptível a preocupação do legislador constituinte em assegurar não só aos trabalhadores como também aos empregadores o direito de ecoar sua opinião e pelear pela progressão de direitos fundamentais.

¹²⁹ BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil, de 05 de outubro de 1988. *Diário Oficial da República Federativa do Brasil*, Brasília-DF, n. 191, Seção I. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 11 nov. 2017.

3 REPRESENTAÇÃO DOS TRABALHADORES E OS LEGITIMADOS PARA FOMENTAR E DEFENDER OS INTERESSES E DIREITOS FUNDAMENTAIS NAS RELAÇÕES DE TRABALHO

3.1 ATRIBUTOS A SEREM OBSERVADOS NA REPRESENTAÇÃO DOS TRABALHADORES

O Direito possui estreita relação com a vida social, sobretudo porque as regras de conduta que emanam da ciência jurídica possuem como fundamento o modo de ser e de que forma a sociedade deve se pautar, além de estabelecer a noção de reprobabilidade das condutas. Sobre essa imbricação entre a vida social e o Direito, Reinaldo Dias¹³⁰ afirma que é essencial, mencionando a existência de um sentido bidirecional e recíproco, no qual há referência no Direito entre as relações sociais que se desenvolvem em sociedade, e da mesma forma que onde existirem relações sociais pode ser encontrado o direito.

Marcus de Oliveira Kaufmann¹³¹ retrata que um ambiente de colaboração intraempresa sugeriria um ambiente necessariamente favorável aos trabalhadores, entretanto, muitas vezes o que os empregadores almejam é livrar-se do sindicalismo e não colaborar com os sindicatos e entidades correlatas. Observa que os trabalhadores, por sua vez, ambicionam proteção financeira e pessoal, além de poderem expressar suas convicções, vivências e ambições para construir um ambiente de trabalho participativo e com a preservação dos valores da dignidade da pessoa humana.

O Direito pode ser determinado pela essência e pelos anseios da sociedade. Sendo assim, a vida social é pautada, como dito, através de regras de conduta e já o Direito é visto a partir da análise da vida social. Neste caso, o direito não existe sem a sociedade e a sociedade não existe sem direito. Sendo que este é “[...] a ordenação das relações de convivência”¹³² e, segundo Aristóteles, “a justiça é a base da sociedade”¹³³.

As relações travadas entre os sujeitos das relações de trabalho também estão dotadas de elementos da vida social dos indivíduos, sendo que para conseguir galgar um melhor entendimento necessário se faz buscar uma coesão entre os interesses que os unem. Os atributos que poderiam ser vislumbrados para promover a efetivação de valores fundamentais

¹³⁰ DIAS, Reinaldo. *Sociologia do Direito: a abordagem do fenômeno jurídico como fato social*. 2 ed. São Paulo: Atlas, 2014. p. 22.

¹³¹ KAUFMANN, Marcos de Oliveira. *Por um sindicalismo associativo: da solidariedade sindical internacional à democracia nos locais de trabalho*. São Paulo: Ltr, 2014, p. 206.

¹³² REALE, Miguel. *Lições preliminares de direito*. 27. ed. São Paulo: Saraiva, 2006, p. 62.

¹³³ ARISTÓTELES. *A política*. São Paulo: Martin Claret, 2006.

nas relações laborais, sobretudo a dignidade da pessoa humana, seria a observância da coesão social, a busca pela cooperação, solidariedade e democracia entre os envolvidos ligados pelos fatos sociais que os unem e pautado na igualdade e na liberdade.

3.1.1 Fato Social, Consciência Coletiva e Coesão Social

Émile Durkheim¹³⁴, na importante obra “As regras do método sociológico”, concentra todos os seus esforços na descoberta dos fatores da ordem, buscando coerência das representações coletivas a partir da acentuação das regularidades que sustentam a coesão social.

Eis portanto uma ordem de fatos que apresentam características muito especiais: consistem em maneiras de agir, de pensar e de sentir, exteriores ao indivíduo, e que são dotadas de um poder de coerção em virtude do qual esses fatos se impõe a ele. Por conseguinte, eles não poderiam se confundir com os fenômenos orgânicos, já que consistem em representações e em ações; nem com fenômenos psíquicos, os quais só têm existência na consciência individual e através dela. Esses fatos constituem portanto uma espécie nova, e é a eles que deve ser dada a qualificação de sociais¹³⁵.

Nesta visão, Durkheim¹³⁶ procura evidenciar o conceito de fatos caracterizados como Fatos Sociais, esclarecendo que esses fatos não podem ser confundidos como fenômenos orgânicos, pois estes definem representações e ações, como também não estão relacionados a fenômenos psíquicos, pois possuem como ponto inicial a consciência individual.

É imprescindível compreender os fatos, na visão de Durkheim¹³⁷, qualificando-os como sociais, considerando a sociedade política em seu conjunto, designando unicamente fenômenos que não se incluem em nenhuma das categorias de fatos já constituídos e denominados. Logo, os fatos sociais são aqueles de domínio próprio da sociologia. O fenômeno sociológico que constitui o fato social pode, além de político, ser religioso, literário, artístico, jurídico, dentre outros. Ocorre que são fenômenos sempre exteriores ao indivíduo e que determinam as suas ações em sociedade¹³⁸.

¹³⁴ DURKHEIM, Émile. *As regras do método sociológico*. Trad. Paulo Neves. Revisão da Tradução Eduardo Brandão. 3 ed. São Paulo: Martins Fontes, 2007.

¹³⁵ Ibidem, p. 3.

¹³⁶ Ibidem, p. 3-4.

¹³⁷ Ibidem, p. 4-5.

¹³⁸ DIAS, Reinaldo. *Sociologia do direito: a abordagem do fenômeno jurídico como fato social*. 2 ed. São Paulo: Atlas, 2014, p. 25.

Uma premissa importante da visão de Durkheim¹³⁹ é a que concebe o fato social como aquele desenvolvido por uma coletividade. Destarte, pode-se afirmar que o fato social é também coletivo e pressupõe que ele seja praticado não apenas em estado de imanência nos atos sucessivos, mas se exprime de uma vez por todas, por um privilégio cujo exemplo não é encontrado no reino biológico, em uma fórmula que se transmite pela educação, que se fixa através da escrita.

O fato social é distinto de suas repercussões individuais, bem como um fenômeno só pode ser coletivo se for comum a todos os membros da sociedade ou, pelo menos, à maior parte deles. Logo, um fato é social ou é coletivo se for geral. Certamente, mas, se ele é geral, é porque é coletivo (isto é, mais ou menos obrigatório), o que é bem diferente de ser coletivo por ser geral. Esse fenômeno é um estado do grupo, que se repete nos indivíduos porque se impõe a eles¹⁴⁰.

É deste modo que nas crenças e práticas que são transmitidas inteiramente aos indivíduos pelas gerações anteriores é pressuposto de uma obra coletiva e uma obra secular, investidas de uma particular autoridade reconhecida e respeitada como um fenômeno social¹⁴¹. O Direito pode ser compreendido como um fato social de acordo com Reinaldo Dias:

Utilizando-se a análise de Durkheim, podemos identificar o Direito como fato social, que exerce uma coerção sobre os indivíduos, fazendo-os assumir condutas que são impostas por esse fenômeno particular. O Direito como fato social impõe, através das normas jurídicas, maneiras de agir, pensar e sentir que são exteriores ao indivíduo, e que lhe impõe, pois é dotado de um poder coercitivo específico. Nas modernas sociedades, em particular, as interações sociais que ocorrem compõem-se de ações induzidas pelo poder coercitivo de um tipo de fato social particular que denominamos direito. Em outras palavras, os membros de uma sociedade dada assumem comportamento que lhes é impingido pelo poder coercitivo que exerce o Direito enquanto fato social¹⁴².

A análise do fato social considera os fenômenos sociais como atos externos, sucessivos e determinantes ao indivíduo inserido numa sociedade. O cerne da questão para Durkheim¹⁴³ era demonstrar que os fatos sociais seriam dotados de generalidade, exterioridade, imperatividade e coercitividade. e só poderiam ser esclarecidos a partir da análise de fenômenos sociais. Alinhado ao fato social e à existência de regras de conduta, Durkheim¹⁴⁴

¹³⁹ Ibidem, p. 5.

¹⁴⁰ Ibidem, p. 3-5.

¹⁴¹ Ibidem, p. 3-5.

¹⁴² Ibidem, p. 25.

¹⁴³ DURKHEIM, Émile. *As regras do método sociológico*. Trad. Paulo Neves. Revisão da Tradução Eduardo Brandão. 3 ed. São Paulo: Martins Fontes, 2007, p. 3-7.

¹⁴⁴ Ibidem, p. 7-13.

assevera que o caráter moral de uma regra que não é contestado é a que nos manda realizar em nós os traços necessários a essência do ser coletivo.

Na análise da sociedade feita por Durkheim, no livro “Da Divisão do Trabalho Social”, as regras morais ligadas ao fato social e a existência do ser coletivo fazem com que todas as ideias e todos os sentimentos da consciência humana possam determinar que o homem seja o homem geral e não o que determina espécie social. Deste modo, a consciência humana que deve ser realizada integralmente é a consciência do grupo de que todos fazem parte¹⁴⁵. O pensamento que se deve ter é que o ideal coletivo é o ideal da humanidade inteira, tendo em vista que se tornou abstrato e geral de modo a convir a todos os homens indistintamente¹⁴⁶.

Aliada a essa consciência humana e a esse ideal coletivo, é possível depreender do que Durkheim estabelece como consciência coletiva ou comum, que significa o conjunto das crenças e dos sentimentos comuns à média dos membros de uma mesma sociedade, forma-se um sistema determinado que tem vida própria. A consciência coletiva é, por natureza, difusa em toda a extensão da sociedade, sendo, entretanto, independentemente das condições particulares de cada indivíduo em sociedade, pois a consciência coletiva é própria da coesão social¹⁴⁷. A partir destas premissas é possível compreender que a consciência de cada indivíduo é volátil, enquanto que a consciência social é perene¹⁴⁸.

Durkheim utiliza o termo Coesão Social para representar o vínculo que mantém os homens juntos em sociedade e que possibilita a vivência por meio de consenso e ordem social. Sendo assim, a integração social é alcançada a partir do controle das ações individuais a partir de valores e costumes que são compartilhados pela sociedade¹⁴⁹.

O sistema de representação de trabalhadores, sobretudo a comissão de trabalhadores, deve se pautar na análise do fato social, o que implica asseverar que devem ser observados o patamar de direito já garantido por um Estado e cuja empresa se vincula, como também o modo de atuação do sistema de representação de primar pela coesão social e a tomada de decisões deve obedecer a noção de consciência coletiva – consciência de classe.

¹⁴⁵ DURKHEIM, Émile. *Da divisão do trabalho social*. Trad. Eduardo Brandão. 4 ed. São Paulo: Martins Fontes, 2010, p. 417-418.

¹⁴⁶ Ibidem, p. 418.

¹⁴⁷ Ibidem, p. 50.

¹⁴⁸ Sobre a consciência coletiva, é importante trazer a lume os comentários de Reinaldo Dias (2014, p. 72): “Outro conceito fundamental para explicar a integração social elaborado por Durkheim é o da consciência coletiva, que é definido como o conjunto de crenças e sentimentos comuns médios dos membros de uma mesma sociedade dada. A consciência coletiva se caracteriza por reprimir todo ato que a agride através da vigilância que exerce sobre a conduta dos cidadãos e das penas especiais de que dispõe”.

¹⁴⁹ DIAS, Reinaldo. *Sociologia do Direito: a abordagem do fenômeno jurídico como fato social*. 2 ed. São Paulo: Atlas, 2014, p. 72.

3.1.2 Solidariedade e Cooperação

Boris Fausto afirma que o comportamento do trabalhador, no início da construção do movimento operário, vincula-se ao padrão organizatório enfraquecido e a solidariedade seria uma opção de consciência ou resposta a condições insuportáveis da vida¹⁵⁰. Alinhado ao conceito de coesão social surge a noção de Solidariedade Social Orgânica, que amparada na Divisão Social do Trabalho ligam diretamente e sem intermédio a consciência particular à consciência coletiva, isto é, o indivíduo à sociedade¹⁵¹.

Neste desiderato, torna imprescindível que a consciência coletiva deixe descoberta uma parte da consciência individual, pois a individualidade do todo aumenta ao mesmo tempo que as das partes. É a partir desta perspectiva que a sociedade se torna mais capaz de se mover em conjunto e, ao mesmo tempo, cada um dos seus elementos goza de autonomia, pois tem mais movimentos próprios¹⁵². Do conceito de Solidariedade Social emerge duas formas diferentes: a solidariedade positiva e a solidariedade negativa. A solidariedade negativa se reduz a uma pura abstenção, e nada mais é que uma emanção de outra solidariedade de natureza positiva, não possuindo qualquer integração.

A solidariedade positiva é também chamada de cooperação, que liga o indivíduo à sociedade sem nenhum intermediário e também o indivíduo depende da sociedade, porque depende das partes que a compõe¹⁵³. Na solidariedade Orgânica, cada parte é detentora de autonomia, e sua unidade é crescente na medida em que for mais acentuada a individualização das partes¹⁵⁴.

A solidariedade orgânica pressupõe uma complexidade maior do processo de divisão do trabalho e funda-se na interação dos envolvidos na divisão do trabalho, alinhando-se consciência coletiva com consciência individual.

A Solidariedade Mecânica, de acordo com o entendimento de Durkheim, corresponderia a uma estrutura social de natureza determinada, caracterizada por um sistema composto por segmentos semelhantes entre si, no qual os indivíduos são simples dependências do tipo coletivo, fundado numa consciência coletiva, e da autoridade central que corporifica esse tipo¹⁵⁵. Nesse tipo de solidariedade, os sujeitos são dotados de homogeneidade e com valores

¹⁵⁰ FAUSTO, Boris. *Trabalho urbano e conflito social*. 2 ed. São Paulo: Companhia das letras, 2016, p. 144.

¹⁵¹ DURKHEIM, Émile. *Da divisão do trabalho social*. Trad. Eduardo Brandão. 4 ed. São Paulo: Martins Fontes, 2010, p. 90.

¹⁵² Ibidem, p. 108.

¹⁵³ Ibidem, p. 102-106.

¹⁵⁴ Ibidem, p. 109.

¹⁵⁵ FILHO, José Claudio Monteiro de Brito. *Direito sindical*. São Paulo: LTr, 2012, p. 150.

morais que procuram preencher a consciência coletiva. Frise-se, ainda, que a sociedade exige de cada um dos seus membros a uniformidade de crenças e das práticas.

Importante, ainda, trazer à baila a diferenciação feita por Reinaldo Dias sobre a Solidariedade Orgânica e a Mecânica. Em seu trabalho “A divisão do trabalho social”, trata o tema do direito em relação com as formas de coesão social.

Ele identifica as formas de solidariedade social no direito vinculadas à pena repressiva (formas de solidariedade mecânica) associadas ao direito penal e características das sociedades primitivas; e a pena restitutiva (formas de solidariedade orgânica) associadas ao direito civil e típicas da sociedade moderna¹⁵⁶.

Para Durkheim¹⁵⁷, a solidariedade mecânica liga os homens menos fortemente do que a solidariedade orgânica, como também, à medida que passa a ocorrer um avanço social, a solidariedade vai se afrouxando.

Nos dias atuais, as relações entre os trabalhadores, como assinala Arion Sayão Romita, é (são) marcada(s) pelo chamado “direito de solidariedade”, que se relaciona aos vínculos que unem os trabalhadores entre si, mais próximos como direito fundamental e essencial para a densificação da dignidade da pessoa humana¹⁵⁸. Ele afirma que os Direitos fundamentais de solidariedade é composto pelo direito à sindicalização, à negociação coletiva, à greve, à representação dos trabalhadores nas empresas, à proteção contra a despedida injustificada, ao repouso, à saúde e à segurança no trabalho e no meio ambiente do trabalho¹⁵⁹.

A noção trazida pelo autor se baseou na Carta de Direitos Fundamentais da União Europeia, em 7 de dezembro de 2000, cujos artigos são alicerçados nos fundamentos da Revolução Francesa de liberdade, igualdade e fraternidade. O capítulo de que trata da solidariedade, que tem peculiar importância para este trabalho, abrange os direitos que compõem o direito à solidariedade, o direito à informação e à consulta dos trabalhadores na empresa, direito de negociação e de ação coletiva, direito de acesso aos serviços de emprego, proteção em caso de despedimento sem justa causa, condições de trabalho justas e equitativas, proibição do trabalho infantil e proteção dos jovens no trabalho, vida familiar e vida profissional, segurança social e assistência social, proteção da saúde, acesso a serviços de interesse econômico geral, proteção do ambiente, defesa dos consumidores.

¹⁵⁶ DIAS, Reinaldo. *Sociologia do Direito: a abordagem do fenômeno jurídico como fato social*. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2014.

¹⁵⁷ DURKHEIM, Émile. op. cit., p. 132.

¹⁵⁸ ROMITA, Arion Sayão. *Direitos fundamentais nas relações de trabalho*. 2 ed. rev e aum. São Paulo: Ltr, 2007, p. 338.

¹⁵⁹ ROMITA, Arion Sayão. op. cit., p. 339.

O Direito à solidariedade proclamado na Carta de Direitos Fundamentais da União Europeia pressupõe proteção, assistência, segurança dos trabalhadores, sobretudo na defesa de seus direitos. Observe-se que grandes números dos direitos proclamados como direitos de solidariedade já estavam previstos em Tratados e Convenções do direito internacional e comunitário. A Carta protege, inclusive, direitos associados à qualidade de vida, como o ambiente e o desenvolvimento sustentável¹⁶⁰.

A sociologia analisa o aspecto humano de possuir a essência de seres sociais o que pressupõe a criação de grupos sociais dada a necessidade de convivência, que é chamado de processos associativos. Meyer Nimkoff e William Ogburn tratam da cooperação como um processo social, afirmando que, quando o labor comum for executado por prazer, pode ser conceituado como uma espécie de trabalho associado e, quando o labor executado preceder alguma vantagem e os indivíduos dispõem de auxílio na execução da tarefa, é o chamado trabalho suplementar¹⁶¹.

As relações travadas num modelo de representação dos trabalhadores, no qual os legitimados para fomentar e defender os interesses e direitos fundamentais dos trabalhadores, devem se basear nesses processos associativos, sobretudo o processo de cooperação. A Cooperação ocorre em uma relação em nível horizontal, com motivações semelhantes ou distintas entre os parceiros, a qual gera benefícios mútuos.

Os benefícios obtidos com a cooperação, como ensinam Natália Carrão Winckler e Gisele Trindade Molinari, remetem à reciprocidade, quando deve haver resultados positivos para ambos. A cooperação pelo prazer em cooperar acontece em situações de apoio, em que o ato cooperativo ocorre sem se esperar nada em troca, ou o que se pode chamar de colaboração. A Colaboração é a ação que gera benefício para um parceiro, num sentido horizontal ou vertical, e na qual o ganho não precisa ser conjunto, visto que é um apoio, sem esperar retribuição¹⁶².

As instituições corporativas não possuem nenhuma ligação com o modelo de cooperação. Egon Felix Gottschalk sustenta que não haveria outra inovação jurídica, que tenha contribuído tanto para a formação juspublicista de toda a estrutura social do que a organização sindical-corporativa das forças produtivas concebidas e sistematizadas pelo

¹⁶⁰ A nota explicativa dos capítulos é da responsabilidade do Gabinete do Parlamento Europeu e da Representação da Comissão Europeia em Lisboa (PARLAMENTO EUROPEU; COMISSÃO EUROPEIA, 2000).

¹⁶¹ NIMKOFF, Meyer F; OGBURN, William. Cooperação, competição e conflito. In: CARDOSO, Fernando Henrique; IANNI, Octávio. *Homem e Sociedade*. 5 ed., São Paulo, Companhia Editora Nacional, 1970.

¹⁶² WINCKLER, Natália Carrão; MOLINARI, Gisele Trindade. Competição, Colaboração, Cooperação e Coopetição: revendo os conceitos em estratégias interorganizacionais. *Revista ADMpg Gestão Estratégica*, v. 4, n. 1, p. 1-12, 2011.

chamado “*direito corporativo*”. O direito corporativo, como observa, possui um papel de superestrutura que pressupõe e na qual se integra o direito sindical¹⁶³.

Egon Felix Gottschalk apresenta o conceito de sindicato como instituições corporativas baseando-se no direito italiano, sobretudo nas noções de Barassi e Bortolotto¹⁶⁴, como um complexo de normas que disciplinam a formação, as funções e as atividades das associações profissionais reconhecidas (de empregados, de empregadores, de profissionais liberais e de artistas) como dos órgãos corporativos para a tutela profissional e assistencial da atividade econômica, cultural e artística nacional no quadro da potência unitária da nação¹⁶⁵.

Egon Felix Gottschalk adverte que o termo corporativo no sentido emprestado pelos doutrinadores italianos seria um direito eminentemente político, que não poderia confundir-se com os princípios e normas que regem, em países de diferentes estruturas políticas, a constituição e o agrupamento social destinado à organização do trabalho coletivo e à defesa de seus interesses¹⁶⁶. Deste modo, é salutar traçar uma breve observação porque os autores preferem utilizar outros termos em detrimento, do interessante e apropriado terminologicamente pela semântica, da palavra corporativo. O fascismo italiano organizou as profissões em corporações e para cada uma foi criado um sindicato único patronal e um sindicato único operário, que foi chamado de corporativismo. O corporativismo foi uma forma de coibir qualquer espécie de busca em prol de interesses profissionais, sobretudo porque era proibida tanto a greve como o *lockout*.

O corporativismo no direito italiano, ao contrário do que o nome insinua, é uma forma de barrar a luta de classes entre as categorias profissionais, sobretudo porque os sindicatos são supervisionados por funcionários do partido fascista. A cooperação entre as classes, como um substituto do princípio marxista de luta de classes, tratou de oprimir os trabalhadores em seu regime totalitário posto que todo e qualquer conflito laboral era submetido à arbitragem do Estado. O ordenamento corporativo constitui a essência doutrinária do Estado fascista, no qual a organização e a ação do Estado e das associações públicas atuam em prol do desenvolvimento da potência econômica do estado.

Cesarino Junior descreve o “direito corporativo” ou “direito social coletivo” como o conjunto das leis sociais que consideram os empregados e empregadores coletivamente,

¹⁶³ GOTTSCHALK, Egon Felix. *Norma pública e privada no direito do trabalho*. São Paulo, Saraiva, 1995, p. 43.

¹⁶⁴ BORTOLOTTI, Guido. *Diritto Corporativo*. Milano: Hoepli, 1934.

¹⁶⁵ GOTTSCHALK, Egon Felix. op. cit. 44.

¹⁶⁶ Ibidem, p. 44.

principalmente na forma de sindicatos e corporações¹⁶⁷. Portanto, como assevera Egon Felix Gottschalk, o melhor mesmo é evitar o uso da palavra corporativo em razão do perigo de confundir o corporativismo moderno com o corporativismo de estado fascista, para assinalar de maneira geral e genérica apenas direito associativo do trabalho, ou direito coletivo ou direito sindical ou direito social coletivo¹⁶⁸.

Nestes termos, não se deve confundir corporativismo com cooperação, sendo que o último termo é o mais adequado para tratar das relações coletivas de trabalho, tendo em vista que os representantes dos trabalhadores devem se apoiar no modelo de cooperação por se amoldar melhor com o conceito de grupo aglutinado por interesses semelhantes, no qual o representante deve sempre privilegiar os interesses da maioria que representa. O próprio artigo 514, a, da CLT quando menciona os deveres do sindicato, anuncia que um deles é o de colaborar com o poder público no desenvolvimento da solidariedade social.

Por todos esses aspectos, os trabalhadores não podem estar desprovidos de método de ação e, sem liame de solidariedade que os habite, não existirá um modelo de representação eficaz.

3.1.3 Democracia

Arion Sayão Romita apresenta como marco da democracia no ambiente de trabalho a publicação da pesquisa de Sidney e Beatrice Webb em 1897 sobre o Sindicalismo Inglês, denominado de Industrial Democracy e que, desde então, traz à tona a legitimação dos trabalhadores para participarem da vida da empresa. Romita relata que o termo democracia industrial disseminou diversas expressões como controle operário, cidadania da empresa, participação dos trabalhadores nas decisões da empresa, reforma da empresa, intervenção do pessoal na empresa e a cogestão, e afirma que a participação dos trabalhadores no âmbito da empresa pode ser realizada pela via conflitual ou pela integrativa¹⁶⁹.

A democracia no âmbito da empresa, ancorando-se na visão de Elson Gottschalk (que prefere a denominação de controle operário e que afirma que ela perpassa no estudo da colaboração entre empregador e empregado no âmbito da empresa), que seria uma forma de democracia industrial e/ou econômica.

¹⁶⁷ CESARINO JÚNIOR, Antônio F. *Direito social brasileiro*. 2 ed., v. 1. São Paulo: Martins, 1943.

¹⁶⁸ GOTTSCHALK, Egon Felix. op. cit., p. 45-46.

¹⁶⁹ ROMITA, Arion Sayão. *Sindicalismo, economia, estado democrático: estudos*. São Paulo: Ltr, 1993, p 148.

Democracia sem sentido amplo significa a participação de todos e observância por todos da vontade da maioria. Perez Luño afirma que o que distingue a democracia da tirania é a sua perfectibilidade, e sua adaptação constante às aspirações dos governados que pode substituir governantes, através de eleições livres sem ter que ir para a revolução e derramamento de sangue¹⁷⁰. Malgrado compreende que os conflitos entre os sistemas de valores morais são inerentes a qualquer sociedade democrática, isto é, aberta e pluralista, mas isso não equivale ao relativismo¹⁷¹.

Rodolfo Pamplona Filho e Cláudio Dias Lima Filho abordam a democracia a partir da origem etimológica da palavra, ou seja, a partir da ideia de um governo do povo. Apesar de, idealmente, a democracia ser o local em que se efetivam a liberdade e igualdade. É importante salientar que nem sempre há uma convivência harmoniosa desses valores, tendo em vista que a liberdade completa pode afastar a igualdade entre os homens e a igualdade plena pode suprimir a liberdade¹⁷².

No direito brasileiro, todas as Constituições Federais, desde a de 1981, consignaram a democracia. A democracia não está relacionada apenas na relação entre o indivíduo e o Estado, mas também nas relações entre os particulares, havendo, por esse motivo, a imposição de certos limites na convivência social, o que passou a ser chamado de autonomia privada. Dessa forma, as relações passam a ser guiadas pela solidariedade e pelo respeito às diferenças¹⁷³. Sendo assim, é possível afirmar que o sindicato é uma entidade de suma importância para que a democratização nas relações de trabalho seja efetivada, tendo em vista que os trabalhadores obtêm novos direitos a partir do trabalho desenvolvido pelos sindicatos, evitando, assim, que prepondere o arbítrio dos empregadores. Pode-se concluir, portanto, que essa democratização proporcionou a garantia de diversos direitos dos trabalhadores, evitando, assim, o arbítrio patronal¹⁷⁴.

Importa trazer à baila a ideia apresentada por Elson Gottschalk, no sentido de que os membros de uma comunidade podem ter garantida sua esfera de liberdade, de maneira adequada, somente em função de um ordenamento interno que realize um equilíbrio equitativo de forças sociais. Desta maneira, a democracia sindical surge como um instrumento de realização ideológica, no sentido de organismos que cuidam de prover e reconduzir a

¹⁷⁰ PÉREZ LUÑO, Antonio Enrique. La fundamentación de los derechos humanos. *Revista de Estudios Políticos*, Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, n. 35, sep./oct. 1983, p. 25.

¹⁷¹ *Ibidem*, p. 25.

¹⁷² PAMPLONA FILHO, Rodolfo; LIMA FILHO, Claudio Dias. *Pluralidade sindical e democracia*. 2 ed. São Paulo: LTr, 2013, p. 42-59.

¹⁷³ *Ibidem*, p. 42-59.

¹⁷⁴ *Ibidem*, p. 42-59.

esfera jurídica de colaboração entre o capital e o trabalho. A democracia sindical tratada por Elson Gottschalk¹⁷⁵ traz a noção de empresa autoritária e empresa paritária, afirmando que o controle operário tenderia a transformar, no plano social e econômico, o salariado no colaborado.

A democracia sindical pode ser compreendida como uma característica inerente à liberdade sindical vez que as entidades sindicais e não sindicais são detentoras dela, como forma de garantir a efetividade de direitos laborais, segundo os quais os entes diretamente envolvidos buscam a criação, densificação e progressividade desses direitos. Portanto, a democracia é mais um atributo que deve ser observado como fundamento da representação dos trabalhadores, assim como deve ser conferido, a todos trabalhadores, igual direito de participar do processo de representação.

3.2 REPRESENTAÇÃO, REPRESENTATIVIDADE E PARTICIPAÇÃO DOS TRABALHADORES NA CONSTRUÇÃO DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS

A construção dos direitos fundamentais dos trabalhadores, num panorama geral, é baseada na atuação não só dos signatários desses direitos que notadamente são os trabalhadores, como também daqueles que devem cumprir os direitos fundamentais, que são os empregadores, e daqueles que devem procurar salvaguardá-los, que são os Sindicatos e os poderes públicos.

A noção de poder público, como já advertido, não tem o condão de controlar, mitigar ou até mesmo determinar a atuação, mas servirá apenas para atuar nas hipóteses em que direitos fundamentais forem violados pelos atores das relações laborais.

Logo, cumpre tratar que o Sindicato possui representatividade perante órgãos administrativos e judiciários dos interesses coletivos e individuais da categoria que é representada. Bortolotto afirma com propriedade que o Sindicato é a mais natural e espontânea associação que se conhece, formando a conexão entre o capital e o trabalho. Nasce dos fatos impostos pela realidade social para defender os direitos e interesses, de um lado, dos empregadores e, de outro, dos trabalhadores¹⁷⁶.

¹⁷⁵ GOTTSCHALK, Elson. *A participação do empregado na gestão da empresa*. São Paulo: LTr, 1996, p. 8.

¹⁷⁶ BORTOLOTTI, Rudimar Roberto. *Os aspectos da representatividade no atual direito sindical brasileiro*. São Paulo: LTr, 2001, p. 87.

Na Constituição Federal do Brasil de 1988, o art. 8º, III, estabelece que cabe aos Sindicatos a defesa, inclusive em questões judiciais e administrativas, dos direitos e interesses coletivos e individuais da categoria. O art. 513 da CLT, que se manteve inalterado com a Nova CLT, repete o texto constitucional e estipula que é prerrogativa do Sindicato representar, perante as autoridades administrativas e judiciárias, os interesses gerais da categoria ou profissão liberal ou até mesmo os interesses individuais dos associados relativos à atividade ou profissão exercida.

A atuação do Sindicato poderá ser até mesmo para impetrar mandado de segurança, conforme estabelece o art. 5, LXX da Constituição Federal, independente de autorização dos associados¹⁷⁷, como também se o Mandado de Segurança estiver relacionado a um fato cujo interesse esteja relacionado apenas a uma parte da categoria¹⁷⁸.

O Tribunal Superior do Trabalho possui entendimento, sedimentado na Orientação Jurisprudencial 23 da Seção de Dissídios Coletivos, no sentido de que a representação sindical de Sindicato profissional ou patronal abrange toda a categoria, o que não comporta separação fundada na maior ou menor dimensão de cada ramo ou empresa.

A representação sindical é comentada por Hector Babace, segundo o qual as organizações sindicais se manifestam como sujeitos de um poder autônomo e genuíno, ainda que em determinadas situações seja limitado pelo poder estatal. Entretanto, afirma o autor que não se pode dizer que o sindicato represente a categoria profissional porque essa é uma entidade fictícia incapaz de emitir um ato de vontade impossível na ideia de representação¹⁷⁹.

A ideia do autor Hector Babace de que o sindicato não representaria a categoria profissional, mas apenas teria representatividade, deve ser melhor analisada. De acordo com a doutrina clássica de Orlando Gomes, a representação reside no fato de que o poder exclusivo atribuído a todo sujeito de direito, de regular seus próprios interesses, comporta exceções e baseando-se neste fato está permitida a intervenção em negócios jurídicos alheios, mediante cooperação jurídica¹⁸⁰.

Orlando Gomes externou que o referido instituto é um tema inflado de grandes controvérsias, não estando imune a críticas da própria construção dogmática jurídica, mas expressa que a essência da representação reside na atuação em nome de outro, seja por

¹⁷⁷ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Súmula nº 629*. A impetração de mandado de segurança coletivo por entidade de classe em favor dos associados independe da autorização destes. Brasília-DF: STF, 24 set. 2003.

¹⁷⁸ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Súmula nº 630*. A entidade de classe tem legitimação para o mandado de segurança ainda quando a pretensão veiculada interesse apenas a uma parte da respectiva categoria. Brasília-DF: STF, 24 set. 2003.

¹⁷⁹ BABACE, Hector. *A representatividade sindical*. Montevideu: Fundação de Cultura Universitária, 1993, p. 19.

¹⁸⁰ GOMES, Orlando. *Introdução ao Direito Civil*. 19 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2007, p. 389.

necessidade ou por conveniência, e que o efeito típico da representação consiste em suscitar, numa esfera jurídico-patrimonial alheia, os efeitos próprios do ato jurídico que o agente praticou em nome dessa outra pessoa.¹⁸¹

A representação poderá ser legal quando for instituída em razão de relevante interesse jurídico, como é o que ocorre com os Sindicatos. Orlando Gomes anuncia que a Representação legal ocorre diante da impossibilidade jurídica das pessoas incapazes de promoverem seus próprios interesses, tornando-se necessário atribuir a alguém a promoção deste *munus*, devendo o representante agir como se fora titular de um ofício, no sentido de que exerce uma função ou atividade obrigatória, investido em autêntico e indiscutível poder.

É exatamente o poder conferido aos Sindicatos, o de agir fielmente na defesa dos interesses e direitos dos trabalhadores que representa. Evidencie-se que há a representação processual que simboliza uma exceção ao art. 18 do CPC¹⁸², em que aos Sindicatos é outorgado o poder de substituto processual.

A figura da representação legal, ainda segundo o escólio de Orlando Gomes, é considerada imprópria não somente porque a atividade jurídica do representante não se funda em um poder de agir derivado da pessoa em nome de quem a exerce, senão, também, porque ele age com plena independência da vontade do representado¹⁸³.

Neste particular, as considerações feitas pelo nobre mestre não se aplica à figurada Representação do Sindicato, eis que aqui a figura da cooperação e da democracia de interesses a serem defendidos está pautada em uma latente vinculação à vontade dos trabalhadores. O art. 524, e, da CLT estabelece que serão deliberados, através da convocação de um Assembleia Geral de Trabalhadores – na forma prevista no Estatuto –, assuntos relativos a pronunciamento sobre relações ou dissídios de trabalho. A Assembleia Geral de Trabalhadores convocada para esse objetivo só é válida se for expressamente veiculada a finalidade da convocação, sempre observando as disposições que constarão nos Estatutos.

Homero Batista Mateus da Silva trata da ambiguidade do termo pronunciamento, que poderia significar uma simples emissão de opinião ou um veto à conduta da diretoria, mas trata de firmar posicionamento de que o termo “relações ou dissídios de trabalho” é notadamente lacunoso¹⁸⁴.

¹⁸¹ Ibidem, p. 389.

¹⁸² Art. 18. Ninguém poderá pleitear direito alheio em nome próprio, salvo quando autorizado pelo ordenamento jurídico. Parágrafo único. Havendo substituição processual, o substituído poderá intervir como assistente litisconsorcial (BRASIL, 2015).

¹⁸³ GOMES, Orlando. op. cit., p. 390.

¹⁸⁴ SILVA, Homero Batista Mateus da. *Curso de direito do trabalho aplicado*. 2 ed. v. 7. Rio de Janeiro: Elsevier, 2012, p. 62.

Malgrado a referida posição, ele conclui que o pronunciamento se refere a todos os atos sindicais que não visem à negociação coletiva ou campanha salarial, que também possuem convocação de assembleia geral de trabalhadores obrigatória prevista no art. 612 da CLT, nem digam respeito do ajuizamento de ação coletiva que possui previsão no art. 859 da CLT¹⁸⁵. Portanto, a representação do Sindicato pressupõe a consulta dos interesses dos representados e observância da vontade por eles exprimida.

A respeito do quórum previsto no art. 612 da CLT, nos termos da Orientação Jurisprudencial nº 13 da Sessão de dissídios coletivos, o Tribunal Superior do Trabalho entende que, mesmo após a promulgação da Constituição Federal de 1988, continua presente a necessidade da observância do quórum do referido artigo para que possa ser considerada válida a assembleia de trabalhadores, pois este é o instrumento que legitima a atuação da entidade sindical em favor dos interesses da categoria que representa.

João José Sady, no icônico livro “Direito Sindical e Luta de Classes”, afirma que não se deve confundir representação com representatividade e, de uma maneira suave, ensina que representação é o poder de representar, que no caso dos Sindicatos é conferido pelo Estado, pelo Direito Coletivo do Trabalho, o poder de representação decorre da lei e não da vontade dos representados. A representatividade ocorre quando realmente o sindicato obtém o apoio e a adesão da categoria profissional¹⁸⁶.

João José Sady atesta que a representação dos sindicatos poderá ser: Representação Difusa, que ocorre quando o sindicato dispõe de um poder de representação difusa que o coloca como representante dos interesses gerais da categoria (art. 513, a da CLT); Representação Negocial, que decorre do poder de representação para fins de negocial sobre os interesses coletivos da categoria (art. 513, b da CLT), e que recai ainda na possibilidade de firmar acordos e convenções coletivas.

Outro aspecto levantado por João José Sady é que o fenômeno da representação e representatividade não ocorreram necessariamente em conjunto, pois ele afirma que é comum sociologicamente que certos sindicatos não tenham representatividade porque suas Diretorias são asperamente detestadas e desprezadas pela categoria¹⁸⁷.

Os escritos de Sady são datados de 1985, e naquele período a noção trazida pelo autor é que, independente do gosto da categoria, os Sindicatos, por meio da sua diretoria eleita, deterão o poder de representá-los, isto porque o Estado reconhece a existência da categoria e a

¹⁸⁵ Ibidem, p. 62.

¹⁸⁶ SADY, João José. *Direito sindical e luta de classes*. São Paulo: Editora Parma, 1985, p. 38.

¹⁸⁷ Ibidem, p. 38.

norma jurídica estabelece que ela só poderá se manifestar no universo jurídico através de um Sindicato¹⁸⁸. Como já advertido, o objeto deste estudo será o de demonstrar que existem outros meios de participação dos trabalhadores no desenvolvimento dos direitos fundamentais, de modo que procurará compreender se as comissões de trabalhadores constituirão uma espécie de representação.

Massimo Giannini¹⁸⁹ afirma que representatividade é um direito e que supõe que o trabalhador comum, potencial sindicalista, conhece os problemas de seu setor mais do que um indivíduo que realize uma atividade diversa, estando aquele em melhores condições de expor os interesses do setor.

Na mesma linha, tem-se a perspectiva de Túlio de Oliveira Massoni¹⁹⁰, para quem a representatividade sindical exprime uma qualidade necessária ao exercício de funções e de poderes instituídos pela representação sindical, sendo que, como método de escolha nos países que adotam a instituição do sindicato mais representativo, pressupõe a pluralidade sindical, concebível em ambientes de plena liberdade sindical. Segundo o autor, com toda a razão, “apenas sendo livre em todas as dimensões é que os sindicatos poderão adquirir/alcançar a qualidade de representativos”.

Ainda na noção de dissociação dos conceitos de representatividade e representação, José Francisco Siqueira Neto relata que a representatividade enuncia uma relação não apenas entre grupo e indivíduo, mas que prepondera entre a estrutura organizativa e o grupo de trabalhadores, sejam eles sindicalizados ou não, tendo os Sindicatos que se empenharem para emprestar a efetividade da autotutela¹⁹¹.

Deste modo, a expressão representatividade está incluída estruturalmente na idoneidade do fenômeno organizativo sindical para ser o porta-voz dos interesses unitários do grupo, sem relevância sobre os modos de composição deste, sendo de importância evidente não apenas a representação pelo explícito recebimento de um mandato, mas a capacidade de interpretar a vontade dos trabalhadores¹⁹².

Amauri Mascaro Nascimento afirma que representação é uma questão de legalidade e a representatividade é uma questão inerente à legitimidade. Ele afirma que um sindicato pode ter a representação legal, mas não a real e efetiva representatividade, sendo esse um dos

¹⁸⁸ Ibidem, p. 38.

¹⁸⁹ MASSIMO, Giannini. *Direito administrativo*. Milão: Giuffrè, 1970, v. 1, p. 281 apud VERLENGIA, Rachel. *Representatividade sindical no modelo brasileiro crise e efetividade*. São Paulo: Ltr, 2011, p. 61-62.

¹⁹⁰ VERLENGIA, Rachel. *Representatividade sindical no modelo brasileiro crise e efetividade*. São Paulo: Ltr, 2011, p. 108.

¹⁹¹ SIQUEIRA NETO, José Francisco. *Liberdade Sindical e Representação dos Trabalhadores nos Locais de Trabalho*. São Paulo: LTr, 1999, p. 106.

¹⁹² Ibidem, p. 106.

problemas mais comuns que afetam os sistemas sindicais que elegem a unicidade sindical, eis que os trabalhadores não teriam opção de escolher os seus representantes, fato que não ocorre num sistema de pluralidade sindical¹⁹³.

A representatividade apresenta-se como um critério de qualificação ou de seleção de um sujeito coletivo de trabalho, como observa Amauri Mascaro Nascimento, apresentando um nítido embricamento com a sociologia, porque ela se apresenta como um ajuste de natureza contratual originado dos consentimentos dos interessados em se verem representados por um determinado ente de direito privado¹⁹⁴. Tem peculiar importância o fato de que os sindicatos possuem o nato poder de criar normas jurídicas próprias, sem que seja identificada com as normas estatais.

Neste aspecto, importa reafirmar que trabalhadores foram alçados no contexto constitucional como participantes da gestão da empresa, destacando-se o art. 7º, inciso XI, que estabelece que os trabalhadores têm direito a participação nos lucros, e também representantes dos trabalhadores no âmbito da empresa cuja possibilidade está prevista no artigo 11.

Walkure Lopes Ribeiro da Silva¹⁹⁵, com profundidade na análise do instituto da participação dos trabalhadores, afirma que o termo participação pode apresentar um caráter genérico em razão da elasticidade do termo, segundo o qual diz respeito ao aumento da motivação e participação na empresa, como também pode ser correspondente ao desenvolvimento pessoal ou até à derrota do capitalismo ou à preservação da paz social¹⁹⁶.

Ainda na análise do conteúdo meramente genérico, Ray Loveridge leciona que a “participação dos trabalhadores na empresa tem lugar quando os que estão na base da hierarquia empresarial tomam parte na autoridade e nas funções gerenciais do empreendimento” e ainda “abrange a possibilidade de que a participação dos trabalhadores na empresa possa ir na prática contra as intenções e os interesses da empresa”¹⁹⁷.

Amauri Mascaro Nascimento, já na tentativa de apresentar uma definição mais específica, afirma que a participação dos trabalhadores constitui mecanismos através dos quais os trabalhadores participam da gestão, dos lucros ou do capital da empresa¹⁹⁸. Ressalte-

¹⁹³ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. *Compendio de Direito Sindical*. São Paulo: LTr, 2000, p. 183-184.

¹⁹⁴ *Ibidem*, p. 185.

¹⁹⁵ SILVA, Walkure Lopes Ribeiro da. *Representação e participação dos trabalhadores na gestão da empresa*. São Paulo: LTr, 1988, p. 15-16.

¹⁹⁶ Walkure Lopes Ribeiro da Silva (1988) trata do conteúdo genérico apresentando o conceito trazido por Manoel Cabral de Castro (1986, p. 16).

¹⁹⁷ LOVERIDGE, Ray apud SILVA, Walkure Lopes Ribeiro da. *op. cit.* p. 15-16.

¹⁹⁸ Os referidos dispositivos são assim enunciados:

se que a participação na regulamentação e fixação dos lucros se afigura necessária à representação sindical, mas também sobressai a necessidade de criação de uma comissão partidária entre as partes envolvidas. A participação dos trabalhadores pressupõe, num primeiro momento, uma análise geral do contexto laborativo, e num segundo momento, que é o foco deste estudo, no âmbito da empresa.

O direito à participação na empresa, que é ancorado no diálogo, se mostra como um meio prestímano na luta pela melhoria da qualidade de vida dos trabalhadores e na elevação do patamar de direitos como uma forma romper o ambiente desigual e complexo que é a empresa que ainda possui caráter oligárquico.

3.3 SINDICATO PARA QUÊ? CONSIDERAÇÕES SOBRE A AUTONOMIA E ATUAÇÃO SINDICAL. A PALAVRA CONVENCE; O EXEMPLO ARRASTA

Os sindicatos surgem como um instrumento contra a opressão sofrida pelos trabalhadores a partir do liberalismo econômico e político, bem como contra a exploração da mão de obra, devido à inexistência de métodos que coibissem essas práticas deletérias para os trabalhadores enquanto ser humanos merecedores de proteção. Essas lutas sociais culminaram no aparecimento do próprio direito do trabalho como limitador da liberdade dos particulares e do Estado. De início, a atuação dos sindicatos está atrelada à atuação do próprio Estado, mas lhe dando garantia de seu pleno funcionamento, como entidade representativa de interesses profissionais e econômicos.

Egon Felix Gottschalk relata que o sindicato possui personalidade pública, tendo em vista que possui capacidade de firmar contratos coletivos de trabalho e de criar um imposto especial com o objetivo de garantir os meios necessários para alcançar os seus fins. Apesar disso, esses fatores não são suficientes para justificar a natureza jurídica de direito público das organizações sindicais¹⁹⁹.

A legislação brasileira não enquadra a atividade, as funções e fins dos sindicatos como uma forma de atuação do Estado. Há, na verdade, uma espécie de colaboração, mas não de

Art. 7º - São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: (...)

XI – participação nos lucros, ou resultados, desvinculada da remuneração, e, excepcionalmente, participação na gestão da empresa, conforme definido em lei;

Art. 11 – Nas empresas com mais de duzentos empregados, é assegurada a eleição de um representante destes com a finalidade exclusiva de promover-lhes o entendimento direto com os empregadores.

¹⁹⁹ GOTTSCHALK, Egon Felix. *Norma pública e privada no direito do trabalho*. São Paulo, Saraiva, 1995, p. 167-186.

integração completa. Sendo assim, Egon Felix Gottshalk conclui que se deve considerar os sindicatos com uma posição autônoma frente ao Estado. O sindicato, no direito brasileiro, não exerce funções públicas e também não realiza uma parcela de administração pública. Dessa forma, os sindicatos podem ser vistos como uma expressão das mesmas forças e energias que movem qualquer atividade privada²⁰⁰.

No que tange à garantia de funcionamento, essa recebeu pela norma jurídica e pela doutrina o nome de Autonomia sindical, segundo a qual, conforme João Mangabeira, uma coletividade pode ser organizada e atuante, sem a intervenção de terceiros, mas tendo como base de atuação um “círculo de competência pretraçado pelo órgão soberano”²⁰¹.

A autonomia sindical, de acordo com Evaristo de Moraes Filho, é o limite da ação do sindicato, é o direito de autodeterminação sindical e é o poder que é conferido ao sindicato para alcançar seus objetivos, tendo como parâmetros os meios não contrários à lei e normas estabelecidas para a manutenção da ordem pública²⁰².

Os Sindicatos são detentores de legitimidade ordinária²⁰³, que é a de ser representante legal da categoria na base territorial que representa, como também são legitimados extraordinários para figurar como substituto processual para defesa individual e coletiva em demandas judiciais. Para a formação dos Sindicatos, no Ordenamento jurídico brasileiro, é necessária a observância dos critérios, sejam eles: reunião por categoria e por base territorial.

É interessante pontuar que Martins Catharino afirma que a formação do Sindicalismo brasileiro é bifronte, isto é, de trabalhadores em geral e de empresas sob o domínio de pessoas, naturais ou jurídicas, apresentando duas principais maneiras de estruturação sindical, piramidal ou não, que é a horizontal e vertical. A estruturação sindical vertical é baseada na atividade empresarial e a estruturação horizontal é afirmada na atividade do trabalhador, sendo que ambas comportam idêntica distinção: a organização pode ser por atividade idêntica ou por atividades similares e conexas²⁰⁴.

É possível concluir que o primeiro critério de formação dos sindicatos é que estabelece que os trabalhadores se reunirão para defesa e coordenação dos seus interesses profissionais por Categorias, observando como critério de reunião profissões ou atividades ou profissões similares ou conexas.

²⁰⁰ Ibidem, p. 167-186.

²⁰¹ MANGABEIRA, João. *Em torno da Constituição*. São Paulo: Editora Nacional, 1934, p. 28.

²⁰² MORAIS FILHO, Evaristo de. *O problema do sindicato único no Brasil: seus fundamentos sociológicos*. 2 ed. São Paulo: Alfa-Omega, 1978, p. 137.

²⁰³ Rudimar Roberto Bortolotto (2001) trata de uma legitimidade ordinária exclusiva na figura de representante legal, para demandar em favor da categoria, na respectiva base territorial, nas relações coletivas de trabalho.

²⁰⁴ CATHARINO, José Martins. *Tratado Elementar de Direito Sindical*. São Paulo: LTr, 1977, p. 118.

Destarte, compreende-se como categoria profissional, nos termos do art. 511, §2º da CLT, o critério de reunião dos trabalhadores em razão de similitude de condições da profissão ou trabalho em comum, em situação de emprego na mesma atividade econômica ou em atividades econômicas similares ou conexas.

Evaristo de Moraes Filho afirma que a sociedade moderna, devido à intensa divisão do trabalho social, é organizada economicamente numa base profissional ou ocupacional, e que devido às mesmas condições de vida, aos mesmos expedientes técnicos de exercício ocupacional termina geralmente no mesmo nível de vida, através de idênticos padrões de habitação, vestuário, alimentação e saúde, mantém-se visível no seio de qualquer categoria um sentimento bem vivo de comunhão de interesses²⁰⁵.

Conforme se depreende da análise do conceito, a formação dos Sindicatos dos trabalhadores obedece a um laço social básico que é o que gira em torno de uma categoria profissional, que corresponderá a uma base de atuação ampla do sindicato em decorrência do princípio da agregação. Entende-se como princípio da Agregação no direito coletivo a formação sindical mais legítima e representativa, apta a melhor realizar o critério da unicidade sindical previsto na Constituição (art. 8º, I e II da CF) e concretizar a consistência representativa que tem de possuir os sindicatos (art. 8, III e IV).

O Tribunal Superior do Trabalho vem sedimentando a preferência de aplicabilidade do princípio da agregação de vários trabalhadores na criação de sindicatos por entender que o referido princípio torna legítimo o sindicato mais amplo e que engloba um maior número de trabalhadores ligados por uma atividade profissional conexas e similar.

Como contraponto ao princípio da Agregação emerge o princípio da Especialidade ou da Especialização ou da Especificidade, que diz respeito à associação de trabalhadores para criação de sindicatos a fim de constituir uma formalização mais específica dos trabalhadores.

No julgamento do processo nº 714-20.2010.5.05.0004 foi apreciado um conflito sindical entre o Sindicato dos Trabalhadores em Hotéis, Apart Hotéis, Motéis, Flats, Pensões, Hospedarias, Pousadas, Restaurantes, Churrascarias, Cantinas, Pizzarias, Bares, Lanchonetes, Sorveterias, Confeitarias, Docerias, Buffets, Fast-Food e assemelhados do Estado de São Paulo (SINTHORESP) e Sindicato dos Trabalhadores nas Empresas de Refeições Rápidas (Fast Food) de São Paulo (SINDIFAST). O TST aplicou o princípio da Agregação e afirmou que a diretriz da especialização por ter caráter individualístico (o acórdão do TST diz essa palavra) é manifestamente incompatível com a concepção coletiva.

²⁰⁵ MORAIS FILHO, Evaristo de. op. cit., p. 58-59.

No julgamento do processo nº 37000-09.2007.5.02.0034 também foi apreciado um conflito sindical entre o Sindicato dos Práticos de Farmácia e dos Empregados no Comércio de Drogas, Medicamentos e Produtos Farmacêuticos do Estado de São Paulo (SINPRAFARMA) e Sindicato dos Auxiliares e Técnicos de Farmácias, Drogarias, Distribuidoras, Perfumarias, Similares e Manipulações do Estado de São Paulo (SINDIFARMA), entendendo-se que o SINDIFARMA seria um Sindicato mais específico que o SINPRAFARMA.

José Albertino Rodrigues afirma que não há possibilidade de se formar mais de um sindicato para uma mesma categoria profissional, numa mesma localidade. Entretanto, o referido autor afirma que existe, porém, a possibilidade de fracionar a categoria profissional em vários setores específicos e, uma vez reconhecido oficialmente o sindicato representativo de uma categoria em determinada base territorial, nenhum outro poderá se formar²⁰⁶.

É possível inferir com base nas decisões proferidas pelo TST que a ideia de fracionamento da categoria profissional em vários setores vem sendo rechaçada pela corte laboral por entender que o instituto violaria o princípio da agregação. Entretanto, outra questão que José Albertino Rodrigues deixa transparecer é a da Unicidade Sindical, que é exatamente o segundo critério para formação da entidade Sindical.

De acordo com esse critério, a criação dos sindicatos perpassaria pela obediência ao princípio da Unicidade Sindical que é garantido constitucionalmente no art. 8º, da CF. De acordo com a referida norma, a base territorial mínima de um sindicato é a referente a um município, o que significa concluir que num mesmo município não pode existir mais de um sindicato.

É bem verdade que o preceito, muito embora constitucionalmente previsto, sofre inúmeras críticas pelo fato de grande parte da doutrina entender que ele violaria o princípio da liberdade sindical.

A questão da unicidade também foi apreciada no julgamento proferido pelo TST no processo nº 37000-09.2007.5.02.0034, que entendeu que, no momento da constituição do sindicato, deve ser respeitada a unicidade sindical. Sendo assim, o SINPRAFARMA foi criado como um sindicato em 1953 e sua base de atuação sempre agregou os trabalhadores que compõe o SINDIFARMA, que foi um Sindicato criado em 1994. Logo, entendeu o TST que houve a criação de um novo sindicato numa mesma base territorial.

²⁰⁶ RODRIGUES, José Albertino. *Sindicato e Desenvolvimento no Brasil*. São Paulo: Símbolo, 1979, p. 101.

A consciência do entendimento do TST a respeito da prevalência da Agregação dos trabalhadores permite concluir que um único sindicato poderá estar diante de situações em que, muito embora exista uma similaridade e conexão entre as profissões, muitas vezes poderá estar diante de questões diferenciadas que abarcam uns determinados trabalhadores e que não se aplica a outros.

Desta feita, urge formular três questionamentos que serão respondidos ao longo deste tópico: O Sindicato, efetivamente, teria a possibilidade real de atuar de forma concisa e direcionada para lidar com todos os possíveis problemas de todas as profissões conexas que abrangem sua categoria? O Sindicato conseguiria com excelência atuar na defesa de todos os trabalhadores nas mais variadas empresas que integram as categorias econômicas que possibilitou a criação do Sindicato? O que levaria um sindicato a formalizar um acordo ou convenção coletiva que não alcançasse a função progressiva dos direitos laborais, mas retrocedesse direitos já conquistados?

Importa primeiramente asseverar que, amparado na Autonomia Sindical, sobressai a possibilidade de os Sindicatos atuarem na criação de normas jurídicas através da Negociação Coletiva, que como já mencionado advém da Autonomia Sindical Coletiva. Juan Escribano Gutiérrez²⁰⁷ aponta como justificção do poder normativo da autonomia coletiva o fato de que o próprio legislador constitucional espanhol figurou o acordo coletivo como fonte normativa, além do caráter prevalecente em relação ao contrato de trabalho.

Com o objetivo de contextualizar a terceira pergunta é possível trazer à baila uma decisão do Supremo Tribunal Federal proferida no julgamento do Recurso Extraordinário nº 590.415 Santa Catarina, no qual um trabalhador aderiu a um programa de demissão voluntária e que, por força de Acordo Coletivo, a adesão daquele trabalhador comportaria quitação geral do contrato de trabalho, ainda que relativo a parcelas que não constassem expressamente no Termo de Rescisão do Contrato de Trabalho²⁰⁸.

²⁰⁷ ESCRIBANO GUTIÉRREZ, Juan. *Autonomia individual y colectiva en el sistema de fuentes del derecho del trabajo*. Madrid: CES, 2000, p. 57-58.

²⁰⁸ O Tribunal Superior do Trabalho possui entendimento jurisprudencial firmado na Súmula 330 segundo o qual a quitação passada pelo empregado, com assistência de entidade sindical de sua categoria, ao empregador, com observância dos requisitos exigidos nos parágrafos do art. 477 da CLT, tem eficácia liberatória em relação às parcelas expressamente consignadas no recibo, salvo se oposta ressalva expressa e especificada ao valor dado à parcela ou parcelas impugnadas. I - A quitação não abrange parcelas não consignadas no recibo de quitação e, consequentemente, seus reflexos em outras parcelas, ainda que estas constem desse recibo. II - Quanto a direitos que deveriam ter sido satisfeitos durante a vigência do contrato de trabalho, a quitação é válida em relação ao período expressamente consignado no recibo de quitação.

Neste mesmo sentido é a OJ 270 da SDI-1 do TST, que afirma que o programa de incentivo à demissão voluntária, transação extrajudicial, parcelas oriundas do extinto contrato de trabalho. A transação extrajudicial que importa rescisão do contrato de trabalho ante a adesão do empregado a plano de demissão voluntária implica quitação exclusivamente das parcelas e valores constantes do recibo.

O Supremo Tribunal Federal (STF) entendeu que, no âmbito do direito coletivo do trabalho, não se verifica a mesma situação de assimetria de poder presente nas relações individuais de trabalho. Como consequência, a autonomia coletiva da vontade não se encontra sujeita aos mesmos limites que a autonomia individual. Afirmou ainda que a Constituição Federal, em seu art. 7, XXVI, reconhece os acordos e convenções coletivas como instrumento para que os trabalhadores contribuam para formulação das normas que regerão a sua própria vida.

O que se vislumbra no referido Acordo Coletivo, com base na análise do Acórdão em comento, é que, mesmo que o trabalhador tivesse sofrido um acidente típico na empresa, com a adesão ao plano de Demissão Voluntária estaria presente a renúncia a uma possível postulação a uma indenização por danos morais ou materiais. Sendo assim, uma análise do Acordo Coletivo, a partir da perspectiva da autonomia individual do trabalhador, viola o princípio da proteção ao trabalhador e da melhoria da sua condição social. Não são raras às vezes que a Justiça do Trabalho vem sendo instada a se manifestar acerca da validade de acordos e convenções coletivas que, em inúmeros casos, vêm afrontando o patamar garantido na legislação ordinária e até nos mandamentos constitucionais.

Veja o exemplo do SINTHORESP, que agrega em um sindicato trabalhadores de Hotéis, Apart Hotéis, Motéis, Flats, Pensões, Hospedarias, Pousadas, Restaurantes, Churrascarias, Cantinas, Pizzarias, Bares, Lanchonetes, Sorveterias, Confeitarias, Docerias, Buffets, Fast-Food e assemelhados. A mencionada pulverização pode redundar em um ambiente de desconhecimento da realidade de todos os ramos da categoria que o compõe, isto porque é possível que os problemas enfrentados por determinados trabalhadores não são os mesmos de outros trabalhadores, mas que compõem a mesma categoria.

O que se pretende demonstrar com base nessas evidências, é que o sindicato, muitas vezes, imbuído da ideia de oferecer melhorias para os trabalhadores – ou não – acaba criando normas anacrônicas para aqueles próprios trabalhadores que representam um retrocesso social. Não é forçoso concluir que a unidade sindical e a sua representatividade na defesa de interesses dos trabalhadores pode ser prejudicada por fatores como a amplitude de sua base de atuação, o que responderia ao primeiro e segundo questionamento.

A importância de produzir Acordos e Convenções Coletivas com conteúdo normativo, que garantam ao trabalhador progressão de direitos, revela-se essencial em razão da inclusão no ordenamento jurídico de que as disposições em Acordos e Convenções Coletivas têm

prevalência sobre a lei quando dispuserem sobre algumas matérias²⁰⁹. E ainda mais porque, com a égide da Lei nº 13.467/2017²¹⁰, a noção clássica do princípio da proteção de a norma mais favorável e a condição mais benéfica terem prevalência foi posta em cheque com a inserção no ordenamento laboral do art. 611-A da CLT.

É salutar ainda ressaltar que o art. 620 da CLT²¹¹ foi alterado na tentativa de conferir novo padrão de hierarquia de normas, no qual a regra da norma mais favorável prevalece em razão da norma menos favorável²¹². Foi, ao menos em tese, substituída pela ideia de que norma mais específica prevalece em razão da norma menos específica.

Deste modo, a existência de representantes dos trabalhadores em cada estabelecimento empresarial e/ou empresa atuará para que a representação dos sindicatos na defesa dos interesses dos trabalhadores possa ser firmada com maior democracia, solidariedade e coesão social. Eis que esse organismo de representação atuaria em conjunto com os sindicatos para a efetivação de garantias fundamentais dos trabalhadores elevando o patamar civilizatório e, sobretudo, observando o princípio da dignidade da pessoa humana.

²⁰⁹ Esta é a redação do art. 611-A, que estabelece que: A convenção coletiva e o acordo coletivo de trabalho, observados os incisos III e VI do caput do art. 8º da Constituição, têm prevalência sobre a lei quando, entre outros, dispuserem sobre: (Redação dada pela Medida Provisória nº 808, de 2017) I - pacto quanto à jornada de trabalho, observados os limites constitucionais; (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017) II - banco de horas anual; (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017) III - intervalo intrajornada, respeitado o limite mínimo de trinta minutos para jornadas superiores a seis horas; (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017). IV - adesão ao Programa Seguro-Emprego (PSE), de que trata a Lei nº 13.189, de 19 de novembro de 2015; (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017). V - plano de cargos, salários e funções compatíveis com a condição pessoal do empregado, bem como identificação dos cargos que se enquadram como funções de confiança; (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017) VI - regulamento empresarial; (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017) VII - representante dos trabalhadores no local de trabalho; (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017) VIII - teletrabalho, regime de sobreaviso, e trabalho intermitente; (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017) IX - remuneração por produtividade, incluídas as gorjetas percebidas pelo empregado, e remuneração por desempenho individual; (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017) X - modalidade de registro de jornada de trabalho; (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017) XI - troca do dia de feriado; (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017) XII - enquadramento do grau de insalubridade e prorrogação de jornada em locais insalubres, incluída a possibilidade de contratação de perícia, afastada a licença prévia das autoridades competentes do Ministério do Trabalho, desde que respeitadas, na integralidade, as normas de saúde, higiene e segurança do trabalho previstas em lei ou em normas regulamentadoras do Ministério do Trabalho; (Redação dada pela Medida Provisória nº 808, de 2017); XIV - prêmios de incentivo em bens ou serviços, eventualmente concedidos em programas de incentivo; (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017) XV - participação nos lucros ou resultados da empresa.

²¹⁰ BRASIL. Lei nº 13.467, de 13 de julho de 2017. Altera a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, e as Leis nos 6.019, de 3 de janeiro de 1974, 8.036, de 11 de maio de 1990, e 8.212, de 24 de julho de 1991, a fim de adequar a legislação às novas relações de trabalho. Diário Oficial da União. Brasília-DF, 14 jul. 2017.

²¹¹ Nova redação do art. 620 conferida pela Lei nº 13.467/2017 foi a seguinte: As condições estabelecidas em acordo coletivo de trabalho sempre prevalecerão sobre as estipuladas em convenção coletiva de trabalho.

²¹² Antiga redação do art. 620 da CLT: Art. 620. As condições estabelecidas em Convenção quando mais favoráveis, prevalecerão sobre as estipuladas em Acordo.

3.4 CRISE E EFETIVIDADE DA REPRESENTATIVIDADE DOS SINDICATOS

De acordo com Amauri Mascaro Nascimento, o sistema sindical brasileiro torna exclusivo o monopólio da representação por imposição legal, que sobressai a unicidade sindical. Ele afirma que o sistema não traz para o trabalhador a faculdade de se organizar espontaneamente para formar uma coletividade natural, uma unidade de fato ou de elegerem, na empresa, o sindicato que os representará, estando adstrito a um sindicato²¹³.

Até o advento da Lei nº 13.467/2017, vigorava no Brasil um modelo próprio de fonte de receita para os Sindicatos. A principal fonte de receita conferida aos Sindicatos era a Contribuição Sindical, em que era garantido a eles um financiamento compulsório a ser promovido pelos próprios trabalhadores, independente da sua condição de associado ou não, e pelas empresas, tratando-se de sindicato patronal.

A Contribuição Sindical, como afirma José Claudio Monteiro de Brito Filho, destina-se ao custeio de todo o sistema confederativo, pois é repartida entre sindicato, federação, confederação e as centrais sindicais, configurando-se uma criação da Constituição de 1937, típica da noção corporativista no Sistema de Representação dos trabalhadores e da noção de que o Sindicato exerce funções delegadas pelo próprio Estado, típica de um Estado Social.

Outra fonte de custeio dos sindicatos poderia ser conferida através da contribuição confederativa que possui previsão no art. 8, IV, da Constituição Federal, estabelecendo que para o custeio do sistema confederativo da representação sindical será fixada, por assembleia geral, uma contribuição, que em se tratando de categoria profissional será descontada diretamente em folha, sendo autoaplicável²¹⁴.

A respeito da coexistência da Contribuição Sindical e da Contribuição Confederativa, José Claudio Monteiro de Brito Filho entende a sua possibilidade em razão da autorização constitucional, ao trazer no art. 8, IV, a partícula autorizativa quando afirma “independentemente da contribuição prevista em lei”, sendo que ambas destinam-se a custear o sistema confederativo em sentido amplo²¹⁵.

A diferença entre as duas espécies de contribuições, segundo entendimento do Supremo Tribunal Federal, é que enquanto a Contribuição Sindical é cobrada indistintamente para todo e qualquer trabalhador, a Contribuição Confederativa só pode ser cobrada de empregados

²¹³ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. *Compendio de Direito Sindical*. São Paulo: LTr, 2000, p. 163.

²¹⁴ RE 184.423-0 em que o Relator foi Sydney Sanches.

²¹⁵ BRITO FILHO, José Claudio Monteiro de. *Direito sindical*. 5 ed. São Paulo: Ltr, 2015, p. 137.

filiados ao Sindicato, sendo que o referido entendimento está estampado na Súmula 666²¹⁶ do STF e na Súmula Vinculante nº 40²¹⁷ de 20 de março de 2015.

Malgrado seja esse o entendimento consagrado do STF, ele não pressupõe que seja o único posicionamento, tendo em vista que a interpretação dada ao dispositivo constitucional foi demais abrangente, sobretudo porque a própria constituição estende o poder de representação para toda a categoria, logicamente que a contribuição para o sistema confederativo seria abrangente do mesmo modo. Porém, sempre coexistiu mais outras duas modalidades de custeio que são a mensalidade ou contribuição social, como nomeia José Claudio Monteiro de Brito Filho, e a contribuição assistencial.

A mensalidade do Sindicato que possui previsão no art. 548, b, da CLT, em que pese apenas o Estatuto do Sindicato pudesse prever a referida cobrança, tem o objetivo de gerar receita para os Sindicatos através da contribuição dos filiados.

A contribuição assistencial, que não possui previsão legal, geralmente é baseada na vontade dos filiados, aprovada através de Assembleia geral e incluída no Acordo ou Convenção Coletivo. Nos termos da Orientação Jurisprudencial nº 17 da Sessão de dissídios Coletivos²¹⁸, cláusulas de normas coletivas não podem estabelecer a obrigatoriedade de pagamento de contribuição a empregados não sindicalizados, pois a referida cláusula é considerada inconstitucional por violar o direito à livre associação.

O fato é que, com o advento da Lei nº 13.467/2017, o Sistema Sindical sofreu grande e abrupta perda na sua fonte de custeio, sendo que, a partir de então, terá que se reinventar para conseguir manter a mesma progressão de direitos para os trabalhadores que outrora conseguira. Sendo assim, caberá aos Sindicatos arrebatar cada vez mais adeptos à filiação para conseguir sobreviver em um cenário extremamente novo e que demanda um tempo para conscientização da sua importância.

Nesta linha de intelecção, é oportuno tentar traçar um panorama a respeito da visão que os trabalhadores possuem dos Sindicatos e muitas vezes a sua desnecessidade, sobretudo em um ordenamento jurídico em que impende a discriminação e práticas retaliatórias pela

²¹⁶ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Súmula nº 666*. A contribuição confederativa de que trata o art. 8º, IV, da Constituição, só é exigível dos filiados ao sindicato respectivo. Brasília-DF: STF, 24 set. 2003.

²¹⁷ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Súmula Vinculante nº 40*. A contribuição confederativa de que trata o art. 8º, IV, da Constituição Federal, só é exigível dos filiados ao sindicato respectivo. Brasília-DF: STF, 20 mar. 2015.

²¹⁸ OJ-SDC-17 CONTRIBUIÇÕES PARA ENTIDADES SINDICAIS. INCONSTITUCIONALIDADE DE SUA EXTENSÃO A NÃO ASSOCIADOS (inserida em 25.05.1998).

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.

empresa de empregados sindicalizados e de empregados que aderem às greves, mas ao mesmo tempo não institui a obrigatoriedade de motivar as despedidas sem justa causa.

João Regis F. Teixeira apresenta a noção de Sindicatos puramente profissionais, que seriam aqueles que congregam suas forças de luta no sentido de proteção e melhoria das condições de trabalho, mantendo inclusive sistemas assistenciais próprios, serviços jurídicos, dentre outros²¹⁹. É bem da verdade que a própria CLT, no artigo 514, traz determinados deveres do Sindicato, dentre eles o de manter assistência judiciária para seus associados e o de fundar e manter escolas de alfabetização e pré-vocacionais, revelando a intenção do Sindicato estar mais próximo dos trabalhadores.

Oportuno ainda trazer à baila que João Regis F. Teixeira afirma que “Sindicatos e política são termos, no genérico, antagônicos. Entre esta utopia, que defendemos, e a realidade, vai, contudo, larga diferença a ser colocada em debate”²²⁰. Teixeira defende, entretanto, que em muitos momentos o Sindicato não pode, por maior que seja sua eficácia, ir além de certos limites, e sendo que o Sindicato promove e propugna melhorias obreiras, muitas dessas melhorias não são realizáveis fora do campo legislativo. Sendo que legislar não é missão do sindicato, é inevitável que o sindicalismo busque no campo da política o complemento necessário para suas atividades²²¹.

A noção de Sindicato ligada à política faz com que muitos trabalhadores sejam desestimulados a acreditar e a confiar na força sindical por vislumbrar que os Sindicatos estariam ligados a outras entidades e expressões que estariam distantes dos seus interesses. A Lei nº 13.467/2017 foi propugnada pelos esforços das entidades patronais perante aos poderes legislativo e executivo, demonstrando que o distanciamento ou carência de aproximação e voz na política pode acarretar efeitos prejudiciais aos trabalhadores, como foi a essência na nova lei.

Registre-se, portanto, um diagnóstico de crise e ausência de efetividade do Sindicato, que é a dificuldade que terá que enfrentar no que diz respeito à carência de recursos, em que deverá impulsionar outras formas de custeio, sobretudo para tentar angariar mais filiados, o que corrobora com a noção de pluralidade e democracia sindical, além de configurar expressão da liberdade sindical²²².

²¹⁹ TEIXEIRA, João Regis Fassbender. *Introdução ao direito sindical: aspectos de alguns problemas*. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 1979, p. 116.

²²⁰ Ibidem, p. 119.

²²¹ Ibidem, p. 120.

²²² MARTINS, Sergio Pinto. *Contribuições sindicais: direito comparado e internacional, contribuições assistencial, confederativa e sindical*. São Paulo: Atlas, 1998, p. 137.

Agora, para abordar outra causa de uma suposta crise e ausência de efetividade do Sindicato, importa repetir a frase de João Regis F. Teixeira, segundo o qual “Sindicatos e política são termos, no genérico, antagônicos. Entre esta utopia, que defendemos, e a realidade, vai, contudo, larga diferença a ser colocada em debate”²²³, que poderia ser reescrita como “Sindicatos e empresas são termos, no genérico, antagônicos. Entre esta utopia, que defendemos, e a realidade, vai, contudo, larga diferença a ser colocada em debate”.

A referida situação se amolda perfeitamente quando o Sindicato deixa o seu papel de antagonista em face da empresa e o seu diálogo deixa de ser o de confronto ou de oposição de interesses em relação aos empregadores, tendo o sindicato uma conduta omissa e apática, o que acaba produzindo efeitos deletérios para os trabalhadores. Rachel Verlengia encara que o progresso das relações sociais depende da atuação esclarecida dos sindicatos, no desempenho da função que lhes é inerente e indelegável, ou seja, a função de defender a dignidade do trabalho, com base no espírito de solidariedade e em uma atuação que só será efetiva por meio de sindicatos fortes e representativos²²⁴.

A atuação do Sindicato é autônoma, como deve ser realmente, entretanto, diante da sua importância e do efetivo poder que ele possui, sobretudo em tempos em que foi modificado o art. 620 da CLT. Antes do advento da Lei nº 13.467/2017, o direito do trabalho possuía como tripé o princípio primordial da prevalência do que fosse convencionado por convenção ou acordo coletivo apenas se fosse estipulado um patamar superior ao que fosse previsto na legislação.

Quais as principais questões que levam ou levariam os sindicatos a formalizar acordos e convenções que não produzem melhoria na condição do trabalhador ou até mesmo transacionam direitos em patamar inferior ao que a norma legal estabelece? Aparentemente, deve ser apresentado pelo sindicato à categoria, durante a Assembleia geral de trabalhadores, os motivos que norteiam uma norma autônoma em patamar inferior ao estabelecido pela norma heterônoma.

O art. 611-A da nova CLT apresenta um rol de temas em que a Convenção e o Acordo Coletivo terá prevalência sobre a legislação heterônoma, além de estabelecer no § 2º que a inexistência expressa de contrapartida recíproca não acarretaria vício do negócio jurídico, além do § 5º determinar que os Sindicatos subscritores de acordo ou convenção coletiva deverão participar como litisconsorte necessário, em ações individuais ou coletivas que visem à anulação de qualquer cláusula dos instrumentos normativos.

²²³ TEIXEIRA, João Regis Fassbender. op. cit. p. 119.

²²⁴ VERLENGIA, Rachel. op. cit., p. 18.

Deste modo, a atuação do sindicato deve ser pautada nos preceitos e valores já indicados que devem nortear a representação dos trabalhadores, seja porque uma norma prejudicial só poderá ser anulada, com base no art. 611-B da CLT²²⁵, quando o objeto é considerado ilícito, seja ainda porque um direito poderá ser reduzido ou suprimido, mesmo que o trabalhador não receba nenhuma contraprestação ou compensação explícita para tanto.

O novo contexto instaurado, que é a prevalência total do negociado em face do legislado, emerge da necessidade de se efetivar plenamente um modelo amplo de representação dos trabalhadores, com ampla discussão, elencando a importância do Sindicato, sobretudo da sua autonomia e desvinculação aos interesses empresariais, como também de ser efetivado o Comitê de Trabalhadores como meio de salvaguardar o real interesse dos trabalhadores de cada empresa, sendo uma límpida forma de possibilitar uma efetiva representatividade sindical.

²²⁵ “Art. 611-B. Constituem objeto ilícito de convenção coletiva ou de acordo coletivo de trabalho, exclusivamente, a supressão ou a redução dos seguintes direitos: I - normas de identificação profissional, inclusive as anotações na Carteira de Trabalho e Previdência Social; II - seguro-desemprego, em caso de desemprego involuntário; III - valor dos depósitos mensais e da indenização rescisória do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS); IV - salário mínimo; V - valor nominal do décimo terceiro salário; VI - remuneração do trabalho noturno superior à do diurno; VII - proteção do salário na forma da lei, constituindo crime sua retenção dolosa; VIII - salário-família; IX - repouso semanal remunerado; X - remuneração do serviço extraordinário superior, no mínimo, em 50% (cinquenta por cento) à do normal; XI - número de dias de férias devidas ao empregado; XII - gozo de férias anuais remuneradas com, pelo menos, um terço a mais do que o salário normal; XIII - licença-maternidade com a duração mínima de cento e vinte dias; XIV - licença-paternidade nos termos fixados em lei; XV - proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei; XVI - aviso prévio proporcional ao tempo de serviço, sendo no mínimo de trinta dias, nos termos da lei; XVII - normas de saúde, higiene e segurança do trabalho previstas em lei ou em normas regulamentadoras do Ministério do Trabalho; XVIII - adicional de remuneração para as atividades penosas, insalubres ou perigosas; XIX - aposentadoria; XX - seguro contra acidentes de trabalho, a cargo do empregador; XXI - ação, quanto aos créditos resultantes das relações de trabalho, com prazo prescricional de cinco anos para os trabalhadores urbanos e rurais, até o limite de dois anos após a extinção do contrato de trabalho; XXII - proibição de qualquer discriminação no tocante a salário e critérios de admissão do trabalhador com deficiência; XXIII - proibição de trabalho noturno, perigoso ou insalubre a menores de dezoito anos e de qualquer trabalho a menores de dezesseis anos, salvo na condição de aprendiz, a partir de quatorze anos; XXIV - medidas de proteção legal de crianças e adolescentes; XXV - igualdade de direitos entre o trabalhador com vínculo empregatício permanente e o trabalhador avulso; XXVI - liberdade de associação profissional ou sindical do trabalhador, inclusive o direito de não sofrer, sem sua expressa e prévia anuência, qualquer cobrança ou desconto salarial estabelecidos em convenção coletiva ou acordo coletivo de trabalho; XXVII - direito de greve, competindo aos trabalhadores decidir sobre a oportunidade de exercê-lo e sobre os interesses que devam por meio dele defender; XXVIII - definição legal sobre os serviços ou atividades essenciais e disposições legais sobre o atendimento das necessidades inadiáveis da comunidade em caso de greve; XXIX - tributos e outros créditos de terceiros; XXX - as disposições previstas nos arts. 373-A, 390, 392, 392-A, 394, 394-A, 395, 396 e 400 desta Consolidação. Parágrafo único. Regras sobre duração do trabalho e intervalos não são consideradas como normas de saúde, higiene e segurança do trabalho para os fins do disposto neste artigo.

3.5 O SINDICATO COMO UM DOS ATORES DA RELAÇÃO COLETIVA, SEM SER NECESSARIAMENTE O PROTAGONISTA

A opção legislativa brasileira foi a de construir e respeitar amplos espaços de construção do diálogo fora dos Sindicatos, que é exatamente o que será abordado neste item. A democracia sindical tratada por Elson Gottschalk²²⁶ traz a noção de empresa autoritária e empresa paritária, afirmando que o controle operário tenderia a transformar no plano social e econômico, mudando o paradigma de um assalariado para um efetivo colaborador.

Como bem observa Amauri Mascaro Nascimento, o Sindicato sempre foi considerado a principal forma associativa dos trabalhadores, malgrado não seja exclusividade, pois a Convenção nº 135 da OIT prevê que representantes dos trabalhadores podem ser sindicais ou trabalhadores eleitos²²⁷. O Estado Democrático de Direito foi consagrado constitucionalmente no caput do artigo 1º que emerge a noção de proteção pelo próprio Estado dos valores fundamentais da pessoa humana, como os valores sociais e do trabalho.

Conforme entendimento de Rodrigo Chagas Soares, o Estado Democrático de Direito não se restringe à organização do Estado, mas, sobretudo, colima a satisfação da justiça social, especialmente na defesa de direitos fundamentais laborais²²⁸. Nesta concepção, os direitos trabalhistas, neles incluídos aqueles relacionados ao entendimento direto entre trabalhadores e empregadores, devem ser propiciados pelo Estado como forma de assegurar os direitos sociais que concretizam o Estado Democrático de Direito.

A convenção nº 135 da OIT, ratificada no Brasil por meio do Decreto nº 131 de 22 de maio de 1991, estabelece que o alcance do termo “representantes dos trabalhadores” abrange pessoas reconhecidas como tais pela legislação ou pela prática. A convenção ainda consagra a noção de representante sindical como pessoas nomeadas ou eleitas por sindicatos, e representantes eleitos, como aqueles que foram livremente escolhidos por sufrágio pelos trabalhadores da empresa, e cujas funções não se estendam a atividades que sejam conhecidas como prerrogativa exclusiva dos sindicatos.

O ordenamento jurídico brasileiro, por corolário lógico, concebe algumas estruturas coletivas de representação dos trabalhadores que coexistem com a estrutura dos sindicatos, o que demonstra o ambiente democrático de gestão, de controle, de proteção e de defesa dos

²²⁶ GOTTSCHALK, Elson. *A participação do empregado na gestão da empresa*. São Paulo: LTr, 1996, p. 8.

²²⁷ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. *Compêndio de direito sindical*. 2. ed. São Paulo: LTr, 2008, p. 182.

²²⁸ SOARES, Rodrigo Chagas. *Comitê de representantes de trabalhadores da empresa e o estado democrático de direito como instrumento de efetivação dos direitos fundamentais*. 2014. 106 f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito, Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, p. 51.

interesses dos trabalhadores, que não se restringe apenas aos Sindicatos e à Comissão ou Representação de Trabalhadores previstos no art. 11 da Constituição Federal.

As modalidades de representação dos trabalhadores são bem descritas por Francisco Siqueira Neto, ao descrever que ela pode ser unitária ou sindical. A representação unitária pode ter uma abrangência geral, quando é exercida pelo organismo interno em favor de todos os trabalhadores, seja qual for o vínculo com o ente empresarial e a filiação sindical, ou ainda poderá ter uma abrangência parcial, que é exercida pelo organismo interno em favor de uma parte dos trabalhadores. A representação ainda poderá ser sindical, que são aquelas desenvolvidas com a mesma amplitude que as unitárias, porém com a preponderância sobre os organismos internos²²⁹.

Marcus de Oliveira Kaufmann retrata que a perspectiva sindical é considerada a mais clássica forma de representação de trabalhadores, malgrado tendo sempre que enfrentar formas de criação de ambientes colaborativos no interior da empresa, tudo isso sem perder a característica de intransigente que é mais um atributo da representação coletiva dada aos Sindicatos na busca de melhores condições de trabalho em face das empresas²³⁰.

O fato é que a participação sindical no processo de construção democrática de direitos e deveres para os trabalhadores, como já mencionado, não é exclusiva e, além das Comissões de Trabalhadores, existem outras estruturas de representação.

3.5.1 Representantes Sindicais

Como o sindicato é um dos atores da relação coletiva, é importante apresentar mais um conceito de Representantes Sindicais, que, na visão de José Claudio Monteiro de Brito Filho, são todos aqueles que, eleitos ou nomeados para o cargo de representação sindical, desempenham a função de representar os trabalhadores ou as entendidas sindicais às quais pertencem ou congreguem²³¹.

Logo, observe-se que a Convenção 87 da OIT no art. 3 precisa que os representantes sindicais devem ser pessoas que possuam ofício, profissão ou ocupação da mesma categoria

²²⁹ SIQUEIRA NETO, José Francisco. *Liberdade Sindical e Representação dos Trabalhadores nos Locais de Trabalho*. São Paulo: LTr, 2000, p. 155-157.

²³⁰ KAUFMANN, Marcus de Oliveira. *Por Um Sindicalismo Associativo: da solidariedade sindical internacional à democracia nos locais de trabalho*. São Paulo: Ltr, 2014, p. 207.

²³¹ BRITO FILHO, José Claudio Monteiro de. *Direito sindical*. São Paulo: LTr, 2012, p. 308.

do Sindicato, tendo a Convenção da OIT apresentado os dirigentes sindicais e os Delegados Sindicais como representantes sindicais dos trabalhadores.

Os dirigentes ou representantes Sindicais são aqueles que ocupam cargo na administração nas entidades sindicais, e, portanto, atuam exercendo atividade de representação da entidade. Entretanto, a legislação assegura que só se considera cargo de direção ou representação sindical aquele cujo exercício ou indicação decorra de eleição prevista em lei. É importante enaltecer que a legislação procura assegurar que os representantes dos trabalhadores sejam por eles escolhidos, amparando-se na preservação da liberdade, democracia e solidariedade sindical para consagrar a observância e densificação de direitos inerentes à pessoa humana.

A CLT prescreve no art. 543 que o empregado eleito para o cargo de administração ou representação não poderá ser impedido do exercício de suas funções, nem transferido para lugar ou mister que dificulte ou torne impossível o desempenho das suas atribuições sindicais, tudo isso como expressão plena da liberdade sindical.

Já o § 3º do art. 543 da CLT leciona que os dirigentes ou representantes sindicais são detentores de estabilidade, pois é vedada a sua dispensa a partir do momento do registro da sua candidatura a cargo de direção ou representação da entidade sindical ou de associação profissional, até um ano após o final do seu mandato, incluindo o suplente caso seja eleito. A estabilidade é relativa, pois na hipótese de justa causa fica autorizado o despedimento.

A CLT também estabelece, no art. 522, que a administração do sindicato será constituída de no máximo sete membros e no mínimo três membros, eleitos por uma assembleia geral, malgrado Amauri Mascaro Nascimento²³² tenha observado que a constituição veda a interferência do poder público na organização sindical, que é o princípio constitucional da não interferência do Estado na organização sindical. Deste modo, foi necessária a harmonização do referido princípio constitucional com o mandamento legal previsto no art. 522 do texto consolidado.

E assim, o TST editou a Súmula 369 que reconheceu a recepção do art. 522 da CLT pela Constituição Federal de 1988 e limitou a estabilidade sindical do dispositivo celetista já mencionado a número de sete dirigentes sindicais e suplentes em igual número.

É oportuno trazer a lume da irresignação de Amauri Mascaro nascimento que concordamos, pois, para ele, restringir a 7 (sete) o número máximo de diretores de uma

²³² NASCIMENTO, Amauri Mascaro. op. cit. p. 233-234.

entidade sindical, independentemente do seu tamanho, natureza ou número de associados, é uniformizar o que por natureza não é uniforme²³³.

Claudio avisa que²³⁴ as entidades sindicais continuam, via de regra, mantendo a estrutura herdada da CLT e vigente no período anterior à Constituição, segundo o qual as entidades sindicais são compostas de três tipos de órgãos: a administração e execução fica a cargo da diretoria, a fiscalização a cargo do conselho fiscal e a deliberação e normatização é atribuição da Assembleia geral.

Já que o presente estudo permeia as noções do direito comparado, analisando a legislação portuguesa e espanhola, aproveita-se a informação trazida por Amauri Mascaro Nascimento, segundo o qual, na Espanha, a Lei Orgânica de Liberdade Sindical dispõe que a falta de acordos específicos, o número de delegados sindicais em cada seção sindical na empresa, dos sindicatos que tenham conseguido 10% dos votos na eleição do Comitê de Empresa ou órgão de representação nas administrações públicas, será determinado segundo a seguinte escala: de 250 a 750 trabalhadores: 1; de 751 a 2000: 2; de 2001 a 5000: 3; de 5001 em diante: 4. As seções sindicais que não tiverem obtido 10% dos votos estarão representadas por um só delegado sindical.

Os delegados sindicais constituem outra modalidade de representação sindical dos trabalhadores, pois, conforme observa Claudio Brito Filho, só os membros dos órgãos internos dos sindicatos não são suficientes para o desempenho das atividades sindicais²³⁵.

A CLT confere aos Sindicatos, apesar da sua autonomia, a possibilidade de criar dentro da base territorial, que não pode ser inferior a um município, delegacias ou seções para melhor proteção e funcionamento, tal como preceitua o art. 517, § 2 da CLT. Claudio Brito Filho afirma que a base territorial da Delegacia Sindical poderá ainda ser uma região, uma empresa ou estabelecimento de uma empresa²³⁶.

Ainda nesta perspectiva, o art. 523 do texto consolidado estipula a figura dos Delegados Sindicais segundo o qual tem a função precípua de realizar a direção das delegacias ou seções, sendo que eles serão designados pela diretoria da entidade sindical, dentre os associados radicados no território da correspondente delegacia sindical.

²³³ Ibidem, p. 235-236.

²³⁴ Ibidem, p. 310.

²³⁵ Ibidem, p. 313.

²³⁶ Ibidem, p. 313.

3.5.2 Representação não sindical

A convenção 98 da OIT incita no art. 1 que as organizações de trabalhadores e de empregadores gozarão de adequada proteção contra atos de ingerência de umas nas outras, ou por agentes ou membros de umas nas outras, na sua constituição, funcionamento e administração. Sendo assim, qualquer interferência nas organizações de trabalhadores, em sentido amplo, deverá ser não só evitada como reprimida.

Há, mais uma vez, um alinhamento com a Convenção 135 da OIT, que representa o principal marco de regulamentação da proteção do Representante dos Trabalhadores como direito fundamental, sobreluz o art. 3, b, que revela a possibilidade de representantes de trabalhadores eleitos livremente pelos trabalhadores da empresa.

Entretanto, a norma é expressamente afirmar que, nas funções exercidas pelos representantes dos trabalhadores, se situam somente aquelas que não se estendam a atividades que sejam reconhecidas como prerrogativas exclusivas dos sindicatos. Então, não é forçoso concluir que a atuação das comissões seria uma função residual.

Dentre as figuras mais comuns, se insere a Comissão de Trabalhadores que é objeto precípua de análise. Porém, o direito brasileiro já comporta outras modalidades de representação dos trabalhadores, tanto no âmbito da empresa, como até fora dela.

A Comissão Interna de Prevenção de Acidentes – CIPA é um órgão interno da empresa e sua instituição é obrigatória nos termos do art. 163 da CLT. A CIPA constitui um mecanismo de representação dos trabalhadores fora da estrutura sindical. Saliente-se que a Norma Regulamentar nº 5, expedida pelo Ministério do Trabalho e do Emprego, traçou a regulamentação das suas atribuições, composição e funcionamento.

O referido órgão é composto por representantes dos empregados e dos empregadores. Os representantes dos empregados serão eleitos em votação secreta e os representantes dos empregadores serão por eles designados. O empregador designará entre seus representantes o Presidente da CIPA, e os representantes dos empregados escolherão entre os titulares o vice-presidente.

Os membros da CIPA, inclusive os suplentes, possuem garantia de emprego prevista no art. 10, II, “a” do ADCT e também no art. 165 da CLT, que conceitua como despedida arbitrária aquela que não tenha fundamento em motivo disciplinar, técnico, econômico ou financeiro²³⁷. É o que estabelece também a Norma Regulamentar nº 5, segundo a qual os

²³⁷ O Tribunal Superior do Trabalho também sedimentou a referida questão com a edição da Súmula 339. O TST entende que a estabilidade provisória do cipeiro não constitui vantagem pessoal, mas garantia para as atividades

representantes dos empregados podem se candidatar ao cargo independentemente de filiação sindical, além de a eles ser vedada a dispensa arbitrária ou sem justa causa do empregado eleito para o cargo de direção da CIPA, desde o registro de sua candidatura até um ano após o final de seu mandato.

Assevere-se ainda que a todos os membros é garantida condições que não descaracterizem suas atividades normais na empresa, além de ser vedada, em regra, a transferência para outro estabelecimento sem a sua anuência.

Outra forma de demonstração da Representação dos Trabalhadores é a Comissão de Conciliação Prévia que pode ser constituída pelas empresas (grupos de empresas) e pelos sindicatos (caráter intersindical), e que possui composição paritária com representantes dos empregados e dos empregadores. A Comissão foi instituída através da Lei nº 9.958 de 12 de janeiro de 2000, com a atribuição de tentar conciliar os conflitos individuais do trabalho.

As comissões no âmbito das empresas serão compostas de, no mínimo, dois e, no máximo, dez membros. Sendo que a metade de seus membros será indicada pelo empregador e a outra metade eleita pelos empregados, em escrutínio secreto, fiscalizado pelo sindicato da categoria profissional. A Comissão instituída no âmbito do sindicato terá sua constituição e normas de funcionamento definidas em convenção ou acordo coletivo²³⁸.

Como já mencionado, a Constituição Federal prevê que os trabalhadores têm direito a participação nos lucros no art. 7º, inciso XI, tendo o referido direito sido regulamentado na Lei nº 10.101/2000. O art. 2º da lei ressalta que a participação nos lucros ou resultados será objeto de negociação entre a empresa e seus empregados, decidida através de uma comissão paritária escolhida pelas partes, integrada, também, por um representante indicado pelo sindicato da respectiva categoria ou através de convenção ou acordo coletivo, sempre escolhido pelas partes de comum acordo.

É salutar observar que a referida comissão, ainda não seja uma nítida forma de representação no local de trabalho, mas o referido dispositivo valeu-se dos princípios da solidariedade e agrupamento dos empregados para tratar de uma matéria de amplo interesse dos empregados e dos empregadores, ampliando assim o canal de negociação que ordinariamente era realizado apenas pelos representantes do Sindicato, configurando uma nítida democracia sindical apta a densificar direitos fundamentais para o ser humano.

dos membros da CIPA, que somente tem razão de ser quando em atividade a empresa. Extinto o estabelecimento, não se verifica a despedida arbitrária, sendo impossível a reintegração e indevida a indenização do período estável.

²³⁸ Conforme art. 625-A a 625-H da CLT.

A legislação da participação nos lucros ainda menciona que, nos instrumentos decorrentes da negociação, deverão constar regras claras e objetivas quanto à fixação dos direitos substantivos da participação e das regras adjetivas, inclusive mecanismos de aferição das informações pertinentes ao cumprimento do acordado, periodicidade da distribuição, período de vigência e prazos para revisão do acordo, podendo ser considerados entre outros critérios e condições como os índices de produtividade, qualidade ou lucratividade da empresa e programas de metas, resultados e prazos, pactuados previamente. Ressalte-se ainda que a legislação afirma que, quando forem considerados os critérios e condições acima definidos, a empresa deverá prestar aos representantes dos trabalhadores na comissão paritária informações que colaborem para a negociação.

A Lei que regula o exercício do direito de greve para os trabalhadores de celetistas estabelece, coadunando com o texto constitucional, que caberá à entidade sindical, conforme estabelecido no estatuto, convocar assembleia geral com o objetivo de definir as reivindicações da categoria, assim como deliberar sobre a paralisação coletiva da prestação de serviços. O estatuto da entidade sindical deve prever os requisitos que devem ser observados para convocação da categoria e o quórum para a deliberação, tanto da deflagração quanto da cessação da greve.

No art. 4º, §2º da Lei nº 7.783/1989 fica estabelecida a criação de uma comissão de negociação de greve na hipótese de ausência da entidade sindical, na qual uma assembleia geral dos trabalhadores interessados deliberará as reivindicações da categoria.

Outra comissão foi inserida no ordenamento jurídico brasileiro através da Lei nº 13.419/2017, introduzida no art. 457, § 10 da CLT, que assevera que, para empresas com mais de sessenta empregados, será constituída comissão de empregados, mediante previsão em convenção ou acordo coletivo de trabalho, para acompanhamento e fiscalização da regularidade da cobrança e distribuição da gorjeta, cujos representantes serão eleitos em assembleia geral convocada para esse fim pelo sindicato laboral e gozarão de garantia de emprego vinculada ao desempenho das funções para que foram eleitos, e, para as demais empresas, será constituída comissão intersindical para o referido fim. A gorjeta é parte integrante da remuneração e o legislador apresentou preocupação no cumprimento da sua observância, instituindo uma comissão para esse fim específico.

Outra modalidade de representação de trabalhadores extra sindical é a Comissão de Trabalhadores, que possui previsão expressa no art. 11 da Constituição Federal, segundo a qual os trabalhadores terão representantes nas empresas com mais de 200 funcionários.

O representante dos empregados na empresa - Comissão de trabalhadores - até 2017 vinha se mostrando de pouca efetividade, tendo em vista que o dispositivo carecia de regulamentação normativa na legislação ordinária. O dispositivo possui o nítido condão de conferir uma democratização sindical, operacionalizando a cooperação e solidariedade efetiva dos trabalhadores no ambiente de trabalho.

É oportuno realçar que a participação do empregado na gestão da empresa não se restringe à referida previsão constitucional, pois deve ser enfatizado que o art. 10 do texto constitucional também estabelece que é assegurada a participação dos trabalhadores e empregadores nos colegiados dos órgãos públicos em que seus interesses profissionais ou previdenciários sejam objeto de discussão e deliberação.

Essas são formas não sindicais de associação de trabalhadores, de modo que resta plenamente possível a coexistência entre associações de trabalhadores sindicais e extra sindicais. Sendo assim, não é forçoso concluir que a Liberdade Sindical abrange não apenas a criação de entidades sindicais, mas de “organizações”, numa acepção ampla, abrangendo como signatário da Liberdade Sindical, qualquer organização de trabalhadores que tenha por fim promover e defender os interesses dos trabalhadores ou de empregadores, como é o caso da Comissão de Trabalhadores.

3.6 ESTRUTURAÇÃO E CLASSIFICAÇÃO DOS MODELOS DE REPRESENTAÇÃO E DE PARTICIPAÇÃO DO TRABALHADOR NO LOCAL DE TRABALHO

O contexto de representação dos trabalhadores da sua participação nas decisões da empresa é bastante amplo, sendo que um dos fundamentos jurídicos é o direito de associação, além dos fundamentos existentes nas convenções internacionais e no direito positivo interno de cada ordenamento que, em maior ou menor escala, admite outros canais de representação além da entidade sindical. Sendo assim, o instituto de representação dos trabalhadores no âmbito da empresa não se refere à associação sindical e esses órgãos de representação dentro da empresa se sobressaem como direito inerente a todo ser humano resultado de um natural impulso associativo dos trabalhadores²³⁹.

No que se refere à estruturação interna da forma de representação dos trabalhadores na empresa, Amauri Mascaro Nascimento observa²⁴⁰, como já mencionado anteriormente, que

²³⁹ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. *Compêndio de direito sindical*. 5 ed. São Paulo: LTr, 2008, p. 244.

²⁴⁰ *Ibidem*, p. 244.

ela não se confunde organicamente com o Sindicato e este pode ter seções sindicais ou delegados dentro da empresa. Sendo assim, o direito sindical reconhece e admite o chamado Duplo Canal de representação na empresa que é o do ente sindical e a representação dos trabalhadores como ente não sindical.

Os modelos de representação e participação dos trabalhadores no local de trabalho não podem ser vislumbrados de modo simplório, dada as suas especificidades que poderia ser denominado de complexo e multifacetado, como já denominou José Martins Catharino para a liberdade sindical que é o principal fundamento jurídico para permitir a pulverização da representação e participação dos trabalhadores na empresa. Como já analisado anteriormente, quanto à forma de representação, ela pode ser unitária ou sindical.

Diversas são as modalidades de classificar e organizar estruturadamente as modalidades de representação, como pode ser observada na análise de Amauri Mascaro Nascimento, Walkure Lopes Ribeiro da Silva, José Francisco Siqueira Neto, Roger Blanpain, Elson Gottschalk, dentre outros. A estruturação, a classificação e a organização que ora serão apresentadas são inspiradas na reunião de todos esses ensinamentos.

3.6.1 Forma de Instituição

O veículo introdutor dos organismos de representação dos trabalhadores nos locais de trabalho pode ser efetivado de modo voluntário quando o modelo de representação surge por ato do empregador ou até mesmo pela experiência da vivência da coesão social e solidária no ambiente de trabalho ou pode ser instituída por acordos coletivos que são frutos de uma negociação coletiva entre sindicatos e empresa. Siqueira Neto apresenta como exemplos de ocorrência a Inglaterra, Estados Unidos e Japão²⁴¹. A experiência do Brasil até o advento da Constituição de 1988 foi marcada pela instituição de Comissões por negociação coletiva ou do modo voluntário²⁴².

Pode ainda esses organismos serem instituídos por determinação legal, sendo o modelo mais conhecido em que é dada a possibilidade dessas entidades se organizarem e adquirirem e conservarem identidade própria, sendo o modelo previsto no ordenamento jurídico de Portugal, Espanha, França, Alemanha. Siqueira Neto ainda apresenta a

²⁴¹ SIQUEIRA NETO, José Francisco. *Liberdade Sindical e Representação dos Trabalhadores nos Locais de Trabalho*. São Paulo: LTr, 2000, p. 160.

²⁴² PENTEADO NETO, Alfredo Camargo. *Organizações de trabalhadores*. São Paulo: LTr, 1986, p. 60-61.

possibilidade de as entidades de representação dos trabalhadores serem constituídas por intermédio de acordos nacionais, que é o que ocorre na Itália, Dinamarca, Noruega e Suécia²⁴³.

3.6.2 Esfera de atuação

Analisar a esfera de atuação dos organismos não sindicais de representação dos trabalhadores é avaliar o local ou unidade de trabalho e, segundo Amauri Mascaro Nascimento, os Conselhos, comitês ou comissões de trabalhadores podem ter sua atuação restrita a uma empresa ou disseminada pelos estabelecimentos, seções, departamentos ou locais de trabalho²⁴⁴.

José Francisco Siqueira Neto prefere relacionar que o âmbito de atuação seria total ou parcial, o que concretamente redundaria na mesma classificação exposta por Amauri Mascaro Nascimento, que é:

- a) em partes dos locais de trabalho (oficinas, seção e departamentos da empresa ou do estabelecimento),
- b) nos locais de trabalho isolados,
- c) nos locais de trabalho considerados em comum,
- d) nos intercentros das empresas (coordenação geral de empresa),
- e) nos intercentros do grupo econômico (coordenação geral de grupo econômico) e
- f) no setor econômico em que a empresa se situa²⁴⁵.

Imprescindível é analisar o conceito de empresa e de estabelecimento para efeito de representação.

3.6.3 Estruturação de acordo com componentes da representação

Esta modalidade de classificação é tratada por Siqueira Neto como as formas estruturais de representação dividindo-se em relação à composição de seus membros, aos sindicatos e às empresas.

²⁴³ SIQUEIRA NETO, José Francisco. *Liberdade Sindical e Representação dos Trabalhadores nos Locais de Trabalho*. São Paulo: LTr, 2000, p. 166.

²⁴⁴ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. *Compêndio de direito sindical*. 5 ed. São Paulo: LTr, 2008, p. 244.

²⁴⁵ SIQUEIRA NETO, José Francisco. op. cit., p. 155-157.

Considerando a composição dos seus membros, a Representação seria pura²⁴⁶ ou não sindical²⁴⁷ quando o organismo fosse composto apenas de trabalhadores. A composição seria paritária se integradas por representantes dos trabalhadores e dos empregadores em igual número e Walkere Lopes Ribeiro da Silva indica como exemplo o conselho de supervisão (“Aufsichtsrat”) das empresas do setor carbo-siderúrgico da Alemanha²⁴⁸.

A composição ainda poderia ser através de um modelo de representação misto que para Siqueira Neto seriam aqueles integrados por representantes das empresas, mas em menor número. Walkere Lopes Ribeiro da Silva²⁴⁹ relata que os organismos de representação mistos seriam aqueles integrados tanto por filiados ao sindicato ou sindicatos presentes na empresa ou estabelecimento como por não sócios e visa tutelar os interesses de toda a coletividade de trabalhadores na esfera intraempresarial.

Considerando a presença ou não da entidade sindical, a representação pode ser, segundo Siqueira Neto, autônoma e independente dos sindicatos quando organizadas sem ferir as competências sindicais, sem qualquer atrelamento com os sindicatos, e sem quaisquer prerrogativas sindicais, seja ela até mesmo a eleição por um processo eleitoral²⁵⁰.

O modelo de representação pode ser autônomo e ao mesmo tempo interdependente dos sindicatos quando também organizadas sem ferir as competências sindicais, sem qualquer atrelamento com os sindicatos, mas mediante a existência de determinadas prerrogativas intrínsecas dos sindicatos, como processo eleitoral ou até mesmo o controle no exercício do mandato.

Sobressai ainda a noção de entidades controladas pelos sindicatos quando não possuem autonomia de funcionamento e, sobretudo, de decisões ou ainda as que são contrárias aos sindicatos, posto que rejeitam qualquer interferência da entidade sindical e são criadas como concorrente direto dos Sindicatos.

Poderia ainda ser vislumbrado um modelo de representação que receberia o nome de estuário. De início, deve-se conceituar o que vem a ser um estuário que é, na geografia, um ambiente aquático de transição entre um rio e o mar, que sobre a influência das marés apresenta desde águas doces próximas da sua cabeceira até águas salobras e águas marinhas

²⁴⁶ Termo usado por Siqueira Neto (2000).

²⁴⁷ Termo utilizado por Amauri Mascaro Nascimento (2008).

²⁴⁸ SILVA, Walkere Lopes Ribeiro da. *Representação e participação dos trabalhadores na gestão da empresa*. São Paulo: LTr, 1988, p. 33.

²⁴⁹ *Ibidem*, p. 33.

²⁵⁰ SIQUEIRA NETO, José Francisco. *Liberdade Sindical e Representação dos Trabalhadores nos Locais de Trabalho*. São Paulo: LTr, 2000, p. 159.

próximo da sua desembocadura²⁵¹. Então, o modelo de representação estuário seria aquele em que o organismo de representação dos trabalhadores guardaria independência, mas teria o auxílio da estrutura da entidade sindical para facilitar o seu funcionamento, como também seria um importante canal de representação para as reivindicações do movimento sindical operário.

E, quanto às empresas, as formas de representação das entidades podem ser formais, que são aquelas sem vinculação ou poder nas decisões da empresa, ou podem ser ainda estruturais, quando o organismo de representação dos trabalhadores possui força equivalente ao empresariado nas instâncias decisórias²⁵².

De acordo com a conceituação de Elson Gottschalk, os organismos de representação poderiam ser autônomos quando a intervenção do pessoal na entidade sociojurídica da empresa se processa dos trabalhadores para a direção da empresa e os poderes podem ser conferidos em diversos graus, sendo exercido em alguns setores da empresa ou temas de atuação como social, técnico, econômico ou financeiro. Pode ainda ser uma representação estrutural cuja intervenção é efetivada diretamente no âmago da sociedade jurídica, não havendo intermediário, sendo desenvolvida entre o pessoal subordinado com o pessoal subordinante²⁵³.

3.6.4 Estruturação quanto à forma de atuação

Siqueira Neto informa que a Representação dos trabalhadores pode ser estruturada de acordo com os seus integrantes, podendo ser colegiadas ou singulares ou também denominadas como coletivas ou individuais. Amauri Mascaro Nascimento prefere denominar de Representação unitária²⁵⁴ quando existe apenas um só organismo de representação para todos os núcleos de trabalhadores na empresa, ou poderá ser uma Representação múltipla²⁵⁵ quando existe um organismo separado de representação para cada célula de trabalhadores da empresa²⁵⁶.

²⁵¹ WIKIPÉDIA. *Estuário*. Disponível em: <<https://pt.wikipedia.org/wiki/Estu%C3%A1rio>>. Acesso em: 02 nov. 2017.

²⁵² SIQUEIRA NETO, José Francisco. op. cit., p. 159.

²⁵³ GOTTSCHALK, Elson. *A participação do empregado na gestão da empresa*. São Paulo: LTr, 1996, p. 97.

²⁵⁴ Baseando-se na classificação de Siqueira Neto (2000), seria uma representação singular ou individual.

²⁵⁵ Ancorando-se na classificação de Siqueira Neto (2000), seria uma representação colegiada ou coletiva.

²⁵⁶ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. *Compêndio de direito sindical*. 5 ed. São Paulo: LTr, 2008, p. 244.

Ele ainda apresenta que a Representação poderá ter ênfase no conteúdo da representação, que poderá ser Geral tendo o organismo de representação habilidade e autorização para atuar em toda e qualquer matéria, como poderá ser uma representação específica para um determinado tipo de matéria, como ocorre com a prevenção de acidentes de trabalho. Ou ainda poderia estar relacionado com a fixação da participação sobre os lucros, como ocorreu, por exemplo, com o Grupo Itautec, que instituiu uma Comissão cujo regulamento prevê especificamente a atuação no Plano de Participação nos lucros e resultados²⁵⁷.

3.6.5 Estruturação quanto à composição, ao modelo de decisão e à expressão da vontade

A estruturação da Representação dos trabalhadores ainda poderia ser vislumbrada de acordo quanto à composição do organismo de representação e o modelo de tomada de decisões, sendo apenas a primeira modalidade tratada por Amauri Mascaro Nascimento.

A Representação dos trabalhadores quanto à sua composição poderia ser classificada como colegiada ou singular. A Representação colegiada ocorre quando há um órgão ou um grupo de representantes, e conseqüentemente as decisões são baseadas e pautadas na vontade dos trabalhadores, devendo-se obedecer a esse exercício colegiado.

A Representação singular, por sua vez, ocorre quando há um representante como o delegado do pessoal ou delegado sindical na empresa e suas decisões, embora sejam emanadas apenas por ele, devem sempre refletir a opinião e a participação de todos os trabalhadores, sob pena de existir vício de consentimento.

A respeito da expressão da vontade, Walkure Lopes Ribeiro da Silva assenta o entendimento de que a representação pode ser voluntária ou de interesse. Na representação voluntária, os poderes do representante perante terceiros resultam de um ato de exercício da autonomia do representado, podendo ser revogado por outro ato de idêntica natureza. A representação de interesses, baseando-se nos ensinamentos de Santi Romano²⁵⁸, seria aquela em que o representante age em nome próprio e declara uma vontade própria e sem substituir a vontade do representado.

²⁵⁷ ITAUTECH. *Regulamento para constituição da Comissão de empregados no plano de participação nos lucros e resultados da Itautech s/a – Grupo Itautech, ano-base 2013, de acordo com a lei nº 10.101/2000*. 2013. Disponível em: <http://www.fentec.org.br/mkt/ITAUTECH_COMISSAO_DE_TRABALHADORES.pdf>. Acesso em: 23 abr. 2017.

²⁵⁸ ROMANO, Santi. *Corso di diritto costituzionale*. Padova: Cedam, 1941, p. 264 apud SILVA, Walkure Lopes Ribeiro da. *Representação e participação dos trabalhadores na gestão da empresa*. São Paulo: Ltr, 1988, p. 29.

Ambas as modalidades se sujeitam ao fenômeno da cooperação jurídica no qual a prática dos atos será em benefício dos representados, porém a representação de interesses seja a mais adequada, pois admite diversos centros de poder, alcançando-se a uma síntese harmoniosa dos interesses de todos os trabalhadores.

4 COMITÊ DE TRABALHADORES E A DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA NO DIREITO IBÉRICO

4.1 PARTICIPAÇÃO E REPRESENTAÇÃO DOS TRABALHADORES NO SISTEMA ESPANHOL

A evolução legislativa na Espanha, no modelo de participação de representação dos trabalhadores, remota ao período de 1855 quando foram instituídas as comissões da classe operária, como um modelo de representação intraempresarial e que comandou até uma greve geral²⁵⁹. Somente na segunda metade do Século XIX foi que surgiram os primeiros sindicatos, sendo que, em meados de 1931, surgiu um projeto de lei para instituir as comissões interventoras em nível de empresas com funções econômicas, que funcionariam para analisar as variações entre salário e produção, e funções técnicas, pois teriam o objetivo de garantir uma melhoria na produção e, finalmente, a função social que estaria relacionada à fiscalização do cumprimento das normas trabalhistas²⁶⁰.

A Constituição espanhola, já vista como corporativista, prevê que a criação dos Sindicatos de trabalhadores e associações de empresários é livre, conforme previsão no art. 7. Existe a consagração do direito individual positivo e negativo de sindicalizar-se (art. 26,1,1ª parte e final), podendo a lei limitá-lo aos militares, sendo permitida a formação de confederações, e, no traçado da Convenção 87 da OIT, o ingresso em organizações sindicais internacionais (art. 7, 1)²⁶¹.

De acordo com o ordenamento jurídico de cada país, a organização dos trabalhadores pode ser sindical, não sindical ou dupla, como será explicitado a seguir. É exatamente o modelo escolhido pela legislação espanhola.

A Espanha, como será visto nas linhas posteriores, possui um Estatuto dos Trabalhadores que possui o nítido condão de aperfeiçoar e substanciar os direitos trabalhistas, como uma lei que não visa apenas regular as relações, mas concretizar a promessa constitucional de proteção ao trabalhador²⁶².

²⁵⁹ OJEDA AVILES, Antonio. *Derecho sindical*. Madrid: Tecnos, 1980, p. 203.

²⁶⁰ SILVA, Walkure Lopes Ribeiro da. *Representação e participação dos trabalhadores na gestão da empresa*. São Paulo: LTr, 1988, p. 77.

²⁶¹ FRANCO FILHO, Georgeton de Sousa. Liberdade sindical e direito de greve no direito comparado. São Paulo: LTr, 1992, p. 56 apud VERLENGIA, Rachel. *Representatividade sindical no modelo brasileiro crise e efetividade*. São Paulo: LTr, 2011.

²⁶² *Ibidem*, p. 104.

4.1.1 Direito Fundamental e Duplo Canal de Representação

Nem sempre a liberdade sindical foi reconhecida legalmente na Espanha como direito fundamental. Com a promulgação da Lei Fundamental para a Reforma Política no dia 4 de janeiro de 1977, tida como a expressão da vontade do povo espanhol que reclamava o incorporamento dos princípios do Direito Sindical aos princípios fundamentais que orientavam o país, foi instituída a democracia com base na predominância da lei.

O movimento sindical foi uma necessidade derivada do capitalismo, a partir do momento em que não havia mais conciliação de interesses do trabalho e do capital, pois cada vez mais a exploração do trabalhador era intensificada em prol do lucro. A Organização Sindical foi uma adequação necessária, mas não foi rápida nem fácil, já que se tratava de um momento de transição entre "[...] um sistema oficial firmemente implantado através de uma poderosa máquina organizativa e burocrática e dotado de uns enormes recursos patrimoniais, por [...] um regime de pluralismo e de liberdade sindicais"²⁶³.

O sindicalismo democrático foi o resultado de um duradouro processo de reivindicações trabalhistas. Foi por meio da Constituição de 1978 que se chegou ao direito à liberdade sindical e, na atualidade, ainda é esta Constituição²⁶⁴ que regula tal direito, mais precisamente nos artigos 7 e 28.1, a saber:

Artigo 7.

Os sindicatos de trabalhadores e as associações empresariais contribuem para a defesa e promoção dos interesses econômicos e sociais que lhes são próprios. Sua criação e o exercício de sua atividade são livres nos termos da Constituição e da lei. Sua estrutura interna e seu funcionamento devem ser democráticos²⁶⁵.

Artigo 28.

1. Todos têm direito de sindicalizar-se livremente. A lei poderá limitar ou isentar o exercício deste direito às Forças ou Institutos Armados ou aos demais Órgãos submetidos à disciplina militar e regulará as peculiaridades de seu exercício para os funcionários públicos. A liberdade sindical compreende o direito de fundar sindicatos e de afiliar-se ao de sua escolha, bem como o direito dos sindicatos de formarem confederações e fundarem organizações sindicais internacionais ou afiliar-se a elas. Ninguém pode ser forçado a afiliar-se a um sindicato²⁶⁶.

²⁶³ MELGAR, Alfredo Montoya. *Derecho del Trabajo*. 35 ed. Madrid: Ed. Tecnos, 2014, p. 123.

²⁶⁴ AGENCIA ESTATAL BOLETÍN OFICIAL DEL ESTADO. *Constitucion Española*. Madrid, 1978. 54 p. Disponível em: <<https://www.boe.es/legislacion/documentos/ConstitucionCASTELLANO.pdf>>. Acesso em: 20 set. 2017.

²⁶⁵ Ibidem, p. 9-10. Cf. o trecho original: “Artículo 7. Los sindicatos de trabajadores y las asociaciones empresariales contribuyen a la defensa y promoción de los intereses económicos y sociales que les son propios. Su creación y el ejercicio de su actividad son libres dentro del respeto a la Constitución y a la ley. Su estructura interna y funcionamiento deberán ser democráticos”.

²⁶⁶ Ibidem, p. 15. Cf. o trecho original: “Artículo 28. 1. 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

É importante ressaltar que o direito à liberdade sindical consagra a defesa e promoção dos interesses dos trabalhadores. Com essa consagração solene, como um dos direitos fundamentais do indivíduo, são reconhecidos pelo Tribunal Constitucional todos os aspectos que integram a liberdade sindical, como os direitos: a greve - art. 28.2, a negociação coletiva - art. 37.1, as medidas de conflito coletivo - art. 37.2, a participação na empresa - art. 129.2 e a participação institucional dos sindicatos nas decisões legislativas sobre assuntos trabalhistas - art. 131.2.

Para Jordi Garcia Viña²⁶⁷, o próprio Tribunal Constitucional Espanhol destaca que a liberdade sindical regulamentada na Constituição é uma concepção subjetiva ao passo que determina um mecanismo de proteção que atribui maiores ou menores garantias em função de quem é o titular do direito que se exerce. Ainda de acordo com o autor, a pretensão é a de proteger as organizações sindicais, os demais são apenas titulares de direitos pouco privilegiados.

Só se constitui lesão do direito da liberdade sindical se o direito violado afeta um sindicato; caso contrário, a proteção é voltada para a natureza dada ao direito transgredido. Consoante este entendimento, é importante destacar que a liberdade sindical é discernida em dois ângulos: individual e coletiva.

A liberdade sindical individual tem como sujeito titular o trabalhador individualmente considerado. Assim, os direitos são considerados conforme a vontade de cada trabalhador de forma isolada. Sússekind professa que este ângulo permite aos trabalhadores os direitos de fundação de sindicato e de livre escolha de filiação ao sindicato de sua preferência²⁶⁸.

A liberdade de filiação pode ser de dois modos, positivo ou negativo. O modo positivo é o direito que o trabalhador tem de filiar-se ao sindicato de sua livre escolha e o negativo é o direito de que ninguém é obrigado a sindicalizar-se ou o direito do trabalhador de retirar-se do sindicato ao qual estiver filiado.

Com a garantia ao trabalhador de escolha entre filiar-se ou não a um sindicato, notoriamente, os pactos de segurança sindical são inconstitucionais, pois vão de encontro à liberdade sindical quando impõem como critério, para o recebimento de um contrato de trabalho, a filiação. Lopez e La Rosa salientam que a não obrigatoriedade de não se sindicalizar, provavelmente, deve-se ao período de 40 anos que os espanhóis foram obrigados

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”.

²⁶⁷ VINÁ, Jordi Garcia. *Derecho sindical: cuestiones actuales em España*. Curitiba: Juruá, 2006.

²⁶⁸ SÚSSEKIND, Arnaldo. *Instituições de direito do trabalho*. 17 ed. v. 2. São Paulo: LTr, 1997.

a aderirem a um sindicato²⁶⁹.

Já a liberdade sindical coletiva tem como sujeito titular o sindicato, órgão que representa a vontade coletiva organizada e instituída dos trabalhadores. Neste caso, a autonomia sindical é vista em dois parâmetros: autonomia interna e autonomia externa. A autonomia interna sindical é identificada na constituição, conformação e estruturação; aqui, encontra-se a vontade dos sindicalizados. Por outro lado, a autonomia externa do sindicato está ligada à realização das atividades que lhes cabe, como negociar os interesses dos filiados. Para um melhor entendimento da natureza jurídica do direito de liberdade sindical coletiva, Jordi Garcia Viña relata que é preciso fazer uma análise em torno de três elementos²⁷⁰.

O primeiro deles é o elemento subjetivo: uma organização formada exclusivamente por trabalhadores, ou seja, organizações constituídas por pessoas que não são trabalhadores não são consideradas como sindicatos. "[...] o associacionismo empresarial não está protegido pelo art. 28.1 deste texto, que se refere apenas aos sindicatos dos trabalhadores [...]"²⁷¹.

O segundo é o elemento funcional: neste caso, os sindicatos possuem uma finalidade concreta, defender os interesses econômicos e sociais, por meio da autotutela coletiva, daqueles que ele representa. Então,

[...] a Constituição e a lei os investem com a função de defender os interesses dos trabalhadores, lhes legitimam para exercer aqueles direitos que, embora pertencendo na verdade a cada um dos trabalhadores - *ut singulus* -, são necessários para o exercício coletivo [...]"²⁷².

O terceiro e último é o elemento organizativo: só é reconhecida legalmente a organização de trabalhadores que cumprem os requisitos legais. Dessa forma, só os sindicatos constituídos com amparo legal é que podem gozar do direito fundamental de liberdade sindical. Assim, os sindicatos/associações não adotam verdadeiramente a concepção de sujeito sindical dentro do sistema institucional de representação.

O Tribunal Constitucional destaca que, no ordenamento jurídico espanhol, existe um

²⁶⁹ LOPEZ, Palomeque; LA ROSA, Alvarez de. *Derecho del Trabajo*. Madrid: Ceura, 2005.

²⁷⁰ VINÁ, Jordi Garcia. *Derecho sindical: cuestiones actuales em España*. Curitiba: Juruá, 2006, p. 71.

²⁷¹ Ibidem, p. 71. Cf. o trecho original: “[...] el asociacionismo empresarial no se encuentra tutelado por el art. 28.1 de este texto, que sólo se refiere a los sindicatos de trabajadores [...]”.

²⁷² ESPANHA. *Sentencia nº 70/1982*, de 29 de noviembre de 1982. Madrid: BOE, 1982. Disponível em: <<https://www.boe.es/boe/dias/1982/12/29/pdfs/T00010-00013.pdf>>. Acesso em: 08 ago. 2017; ESPANHA. *Sentencia nº 210/1994*, de 11 de julio. Madrid: BOE, 1994. Disponível em: <<https://www.boe.es/boe/dias/1994/08/04/pdfs/T00051-00055.pdf>>. Acesso em: 08 ago. 2017; ESPANHA. _____. *Sentencia nº 217/1991*, de 14 de noviembre. Madrid: BOE, 1991. Disponível em: <<https://www.boe.es/boe/dias/1991/12/17/pdfs/T00027-00031.pdf>>. Acesso em: 08 ago. 2017. Cf. o trecho original: “[...] la Constitución y la Ley les investen con la función de defender los intereses de los trabajadores les legitimam para ejercer aquellos derechos que, aun perteneciendo en puridad a cada uno de los trabajadores - *ut singulus*-, sean de necesario ejercicio colectivo [...]”.

sistema de duplo canal de representação dos trabalhadores, pois permite que a ação sindical seja exercida pelo sindicato e também pelo delegado de pessoal ou comitê de empresa. No sistema sindical duplo, "[...] a ação sindical, entendida como uma atividade voltada para a representação e defesa dos interesses dos trabalhadores, pode ser exercida [...] tanto pelo sindicato quanto pelo comitê da empresa [...]"²⁷³.

A representação sindical e a representação unitária integram o duplo canal de representação dos trabalhadores, inclusive dos funcionários públicos. Enquanto a previsão legal da representação sindical encontra-se no Título IV da Lei Orgânica de Liberdade Sindical (artigos de 8 a 11), a regulação normativa da representação unitária consta no Título II do Estatuto dos Trabalhadores.

Em conjunto com a representação exercida pelos sindicatos (em sua acepção formal), os órgãos unitários de caráter eletivo operam, como uma segunda via de representação, nas empresas e nas administrações públicas. A representação unitária é feita por meio do órgão de representação do conjunto dos trabalhadores da empresa. "Os órgãos de representação unitária são os comitês e os delegados de pessoal, previstos, respectivamente, nos arts. 63 e 62 TRET"²⁷⁴.

Vale ressaltar que tanto os delegados de pessoal quanto os comitês são independentes de sindicatos, tendo como principal objetivo promover a participação dos trabalhadores no local onde exercem o trabalho. Ainda que os delegados e os comitês tenham as mesmas competências, a designação depende do número de trabalhadores na empresa ou no centro de trabalho. Dessa forma, haverá a obrigatoriedade da presença de delegado de pessoal se a empresa ou o centro de trabalho possuírem menos de 50 e mais de 10 trabalhadores. Caso os funcionários desejem, é possível, na empresa ou centros que possuírem entre 6 e 10, a presença de um delegado de pessoal. Quanto ao Comitê de empresa, este deve ser constituído quando a empresa ou centro de trabalho possuírem 50 ou mais trabalhadores.

O número de delegado de pessoal ou de membros dos comitês depende do número de trabalhadores. Conforme dados do Estatuto dos Trabalhadores, a composição é a seguinte: para Delegado de pessoal composto de até 30 trabalhadores, 1 delegado e de 31 a 49 trabalhadores, 3 delegados. Já os Comitês de empresa serão compostos de 50 a 100 trabalhadores, 5 membros; de 101 a 200, 9 membros; de 201 a 500, 13 membros; de 501 a

²⁷³ ESPANHA. *Sentencia nº 118/1983*, de 13 de diciembre. Madrid: BOE, 1983. Disponível em: <<https://www.boe.es/boe/dias/1984/01/11/pdfs/T00013-00015.pdf>>. Acesso em: 08 ago. 2017. Cf. o trecho original: "[...] la acción sindical, entendida en cuanto actividad dirigida a la representación y defensa de los intereses de los trabajadores, puede ser ejercida [...] tanto por el sindicato como por el comité de empresa [...]"

²⁷⁴ VIÑA, Jordi Garcia. op. cit. p. 188. Cf. o trecho original: "Los organos de representación unitaria son los comites y los delegados de personal, previstos, respectivamente, en los arts. 63 e 62 TRET".

751 trabalhadores, 17 membros; de 751 a 1.000 trabalhadores, 21; de 1.000 trabalhadores em diante, acrescenta-se dois membros por cada 1.000 ou fração.

O ordenamento jurídico espanhol confere à dualidade de representação dos trabalhadores legitimidade negocial. Destina a ambas representações a mesma posição e capacidade. Entretanto, as duas representações não podem negociar em conjunto um convênio coletivo. Para Lopéz²⁷⁵, as duas formas de organização dos trabalhadores apresentadas devem ser entendidas:

[...] tecnicamente, na realidade, diferentes expressões orgânicas, embora funcionais e complementares, de um único e integrado sistema institucional de representação, cujo funcionamento como um todo oferece uma interação consolidada entre suas unidades, além, é claro, do uso sindical prático dos órgãos que é feito em cada caso²⁷⁶.

É importante salientar aqui que a Constituição contempla, no âmbito da liberdade sindical, apenas a função dos sindicatos dos trabalhadores, protegendo os direitos dos trabalhadores como a folga, a negociação coletiva ou a adoção de medidas de conflito.

[...] os representantes unitários não têm garantida a liberdade sindical reconhecida no art. 28- CE, que, por conseguinte, apenas ampara a legítima atividade realizada pelos sindicatos em representação, defesa e promoção dos interesses econômicos e sociais dos trabalhadores [...]²⁷⁷.

Outro ponto a ser destacado é que o Estado, a empresa e os sindicatos são as pessoas envolvidas diretamente na configuração da prática sindical e é dessas pessoas que se espera o respeito à liberdade em questão.

²⁷⁵ LOPEZ, Palomeque; LA ROSA, Alvarez de. *Derecho del Trabajo*. Madrid: Ceura, 2005.

²⁷⁶ Ibidem, p. 9. Cf. o trecho original: “[...] técnicamente en realidad expresiones orgánicas diferentes, aunque funcionales y complementarias, de un único e integrado sistema institucional de representación, cuyo funcionamiento de conjunto ofrece una interacción consolidada entre sus unidades, más allá naturalmente del uso sindical prático de los órganos que se haga en cada caso”.

²⁷⁷ ESPANHA. *Sentencia n° 118/1983*, de 13 de diciembre. Madrid: BOE, 1983. Disponível em: <<https://www.boe.es/boe/dias/1984/01/11/pdfs/T00013-00015.pdf>>. Acesso em: 08 ago. 2017; ESPANHA. *Sentencia n° 93/1996*, de 29 de mayo. Madrid: BOE, 1996. Cf. o trecho original: “[...] los representantes unitarios no tienen constitucionalmente garantizada la libertad sindical reconocida en el art. 28.1 CE, que por consiguientemente sólo ampara la legítima actividad realizada por los sindicatos en representación, defensa y promoción de los intereses económicos y sociales de los trabajadores [...]”.

4.1.2 Considerações, Constituição e Garantias

A Constituição espanhola de 1978 sustenta em seu preâmbulo o estabelecimento de um país democrático, reconhece que uma sociedade democrática respeita o pluralismo político, social e econômico. Assim, a referida Lei Maior traz em seu texto, entre tantos outros direitos fundamentais, a concepção do direito de liberdade sindical.

É importante mencionar que a Constituição Espanhola, em seu artigo 10, destaca que toda interpretação pretendida sobre os direitos e liberdades fundamentais deve ser feita com base na Declaração Universal de Direitos Humanos e nos tratados internacionais sobre as mesmas matérias legitimadas pela Espanha.

A Constituição de 1978 oficializou a permissão da existência de múltiplas organizações sindicais. Vale ressaltar que a grafia "sindicato", na Espanha, é entendida exclusivamente como associação de trabalhadores e é no artigo 7º do já referido documento oficial que se trata dos sindicatos e das associações empresariais.

Os sindicatos de trabalhadores e as associações empresariais contribuem para a defesa e promoção dos interesses econômicos e sociais que lhes são próprios. Sua criação e o exercício de sua atividade são livres nos termos da Constituição e da lei. Sua estrutura interna e seu funcionamento devem ser democráticos²⁷⁸.

Ao analisar o artigo citado, percebe-se que é destinada aos sindicatos e às associações empresariais a incumbência de defender e promover os interesses sociais e econômicos que lhes são próprios; que prima-se pela liberdade sindical ao admitir a criação de organizações conforme o interesse dos trabalhadores ou empresários e o livre exercício de atividades desde que sejam respeitadas a Constituição e a lei e, ainda, que a estrutura interna e o funcionamento devam ser eficientes, ou seja, deve haver respeito à democracia. A defesa dos princípios da democracia também está prevista na Lei Orgânica nº 11/1985 no artigo 4.2. c) e e), lei que trata da liberdade sindical:

[...] c) Os órgãos de representação, governo e administração e seu funcionamento, bem como o regime de prestação eletiva de seus cargos, que devem estar em conformidade com os princípios democráticos.
e) O regime econômico da organização que estabelece o caráter, procedência e destino de seus recursos, bem como os meios que permitem aos afiliados conhecer a

²⁷⁸AGENCIA ESTATAL BOLETÍN OFICIAL DEL ESTADO. *Constitucion Española*. Madrid, 1978. p. 9-10. Disponível em: <<https://www.boe.es/legislacion/documentos/ConstitucionCASTELLANO.pdf>>. Acesso em: 20 set. 2017. Cf. o trecho original: “Los sindicatos de trabajadores y las asociaciones empresariales contribuyen a la defensa y promoción de los intereses económicos y sociales que les son propios. Su creación y el ejercicio de su actividad son libres dentro del respeto a la Constitución y a la ley. Su estructura interna y funcionamiento deberán ser democráticos”.

situación económica²⁷⁹.

Voltando ao artigo 7, ao ser estabelecido o princípio democrático para a estruturação e funcionamento dos sindicatos, a Constituição condena o sindicalismo autoritário que prevaleceu por quatro décadas no país. Porém, a liberdade sindical está limitada a tratar do reconhecimento da liberdade de criar sindicatos, da liberdade de exercer atividades, da gestão e funcionamento e do papel que as organizações desempenham para o crescimento sócio e econômico da Espanha.

Dessa forma, a Constituição, ao limitar-se em relação à liberdade sindical, não fixou nenhuma concessão, autorização ou condicionamento. Em relação à liberdade sindical, os artigos 28.1 e 37 complementam o artigo 7:

Artigo 28.

Todos têm direito de sindicalizar-se livremente. A lei poderá limitar ou isentar o exercício deste direito às Forças ou Institutos Armados ou aos demais Órgãos submetidos à disciplina militar e regulará as peculiaridades de seu exercício para os funcionários públicos. A liberdade sindical compreende o direito de fundar sindicatos e de afiliar-se ao de sua escolha, bem como o direito dos sindicatos de formarem confederações e fundarem organizações sindicais internacionais ou afiliar-se a elas. Ninguém pode ser forçado a afiliar-se a um sindicato²⁸⁰.

Como se pode ver, a liberdade sindical é consagrada no artigo 28.1 ao compreender o direito da livre fundação de sindicatos, da livre filiação ou não filiação e que os sindicatos podem formar livremente federações, confederações, uniões e organizações sindicais internacionais. O Tribunal Constitucional destaca que o artigo 28.1 é meramente explicativo e não esgota totalmente o conteúdo referente à liberdade sindical.

[...] é de destacar que por muito detalhado e concreto que pareça o enunciado do

²⁷⁹ ESPANHA. *Ley Organica nº 11/1985*, de 2 de agosto de 1985. BOE, 1985. Disponível em: <<https://www.sepin.es/cronus4plus/documento/verDoc.asp?dist=7&referencia=SP%2FLEG%2F4007&cod=0010fA1Ch0H60Lj1iX09Q01g0G807b03D0ly07b01i00u0JQ0Le1iI0Bv01h1T60C10FV2A50CA2MR0H7>>.

Acesso em: 10 ago. 2017. Cf. o trecho original: “[...] 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. 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”.

²⁸⁰ AGENCIA ESTATAL BOLETÍN OFICIAL DEL ESTADO. *Constitucion Española*. Madrid, 1978. p. 15. Disponível em: <<https://www.boe.es/legislacion/documentos/ConstitucionCASTELLANO.pdf>>. Acesso em: 20 set. 2017. Cf. o trecho original: “Artículo 28.1. 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”.

artigo 28, número 1 da CE, [...] não se pode considerá-lo como exaustivo ou limitativo, senão meramente exemplificativo [...], não esgota, em absoluto, o conteúdo total ou global de dita liberdade [...]²⁸¹.

Quanto à última afirmação do artigo 28.1, que ninguém pode ser obrigado a filiar-se a nenhum sindicato, não se deixa espaço para o que antes era feito na Espanha, a sindicalização forçada. Direito que é reafirmado no artigo 1.1 da Lei Orgânica de Liberdade Sindical ao determinar que todos os trabalhadores têm direito à livre sindicalização com o objetivo de promoção e defesa de interesses sociais e econômico dos mesmos.

Quanto ao artigo 37, há a previsão e a garantia do direito à negociação coletiva entre os representantes dos trabalhadores e dos empregadores e a força vinculante dos convênios. Ainda é reconhecido o direito laboral que as duas partes possuem na adoção de medidas de conflito coletivo, atribuindo maior destaque à ação sindical.

1. A lei garantirá o direito à negociação coletiva do trabalho entre os representantes dos trabalhadores e dos empregadores, bem como a força vinculativa dos acordos.
2. Se reconhece o direito dos trabalhadores e empregadores ao se adotar medidas de conflito coletivo. A lei que regula o exercício deste direito, sem prejuízo das limitações que podem ser estabelecidas, incluirá as garantias precisas para assegurar o funcionamento dos serviços essenciais da comunidade²⁸².

Claramente, o artigo 37 possui vínculos estreitos com os artigos 7 e 28. Com o artigo 7, tem-se o entendimento de que a negociação coletiva, os convênios e o conflito coletivo são instrumentos essenciais utilizados pelos sindicatos dos trabalhadores e as associações de empregadores para a defesa dos próprios interesses sociais e econômicos. Já com o artigo 28 o vínculo se dá por meio da garantia do direito de sindicalização e de fundar sindicatos.

Como se pode perceber até aqui, a Constituição Espanhola eleva os sindicatos livres, democráticos e autônomos à condição de fonte de direito em sentido real. Em se tratando de autonomia sindical, o artigo 9.2 deste documento deixa claro que os poderes públicos devem proporcionar condições reais e efetivas de igualdade e liberdade para todos "[...] e facilitar a

²⁸¹ ESPANHA. *Sentencia n° 51/1988*, de 22 de março de 1988. Madrid: BOE, 1988.

²⁸² AGENCIA ESTATAL BOLETÍN OFICIAL DEL ESTADO. *Constitucion Española*. Madrid, 1978. p. 16. Disponível em: <<https://www.boe.es/legislacion/documentos/ConstitucionCASTELLANO.pdf>>. Acesso em: 20 set. 2017. Cf. o trecho original: “1. La ley garantizará el derecho a la negociación colectiva laboral entre los representantes de los trabajadores y empresarios, así como la fuerza vinculante de los convenios. 2. Se reconoce el derecho de los trabajadores y empresarios a adoptar medidas de conflicto colectivo. La ley que regule el ejercicio de este derecho, sin perjuicio de las limitaciones que puedan establecer, incluirá las garantías precisas para asegurar el funcionamiento de los servicios esenciales de la comunidad”.

participação de todos os cidadãos na vida política, econômica, cultural e social"²⁸³.

Depreende-se que a democracia sindical na Espanha, que permitiu a participação dos trabalhadores na vida dos seus locais de trabalho, é condição imprescindível para garantir a unidade e as ações dos sindicatos. Assim, os sindicatos exercem suas funções de forma autônoma em benefício dos próprios órgãos e dos trabalhadores. Só existe autonomia sindical, quando os sindicatos possuem liberdade de atuação, sem ingerências que tenham o controle administrativo ou financeiro das associações de trabalhadores. Por fim, entende-se que a liberdade sindical é o exercício livre dos direitos sindicais; é a liberdade de defender os interesses coletivos por meio de sindicatos organizados e é o direito adquirido de que o Estado respeite a autonomia dos grupos sociais.

4.1.3 Direitos e deveres das Comissões de Trabalhadores

Desde a carta de 1978, a Espanha reconhece formalmente a pluralidade de sindicatos e de associações empresariais, possibilitando que todos os trabalhadores, através de seus representantes, tenham os direitos coletivos defendidos. Os delegados e os membros de comitês são os órgãos representantes dos trabalhadores na empresa ou centros de trabalhos para defender os interesses da coletividade.

Os eleitos para a representação dos trabalhadores na empresa, devido à condição, possuem algumas garantias elencadas no Estatuto dos Trabalhadores.

A doutrina distingue duas categorias de regras de proteção dos representantes dos trabalhadores na empresa - unitários, mas também, como se verá, sindicais -: por um lado, meios ou instalações, destinados a favorecer sua função representativa; por outro lado, garantias cujo objetivo é reforçar sua posição como trabalhadores da empresa²⁸⁴.

Dessa maneira, para o exercício de suas funções, conforme artigo 68 do Estatuto, os representantes possuem algumas garantias, como que as horas utilizadas no exercício de suas funções de representação sejam computadas como horas de trabalho, porém a quantidade de horas vai depender do número de trabalhadores no centro da empresa.

²⁸³ Ibidem, p. 10.

²⁸⁴ ESPANHA. *Estatuto de los Trabajadores*. 2015. Disponível em: <<https://www.boe.es/buscar/pdf/2015/BOE-A-2015-11430-consolidado.pdf>>. Acesso em: 08 ago. 2017. Cf. o trecho original: “Distingue la doctrina dos categorías de reglas protectoras de los representantes de los trabajadores en la empresa - unitários, pero también, en la medida que se verá, sindicales -: por un lado, médios o facilidades, destinadas a favorecer su función representativa; por otro lado, garantías cuyo objeto es reforzar su posición en cuanto trabajadores de la empresa”.

Outra garantia disposta no Estatuto dos trabalhadores é a liberdade de expressar opinião em relação a assuntos ligados à representação e, desde que não perturbe o desenvolvimento laboral na empresa, pode publicar e distribuir publicações de interesse dos trabalhadores.

O Comitê de Trabalhadores pode ainda convocar reuniões desde que haja a comunicação prévia à direção da empresa, já que acontecem no local de trabalho, porém fora do horário laboral.

Apresenta-se como direito do Comitê de trabalhadores o de não ser discriminado nas relações de trabalho e nem em caso de promoção profissional ou econômica, além da prioridade de permanecer na empresa em caso de possível transferência de trabalhadores.

O representante dos trabalhadores do Comitê tem a garantia de não ser demitido por motivo do exercício do trabalho de representação, garantia estendida até o prazo de um ano após fim de mandato. Ressalte-se que, na hipótese de demissão im procedente, poderá decidir se será readmitido ou indenizado.

Um dos direitos trabalhistas reconhecido pelo Estatuto dos Trabalhadores na Espanha é o de participação na empresa e são os delegados de pessoal e o comitê de empresa que concretizam esta participação. Esta acontece mais especificamente por meio do direito de informação e consulta. Informação no sentido de que os empresários devem levar ao conhecimento dos representantes dos trabalhadores assuntos que afetam os trabalhadores para serem analisados. Já a consulta é a troca de opiniões, um diálogo entre o empresário e os representantes.

Na definição ou aplicação dos procedimentos de informação e consulta, o empregador e o comitê de trabalho atuarão em espírito de cooperação, em conformidade com seus direitos e obrigações recíprocas, levando em consideração tanto os interesses da empresa quanto os dos trabalhadores²⁸⁵.

Os comitês podem ainda emitir informativos sobre as decisões adotadas desde que o empresário seja comunicado antes da distribuição. Obrigatoriamente, os comitês devem realizar reuniões a cada dois meses ou quando um terço dos membros ou mesmo um terço dos trabalhadores filiados solicitarem.

Incumbe ao comitê de trabalhadores verificar se as normas laborais vigentes estão

²⁸⁵ ESPANHA. *Estatuto de los Trabajadores*. Artículo 64. 2015, p. 58. Disponível em: <<https://www.boe.es/buscar/pdf/2015/BOE-A-2015-11430-consolidado.pdf>>. Acesso em: 08 ago. 2017. Cf. o trecho original: “En la definición o aplicación de los procedimientos de información y consulta, el empresario y el comité de empresa actuarán con espíritu de cooperación, en cumplimiento de sus derechos y obligaciones recíprocas, teniendo en cuenta tanto los intereses de la empresa como los de los trabajadores”.

sendo cumpridas e constatar se há condições de segurança e saúde no desenvolvimento laboral. Na hipótese de o comitê verificar que as normas laborais estão sendo descumpridas, ele formulará ações legais diante do empregador e dos órgãos competentes. Ele atuará também informando aos filiados sobre todos os pontos assinalados acima, já que podem repercutir na vida laboral dos mesmos.

O Estatuto dos Trabalhadores ainda impõe que o comitê deverá identificar se há respeito do princípio de igualdade em relação às oportunidades entre homens e mulheres, além de colaborar com o empregador na promoção de medidas de conciliação.

O Comitê de trabalhadores tem o dever de atuar para manter e incrementar a produtividade e a sustentabilidade ambiental da empresa.

O Estatuto dos Trabalhadores reconhece "[...] ao comitê de trabalho capacidade como órgão colegiado, para exercer ações administrativas ou judiciais em todo os assuntos relacionados ao âmbito de suas competências, por decisão majoritária de seus membros"²⁸⁶. Entende-se que os comitês, órgãos extra sindicais, assim como os sindicatos, têm plena competência para negociação com os empresários em nome da coletividade de trabalhadores.

Em se tratando dos deveres dos órgãos de representação, quando há a comunicação em caráter reservado, os membros devem ser sigilosos em relação às informações recebidas da empresa. O comitê não pode utilizar documentos recebidos da empresa, em nenhuma hipótese, fora do âmbito de trabalho para fins diferentes dos quais motivaram a entrega dos mesmos. Ainda, o dever de sigilo é estendido mesmo quando acaba o mandato dos membros²⁸⁷.

4.2 PARTICIPAÇÃO E REPRESENTAÇÃO DOS TRABALHADORES NO SISTEMA PORTUGUÊS

Ao estabelecer os princípios basilares da democracia, a Constituição da República Portuguesa garantiu aos cidadãos direitos, liberdades e garantias. Portugal passou do poder absoluto para um poder participativo e de compromisso social, ou seja, a democracia com o

²⁸⁶ ESPANHA. *Estatuto de los Trabajadores*. Artículo 65. 2015, p. 60. Disponível em: <<https://www.boe.es/buscar/pdf/2015/BOE-A-2015-11430-consolidado.pdf>>. Acesso em: 08 ago. 2017. Cf. o trecho original: “[...] al comité de empresa capacidade como órgão colegiado, para ejercer acciones administrativas o judiciales en todo lo relativo al ámbito de sus competencias, por decisión mayoritaria de sus miembros”.

²⁸⁷ Ibidem, p. 60.

objetivo de implantar a igualdade na sociedade como um todo. As questões de direitos, liberdades e garantias estão previstas no artigo 18, conforme pode ser observado a seguir:

1. Os preceitos constitucionais respeitantes aos direitos, liberdades e garantias são directamente aplicáveis e vinculam as entidades públicas e privadas.
2. A lei só pode restringir os direitos, liberdades e garantias nos casos expressamente previstos na Constituição, devendo as restrições limitar-se ao necessário para salvaguardar outros direitos ou interesses constitucionalmente protegidos.
3. As leis restritivas de direitos, liberdades e garantias têm de revestir carácter geral e abstracto e não podem ter efeito retroactivo nem diminuir a extensão e o alcance do conteúdo essencial dos preceitos constitucionais²⁸⁸.

A atual constituição de Portugal, afastando-se do corporativismo, reconheceu as comissões de trabalhadores na empresa (art. 54, 1). O artigo 56 dispõe sobre a liberdade sindical (1), estatuidando, de modo exemplificativo, na linha abraçada pela convecção 87, da OIT, a filiação em organizações sindicais internacionais (5) e, adiante, são estipulados os direitos dos sindicatos (art. 57)²⁸⁹.

Portugal, segundo Rachel Verlengia, ainda não adotou qualquer critério para a escolha de um sindicato mais representativo²⁹⁰. O Comitê de trabalhadores no direito português possui ampla proteção constitucional no art. 54º que se ocupa do tratamento de inúmeros aspectos deste direito. As referidas comissões podem ser constituídas por permissivo legal, como também no ato da sua constituição seus objetivos devem ser precisados. Do mesmo modo, a forma de eleição dos membros e as possíveis proteções legais das comissões devem ser observadas quando da sua criação (organizacional), como forma de garantir uma ampla atuação (acional)²⁹¹.

Como em outros países, a exemplo da Espanha, em Portugal, a liberdade sindical nem sempre esteve em pleno gozo como na atualidade. A base do modelo sindical português está expressa nos artigos 55 a 57 da Constituição de 1976 e a questão da liberdade sindical é apresentada na divisão de direitos, garantias e liberdades. Assim, com amparo constitucional, a liberdade sindical é tida como direito fundamental dos trabalhadores; é fruto do estado democrático de direito. É, sem receio, a "[...] ruptura com o individualismo radical e

²⁸⁸ PORTUGAL. *Constituição da República Portuguesa*. VII Revisão Constitucional. 2005. p. 5. Disponível em: <<http://www.parlamento.pt/Legislacao/Documents/constpt2005.pdf>> Acesso em: 10 jul. 2017.

²⁸⁹ FRANCO FILHO, Georgenor de Sousa. *Liberdade sindical e direito de greve no direito comparado*. São Paulo: LTr, 1992, p. 50 apud VERLENGIA, Rachel. *Representatividade sindical no modelo brasileiro crise e efetividade*. São Paulo: LTr, 2011, p. 60.

²⁹⁰ *Ibidem*, p. 50.

²⁹¹ PORTUGAL. *Constituição da República Portuguesa*. VII Revisão Constitucional. Artigo 54. 2005. p. 17. Disponível em: <<http://www.parlamento.pt/Legislacao/Documents/constpt2005.pdf>> Acesso em: 10 jul. 2017.

significou, ao mesmo tempo, a introdução de um novo sujeito de direito e de uma nova fonte normativa no mundo do trabalho [...]”²⁹².

A liberdade sindical trata de primar por um sistema de relações de trabalho no qual trabalhadores e empresários estão envolvidos nas decisões da empresa, mesmo que este envolvimento seja, de certa forma, diferente. É certo afirmar que a liberdade sindical, enquanto direito fundamental, vem garantindo plenos direitos aos trabalhadores, sejam estes do setor privado ou público. O artigo 55 da Constituição Portuguesa transcreve a plena aceitação da liberdade sindical:

1. É reconhecida, aos trabalhadores a liberdade sindical, condição e garantia da construção da sua unidade para defesa dos seus direitos e interesses.
2. No exercício da liberdade sindical é garantido aos trabalhadores, sem qualquer discriminação, designadamente:
 - a) A liberdade de constituição de associações sindicais a todos os níveis; b) A liberdade de inscrição, não podendo nenhum trabalhador ser obrigado a pagar quotizações para sindicato em que não esteja inscrito; c) A liberdade de organização e regulamentação interna das associações sindicais; d) O direito de exercício de actividade sindical na empresa; e) O direito de tendência, nas formas que os respectivos estatutos determinarem²⁹³.

"Nesse sentido, Portugal estava implementando uma nova ordem constitucional e jurídica com fortes implicações na ordem do trabalho [...]”²⁹⁴. Pois, pode-se depreender do artigo 18, que a liberdade sindical se enquadra perfeitamente como direito, liberdade e garantia, no entanto, é no artigo 55.1 que está expressa claramente a consagração da mesma. "É reconhecida aos trabalhadores a liberdade sindical, condição e garantia da construção da sua unidade para defesa dos seus direitos e interesses”²⁹⁵. A ideia de unidade mencionada no referido artigo foi solidificada por meio da luta e da conscientização dos trabalhadores de que em grupo eles eram mais fortes na conquista de melhores condições de trabalho e também econômicas.

Como se pode ver, o princípio da liberdade sindical contempla a liberdade coletiva e a liberdade individual. Conforme Nascimento²⁹⁶ aponta, é coletiva quando é a vontade de um grupo (liberdade de fundar sindicatos sem que exista intervenção pública, seja na fundação ou

²⁹² LEITE, Jorge. *Direito do Trabalho, Serviços de Acção Social da U.C.*, Coimbra: Serviço de Textos., v. 1, 2004, p.107-108.

²⁹³ PORTUGAL. *Constituição da República Portuguesa*. VII Revisão Constitucional. Artigo 55. 2005. p. 18. Disponível em: <<http://www.parlamento.pt/Legislacao/Documents/constpt2005.pdf>> Acesso em: 10 jul. 2017.

²⁹⁴ AMADO, João Reis Leal; FERNANDES, Liberal; REDINHA, Regina. *Para Jorge Leite: Escritos Jurídico-Laborais I*. Coimbra: Coimbra, 2014, p. 95. Cf. o trecho original: “En este sentido, Portugal estaba implantando un nuevo orden constitucional y legal con fuertes implicaciones en el ordenamiento laboral [...]”.

²⁹⁵ PORTUGAL. *Constituição da República Portuguesa*. VII Revisão Constitucional. Artigo 55. 2005. p. 18. Disponível em: <<http://www.parlamento.pt/Legislacao/Documents/constpt2005.pdf>> Acesso em: 10 jul. 2017.

²⁹⁶ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. *Compêndio de direito sindical*. 5. ed. São Paulo: LTr, 2008.

gestão dos mesmos, estas devem acontecer de forma plena, tem o sindicato como titular); é individual quando se refere à pessoa e seus direitos (respeita a liberdade do trabalhador a filiar-se ao sindicato com o qual melhor se identifica e a se desfiliar quando for o seu desejo).

Enquanto, no plano individual, o Direito do Trabalho parte da premissa da hipossuficiência do sujeito empregado frente ao empregador, no plano coletivo a premissa é outra: a autossuficiência dos sujeitos coletivos. O trabalhador individualmente considerado é hipossuficiente, tendo menor poder de negociação e demandando maior proteção²⁹⁷.

É importante lembrar a questão da positividade e da negatividade da liberdade sindical individual, ou seja, o direito que o trabalhador tem de associar-se configura a liberdade sindical individual positiva e a vontade de não querer associar-se, a liberdade sindical negativa. (Tribunal Constitucional nº 445/93) O direito de livre sindicalização garante que ninguém seja obrigado a filiar-se a um sindicato como também impossibilita a limitação do gozo da referida liberdade.

4.2.1 Direito Fundamental e Duplo Canal de Representação

Atualmente, Portugal compreende um sistema pluralista sindical e atende a um duplo canal de representação dos trabalhadores, assim, admite sindicatos e comissões de trabalhadores e cada um destes entes possuem características e prerrogativas detalhadas em dispositivos legais. Em um sistema de pluralismo sindical, os trabalhadores estão livres para a formação de tantos sindicatos por categoria desejem.

Imiscuída nesta noção de pluralidade, a Constituição de 1976 garantiu no art. 54 o direito de criação de comissões de trabalhadores para atuarem na defesa dos seus interesses, além de intervenção democrática na vida da empresa. Portanto, consagrou-se como direito fundamental dos trabalhadores a constituição dessas comissões de forma minuciosa no diploma constitucional para balizar da forma mais rigorosa possível este novo ente coletivo²⁹⁸.

²⁹⁷ COIMBRA, Rodrigo. A Natureza Jurídica do Direito Coletivo do Trabalho no Brasil. *e-Pública*: Revista Eletrónica de Direito Público. v.1, n. 2, Lisboa jun. 2014..

²⁹⁸ RAMALHO, Maria do Rosário Palma. *Tratado de Direito do Trabalho*: Parte III – Situações Laborais Coletivas. 2 ed. Coimbra: Almedina, 2015.

Como assevera Antônio Monteiro Fernandes, foi o expresse acolhimento na ordem jurídica portuguesa de uma forma de organização dos trabalhadores no interior da empresa que, de resto, se encontrava largamente estabelecida na experiência social²⁹⁹.

É salutar observar que a versão original da Constituição de 1976 dedicava dois artigos à figura das comissões de trabalhadores (art. 55 e 56), que regulava não só os objetivos e direitos, mas também regulava o seu processo de constituição e a forma de aprovação dos seus estatutos. As revisões constitucionais posteriores trataram de expurgar as referidas normas dos aspectos mais regulamentares, que não se compadecem com a dignidade do texto constitucional³⁰⁰.

Sendo assim, no tratamento do art. 54 da Constituição da República de Portugal, ocupou-se dos seguintes aspectos: direito de constituição e os objetivos (nº 1), forma de constituição das comissões e de eleição dos respectivos membros (nº 2), admissibilidade de comissões coordenadoras (nº 3), proteção legal dos membros destas comissões (nº 4) e direitos das comissões (nº 5).

A doutrina cita o chamado duplo canal de representação que, como visto, não é exclusividade do ordenamento jurídico português, que se configurou na Lei 40/99 e que foi absorvida pelo Código 2003 e sua lei regulamentadora³⁰¹. O art. 404 do Código do Trabalho menciona claramente que a estrutura de representação coletiva dos trabalhadores, que atuam na defesa e persecução dos interesses e direitos são as associações sindicais (com atuação dentro das empresas pelos delegados sindicais), comissões de trabalhadores, representantes dos trabalhadores para saúde e segurança no trabalho e a possibilidade de outras estruturas previstas em leis específicas.

A chamada dualidade ou duplo canal de representação está pautada no fato da possibilidade de, dentro da empresa, os trabalhadores serem representados pelos delegados sindicais, a quem caberia a função de fiscalização do cumprimento das normas legais e convencionais e de ligação entre os sindicatos e os associados, como também seriam representados por uma comissão de trabalhadores a quem é incumbida o controle de gestão e a defesa dos interesses do conjunto do pessoal da empresa³⁰².

²⁹⁹ FERNANDES, Antônio Monteiro. *Direito do Trabalho*. 17. ed. Coimbra: Almedina, 2014.

³⁰⁰ RAMALHO, Maria do Rosário Palma. op. cit.

³⁰¹ FERNANDES, Antônio Monteiro. op. cit

³⁰² FERNANDES, Antônio Monteiro. *Direito do Trabalho*. 17 ed. Coimbra: Almedina, 2014, p. 666.

O jurista Antônio Menezes Cordeiro relata que em Portugal o texto constitucional garante o direito de criação de comissões de trabalhadores para atuarem na defesa dos seus interesses, assim como intervir democraticamente na vida da empresa³⁰³.

4.2.2 Considerações, Constituição e Garantias

Ainda no que tange ao duplo canal de participação, os trabalhadores estão envolvidos em duas situações: a participação direta e a participação indireta.

A exemplo da participação direta dos trabalhadores na empresa, é possível citar os programas de sugestão, os grupos de discussão e melhoria no âmbito da gestão da qualidade total, os círculos de qualidade, as reuniões diretas com os chefes ou a direção do trabalho, entre outros. Empresas portuguesas têm adotado a participação direta não só com o objetivo de melhorar a qualidade e a produtividade da empresa, mas, também, para motivar os trabalhadores e estimular a autonomia no ambiente de trabalho.

A participação indireta tem como base a percepção de conflitos de interesses, sejam eles reais ou potenciais, entre trabalhadores e os representantes da empresa. Como já mencionado anteriormente, Portugal possui uma pluralidade de órgãos de representações na empresa, os quais são mencionados de forma breve logo a seguir. Entretanto, antes de falar de cada estrutura indireta de representação dos trabalhadores, é importante destacar que a participação na gestão difere do controle de gestão. A primeira é o envolvimento do representante dos trabalhadores no ato de gerir a empresa, a segunda é uma função exterior ao ato de gestão em si³⁰⁴. Bem, as estruturas representativas em Portugal estão divididas em representação sindical, comitê de empresa, representantes dos trabalhadores para a segurança e saúde.

A representação sindical é o modelo tradicional de representação dos trabalhadores e, em Portugal, é composto por quatro estruturas sindicais: sessão sindical, delegado sindical, comitê sindical de delegados e comitê intersindical. De acordo com a escrita de Reis³⁰⁵, nem o Código do Trabalho – CT (art. 462º) nem o Regime do Contrato de Trabalho em Funções Públicas – RCTFP (332º) deixam claro se o delegado sindical representa o sindicato frente

³⁰³ CORDEIRO, António Menezes. *Manual de direito do trabalho*. Coimbra: Almedina, 1991, p. 122.

³⁰⁴ VEIGA, A.J. M. *Lições de Direito do Trabalho*, 6 ed. Lisboa: Universidade Lusíada, 1995.

³⁰⁵ REIS, João. Implicación y participación de los trabajadores em la empresa. El modelo portugués. In: CABEZA Pereiro, Jaime; FERNÁNDEZ DOCAMPO, María Belén. (Coord.). *Participación y acción sindical en la empresa*. España: Editorial Bomarzo, 2014.

aos filiados ou se ele representa os filiados frente ao sindicato. Porém, os referidos artigos trazem a imposição de que o delegado seja eleito por voto direto e secreto.

O comitê de empresa atua essencialmente na defesa dos interesses dos trabalhadores e a intervenção democrática na vida da empresa. "[...] amplamente fica ao serviço da proteção dos interesses dos trabalhadores e da democratização da empresa. Por isso, não deve ser instituído apenas em empresas privadas"³⁰⁶. No Código do Trabalho (art. 415º, nº 1) está claro que, em cada empresa, só pode existir um comitê de empresa e, conforme Reis aponta, em Portugal não há uma dimensão mínima estabelecida legalmente para a licitude de instituição de um comitê de empresa. No entanto, deve haver, com a criação do mesmo, a razão de facilitar a relação dos trabalhadores e o empregador³⁰⁷.

O sistema de representação dos trabalhadores para a segurança e saúde tem a finalidade de promover a segurança e saúde dos trabalhadores no local de trabalho. As empresas com até 60 trabalhadores podem ter apenas um representante nesta modalidade; com 61 ou mais trabalhadores, podem ser mais de um. Salienta-se aqui que, nos termos do Código do Trabalho (art. 282º, nº 4), não havendo, oficialmente, representantes dos trabalhadores para a segurança e saúde, a responsabilidade desta representação fica por conta do comitê de empresa.

Existe ainda o comitê de empresa europeu que segundo a doutrina tem a finalidade de promoção de informação e consulta, ou seja, este tem o direito de ter acesso a dados da empresa que interfiram na vida do trabalhador. Como na Espanha, o direito à informação implica a obrigação de sigilo em se tratando dos assuntos que a empresa classifica como confidenciais³⁰⁸.

Conclui-se que a legislação Portuguesa possibilita aos trabalhadores dois tipos de participação: direta ou indireta, sendo possível constatar que ambas as formas podem coexistir na mesma empresa, desde que cada tipo seja adequado nos casos específicos, ou seja, que se use a forma direta quando esta for a que se apresenta mais adequada e eficaz ou o contrário.

³⁰⁶ Ibidem, p. 105-106. Cf. o trecho original: “[...] ampliamente queda al servicio de la tutela de los intereses de los trabajadores y de la democratización de la empresa. De ahí que no deba ser instituída únicamente en empresas privadas”.

³⁰⁷ Ibidem, p. 105-106.

³⁰⁸ Ibidem, p. 107.

4.2.3 Direitos e deveres das Comissões de Trabalhadores

Como já mencionado, as comissões de trabalhadores nas empresas estão regulamentadas pela Constituição da República Portuguesa, pelo Código do Trabalho e são reguladas por estatutos, o quais devem ser aprovados pelos trabalhadores fixos da empresa. "Os trabalhadores deliberam a constituição, aprovam os estatutos e elegem, por voto directo e secreto, os membros das comissões de trabalhadores"³⁰⁹.

As comissões de trabalhadores são regidas pelo princípio da auto-organização, segundo o qual os próprios trabalhadores deliberam a sua constituição, aprovam o estatuto e elegem os membros dessas comissões de trabalhadores por voto direto e secreto.

A comissão de trabalhadores, segundo o art. 416 do Código de trabalho português, é uma organização dotada de personalidade jurídica, constituída por membros do pessoal da empresa em número variável.

O artigo 416 do Código de Trabalho português afirma que a Comissão de Trabalhadores adquire personalidade jurídica pelo registro dos seus estatutos pelo serviço competente do ministério responsável pela área laboral. É importante mencionar que a doutrina portuguesa considera que as Comissões de Trabalhadores não é um órgão, pois não participa da estrutura jurídica da empresa (como pessoa coletiva) e nem é um serviço da empresa, pois não se insere na sua estrutura funcional como organização produtiva³¹⁰.

As comissões de trabalhadores se revelam efetivamente como uma instância de representação dos trabalhadores, que atuam, devido à competência legal, no âmbito da empresa, mas que estabelece relação com os seus órgãos³¹¹.

A constituição da Comissão de Trabalhadores e seu número de membros é baseada no número de trabalhadores em cada empresa, nos termos da regulamentação fornecida pelo art. 417 do Código de Trabalho português. Veja-se:

Artigo 417. Número de membros de comissão de trabalhadores, comissão coordenadora ou subcomissão

1 - O número de membros de comissão de trabalhadores não pode exceder os seguintes:

- a) Em empresa com menos de 50 trabalhadores, dois;
- b) Em empresa com 50 ou mais trabalhadores e menos de 200, três;
- c) Em empresa com 201 a 500 trabalhadores, três a cinco;
- d) Em empresa com 501 a 1000 trabalhadores, cinco a sete;

³⁰⁹ PORTUGAL. *Constituição da República Portuguesa*. VII Revisão Constitucional. Artigo 54. 2005. p. 17. Disponível em: <<http://www.parlamento.pt/Legislacao/Documents/constpt2005.pdf>> Acesso em: 10 jul. 2017.

³¹⁰ FERNANDES, Antônio Monteiro. *Direito do Trabalho*. 17 ed. Coimbra: Almedina, 2014.

³¹¹ *Ibidem*, 2014.

- e) Em empresa com mais de 1000 trabalhadores, sete a 11.
- 2 - O número de membros de subcomissão de trabalhadores não pode exceder os seguintes:
 - a) Em estabelecimento com 50 a 200 trabalhadores, três;
 - b) Em estabelecimento com mais de 200 trabalhadores, cinco.
- 3 - Em estabelecimento com menos de 50 trabalhadores, a função da subcomissão de trabalhadores é assegurada por um só membro.
- 4 - O número de membros de comissão coordenadora não pode exceder o número das comissões de trabalhadores que a mesma coordena, nem o máximo de 11 membros³¹².

A legislação possui amplitude de garantia e efetivação dos direitos fundamentais ao ponto de garantir o direito de representação dos trabalhadores através das comissões de trabalhadores, mesmo na hipótese de empresas com menos de 50 trabalhadores, caso no qual terão direito a dois membros. Sendo assim, a amplitude da norma visa assegurar a proteção da dignidade da pessoa humana de todos os trabalhadores.

A duração do mandato dos membros de comissão de trabalhadores, comissão coordenadora ou subcomissão de trabalhadores, não poderá exceder quatro anos, sendo, entretanto, permitidos mandatos sucessivos, conforme prevê o art. 418 do Código de Trabalho português.

O art. 415 do Código de Trabalho português leciona que qualquer trabalhador da empresa, independentemente da idade ou função, tem o direito de participar da constituição das Comissões de trabalhadores, assim como atuar na aprovação dos estatutos, e temo direito de eleger e ser eleito.

Existe ainda a possibilidade de serem criadas comissões coordenadoras para melhor intervenção na reestruturação econômica, para articulação de atividades das comissões de trabalhadores constituídas nas empresas em relação de domínio ou de grupo, assim como podem ser criadas subcomissões de trabalhadores em estabelecimentos da empresa geograficamente dispersos.

Os membros das Comissões de Trabalhadores possuem a mesma proteção legal que é reconhecida aos delegados sindicais, que é essencial e comum aos representantes dos trabalhadores. A referida proteção está prevista nos arts. 454 e segs. do Código do Trabalho Português e pode ser vislumbrada especialmente em razão da existência de uma proteção contra a despedida.

Nos dizeres de Antônio Monteiro Fernandes, tal proteção refere-se que essa tutela é basicamente processual; em termos substantivos, o delegado sindical é, à face da lei, um

³¹² PORTUGAL. *Código de Trabalho português*. 2009. p. 155. Disponível em: <http://cite.gov.pt/pt/legis/CodTrab_indice.html>. Acesso em: 08 out. 2017.

trabalhador como os outros, visto que, não existe nenhuma imunidade a seu favor. Entretanto, adverte que a apreciação das condutas sob o ponto de vista disciplinar pode ter quer ser matizada pela consideração do fato de se inserir no âmbito da sua atuação sindical e corresponder a padrões de comportamento próprios da atuação reivindicativa e reclamatória que são inerentes à atividade sindical³¹³.

Importante ainda trazer à baila que a legislação prevê, no art. 410 do Código de Trabalho, que a despedida de trabalhador candidato a membro de qualquer dos corpos sociais de associação sindical, ou que exerça ou haja exercido funções nos mesmos corpos sociais há menos de três anos, presume-se feito sem justa causa. Entretanto, a providência de suspensão da despedida³¹⁴ de trabalhador membro de estrutura de representação só não é decretada se o tribunal concluir pela existência de probabilidade séria de verificação da justa causa invocada.

Em linhas gerais, na hipótese de ocorrência despedida dos sujeitos sindicais, ela somente poderá ser avaliada pelo poder judiciário para apurar se existiu justa causa ou não. Identificando-se que a despedida foi ilícita, em relação ao fato imputado, o trabalhador membro de estrutura de representação coletiva, tem direito de escolher entre a reintegração e uma indenização, que não pode ser inferior à retribuição de seis meses de trabalho.

Sobressai ainda para os Delegados Sindicais, e conseqüentemente os membros das comissões de trabalhadores, a proteção de inamovibilidade que significa que é inadmissível a transferência do trabalhador do seu local de trabalho, salvo se existir anuência do sindicato, como prevê o art. 411 do Código de Trabalho português ou na hipótese da transferência ser condição ou cláusula do contrato de trabalho celebrado antes do empregado adquirir a condição de delegado sindical ou membro do comitê de trabalhadores.

Por fim, existe ainda a previsão do crédito de horas que é a faculdade de utilização de parte da jornada de trabalho para o exercício da atividade sindical na empresa sem que isso acarrete redução de salário. É possível ainda que esses trabalhadores tenham suas ausências justificadas desde que sejam motivadas para o exercício das atribuições como delegado sindical ou membro de comissão de trabalhadores³¹⁵.

³¹³ FERNANDES, Antônio Monteiro. *Direito do Trabalho*. 17 ed. Coimbra: Almedina, 2014

³¹⁴ O Código de Trabalho português refere-se a palavra “Despedimento”.

³¹⁵ FERNANDES, Antônio Monteiro. op. cit.

4.2.4 Direitos e deveres das Comissões de Trabalhadores

As comissões de trabalhadores possuem um domínio privilegiado de intervenção que é confirmado pelos direitos da comissões de trabalhadores, que consta no art. 54 n° 5 da Constituição Portuguesa e deve ser considerado exemplificativo, não apenas em razão da letra na norma, mas porque estamos no domínio de um direito, liberdade e garantia³¹⁶.

Bem, as funções das comissões de trabalhadores são significativamente diferentes das atribuições dos sindicatos. Ao passo que os sindicatos são incumbidos de fiscalizar o cumprimento das normas legais, cabe às comissões a participação na gestão e a defesa dos interesses do conjunto de trabalhadores da empresa. De acordo como o regime jurídico português, as comissões dos trabalhadores podem sugerir, recomendar ou mesmo criticar a gestão empresarial.

As comissões de trabalhadores nas empresas estão regulamentadas pela Constituição da República Portuguesa, pelo Código do Trabalho e são reguladas por estatutos, estes devem ser aprovados pelos trabalhadores fixos da empresa. "Os trabalhadores deliberam a constituição, aprovam os estatutos e elegem, por voto directo e secreto, os membros das comissões de trabalhadores"³¹⁷. O art. 54 da Constituição portuguesa estabelece os direitos das comissões de trabalhadores, que são:

Artigo 54.º Comissões de trabalhadores (...)

5. Constituem direitos das comissões de trabalhadores:

- a) Receber todas as informações necessárias ao exercício da sua actividade;
- b) Exercer o controlo de gestão nas empresas;
- c) Participar nos processos de reestruturação da empresa, especialmente no tocante a acções de formação ou quando ocorra alteração das condições de trabalho;
- d) Participar na elaboração da legislação do trabalho e dos planos económico-sociais que contemplem o respectivo sector;
- e) Gerir ou participar na gestão das obras sociais da empresa;
- f) Promover a eleição de representantes dos trabalhadores para os órgãos sociais de empresas pertencentes ao Estado ou a outras entidades públicas, nos termos da lei.

Ao falar em comissões dos trabalhadores nas empresas, não se pode esquecer que elas foram uma conquista dos trabalhadores por meio de luta em prol da própria democracia.

O Código do Trabalho Português regulamentou os direitos das Comissões de Trabalhadores e tratou de dividir os direitos das Comissões de Trabalhadores em Direitos de

³¹⁶ RAMALHO, Maria do Rosário Palma. *Tratado de Direito do Trabalho*: Parte III – Situações Laborais Coletivas. 2 ed. Coimbra: Almedina, 2015

³¹⁷ PORTUGAL. *Constituição da República Portuguesa*. VII Revisão Constitucional. Artigo 54.2. 2005. p. 17. Disponível em: <<http://www.parlamento.pt/Legislacao/Documents/constpt2005.pdf>> Acesso em: 10 jul. 2017.

Informação e Consulta, Direitos de Gestão da Empresa e Direitos de participação no processo de reestruturação da empresa.

O direito de informação, estabelecido no art. 424 do Código de trabalho, diz respeito essencialmente ao direito que as Comissões de Trabalhadores têm de receber informações necessárias ao exercício da sua atividade, como o de receber informações relativas aos Planos gerais de atividade e orçamento, à organização da produção e suas implicações no grau da utilização dos trabalhadores e do equipamento, previsão, volume e administração de vendas, gestão de pessoal e estabelecimento dos seus critérios básicos, montante da massa salarial e sua distribuição por grupos profissionais, regalias sociais, produtividade e absentismo, situação contábil da empresa, compreendendo o balanço, conta de resultados e balancetes, modalidades de financiamento, encargos fiscais e parafiscais; projeto de alteração do objeto, do capital social ou de reconversão da atividade da empresa.

A informação e consulta é uma preocupação para o Tribunal de Justiça Português, sendo colocada "[...] na perspectiva de uma participação não conflituosa, mas responsável pelos trabalhadores na construção de melhores condições de trabalho dentro da empresa e no mercado de trabalho [...]"³¹⁸.

O direito de informação, como assevera António Monteiro Fernandes, não foi por força legal alçado à característica de um direito de amplitude indefinida e, portanto, deve habilitar as comissões com a faculdade de requerer, de modo eficaz, informações sobre qualquer assunto. O direito de informação é, ao reverso, o dever de prestação de informações que possui um âmbito bem definido e carece de universalidade ou de caráter absoluto, pois está ligado essencialmente aos aspectos globais de funcionamento da atividade da empresa³¹⁹.

Já no que tange ao direito de Consulta, o art. 425 do Código de Trabalho português o assegura como uma obrigatoriedade em relação ao empregador que deve solicitar o parecer da comissão de trabalhadores antes de praticar determinados atos. Os atos a que se refere o artigo são os de modificação dos critérios de classificação profissional e de promoções dos trabalhadores, os atos de mudança de local de atividade da empresa ou do estabelecimento, ou qualquer medida de que resulte ou possa resultar, de modo substancial, diminuição do número de trabalhadores, agravamento das condições de trabalho ou mudanças na organização de trabalho, inclusive a dissolução ou pedido de declaração de insolvência da empresa.

³¹⁸ REIS, João. Implicación y participación de los trabajadores en la empresa. El modelo portugués. In: CABEZA Pereiro, Jaime; FERNÁNDEZ DOCAMPO, María Belén. (Coord.). *Participación y acción sindical en la empresa*. España: Editorial Bomarzo, 2014, p. 109. Cf. o trecho original: “[...] el cual se pone en la óptica de una participación no conflictual más responsable de los trabajadores en la construcción de mejores condiciones de trabajo en el interior de la empresa y en el mercado de trabajo [...]”.

³¹⁹ FERNANDES, António Monteiro. *Direito do Trabalho*. 17 ed. Coimbra: Almedina, 2014

O direito das Comissões de serem consultadas é compreendido pela doutrina como uma espécie de parecer prévio em tudo que diga respeito a atos e medidas de gestão que interfiram diretamente na situação dos trabalhadores. Outrossim, o direito de consulta também está ligado aos chamados projetos de medidas, que antes de concretizados devem ser levados ao conhecimento das Comissões de Trabalhadores acompanhados de uma fundamentação. Malgrado a doutrina assente entendimento de que se trata de um parecer prévio a ser elaborado pelas Comissões de Trabalhadores antes da empresa tomar medidas de impliquem na questão de recursos humanos, o referido parecer é não vinculativo³²⁰.

Enfim, as comissões de trabalhadores têm direitos legais de receberem informações relevantes da empresa que possam atingir os trabalhadores como também podem ser consultados em casos específicos. Lembrando que, quando o empregador fornecer informações em caráter reservado, o sigilo deve ser respeitado. Deste modo, ao tempo que os representantes têm o direito de informação, eles têm o dever de confidencialidade³²¹.

O Código do Trabalho entende que a propagação de informações confidenciais da empresa pode prejudicar a relação de confiança entre trabalhador e empregador. Entrando nos deveres das comissões dos trabalhadores, destaca-se o dever de confidencialidade e o dever de não prejudicar o normal funcionamento da empresa. Exatamente para que este não seja prejudicado, o legislador fixou os limites de atuação aos representantes dos trabalhadores. Entretanto, as limitações "[...] devem ser razoáveis e justificadas"³²²⁻³²³.

O Direito de Controle de Gestão da Empresa possui previsão do art. 426 do CT e possui a finalidade de promover o empenhamento responsável dos trabalhadores na atividade da empresa. Urge questionar: o que seria o empenhamento responsável dos trabalhadores? Seria, na verdade, uma forma de participação na vida financeira da empresa que é ancorada na defesa dos interesses dos trabalhadores, como na melhoria das condições ambientais do trabalho e segurança no emprego, e no próprio interesse da empresa no sentido de ver seus orçamentos e planos, e a utilização dos recursos apreciados pelos trabalhadores³²⁴.

Para a Doutrina, o direito de controle de gestão da empresa pode ser decomposto em dois tipos distintos de atuação: a fiscalização e a recomendação. A fiscalização, que inclui também a possibilidade de reclamação, engloba a possibilidade de apreciar e emitir parecer

³²⁰ FERNANDES, Antônio Monteiro. *Direito do Trabalho*. 17 ed. Coimbra: Almedina, 2014

³²¹ PORTUGAL. *Código de Trabalho português*. Artigo 412. 2009. Disponível em: <http://cite.gov.pt/pt/legis/CodTrab_indice.html>. Acesso em: 08 out. 2017.

³²² NASCIMENTO, Amauri Mascaro. *Compêndio de direito sindical*. 5. ed. São Paulo: LTr, 2008, p. 701.

³²³ Quanto a isso, Bobbio (2004, p. 212) é muito claro: "Onde a liberdade é a regra, sua limitação deve ser justificada".

³²⁴ FERNANDES, Antônio Monteiro. *Direito do Trabalho*. 17 ed. Coimbra: Almedina, 2014, p. 673

sobre o orçamento da empresa e suas alterações, bem como acompanhar a sua execução, assim como promover a adequada utilização dos recursos técnicos, humanos e financeiros da empresa.

A recomendação pode ser vislumbrada na possibilidade de promoção, junto dos órgãos de gestão e dos trabalhadores, de medidas que contribuam para a melhoria da atividade da empresa, designadamente nos domínios dos equipamentos e da simplificação administrativa e a apresentação à empresa de sugestões, recomendações ou críticas tendentes à qualificação inicial e à formação contínua dos trabalhadores, à melhoria das condições de trabalho nomeadamente da segurança e saúde no trabalho.

Costuma-se afirmar que a configuração legal do controle de gestão da empresa está assentada na ideia de que convergem, sem se confundirem, na existência e na situação econômica e financeira da empresa interesses dos trabalhadores e da empresa, que justificam o acompanhamento e a eventual intervenção por parte dos representantes dos trabalhadores³²⁵.

Sem dúvidas a Constituição Portuguesa consagra a participação na reestruturação e nas obras sociais na empresa. Neste sentido, os representantes também podem ser entendidos como colaboradores no ambiente laboral, mas nunca devem perder o foco de que lhes cabe exclusivamente tutelar os direitos dos trabalhadores. Em outras palavras, as comissões de empresa podem colaborar com os órgãos de direção da empresa desde que não prejudiquem os interesses dos seus representados³²⁶.

Para finalizar, Antonio Monteiro Fernandes afirma que não se trata de uma visão comunitária e solidária das relações de trabalho, mas sim da introdução de um vetor participativo em reconhecimento dos relevantes interesses dos trabalhadores no que toca aos destinos da empresa que deve ser vista como suporte de emprego e fonte de rendimento para todos e importante meio de efetivação da dignidade da pessoa humana.

É possível concentrar que, para uma melhor compreensão, tem-se de obter informações e exercer controle de gestão. Receber informações necessárias ao exercício da sua atividade, exercer o controle de gestão nas empresas, participar, e constitui contra ordenação grave a violação de qualquer um desses direitos à informação.

³²⁵ Ibidem, p. 673.

³²⁶ REIS, João. Implicación y participación de los trabajadores em la empresa. El modelo portugués. In: CABEZA Pereiro, Jaime; FERNÁNDEZ DOCAMPO, María Belén. (Coord.). Participación y acción sindical en la empresa. España: Editorial Bomarzo, 2014.

As garantias existem porque os representantes encontram-se em posição vulnerável devido ao exercício de suas funções³²⁷.

³²⁷ RAMALHO, Maria do Rosário Palma. *Tratado de Direito do Trabalho: Parte III – Situações Laborais Coletivas*. 2 ed. Coimbra: Almedina, 2015, p. 82.

5 REPRESENTAÇÃO E PARTICIPAÇÃO DOS TRABALHADORES NA EMPRESA NO BRASIL

5.1 A CONSTRUÇÃO HISTÓRICA DA REPRESENTAÇÃO DE TRABALHADORES NA EMPRESA

Torna-se necessário analisar possíveis experiências remotas da representação dos trabalhadores na empresa, isto porque em 1958 Elson Gottschalk escreveu o livro “A participação do empregado na gestão da empresa”, afirmando que o referido estudo apresentaria várias facetas e que no Brasil a participação do empregado na gestão da empresa era (é?) dotada de um poder puramente consultivo, enquanto que em outros países era investida de amplos poderes de regulamentação e controle³²⁸.

Amauri Mascaro Nascimento afirma que os trabalhadores podem organizar-se na empresa para atuar na defesa dos seus interesses, perante o empregador, não sendo recentes as primeiras experiências de participação dos trabalhadores na empresa, o que reporta os seus antecedentes remotos ao período inicial de formação do direito do trabalho, antes mesmo do pleno desenvolvimento da sociedade empresarial e com grande amplitude no período recente. Isto porque aponta como precedente histórico os Representantes de Seção da Fábrica Godin na França, em 1846, os Conselhos de Usina de León Harmel Val-des-Bois, em 1885, os Delegados Operários, das Fábricas Schneider, em Creusot, na França, em 1889³²⁹.

Elson Gottschalk, por sua vez, também aponta na França a experiência Lyon Harmel (1885) como a primeira tentativa bem-sucedida de uma representação pessoal, em que havia a curiosa instituição de um conselho para operários e outro para operárias. Noticia-se ainda a experiência de representação de pessoal na Fábrica de Godin, através de conselhos que representavam os trabalhadores de cada secção da fábrica e coordenavam a gestão da oficina. Observa ainda que se tratava de um órgão de confiança dos patrões e não eram a representação ciumenta e autônoma dos desejos de emancipação operária³³⁰.

Temiam, assim, os sindicatos que os delegados operários pudessem sobrepor seus pontos de vista particulares aos dos mandatários oficiais e regulares da profissão. Considerou-se o controle operário uma ideia-força que agita as coletividades operárias, uma ideia positiva dotada de um sentido intrínseco, visando a uma transformação precisa do estado de coisas

³²⁸ GOTTSCHALK, Elson. *A participação do empregado na gestão da empresa*. São Paulo: LTr, 1996, p. 7.

³²⁹ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. *Curso de direito do trabalho*. 26. ed. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 1338-1339.

³³⁰ GOTTSCHALK, Elson. op. cit. p. 12-13.

existentes. Controle operário é um conteúdo preciso. O que domina na reinvenção do direito de controle é que ele visa a um fim puramente desinteressado. O controle é a consagração de uma ideia nova de autoridade, de uma ideia nova de profissão, de uma noção nova no papel que desempenha o operário na vida econômica³³¹.

A ideia mais corrente na França, nos anos que seguiram a primeira guerra mundial, foi a ideia de democracia industrial, que consistia em transferir para o plano econômico certas fórmulas que não eram mais discutidas no plano político. O chamado direito divino, ou seja, o sistema consistente em um poder absoluto e sem controle do empregador sobre sua empresa devia desaparecer. Em seu lugar devia se instalar um sistema segundo o qual os empregadores seriam portadores de deveres e de responsabilidades. O empregador deveria assumir a posição de um monarca constitucional, segundo o qual a sua autoridade deveria, por consentimento seu, sofrer certo controle por parte daqueles em proveito dos quais ele a exercia³³².

A classe patronal após os primeiros anos após guerra espalhou trincheira de resistência de seus privilégios, fazendo fracassar todos os projetos que visavam a uma gestão econômica das empresas. Entretanto, em 1936, foram assinados acordos que previam que os estabelecimentos deviam, obrigatoriamente, nomear 10 assalariados, delegados operários, incumbidos de “apresentar a direção as reclamações individuais relativas à aplicação das tarifas de salário, do código de trabalho ou outras leis e regulamentos concernentes a proteção operaria, à higiene e à segurança”³³³.

Em 24 de junho de 1936 é promulgada uma lei que fixava o princípio da existência dos delegados operários e o seu estatuto e a sua competência seriam fixadas pelas convenções coletivas. A Carta do Trabalho (Lei de 4 de outubro de 1941) criou os chamados “Comitês Sociais”, que aparentavam certa penetração na administração das empresas. Ao mesmo tempo em que o governo da época instituiu os Comitês Sociais, constituíram-se também espontaneamente os “comitês de gestão”, os comitês de produção e os comitês patrióticos de empresa³³⁴.

Boris Kaval afirma que no Brasil surgiram naturalmente os primeiros grupos de proletários após o período da escravidão, porque, enquanto isso, não era possível que eles adquirissem autonomia. Ele menciona o período compreendido entre 1857 a 1890, afirmando que a luta dos operários brasileiros se iniciou juntamente com a luta pela independência, mas com sapiência afirma que a luta pela independência não pode ser considerada como o marco

³³¹GOTTSCHALK, Elson. *A participação do empregado na gestão da empresa*. São Paulo: LTr, 1996, p. 14-15.

³³² Ibidem, p. 15.

³³³ Ibidem, p. 16-19.

³³⁴ Ibidem, p. 16.

inicial do movimento operário brasileiro, entretanto ele não despreza esse fato que foi importante para o desenvolvimento democrático dos país³³⁵.

As primeiras associações operárias surgiram em 1927/1933 na Bahia, Goiás e Rio de Janeiro com um caráter de ajuda econômica mútua na hipótese de enfermidade ou desemprego, fomentado especialmente pela insatisfação com o tratamento que os trabalhadores recebiam dos representantes cruéis e reacionários da classe de exploradores³³⁶. O primeiro sindicato (Associação de Operários de Tipografias da Capital) começou a funcionar em 1853 e já nesta primeira experiência uma comissão de trabalhadores é criada quando os Operários descobrem que, entre os mais de 100 membros da associação, havia um escravo para que ela ficasse encarregada de obter a sua libertação³³⁷.

A Federação Operaria do Rio de Janeiro nasceu em 1903, mas somente em 1908 é concretizada e já poucos anos depois deixa de existir. A Federação Operaria de São Paulo nasce em 1905 como esforços dos grupos sindicais que a compunha, que era a União dos Chapelheiros, a Liga dos Trabalhadores em Madeira, a Liga dos Pedreiros e a União Internacional dos Sapateiros³³⁸.

Mozart Victor Russomano relata que, em 6 de janeiro de 1903, foi reconhecida a criação de sindicatos agrícolas através da Lei nº 979 e, em 5 de janeiro de 1907, a Lei nº 1.637 estendeu o direito de associação para todos os trabalhadores, malgrado o fato de que os sindicatos que foram fundados não tiveram um papel saliente na organização das profissões³³⁹.

Uma importante forma de atuação do movimento de representação dos trabalhadores, no que diz respeito ao direito de informação, pode ser vislumbrada no movimento dos trabalhadores da Companhia Paulista que, em 14 de maio de 1906, usam o telégrafo da empresa para enviar uma mensagem cifrada convocando todos os trabalhadores para a paralisação do serviço, que ficou sendo considerada como a maior greve ferroviária do estado do período da República Velha³⁴⁰.

É neste período também que as associações operárias – Ligas Operárias – se organizam e as reivindicações, baseadas no descontentamento de todos os trabalhadores, são encaminhadas e conduzidas diretamente com a direção da Companhia Paulista de Ferrovia,

³³⁵ KOVAL, Boris. *História do proletariado brasileiro: 1857 a 1967*. Tradução de Clarice Lima Avierina. São Paulo: Editora Alfa-omega, 1982, p. 69-70.

³³⁶ O autor refere-se ao empregador como explorador.

³³⁷ KOVAL, Boris. op. cit. p. 70-71.

³³⁸ FAUSTO, Boris. *Trabalho urbano e conflito social*. São Paulo: Companhia das letras, 2016. 2 ed., p. 142-143.

³³⁹ RUSSOMANO, Mozart Victor. *Manual popular de direito do trabalho*. v. 1. Rio de Janeiro: J. Konfino, 1954, p. 17.

³⁴⁰ FAUSTO, Boris. *Trabalho urbano e conflito social*. São Paulo: Companhia das letras, 2016. 2 ed., p. 159.

que em muitas oportunidades até averiguava os propósitos dos trabalhadores com os dirigentes das ligas³⁴¹.

Em 1912, surge mais um movimento que se iniciou na fábrica de calçados Clark, representando o ramo dos sapateiros, e acaba se estendendo para uma greve têxtil que se inicia na fábrica Mariângela. Segundo Boris Fausto, a greve nesta última empresa é antecedida por um encontro entre uma comissão de trabalhadores operários e a gerência da empresa. O entendimento entre a Comissão e a gerência da empresa fracassa e a greve inicia-se com grande mobilização, tendo a Comissão desempenhado um importante papel que foi a realização de visitas de casa em casa com a comunicação cotidiana e tenaz do andamento da greve³⁴².

O início da I Guerra mundial contribuiu para a intensificação do movimento operário sobretudo lutando contra o militarismo e a política imperialista de guerra. As greves de 1917 a 1919 também indicam a existência de coordenação dos trabalhadores através do agrupamento de trabalhadores, como ligas de bairros operários e núcleos de empresas, dada a inexistência de Sindicato das indústrias têxteis, em que apenas em 1919 foi criada a União dos Operários das fábricas de tecidos, por exemplo, com a criação de comissões internas que buscavam o reconhecimento dos empregadores. Walkure afirma que as comissões exerceram um papel importante na organização das greves e na negociação coletiva³⁴³.

Maurício de Lacerda, já em 1917, defendia a criação de um código de trabalho, que encontrou grave resistência patronal, e inclusive foi por ele apresentado em 13 de outubro de 1917, mas não obteve êxito diante de resistência encontrada pelo caráter privatista da formação jurídica das elites culturais e governativas do país, tendo sido qualificado de "aberração legislativa" pela noção prevalecente de que o Estado não poderia intervir no sistema das relações de trabalho entre operários e patrões³⁴⁴.

O projeto foi reduzido a simples Lei Operária e finalmente em 1919 foi aprovada a Lei de Acidente de Trabalho n. 3.724, de 15 de janeiro de 1919³⁴⁵, que determinava que a

³⁴¹ Ibidem, p. 159.

³⁴² Ibidem, p. 174-177.

³⁴³ SILVA, Walkure Lopes Ribeiro da. *Representação e Participação dos trabalhadores na gestão da empresa*. São Paulo: LTr, 1988, P. 158-159.

³⁴⁴ CESARINO JÚNIOR, Antônio F. Codificação das leis sociais no Brasil. *Revista da Faculdade de Direito*, Universidade de São Paulo, v. 55, p. 84-105, 1960.

³⁴⁵ Após o término da Primeira Guerra Mundial, emerge a necessidade de abandonar o Estado Liberal e algumas leis laborais passam a ser aprovadas, como é (1919) o caso do Brasil, que aprova algumas leis trabalhistas, cujo cumprimento não se dá espontaneamente pelos empregadores.

responsabilidade de indenização na hipótese de acidente deveria ser dos empregadores, da União, dos governos estaduais ou das prefeituras³⁴⁶.

Neste período, o movimento sindical operário é praticamente inexpressivo até pelo menos 1920, sendo que, como observa Mozart Victor Russomano³⁴⁷, muito embora a Lei nº 979/1903 tenha reconhecido os Sindicatos agrícolas e a Lei nº 1.637/1907 tenha estendido o direito de associação para os trabalhadores urbanos, mesmo assim os Sindicatos que foram fundados permaneceram afastados dos verdadeiros alvos do Sindicalismo.

A partir de 1922, com o desenvolvimento do Partido Comunista, sofria um grande impacto. Eis que não existiam grandes lutas grevistas, mas sim uma intensa luta ideológica no âmago da classe operária, sobretudo no meio sindical, entre a nova corrente revolucionária e as antigas forças sindicais³⁴⁸.

Em 1929, é fundada a Confederação Geral dos Trabalhadores do Brasil que serviu para tentar unificar os sindicatos que até então eram formados pelos Sindicalistas de Esquerda, pelos Reformistas de Direita e pelos Comunistas que estavam em constante conflito e a sua criação representou uma grande conquista do movimento sindical operário. A Confederação Geral dos Trabalhadores culminou no crescimento da independência política, disciplina e o espírito de solidariedade dos operários³⁴⁹.

No período da revolução de 1930, importantes categorias, que foram os ferroviários e os portuários, se converterão no núcleo mais estável do sindicalismo brasileiro³⁵⁰, assim como se abriu uma fase de ouro para a legislação trabalhista na Era Vargas, cujo objetivo era reger as relações laborais e garantir proteção aos trabalhadores. A Constituição de 1934 consagrou a autonomia, a pluralidade e a liberdade sindical, malgrado a legislação infraconstitucional anterior continuasse a mitigar a liberdade consagrada³⁵¹. Neste período, Getúlio Vargas tentava conter o rompante ameaçador das inúmeras greves que se instauravam no país sob o fundo geral de luta pelos interesses vitais dos trabalhadores.

A Constituição de 1937, advinda do Golpe do Estado Novo, trouxe à tona um contexto no qual as classes dominantes, com a ajuda do terror e da política corporativista, tentaram

³⁴⁶ GIANNOTTI, Vito. *História das lutas dos trabalhadores no Brasil*. São Paulo: Mauad Editora Ltda, 2007, p. 100.

³⁴⁷ RUSSOMANO, Mozart Victor. *Manual popular de direito do trabalho*. v. 1. Rio de Janeiro: J. Konfino, 1954, p. 17.

³⁴⁸ KOVAL, Boris. *História do proletariado brasileiro: 1857 a 1967*. São Paulo: Editora Alfa-ômega, 1982, p. 164-195.

³⁴⁹ *Ibidem*, p. 196-210.

³⁵⁰ FAUSTO, Boris. *Trabalho urbano e conflito social*. São Paulo: Companhia das letras, 2016. 2 ed., p. 144-145.

³⁵¹ SILVA, Walkure Lopes Ribeiro da. *Representação e Participação dos trabalhadores na gestão da empresa*. São Paulo: LTr, 1988, p. 160-161.

sufocar o movimento operário, com a implantação do modelo do sindicato único em determinada base territorial com funções delegadas por um Estado controlador da atividade sindical, no qual foi decretado que as greves e *lockouts* eram ações antissociais e perigos para trabalhadores e empresários³⁵².

A referida Constituição estabelece um modelo de participação dos empregados e dos empregadores no Conselho da Economia Nacional e, dentre os poderes do referido conselho, incluía o de promover a cooperação à organização cooperativa da economia nacional, o estabelecimento de princípios de conclusão de contratos coletivos de trabalho e até a emissão de parecer sobre a legislação³⁵³.

Walkure afirma que, neste período, não interessava para o Estado a representação dos trabalhadores e a negociação no âmbito das empresas praticamente desapareceu, pois era incompatível com o modelo corporativista e centralizado do Golpe de Getúlio. A derrota do nazi-fascismo na Segunda Guerra Mundial, acompanhada do abrandamento do Estado Novo e das precárias condições de trabalho, culminou na eclosão de greves e de movimentos de representação dos trabalhadores que, apesar das primeiras serem expressamente proibidas pela Constituição, tornaram-se necessárias³⁵⁴.

A Consolidação das Leis Trabalhistas é aprovada e reúne em um sistema único todas as leis trabalhistas aprovadas no Brasil depois da Revolução de 1930, embora constasse expressamente o direito dos operários de criar organizações sindicais, além de ter estabelecido a modalidade patronal, e nenhuma menção foi feita às comissões de representação dos trabalhadores.

Ricardo Maranhão retrata que neste período existiam comissões de representação efêmeras nas empresas apenas para organização no período de greves³⁵⁵. No final da Era Vargas foi instruída a Comissão Interna de Prevenção de Acidentes por meio do Decreto-lei nº 7036/1944 como um instrumento de representação interna dos trabalhadores.

Com o advento da Constituição de 1946, manteve-se o sistema corporativista, omitindo-se no tocante à representação dos trabalhadores no local de trabalho, mas consagrando a participação nos lucros. E, segundo Elson Gottschalk, a participação nos lucros não seria um fenômeno representativo, mas dele poderia surgir a representação³⁵⁶.

³⁵² Ibidem, p. 293-342.

³⁵³ Ibidem, p. 340.

³⁵⁴ Ibidem, p. 160-162.

³⁵⁵ MARANHÃO, Ricardo. *Sindicatos e democratização*. São Paulo: Editora Brasiliense, 1979, p. 97-103.

³⁵⁶ GOTTSCHALK, Elson. *A participação do empregado na gestão da empresa*. São Paulo: LTr, 1996, p. 9-10.

Os relatos confirmam a existência de comissões informais no âmbito das empresas dissociadas na questão da participação sobre os lucros, tendo em vista que a legislação de acidentes de trabalho instituiu comissões para estimular o interesse pelas questões de combate ao acidente de trabalho. As referidas comissões assumem um papel de importância sobretudo por refletir uma fase embrionária de organização de pessoal em uma área que demanda tanta atenção como é na prevenção de acidentes³⁵⁷.

Numa tentativa de inserir os empregados na participação da gestão da empresa, é apresentado no II Congresso Brasileiro de Direito Social em 1946 a seguinte tese:

Reconhece:

- a) que a participação dos empregados na gestão da empresa é um ideal a ser atingido por etapas, subordinando-se a sua efetividade à preparação educacional dos trabalhadores e a sua gradativa integração na administração da empresa;
- b) que a participação dos empregados nos conselhos de empresa constitui meio eficiente para chegar gradativamente a esse ideal.

Recomenda:

- a) que as autoridades e os sindicatos facilitem por todos os meios apropriados a formação espontânea de Comissões Mistas de Produção, como órgãos consultivos.
- b) que o governo federal e os Estaduais mantenham nos seus órgãos consultivos atualmente existentes, e estabeleçam nos que de futuro venham a ser criados, a paridade entre o número de representantes de empregados e empregadores³⁵⁸.

João Mangabeira, em 1948, apresentou o projeto de lei nº 1.267 que tratava essencialmente sobre a sindicalização e possuía previsão expressa de eleição de delegados pelo pessoal da empresa e a possibilidade de formação de Comissões de Empregados já nas empresas com mais de 20 empregados, podendo ocorrer a eleição de três ou mais delegados. Os delegados possuíam o direito de, durante o exercício da função até 12 meses após, não serem dispensados, podendo o mandato ser revogado a qualquer tempo. Nas autarquias e nas empresas do Estado poderiam ser criadas comissões denominadas de conjuntas.

Dentre as atribuições destas comissões estava a de velar pelo cumprimento de acordos e convenções coletivas, prestar assistência aos empregados, fiscalizar a aplicação das leis do trabalho e estabelecer uma ligação dos empregados com os sindicatos. Percebe-se as comissões como uma forma de instituir uma ligação e solidariedade entre os trabalhadores e os Sindicatos.

O trecho do projeto denominado de Comissão de Empregados foi suprimido pela Câmara dos Deputados e a razão para tal atitude reside, possivelmente, no espírito de

³⁵⁷ Ibidem, p. 9-10.

³⁵⁸ Ibidem, p. 218-219.

prevenção contra os organizamos que causavam resistência dada a uma vertente revolucionária. Elson Gottschalk afirma que o projeto não era perfeito:

Deve-se, a bem da verdade, reconhecer que o projeto não era perfeito quando modelava um organismo eleito pelo pessoal, mas como representante do sindicato; ou, quando, timidamente, assegurava um estatuto pessoal dos delegados excessivamente respeitoso aos interesses patronais. Timidez que revela ainda mais acentuadamente na conferição de atribuições as “comissões”, apenas no domínio da tutela do trabalho, e, ainda assim, nos casos que especificava³⁵⁹.

Evaristo de Moraes filho, em 31 de março de 1963, apresenta um Anteprojeto de Código de Trabalho afirmando que no período posterior à revolução de 1930 houve um movimento operário intenso e que, desde então, o Estado substituiu as classes sociais criando Sindicatos e deu-lhes meios para sua subsistência, assim como instaurou um paternalismo estatal regulamentador de diversas situações dos trabalhadores. Entretanto, afirma que a proteção estatal não representa a diferenciação da classe operária brasileira calcada, sobretudo, nas diversas empresas e profissões e como forma de melhoria do diálogo. Com soluções de conflitos mais concretos, ocorreu-se a criação de conselhos de empresas³⁶⁰.

Em 1964/1965, Evaristo de Moraes Filho, Mozart Victor Russomano e José Martins Catharino apresentam o Projeto de Código do Trabalho que dispõe nos art. 429 a 459³⁶¹ sobre os Conselhos de Empresa cuja instituição teria o objetivo de elevação econômica e social do trabalho, considerando as exigências de produção, reconhece-se para os trabalhadores o direito de os empregados colaborarem na gestão das empresas e ainda cooperar com a direção para a melhoria das condições coletivas de trabalho e da vida do pessoal. O projeto ainda estabelecia para os Conselhos funções sociais e administrativas³⁶².

³⁵⁹ GOTTSCHALK, Elson. A participação do empregado na gestão da empresa. São Paulo: LTr, 1996, p. 222.

³⁶⁰ MORAIS FILHO, Evaristo de. *Anteprojeto do Código de trabalho*. Rio de Janeiro, 1963, p. 43.

³⁶¹ MORAIS FILHO, Evaristo de; RUSSOMANO, Mozart Victor; CATHARINO, José Martins. *Projeto de Código do Trabalho*. Brasília: Serviço de reforma de códigos, 1965.

³⁶² Art. 440. As funções sociais do conselho de empresa são as seguintes: I- propor ao empregador medidas em favor da empresa e do pessoal. II- velar pela aplicação das leis, convenções coletivas, sentenças judiciais e decisões das autoridades administrativas. III – receber queixas dos empregados e, se forem justificadas, esforçar-se por lhes dar solução favorável, através de gestões junto ao empregador; IV – ser sempre consultado, dando o seu parecer sobre a dispensa e transferência de empregado; V – elaborar, juntamente com o empregador, o regulamento interno da empresa e os planos de participação sobre os lucros; VI – colaborar com o empregador na elaboração e na aplicação das medidas tendentes a prevenir os acidentes de trabalho; VII – participar da gestão das obras sociais estabelecidas na empresa em benefício dos empregados ou suas famílias, nas condições que serão fixadas por decreto do Poder Executivo.

Art. 441. Na ordem econômica, como órgão consultivo, exerce o conselho as seguintes atribuições: I – estudar as sugestões apresentadas pelo pessoal com o objetivo de aumentar a produção, melhorar o rendimento da empresa, propor a aplicação das sugestões que lhes pareçam viáveis e emitir propostas concernentes à organização geral da empresa; II- propor qualquer recompensa que pareça merecida, em favor dos empregados que tenham levado, por sua iniciativa e sugestão, colaboração particularmente útil a empresa; III – deve ser obrigatoriamente informado dos lucros da empresa, podendo emitir sugestões sobre a sua aplicação. Parágrafo Único: O

Com o Golpe Militar de 1964 e a instauração de uma nova Constituição em 1967, é introduzido no ordenamento jurídico um modelo de representação dos trabalhadores no modelo de cogestão no art. 158, V³⁶³, malgrado o movimento operário tenha se tornado insipiente pelo cenário político e social enfrentado e é como afirma Maria da Silva Costa:

Os movimentos sociais e as greves foram violentamente reprimidos e a intervenção estatal fez restringir a ação sindical às atividades burocráticas e assistencialistas. O peleguismo e a repressão praticamente anularam a representação sindical, sobretudo quando da imposição da política salarial pelo governo a partir de 1965, destituindo qualquer poder de negociação coletiva direta. Nesse período pouco se precisou alterar no sistema de representação sindical para manter sob rígido controle a classe trabalhadora. Foi necessário apenas seguir à risca os dispositivos que restringiam o âmbito da atuação dos sindicatos e proibir, com rigor, as greves e as manifestações políticas³⁶⁴.

Alfredo Camargo Penteado Neto constata que as comissões de empregados no Brasil surgiram em razão de movimentos reivindicatórios promovidos pelos organismos sindicais e que, a partir de 1978, esses movimentos começaram a deixar de ser de caráter quase que exclusivamente econômico para querelas de ordem política, para que o trabalhador passasse a participar mais destes movimentos, surgindo assim as Comissões de Fábrica³⁶⁵. Iram Jácome Rodrigues observa que, em 1978, as ondas de greves desencadeadas pelos trabalhadores metalúrgicos de São Paulo ganharam expressão, pois a sua expansão ocorreu de fábrica para fábrica e foram criadas inúmeras comissões com o objetivo de representar os trabalhadores nas negociações com os patrões³⁶⁶.

A partir de 1980, e somando-se que houve a luta pela redemocratização do Brasil, as greves tomaram impulso e somente entre 1982 a 1985 ocorreu um aumento significativo das greves. Em 1980, ocorreu uma greve no setor metalúrgico de São Paulo, tendo como uma das exigências a representação sindical nas fábricas, calcando-se no uso que fez dos comitês de greve recrutados nas bases, mas não conseguiu conquistar nenhuma das reivindicações econômicas com que se propusera a desafiar a nova política salarial do governo.

No ano 1981, é realizada uma Conferência Nacional da Classe Trabalhadora (CONCLAT), e com ela houve um aumento drástico de demissões e desemprego e,

empregador deverá fazer ao conselho de empresa, pelo menos uma vez por ano, um relatório de conjunto sobre a atividade da empresa, assim como, sobre os projetos para o exercício seguinte.

³⁶³ Integração do trabalhador na vida e no desenvolvimento da empresa com participação nos lucros e, excepcionalmente, na gestão, nos casos e condições e serem estabelecidos.

³⁶⁴ COSTA, Maria da Silva. O sistema de relações de trabalho no Brasil: alguns traços históricos e sua precarização atual. *RBCS*, v. 20, n. 59, out./2005, p. 116.

³⁶⁵ PENTEADO NETO, Alfredo Camargo. *Organizações de trabalhadores*. São Paulo: LTr, 1986, p. 54-56.

³⁶⁶ RODRIGUES, Iram Jácome. *Comissão de fábrica e trabalhadores na indústria*. São Paulo: Cortez, 1990, p. 39-41.

consequentemente, as greves continuaram. Um marco contemporâneo das Comissões de trabalhadores ocorreu quando a Ford concordou em reconhecer uma comissão de fábrica eleita pelos operários, cuja primeira tarefa seria negociar os critérios para a readmissão dos demitidos. O acordo da Ford estabeleceu um precedente para as negociações diretas com as empresas quanto às formas de representação nas fábricas³⁶⁷.

Walkure afirma que as comissões de fábrica, quando instituídas por iniciativa da empresa com a finalidade de propiciar o diálogo direto da empresa com seus empregados, não eram bem vistas pelos Sindicatos, quando o objetivo era afastar a atuação do sindicato que combatia fortemente as ideias corporativistas. A afirmação é baseada no fato de que empresas multinacionais como Volkswagen, Ford, Saab Scania já estavam acostumadas com o instituto de representação dos trabalhadores no seu país de origem, mas que tinham o objetivo de enfraquecer os sindicatos. Os Sindicatos conseguiram ingressar nas comissões, formando um modelo de representação misto, com a presença de sócios e não sócios da entidade sindical³⁶⁸.

No Brasil contemporâneo, a multipartição da função representativa dos trabalhadores e a opção legislativa expressa acerca da possibilidade de criação das Comissões de Trabalhadores foi discutida pela comissão de criação da Constituição Federal de 1988. O Deputado Jamil Haddad propôs, em 08/05/87, como direitos dos trabalhadores o de organizar comissão para defesa de seus interesses e participação na gestão da empresa. Já o Senador Meira Filho sugeriu, em 08/05/87, a criação de comissão de trabalhadores por delegação do respectivo sindicato, para a defesa de seus interesses específicos e intervenção democrática na vida da empresa.

O Deputado José Serra propôs, em 08/05/1987, uma emenda para que fosse incluído um artigo que previa a possibilidade de ser instituída uma comissão pelo poder executivo com representação de trabalhadores e empregados, devendo definir os mecanismos pelos quais os trabalhadores terão assegurada a participação nos lucros das empresas. O parecer de proposição da emenda foi no sentido de a criação de uma comissão para os trabalhadores terem, cujo objeto seria a definição dos mecanismos asseguradores da participação no lucro das empresas, pois daria eficácia a um direito já esculpido na Constituição vigente à época, mas que nunca funcionou exatamente por falta dos mecanismos de execução.

Nos debates da Constituinte de 1988, pretendeu-se ainda incluir, em 17/06/87, o art. 33 que previa expressamente uma Comissão instituída pelo Poder Executivo, com representação

³⁶⁷ KECK, Margaret E. *PT – A lógica da diferença: o partido dos trabalhadores na construção da democracia brasileira*. Rio de Janeiro: Centro Edelstein de Pesquisas Sociais, 2010, p. 239-240.

³⁶⁸ SILVA, Walkure Lopes Ribeiro da. *Representação e Participação dos trabalhadores na gestão da empresa*. São Paulo: LTr, 1988, p. 158.

de trabalhadores e empregados, devendo definir os mecanismos pelos quais os trabalhadores terão assegurada a participação nos lucros das empresas.

O anteprojeto da Constituição de 1988 previa no art. 18, VI, a garantia de emprego tanto ao dirigente sindical, como ao membro de comissão de trabalhadores. Veja como era o texto: “f) ao dirigente sindical e ao membro de associação ou comissão de trabalhadores é garantida a proteção necessária ao exercício de sua atividade, inclusive o acesso aos locais de trabalho na sua base territorial de atuação”. A justificativa do Deputado do Partido dos Trabalhadores Plínio Arruda Sampaio foi no sentido de promover uma correção no Anteprojeto da Constituição, estendendo-se a proteção já assegurada ao dirigente sindical ao membro de associação ou comissão de trabalhadores. Essa foi a emenda CS02724-8 de 02/07/1987.

O mesmo deputado resolve alterar a proposta anterior para a emenda 02578 consignando no artigo a seguinte redação e mantendo a estabilidade do membro da comissão de trabalhadores: "Art. 17. IV - A Sindicalização f) ao dirigente sindical e ao membro de associação ou comissão de trabalhadores é garantida a proteção necessária ao exercício de sua atividade, inclusive o acesso aos locais de trabalho na sua base territorial de atuação”.

A emenda foi rejeitada, tendo em vista que, segundo os integrantes da Comissão de Sistematização, um exame criterioso do mencionado artigo os levou à convicção de que o dispositivo da alínea "f", do item IV, do art.17, do Projeto, está contido, implicitamente no conjunto de normas que estabelecem a liberdade sindical e o reconhecimento do Estado à existência de entidades sindicais representativas de trabalhadores e empregadores. Sendo assim, a própria legislação atual contempla a garantia aos dirigentes sindicais para o exercício de suas atividades, o que tornaria uma disposição redundante.

Posteriormente, em 11/08/87, a emenda de nº 10831 de autoria de Osvaldo Bender pretendeu suprimir o item “d” do inciso IV, do artigo 17, do Projeto de Constituição, que diz: "é igualmente livre a organização de associações ou comissões de trabalhadores no seio das empresas e estabelecimentos empresariais, ainda que sem filiação sindical, garantida a seus integrantes a mesma proteção legal dispensada aos dirigentes sindicais".

A proposta foi aceita sob a justificativa de que a matéria da formação de comissão ou associações de trabalhadores no seio das empresas é delicada, e deve resultar de negociações coletivas das partes envolvidas nas relações de trabalho. O imperativo constitucional introduzido “*ex abrupto*” geraria um impacto altamente conflitante. Bases da Assembleia Nacional Constituinte 1987-1988.

Amauri Mascaro Nascimento afirma que o assunto foi retomado no Fórum Nacional do Trabalho, na análise de um projeto de autoria dos deputados Vicentinho e Mauricio

Rhands que previa a alteração do artigo 11 da Constituição Federal, para reduzir o texto constitucional de deixar a cargo de lei ordinária a regulamentação da matéria³⁶⁹.

Mascaro³⁷⁰ destaca do anteprojeto de lei alguns aspectos importantes. A primeira questão, e por sua vez lógica, diz respeito à eleição da representação no próprio local de trabalho, além da existência de uma única representação por local de trabalho. Um ponto interessante proposto pelo projeto é que as comissões de trabalhadores seriam integradas ao sistema sindical, muito embora sua atuação seria de forma autônoma, mas colaborativa com as entidades sindicais.

A Constituição de 1988 estabeleceu, portanto, dois tipos de representação de trabalhadores na empresa: o primeiro tipo está previsto no art. 7, XI, que tratou da participação nos lucros e resultados e excepcionalmente na gestão da empresa e o segundo tipo como um direito de representação amplo previsto no art. 11. Ambos os preceitos são autoaplicáveis e, como em qualquer empresa de médio ou grande porte, já poderia ser eleito o representante dos trabalhadores, mesmo sem a existência de lei ordinária dispendo sobre a matéria.

As comissões de trabalhadores foram regulamentadas com o advento da Lei nº 13.467/2017 como será abordado com maior profundidade nas linhas posteriores.

5.2 A LIBERDADE SINDICAL DOS COMITÊS DE EMPREGADOS

A liberdade é fator de diversidade, devendo o Estado Democrático organizar as suas diversas manifestações para possibilitar a coexistência das diversas espécies. A liberdade sindical, em uma visão conceitual, pode ser vista e concebida a partir dos níveis em que poderá ser concretizada.

Amauri Mascaro Nascimento afirma que a liberdade sindical possui uma dimensão de coletividade, que se refere a grupos formalizados ou informalizados com o objetivo da formação de sindicato. A liberdade sindical possui também uma dimensão individual que está relacionada ao direito de filiar-se ou de deixar de ser filiado a um sindicato, ambos sem qualquer interferência do Estado³⁷¹.

³⁶⁹ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. *Compêndio de direito sindical*. 5 ed. São Paulo: LTr, 2008, p. 536-543.

³⁷⁰ Ibidem, p. 536-543.

³⁷¹ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. *Compêndio de direito sindical*. 5 ed. São Paulo: LTr, 2008, p. 1225.

Martins Catarino assume que as duas espécies de liberdade sindical mencionadas (coletiva e individual) podem ser conflitantes, pois, segundo o referido autor, a liberdade sindical individual pode conflitar com a liberdade do grupo social profissional personificado, como também o poder público. Ele entende que não existe apenas uma só liberdade e reconhece que todas, muito embora sejam todas essenciais, elas não são iguais³⁷².

A Liberdade Sindical na visão de Martins Catarino é vista como complexa tendo em vista as suas diversas formas de expressão, como também o seu alcance, dividindo-as nas seguintes espécies: liberdade sindical da pessoa natural, a liberdade sindical da pessoa jurídica e a liberdade sindical das associações profissionais ou entidades sindicais³⁷³.

José Francisco Siqueira Neto menciona a chamada Liberdade Sindical Positiva que consiste na faculdade de aderir a um sindicato, ou ao sindicato de sua escolha quando existirem vários. Já a liberdade sindical negativa é a faculdade de não aderir a qualquer sindicato, ou de se retirar do sindicato ao qual se é filiado. Ele afirma ainda que a Liberdade Sindical Positiva tem ligação estreita com a proteção da ação sindical e de seus respectivos instrumentos na empresa, como sessões sindicais e delegados sindicais, assim como o funcionamento de instituições, em particular na empresa como o Comitê de Empresas³⁷⁴.

A liberdade sindical, segundo Luciano Martinez, “é um direito fundamental que não se perfaz na dignidade apenas de uma pessoa, mas na dignidade de um agrupamento de indivíduos que vivem sob as mesmas condições sociais e econômicas”³⁷⁵.

Luciano Martinez adiciona ainda que a Liberdade Sindical deve ser compreendida como base em uma acepção de liberdade sindical individual e de liberdade sindical coletiva. Objetivamente, a liberdade sindical individual está relacionada com a sua esfera íntima enquanto ser humano detentor de direitos, no sentido de a ele ser garantido individualmente a aptidão de desenvolver o direito e a ele ser garantido a liberdade sindical. Já no que tange à liberdade sindical coletiva, ela está relacionada à defesa de direitos que vão além do ser humano individualmente considerado, mas está ligada à autonomia das organizações sindicais de definirem a possibilidade de criação de organizações, bem como regular sua estrutura interna e sua forma de atuação³⁷⁶.

Já a Liberdade Sindical Individual ainda pode ser dividida em liberdade sindical individual positiva e negativa. A liberdade sindical individual positiva compreende as

³⁷² CATHARINO, José Martins. *Tratado Elementar de Direito Sindical*. São Paulo: LTr, 1977, p. 80-81.

³⁷³ *Ibidem*, p. 91.

³⁷⁴ SIQUEIRA NETO, José Francisco. *Liberdade Sindical e Representação dos Trabalhadores nos Locais de Trabalho*. São Paulo: LTr, 2000, p. 82-84.

³⁷⁵ MARTINEZ, Luciano. *Condutas antissindicais*. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 125.

³⁷⁶ *Ibidem*, p. 310-311; p. 243-245.

faculdades de constituição de organizações sindicais e de filiação aos sindicatos, além dos direitos de atividade e desenvolvimento da atividade sindical³⁷⁷. A Liberdade Sindical Individual Negativa está relacionada à opção do sujeito em manter-se indiferente aos fatos da vida associativa, o que implica afirmar que o trabalhador não faz adesão às atividades desenvolvidas no âmbito do sindicato. Em apertada síntese, é o direito de não se sindicalizar e também de deixar de ser sindicalizado³⁷⁸.

Na relação entre o Sindicalismo e o Estado, a liberdade sindical contribui para que esta relação ocorra de forma plena, sem interferência estatal e com respeito às manifestações dos grupos sociais, ocorrendo de maneira eficaz o livre exercício dos direitos sindicais³⁷⁹.

A Liberdade sindical, em uma concepção ampla, é fundamentada pela democracia e pluralismo nas relações sindicais, sem que haja espaço para o modelo sindical controlador do Estado, e tendo como principal característica o livre exercício dos direitos sindicais de organização. Numa dimensão histórica, a liberdade sindical é fruto das lutas dos trabalhadores, no sentido de poder constituir entidades organicamente estruturadas para a luta e defesa de seus interesses, no âmbito de direitos sociais individuais e coletivos.

A partir desta assertiva, é possível afirmar que os trabalhadores são signatários da liberdade sindical para constituir entes organicamente estruturados. A liberdade sindical individual e coletiva de constituir sujeitos organicamente estruturados, liberdade sindical organizacional, como instrumento de efetividade da atuação sindical não pode ser restringido à criação de sindicatos, pois, como visto, a amplitude da liberdade sindical abrange toda e qualquer organização de trabalhadores.

Villavicencio Ríos³⁸⁰ corrobora com o entendimento de que o termo organização previsto na Convenção 87 da OIT possui uma amplitude no sentido de contemplar outras organizações de trabalhadores que almejem fomentar e defender os trabalhadores, rompendo, deste modo, a vinculação única entre sindicato e liberdade sindical, abrangendo toda e qualquer organização de trabalhadores ainda que não sejam permanentes e ainda que sejam pouco estruturadas. Deste modo, não se pode negar a aptidão de outras articulações, ainda que apresentem informações esporádicas para a solução de conflitos laborais³⁸¹.

Outra questão que é permeada de controvérsias é a inegável previsão do modelo de sindicato único no ordenamento jurídico brasileiro, pautado no art. 8, inciso II, que veda a

³⁷⁷ Ibidem, p. 246-249.

³⁷⁸ Ibidem, p. 310-311.

³⁷⁹ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. *Compêndio de direito sindical*. 5. ed. São Paulo: LTr, 2008, p. 1225.

³⁸⁰ VILLAVICENCIO RÍOS, Alfredo. *La libertad sindical en el Perú: fundamentos, alcances y regulación*. Lima: OIT-PLADES, 2010, p. 88.

³⁸¹ MARTINEZ, Luciano. *Conduas antissindicais*. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 243.

criação de mais de uma entidade sindical representativa de uma categoria profissional ou econômica na mesma base territorial. O que prevalece, portanto, é o princípio da unicidade sindical segundo o qual a base territorial não pode ser interior à área de um município.

Na obra “O problema do sindicato único do Brasil”, o jurista Evaristo de Moraes Filho se debruçou sobre o tema questionando: “deve existir um ou mais sindicatos para a mesma profissão?”³⁸². Já para nós o que vem sendo questionado é: “deve existir outras entidades representativas dos trabalhadores? Ou a representatividade dos trabalhadores é matéria exclusiva dos sindicatos?”.

A multipartição da função representativa dos trabalhadores e a opção legislativa expressa acerca da possibilidade de criação das Comissões de Trabalhadores restou amparada pela Constituição Federal de 1988, no artigo 11, ao afirmar que, nas empresas com mais de 200 empregados, é assegurada a eleição de um representante destes com a finalidade exclusiva de promover-lhes o entendimento direto com os empregadores.

A Convenção nº 135 da OIT prevê que representantes dos trabalhadores podem ser sindicais ou trabalhadores eleitos. Os representantes sindicais são os representantes livremente eleitos pelos sindicatos ou pelos membros dos sindicatos, enquanto que os chamados “Representantes Eleitos” são os representantes livremente eleitos pelos trabalhadores da empresa, e cujas funções não se estendem às atividades que são reconhecidas, nos países interessados, como dependentes das prerrogativas exclusivas dos sindicatos.

É salutar observar ainda que a Convenção em comento ainda protege os representantes dos trabalhadores na empresa contra todas as medidas que lhes possam causar prejuízo, incluindo o despedimento, e que sejam motivadas pela sua condição de representantes dos trabalhadores ou pelas atividades dela decorrentes, pela sua filiação sindical ou pela sua participação em atividades sindicais, na medida em que atuem em conformidade com as leis, convenções coletivas ou outras disposições convencionais em vigor.

Fazendo uma análise retrospectiva dos instrumentos normativos internacionais que tratam da liberdade sindical, é possível afirmar que a Convenção 87 da OIT, que trata da liberdade de organização de entidades, não restringe à criação apenas de entidades qualificadas como entidades sindicais, mas de toda e qualquer organização que atue na defesa dos interesses dos trabalhadores.

Logo, o conceito de representação previsto no art. 11 da Constituição Federal merece ser compreendido de forma ampla no sentido de que a representação poderá ser desde uma

³⁸² MORAIS FILHO, Evaristo de. *O problema do sindicato único no Brasil: seus fundamentos sociológicos*. 2 ed., São Paulo: Alfa-Omega, 1978, p. 148.

entidade de trabalhadores organizadas com esta finalidade, cujos representantes deverão ser eleitos diretamente pelos empregados, de forma a compatibilizar o referido artigo com o Decreto nº /1990, fruto da ratificação da Convenção nº 135 de 1971 da OIT.

5.3 MORFOLOGIA DA COMISSÃO DE REPRESENTAÇÃO DOS TRABALHADORES

O termo morfologia no dicionário é utilizado para o estudo da estrutura, forma e configuração de algo. Desta forma, o estudo em questão pretende analisar todos os aspectos do Comitê de Representação dos Trabalhadores, desde a discussão sociológica, teleológica, psicológica e principalmente doutrinária, até a sua definição, estruturação e funções.

5.3.1 Definição e Regulamentação legal de Comissão de Trabalhadores no Brasil

As Comissões de Trabalhadores³⁸³ constituem uma espécie de ente laboral coletivo tipicamente vocacionado para representação dos trabalhadores no âmbito da empresa³⁸⁴. O comitê ou comissão de trabalhadores não pode ser vislumbrado como mero um órgão dos trabalhadores dentro das empresas, mas como pessoas coletivas em sentido próprio, por ser uma importante entidade de representação de trabalhadores no âmbito da empresa, que podem possuir até personalidade jurídica própria³⁸⁵.

A importância das comissões de trabalhadores como alternativas às associações sindicais em diversos países tem aumentado, como resultado de alguma atenuação da tradicional cultura conflitual dos entes laborais coletivos³⁸⁶.

A doutrina de Elson Gottschalk, na obra intitulada de “A participação do empregado na gestão da empresa”, ressaltou que o objetivo da obra foi analisar os organismos que cuidam de prover e conduzir à esfera jurídica a colaboração entre o capital e o trabalho e se existem meios de realizar a ideológica democracia industrial, além de demonstrar a existência de uma

³⁸³ No ordenamento jurídico espanhol é denominada de Comitê de trabalhadores.

³⁸⁴ RAMALHO, Maria do Rosário Palma. *Tratado de Direito do Trabalho*: Parte III – Situações Laborais Coletivas. 2 ed. Coimbra: Almedina, 2015, p. 97.

³⁸⁵ CANOTILHO, José Gomes; MOREIRA, Vital. *Fundamentos da Constituição*. Coimbra: Coimbra Editora, 1991.

³⁸⁶ RAMALHO, Maria do Rosário Palma. op. cit., p. 101.

democracia econômica no seio das empresas, sempre em busca de avaliar o complexo fenômeno da representação pessoal no seio da empresa privada³⁸⁷.

O professor Amauri Mascaro Nascimento defende ser essa representação exercida de forma singular³⁸⁸. Já Renato Rua de Almeida defende que a representação dos trabalhadores na empresa constitui um verdadeiro elemento fomentador da negociação coletiva no âmbito interno das empresas³⁸⁹.

A participação do empregado na gestão da empresa seria a sua atuação direta no processo de democratização do poder diretivo na relação entre empregado e empregador, como na fixação de jornada, criação de regulamentos internos, processo de treinamento, opinar sobre dispensa e transferência de trabalhadores, formação de pessoal, entre outras funções³⁹⁰.

A concepção de comissão de trabalhadores, na visão de José Ibrahim, perpassa pela noção de que a referida comissão atuará na representação dos trabalhadores da empresa, sejam eles sindicalizados ou não, estabelecendo uma política de ação, com pautas de reuniões, além da fiscalização no bom cumprimento dos acordos³⁹¹.

O Comitê de trabalhadores no direito português possui ampla proteção constitucional no art. 54º que se ocupa do tratamento de inúmeros aspectos deste direito. As referidas comissões podem ser constituídas por permissivo legal, como também no ato da sua constituição seus objetivos devem ser precisados. Do mesmo modo, a forma de eleição dos membros e as possíveis proteções legais das comissões devem ser observadas quando da sua criação (organizacional), como forma de garantir uma ampla atuação (acional)³⁹².

José Claudio Monteiro de Brito conceitua a Comissão de trabalhadores como um órgão colegiado de representação de todos os trabalhadores, cujos membros são escolhidos pelos próprios trabalhadores, e a atuação restringe-se no âmbito da empresa e tem como atribuição a coordenação e a defesa dos interesses dos representados perante o empregador³⁹³.

O ordenamento jurídico brasileiro, como visto, no art. 11 da Constituição Federal prevê a possibilidade de, no âmbito de empresas com mais de 200 funcionários, a existência

³⁸⁷ GOTTSCHALK, Elson. *A participação do empregado na gestão da empresa*. São Paulo: LTr, 1996, p. 9- 10.

³⁸⁸ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. *Compêndio de direito sindical*. 5. ed. São Paulo: LTr, 2008, p. 342.

³⁸⁹ ALMEIDA, Renato Rua de. *Direitos fundamentais aplicados ao direito do trabalho*. São Paulo: LTr, 2010.

³⁹⁰ ROMITA, Arion Sayão. *Sindicalismo, economia, estado democrático: estudos*. São Paulo: Ltr, 1993, p. 38-42.

³⁹¹ IBRAHIM, José. *O que todo cidadão precisa saber sobre comissões de fábrica*. São Paulo: Global, 1986, p. 83-92.

³⁹² BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil, de 05 de outubro de 1988. *Diário Oficial da República Federativa do Brasil*, Brasília-DF, n. 191, Seção I. art. 54. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 11 nov. 2017.

³⁹³ BRITO FILHO, José Claudio Monteiro de. *Direito sindical*. 5 ed. São Paulo: Ltr, 2015, p. 338-339.

de um representante dos trabalhadores. Entretanto, o referido artigo não menciona claramente a organização, a atuação e os limites desta representação. Arion Sayão Romita afirma que não caberia à Constituição tecer minúcias, afirmando que³⁹⁴:

[...] Não caberia à Constituição descer a minúcias e, assim, ficam em aberto questões como: o processo eleitoral; as prerrogativas asseguradas ao representante eleito; a duração do mandato; a possibilidade de reeleição, a existência, ou não, de suplentes; e assim por diante.

O texto constitucional suscita dúvida quanto à possibilidade de eleição de mais de um representante na empresa que tiver empregados em número superior a duzentos. Também pode ser discutida a possibilidade de eleição de um representante por estabelecimento, na empresa que tiver em todo o território nacional duzentos empregados ou mais, porém número inferior a duzentos em cada estabelecimento.

O conceito de representação previsto no art. 11 da Constituição Federal merece ser compreendido de forma ampla no sentido de que a representação poderá ser desde uma entidade de trabalhadores organizada com esta finalidade, cujos representantes deverão ser eleitos diretamente pelos empregados, de forma a compatibilizar o referido artigo com o Decreto nº /1990, fruto da ratificação da Convenção nº 135 de 1971 da OIT.

Em 23 de dezembro de 2016, o poder executivo apresentou o projeto de lei nº 6.787/2016, assim como o projeto nº 38 de 2017, ora denominado de Reforma Trabalhista, que teve o objetivo de promover uma profunda alteração da Consolidação das Leis Trabalhistas aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, e as Leis n.ºs 6.019, de 3 de janeiro de 1974, 8.036, de 11 de maio de 1990, e 8.212, de 24 de julho de 1991, com o suposto objetivo de adequar a legislação às novas relações de trabalho. O projeto de lei nº 6.787/2016 pretendia, dentre outras matérias, regulamentar as eleições dos representantes de trabalhadores no local de trabalho.

A reforma trabalhista então incluiu na CLT artigos que trataram de regulamentar o art. 11 da CF sobre a representação dos trabalhadores no âmbito das empresas, inserindo nela o título IV da Representação dos Empregados e os artigos 510-A a 510-C.

Antes de discorrer sobre o atual contexto da representação dos trabalhadores no âmbito da empresa, deve-se fazer uma pequena menção ao cenário político vivenciado nos momentos que antecederam a consolidação na legislação ordinária da regulamentação do instituto de representação dos empregados no âmbito da empresa. Os textos foram aprovados em plenário e sancionados pelo Presidente Michel Temer.

³⁹⁴ ROMITA, Arion Sayão. op. cit., p. 154.

Essas considerações iniciais não tem o condão de aparentar que se esteja fazendo discurso político em favor de determinada posição ideológica, mas apenas chamar o feito a ordem para explicitar o modo como o texto legal foi introduzido no ordenamento jurídico. Como propósito de um Estado Democrático de Direito (art. 1 da Constituição Federal) que é a República Federativa do Brasil, o primeiro ponto a ser analisado dos momentos que precederam a sanção da então atual Lei nº 13.467, de 13 de julho de 2017, diz respeito ao déficit democrático da reforma trabalhista diante da ausência de debate da proposta com a sociedade.

Isto porque considera-se o conteúdo da Convenção 144 da OIT, que foi ratificada pelo Brasil em 1998, através do Decreto nº 2.518 de 12 de março de 198, que estabelece como sua finalidade essencial a existência de consultas tripartites para promover a aplicação das normas internacionais do trabalho.

O artigo 2 da Convenção 144 estabelece que todo membro da OIT que ratifique a Convenção compromete-se a colocar 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. Deveria o Brasil ter consultado as organizações representativas, que, nos termos do art. 1º, dizem respeito às organizações mais representativas de empregadores e trabalhadores, que gozem do direito de liberdade sindical.

A Nota Técnica nº 5 de 17 de abril de 2017 do Ministério Público do Trabalho (MPT)³⁹⁵ denuncia que o projeto substitutivo apresentado pelo relator da comissão especial, que redundou na legislação nos moldes que vigorou a partir de 11 de novembro de 2017, foi ampliado gerando a modificação de mais de 100 pontos da CLT. A Nota Técnica afirma que a legitimidade de uma reforma de tal amplitude estaria vinculada a um amplo debate prévio com a sociedade e, especialmente, com as categorias atingidas, o que não ocorreu. A reverso, a tramitação da proposta ocorreu com incomum celeridade, não permitindo que a população sequer compreendesse todas as repercussões que serão geradas nas relações de trabalho.

A reforma em uma legislação que foi sendo construída e alterada ao longo de mais de 70 anos, sem a intensa participação popular, implicou em grave violação de direitos fundamentais em sentido amplo.

³⁹⁵ BRASIL. *Nota técnica nº 05*, de 17 de abril de 2017, da Secretaria de Relações Institucionais do Ministério Público do Trabalho (MPT). Brasília-DF: MPT, 2017. Disponível em: <http://portal.mpt.mp.br/wps/wcm/connect/portal_mpt/c6d5ffb6-5285-4f96-87f3-6a02340ded33/notatecnica_76-2017.pdf?MOD=AJPERES>. Acesso em: 14 jul. 2017.

Merece destaque ainda o fato de que foi realizada uma consulta pública questionando se a população era a favor (sim) ou contra (não) ao projeto 38/2017. O resultado presente na própria página do Senado Federal indica a reprovção maciça da população brasileira que contou com 16.791 votos favoráveis contra a 172.168 votos que rejeitavam a reforma trabalhista³⁹⁶. Entretanto, os anseios populares não foram ouvidos.

A promoção de consultas a toda sociedade em matérias legislativas referentes ao mundo do trabalho – que além de ser um pressuposto do Estado Democrático de Direito, expresso nos arts. 1 e 3 da Constituição Federal –, é um compromisso internacional assumido pelo Brasil, nos termos da Convenção 144 da OIT, ratificada pelo Brasil em 1994 e é relevante para que as leis reguladoras do mercado de trabalho sejam fruto de amplo diálogo social, realizado de maneira concreta, e não meramente formal. No entanto, tal mandamento normativo, expressamente constante da Convenção 144 da OIT, ratificada pelo Brasil em 1994, foi desprezado, imputando vício na própria tramitação da proposta.

Como bem foi ponderado pelo Ministério Público do Trabalho, a aprovação de medidas que alteram substancialmente a legislação trabalhista sem que outras perspectivas sejam materialmente consideradas, em nada contribui para a construção de um ambiente de pacificação social no país. Nesse sentido, é importante recordar do preâmbulo da Constituição da OIT, quando afirma que “a paz para ser universal e duradoura deve assentar sobre a justiça social”³⁹⁷.

A nova legislação trabalhista se apresenta como uma medida de retrocesso social, malgrado tenha, como já se adianta, regulamentado o art. 11 da Constituição Federal, porque renega a progressividade dos direitos fundamentais dos trabalhadores, princípio previsto tanto no art. 5º da CF, como no caput do art. 7º da CF, quando expressamente veicula a informação de que são direitos dos trabalhadores além de outros que visem à melhoria da sua condição social.

³⁹⁶ BRASIL. Projeto de Lei da Câmara nº 38, de 13 de julho de 2017. Altera a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, e as Leis nºs 6.019, de 3 de janeiro de 1974, 8.036, de 11 de maio de 1990, e 8.212, de 24 de julho de 1991, a fim de adequar a legislação às novas relações de trabalho. *Diário Oficial da União*. Brasília-DF, 14 jul. 2017. Disponível em: <<http://legis.senado.leg.br/sdleg-getter/documento?dm=5252522&disposition=inline>>. Acesso em: 14 jul. 2017.

³⁹⁷ BRASIL. *Nota técnica nº 05*, de 17 de abril de 2017, da Secretaria de Relações Institucionais do Ministério Público do Trabalho (MPT). Brasília-DF: MPT, 2017. Disponível em: <http://portal.mpt.mp.br/wps/wcm/connect/portal_mpt/c6d5ffb6-5285-4f96-87f3-6a02340ded33/notatecnica_76-2017.pdf?MOD=AJPERES>. Acesso em: 14 jul. 2017.

A reforma ainda restringe o acesso à justiça dos trabalhadores, reduz direitos reconhecidos em legislação e, através da jurisprudência, limita as decisões da justiça do trabalho, entre outras medidas de evidente retrocesso social.

5.3.2 A justificativa apresentada no Projeto de Lei para instituir as Comissões de Trabalhadores na legislação infraconstitucional

Nas linhas anteriores foi analisado o contexto em que foi aprovada a Lei nº 13467/2017, que culminou na regulamentação do art. 11 da Constituição Federal. Entretanto, o texto aprovado estava previsto primeiramente no projeto 6.787/2016 para regulamentar o mencionado art. 11 da CF com a inserção no art. 523-A no texto celetista. Veja-se inicialmente o texto legal proposto:

Art. 523-A. É assegurada a eleição de representante dos trabalhadores no local de trabalho, observados os seguintes critérios:

I - um representante dos empregados poderá ser escolhido quando a empresa possuir mais de duzentos empregados, conforme disposto no art. 11 da Constituição;

II - a eleição deverá ser convocada por edital, com antecedência mínima de quinze dias, o qual deverá ser afixado na empresa, com ampla publicidade, para inscrição de candidatura, independentemente de filiação sindical, garantido o voto secreto, sendo eleito o empregado mais votado daquela empresa, cuja posse ocorrerá após a conclusão da apuração do escrutínio, que será lavrada em ata e arquivada na empresa e no sindicato representativo da categoria; e

III - o mandato terá duração de dois anos, permitida uma reeleição, vedada a dispensa arbitrária ou sem justa causa, desde o registro de sua candidatura até seis meses após o final do mandato.

§ 1º O representante dos trabalhadores no local de trabalho terá as seguintes prerrogativas e competências:

I - a garantia de participação na mesa de negociação do acordo coletivo de trabalho; e

II- o dever de atuar na conciliação de conflitos trabalhistas no âmbito da empresa, inclusive quanto ao pagamento de verbas trabalhistas, no curso do contrato de trabalho, ou de verbas rescisórias.

§ 2º As convenções e os acordos coletivos de trabalho poderão conter cláusulas para ampliar o número de representantes de empregados previsto no caput até o limite de cinco representantes de empregados por estabelecimento” (NR).

A justificativa do referido projeto primou essencialmente na necessidade de prestigiar o diálogo social e desenvolver as relações de trabalho no país com a regulamentação do art. 11 da Constituição Federal. O projeto de lei repete a dicção do dispositivo constitucional que assegura a eleição de um representante dos trabalhadores nas empresas com mais de duzentos empregados, com a missão de promover o entendimento direto com a direção da empresa.

O projeto de lei trata ainda da função do representante dos trabalhadores no sentido de que ele deverá atuar na conciliação de conflitos trabalhistas no âmbito da empresa, inclusive os referentes ao pagamento de verbas trabalhistas periódicas e rescisórias, bem como participar na mesa de negociação do acordo coletivo de trabalho com a empresa.

O projeto cita que a experiência europeia demonstra a importância da representação laboral na empresa, afirmando que países como Alemanha, Espanha, Suécia, França, Portugal e Reino Unido possuem há vários anos as chamadas comissões de empresa ou de fábrica e que a maturidade das relações de trabalho em alguns países europeus propicia um ambiente colaborativo entre trabalhador e empresa, resultando na melhoria do nível de produtividade da empresa.

A justificativa no sentido de alertar que a comissão proporcionaria um ambiente colaborativo entre trabalhador e empregador e, como consequência, resultaria na melhoria do nível de produtividade da empresa deixa absurdamente claro que possivelmente o projeto de lei pretenda que apenas um lado da relação laboral esteja em vantagem na medida em que não menciona uma possível melhoria nos níveis de qualidade da relação de modo amplo.

A referida democratização no âmbito da empresa não deve ter apenas e tão somente o objetivo de aumentar a produtividade nas empresas, mas elevar o padrão de entendimento entre empregador e trabalhadores, e propiciar uma melhoria nas condições sociais, conforme caput do art. 7 da Constituição Federal.

Aparentemente, existe uma confusão na justificativa em deslocar o direito do trabalho como instrumento de proteção dos trabalhadores para propiciar melhoria no nível de produtividade da empresa, que não caberia ao direito do trabalho estar essencialmente preocupado. A melhoria da produtividade seria apenas um efeito reflexo.

Thomas Piketty³⁹⁸ afirma que, a partir da revolução industrial, e sobretudo a partir dos trabalhos de Karl Max, a questão da desigualdade social e da redistribuição de renda é tratada quase sempre em termos de oposição entre capital e trabalho, lucros e salários, patrões e empregados. Afirma que a desigualdade é descrita como uma oposição entre aqueles que detêm o capital (meios de produção) e recebem seus rendimentos e aqueles que não o detêm devem contentar-se com a renda do seu trabalho. A princípio, os dois polos dessa desigualdade fundamental, capitalistas e trabalhadores, são concebidos como grupos homogêneos, comparados em relação a tudo que os opõe: a desigualdade das rendas do trabalho é considerada secundária.

³⁹⁸ PIKETTY, Thomas. *A economia da desigualdade*. Tradução André Telles. 1 ed. Rio de Janeiro, 2015, p. 35

O direito do trabalho deve ser visto como um instrumento de promoção a resolver as desigualdades surgidas na relação capital-trabalho, e o instituto apenas se preocupar com melhoria da produtividade não resolveria a questão que o direito do trabalho pretende proteger que é a exploração do trabalho pelo capital.

Thomas Piketty promove uma análise brilhante das desigualdades no mundo, dando enfoque especial às desigualdades surgidas na relação capital e trabalho, fazendo menção ao preço do capital e ao preço do trabalho. Afirma ainda que o volume total de emprego é fixo, sendo inteiramente determinado pelo estoque de capital disponível, ou seja, pela capacidade de produção da economia³⁹⁹.

Deve-se compreender ainda a diferença entre capacidade de produção tratada pelo autor inglês e a produtividade presente na justificativa do projeto. Necessariamente a produtividade pode ser entendida como um aumento na produção com a utilização de uma quantidade mínima de recursos. Sendo assim, a legislação trabalhista não deve ter o fim teleológico de aumentar o capital da empresa, em detrimento dos empregados.

Outra justificativa apresentada pelo projeto de lei é o nível elevado de judicialização das relações do trabalho, o que é retratado pela quantidade de ações trabalhistas que anualmente dão entrada na Justiça do Trabalho. Afirma o projeto que, na grande maioria das ações trabalhistas, as demandas residem no pagamento de verbas rescisórias e o fator primordial seria a falta de canais institucionais de diálogo nas empresas que promovam o entendimento, o faz com que o trabalhador só venha a reivindicar os seus direitos após o término do contrato de trabalho. A proposta relata que problemas que poderiam ser facilmente resolvidos no curso do contrato de trabalho vão se acumulando, para serem discutidos apenas ao término do vínculo empregatício, na Justiça do Trabalho⁴⁰⁰.

Faz-se necessário ainda trazer à baila que as últimas justificativas do projeto são louváveis e se coadunam exatamente com o que é proposto neste estudo. O projeto afirma que, com a regulamentação do art. 11 da Constituição da República, tornaria possível o aprimoramento das relações de trabalho no país, ao instituir no ambiente da empresa um agente com credibilidade junto ao trabalhador, já que ele será escolhido dentre os empregados

³⁹⁹ PIKETTY, Thomas. *A economia da desigualdade*. Tradução André Telles. 1 ed. Rio de Janeiro, 2015, p. 36-40.

⁴⁰⁰ BRASIL. Projeto de Lei nº 6787, de 23 de dezembro de 2016. *Diário Oficial da União*. Brasília-DF, 23 dez. 2016.

da empresa, independentemente de filiação sindical, com quem ele poderá contar para mediar a resolução de conflitos individuais havidos no curso da relação empregatícia⁴⁰¹.

É louvável também a demonstração de que a atuação do representante dos trabalhadores trará ganhos para a empresa, na medida em que ela poderá se antecipar e resolver o conflito, antes que o passivo trabalhista se avolume e venha a ser judicializado.

Urge então questionar: Apenas a criação de comissão de trabalhadores com a eleição de representantes dos trabalhadores no local de trabalho garantiria que a justificativa do projeto de evitar demandas judiciais quanto ao pagamento de verbas trabalhistas, no curso do contrato de trabalho, ou de verbas rescisórias fosse alcançada com efetividade? De acordo com o projeto de lei, a simples atuação na conciliação de conflitos seria suficiente para alcançar a efetividade da dignidade da pessoa humana? Qual o poder que um representante teria para promover o entendimento e pagamento de verbas que não estão sendo pagas corretamente no curso do contrato de trabalho? Caso a empresa se recusasse a promover o entendimento, poderia o representante dos trabalhadores ajuizar uma ação pretendendo a cobrança desses direitos?

O projeto de lei não apresentou meios de efetivação da representação dos trabalhadores, pois não estabelece condições, além da estabilidade, da participação efetiva e da forma como ela ocorrerá no âmbito da empresa, e também restringiu o alcance da expressão representantes dos trabalhadores, fazendo uma interpretação literal da Constituição Federal, esquecendo o alcance da convenção 135 da OIT. O projeto também não apresentou nenhuma punição caso ocorresse qualquer ameaça à concretização da comissão de trabalhadores.

O Dieese (Departamento Intersindical de Estatística e Estudos Socioeconômicos), em nota técnica, afirmou que o projeto de lei 38/2017⁴⁰², inseriu alterações estruturais na organização sindical com a criação da representação de trabalhadores, sem vínculo sindical. Eles observaram, com precisão, que o local de trabalho é central para a organização sindical, uma vez que é nele em que o trabalhador exerce suas funções e cria relações. É também nele que surge a maior parte dos conflitos entre capital e trabalho, relacionados a questões sobre condições de trabalho, doenças e acidentes, assédio moral e sexual, entre outras. Portanto, como o sindicato é, por previsão legal e constitucional (Artigo 8º, inciso III), o representante oficial dos interesses coletivos e individuais dos trabalhadores, qualquer forma de

⁴⁰¹ BRASIL. Projeto de Lei nº 6787, de 23 de dezembro de 2016. *Diário Oficial da União*. Brasília-DF, 23 dez. 2016.

⁴⁰² DIEESE. *A Reforma Trabalhista e os impactos para as relações de trabalho no Brasil*. n. 178, maio, 2017. Disponível em: <<https://www.dieese.org.br/notatecnica/2017/notaTec178reformaTrabalhista.pdf>>. Acesso em: 09 set. 2017.

representação nos locais de trabalho deveria estar bem articulada com ele para assegurar a retaguarda necessária ao alcance dos objetivos dos trabalhadores.

5.3.3 Estruturação e função das Comissões de Trabalhadores no ordenamento jurídico brasileiro

Como já advertido, o objeto deste estudo será o de demonstrar que existem outros meios de participação dos trabalhadores no desenvolvimento dos direitos fundamentais, de modo que procurará compreender se as comissões de trabalhadores constituirão uma espécie de representação.

O projeto de lei em comento foi inserido no texto final da Lei nº 13.467 de 13 de julho de 2017 e alterou a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT). A reforma trabalhista então incluiu na CLT artigos que trataram de regulamentar o art. 11 da CF sobre a representação dos trabalhadores no âmbito das empresas, inserindo nela o título IV da Representação dos Empregados e os artigos 510-A a 510-C, assegurando que:

Art. 510-A. Nas empresas com mais de duzentos empregados, é assegurada a eleição de uma comissão para representá-los, com a finalidade de promover-lhes o entendimento direto com os empregadores.

O número de componentes da comissão de trabalhadores variará de acordo com o número de empregados nas empresas. Nas empresas com mais de duzentos e até três mil empregados ela será composta por três membros. Já nas empresas com mais de três mil e até cinco mil empregados é assegurado que a comissão será composta por cinco membros e, nas empresas com mais de cinco mil empregados, por sete membros.

É importante ainda mencionar que a norma possui previsão de criação de uma comissão de representantes dos empregados por Estado ou no Distrito Federal na hipótese da empresa possuir empregados de vários Estados da Federação e do Distrito Federal.

O representante dos trabalhadores será eleito, nos termos do art. 510-C da CLT, mediante uma eleição convocada, com antecedência mínima de trinta dias, contados do término do mandato anterior, por meio de edital que deverá ser fixado na empresa, com ampla publicidade, para inscrição de candidatura.

O processo eleitoral terá presente uma comissão eleitoral que será integrada por cinco empregados, não candidatos, para a organização e o acompanhamento, sendo vedada a

interferência da empresa e do sindicato da categoria. Podem se candidatar os empregados da empresa, exceto aqueles com contrato de trabalho por prazo determinado, com contrato suspenso ou que estejam em período de aviso prévio, ainda que indenizado. O art. 510-D, § 4º do novo texto consolidado refere que os documentos concernentes ao processo eleitoral devem ser emitidos em duas vias, as quais permanecerão sob a guarda dos empregados e da empresa pelo prazo de cinco anos, à disposição para consulta de qualquer trabalhador interessado, do Ministério Público do Trabalho e do Ministério do Trabalho.

Diante das novas relações de trabalho que se formarão com as bruscas reformas introduzidas não só pela Lei nº 13.467/2017, mas como outras que a antecedeu, Francisco Pericles e Francisco Meton observam que se uma empresa realizar a contratação de muita mão de obra terceirizada eles integram o número de empregados para efeito de contagem do número total de empregados para criação da comissão. Acredita-se ainda que, desta forma, eles poderão também se candidatar para cargo de representante.

Os membros da comissão de representantes dos empregados serão eleitos entre os candidatos mais votados, em votação secreta, vedado o voto por representação e a posse da comissão ocorrerá no primeiro dia útil seguinte à eleição ou ao término do mandato anterior. Na hipótese de não haver candidatos suficientes, a comissão de representantes dos empregados poderá ser formada com número de membros inferior ao previsto no art. 510-A desta Consolidação e, se não houver registro de candidatura, será lavrada ata e convocada nova eleição no prazo de um ano.

O mandato dos membros da comissão de representantes dos empregados será de um ano, conforme estabelece o art. 510-D da CLT, ressalvando que o membro que houver exercido a função de representante dos empregados na comissão não poderá ser candidato nos dois períodos subsequentes. Ressalte-se que o mandato de membro de comissão de representantes dos empregados não implica suspensão ou interrupção do contrato de trabalho, devendo o empregado permanecer no exercício de suas funções.

Iram Jacome Rodrigues, apresenta no livro intitulado “Comissão de Fábrica e trabalhadores da indústria”, a experiência da Comissão de Fábrica da unidade de São Bernardo instituída em 1980⁴⁰³, como também a Comissão de Fábrica na unidade Ipiranga, e aponta a existência de estatutos nas referidas comissões.

O art. 510-A instituiu expressamente que a finalidade da referida Comissão em cada empresa é o de promover o entendimento direto dos empregados com os empregadores. O

⁴⁰³ RODRIGUES, Iram Jácome. *Comissão de fábrica e trabalhadores na indústria*. São Paulo: Cortez, 1990, p. 39-41. O autor cita a empresa com FB.

objetivo amplo de promover o entendimento direto dos empregados com os empregadores será exercido mediante a representação dos empregados perante a administração da empresa.

A doutrina de Luciano Martinez, ao promover uma interpretação literal e sistêmica da norma, afirma que o texto é claro ao explicitar que a finalidade das comissões de trabalhadores é a de promover o entendimento direto com os empregados⁴⁰⁴.

Homero, por sua vez, analisando o conteúdo finalístico e teleológico da norma, acentua que há grande relevância no sistema de representação não sindical dos trabalhadores, como forma de manter aberto um segundo canal de interpretação, diretamente ligado ao cotidiano do ambiente de trabalho. Aduz ainda que a representação não pode ser tão valorizada a ponto de minar a autoridade do sindicato, nem tão comprimida a ponto de não ter qualquer significado para os trabalhadores⁴⁰⁵.

Vólia Bomfim encara como o simples comentário que se trata de uma alteração é positiva e protege àquele que, em nome do grupo, reivindica por melhorias trabalhistas⁴⁰⁶. A finalidade da comissão de trabalhadores, conforme estabelece a Convenção 135 da OIT, deve ser vislumbrada como mais um escoadouro da voz dos trabalhadores no âmbito interno da empresa para produzir uma sintonia e ajuste entre o capital e o trabalho.

5.3.4 Prerrogativas da Comissão de Trabalhadores

O Art. 510-B da CLT apresenta uma série de atribuições da Comissão de trabalhadores, assinalando de início que ela representará os empregados perante a administração da empresa. Para avaliar a extensão do conteúdo da norma jurídica, faz-se necessário compreender, ainda que de forma primária, como funciona os modelos de administração da empresa.

José Ibrahim ressalta que a comissão se mantém informada e informa sobre o funcionamento da empresa e de sua política e organiza grupos de trabalhadores para receberem cursos⁴⁰⁷.

⁴⁰⁴ MARTINEZ, Luciano. *Reforma trabalhista* – entenda o que mudou. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 168.

⁴⁰⁵ CASSAR, Vólia Bomfim. *Comentários à Reforma Trabalhista* – Análise da Lei 13.467/2017 – Artigo Por Artigo. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017, p. 104.

⁴⁰⁶ CASSAR, Vólia Bomfim. *Reforma trabalhista: comentários ao substitutivo do projeto de Lei 6787/16*. 2017. 57 p. Disponível em: <<http://www.migalhas.com.br/arquivos/2017/5/art20170503-01.pdf>>. Acesso em: 08 out. 2017.

⁴⁰⁷ IBRAHIM, José. *O que todo cidadão precisa saber sobre comissões de fábrica*. São Paulo: Global, 1986, p. 83-92.

Os modelos de administração das empresas perpassam, a priori, pelo modo de constituição da sociedade, que pode ser através de uma sociedade individual, sociedade limitada ou sociedade anônima. No âmbito das sociedades individuais e limitada, a administração da sociedade será definida nos termos do Contrato Social e geralmente incumbe aos sócios. Já no modelo de sociedade anônima, a administração da sociedade será definida em assembleia, nos termos previstos nos estatutos, e geralmente importa na criação de um conselho de administração.

O modelo inserido no ordenamento jurídico apenas atribui à Comissão a condição de representar os empregados perante a administração, não estabelecendo, numa interpretação literal, o chamado poder de cogestão tão difundido no direito comparado, aqui já tratado, em que ela foi inspirada.

Antônio Álvares da Silva enaltece que o conceito de cogestão é amplo e pode designar desde a interferência ou influência daqueles que são interessados em seus efeitos, que é a participação que pode ocorrer tanto no sentido político como no sentido grupal. onde haja pessoas com interesses diferentes, embora atuando para o mesmo fim. Afirma ainda que a cogestão na empresa envolve a participação do empregado e do empregador, por meio de uma representação apropriada⁴⁰⁸.

Arion Sayão Romita apresenta que a existência da participação do empregado no ambiente empresarial poderia ser na forma de informação, colaboração, controle e cogestão ou participação na direção que pode ser dissecado do seguinte modo:

O direito de informação obriga o empregador a comunicar aos trabalhadores informações relativas ao andamento da empresa, bem como dizer a verdade. O direito de colaboração permite aos trabalhadores opinarem sobre a marcha do negócio, embora o empregador não seja obrigado a acatar essas opiniões. O direito de controle implica a fiscalização e a vigilância dos trabalhadores sobre as decisões do empregador e as normas vigentes no âmbito da empresa. O direito de cogestão autoriza os representantes dos trabalhadores a participarem da administração da empresa ao lado do empresário, seja na tomada de decisões, seja na execução dessas⁴⁰⁹.

Mais uma atribuição dirigida à comissão de trabalhadores diz respeito ao fato de que ela deverá assegurar tratamento justo e imparcial aos empregados, impedindo qualquer forma de discriminação por motivo de sexo, idade, religião, opinião política ou atuação sindical. Neste caminho, a lei assegura mais uma atribuição que está próxima do conceito de cogestão, isto

⁴⁰⁸ SILVA, Antônio Álvares. *Cogestão no estabelecimento e na empresa*. São Paulo: Ltr, 1991, p. 27.

⁴⁰⁹ ROMITA, Arion Sayão. *Representação dos trabalhadores na empresa*. São Paulo: Revista LTr, v. 52, n. 11, 1988, p. 1333.

porque, na verdade, para que tal atribuição possa ser exercida com efetividade a comissão de trabalhadores poderá interferir desde a questão do valor da remuneração paga aos empregados, até mesmo nos cargos ocupados e nas dispensas dos empregados.

Logicamente, o encargo apresentado pelo art. 510-B, V da CLT implica a função com predeterminação aberta e que possui a mesma prevalência lógica e hierárquica da norma que trata da representação perante a administração da empresa. Sendo assim, a comissão atuará não apenas como representante na administração da empresa, mas identificará hipóteses de tratamento discriminatório, injusto e parcial da empresa, e ela poderá intervir no modelo de gestão da empresa.

Para alcançar o propósito de respeito à igualdade, justiça e imparcialidade na empresa, caso seja detectada qualquer ocorrência que contrarie esses princípios expressos no texto legal, a comissão de trabalhadores deve comunicar por escrito a administração da empresa, expondo as razões fáticas e direito.

Francisco Meton e Francisco Péricles Marques de Lima observam que a função das comissões seria de colaboração, mediação de conflitos internos, prevenção e comunicação, enfatizando ainda que em uma organização grande a comunicação é precária, fazendo com que o comando do empregador chegue distorcido às bases e há muitos casos de trabalhador maltratado, mal pago, discriminado, sem conhecimento superior da empresa⁴¹⁰.

Diante desta questão urge questionar: o parecer da Comissão de Trabalhadores é vinculativo? Na hipótese de descumprimento ela teria representatividade para ingressar judicialmente na defesa desses direitos violados?

Acredita-se que o seu parecer não será vinculativo, sobretudo em razão da pouca discussão sobre sua finalidade, além do fato de padecer no sistema brasileiro a noção muito intrínseca de propriedade pela ligação da economia de mercado advindas do estado liberal pleno, adicionado com a ideia de poderes potestativos do empregador. Logo, a visão aristocrática das empresas em não ter interferência, jamais cederia espaço para uma comissão assegurar que a determinado empregado deve ser concedido um aumento ou que aquela mulher foi preterida uma promoção ou que aquele empregado que já se afastou por doença e foi dispensado foi vítima de uma prática discriminatória.

A Comissão de empregados também não teria o poder de representação e representatividade para atuar em nome próprio e ajuizar uma demanda judicial caso identificasse alguma ilegalidade, isto porque a Convenção 135 da OIT é clara ao dispor que as

⁴¹⁰ METON, Francisco; LIMA, Francisco Péricles Marques de. *Reforma trabalhista: entenda ponto a ponto*. São Paulo: LTr, 2017, p. 87.

prerrogativas exclusivas dos sindicatos devem ser observadas. O art. 5 da convenção assevera que, quando uma empresa contar ao mesmo tempo com representantes sindicais e representantes eleitos, deverão ser tomadas medidas adequadas para garantir que a presença dos representantes eleitos não enfraqueça os sindicatos. A Convenção da OIT na parte final do art. 5 eleva a cooperação como fator de preponderância na atuação da comissão de trabalhadores com os Sindicatos e vice-versa.

Outra atribuição pousada para a Comissão de trabalhadores é a que assegura que ela tem o objetivo de aprimorar o relacionamento entre a empresa e seus empregados com base nos princípios da boa-fé e do respeito mútuo, bem como o de promover o diálogo e o entendimento no ambiente de trabalho com o fim de prevenir conflitos.

Percebe-se claramente que a referida comissão seria a porta voz dos empregados e dos empregadores na missão de dialogar na busca de entendimentos, bem como na busca por soluções para os conflitos decorrentes da relação de trabalho. A norma fala ainda que elas seriam responsáveis pela solução dos conflitos de forma rápida e eficaz, visando à efetiva aplicação das normas legais e contratuais.

Não é demais repisar que o artigo 510-C, que trata da eleição da Comissão da Trabalhadores, estabelece no seu § 1º que fica vedada a interferência da empresa e do sindicato, além de instituir no § 2º do art. 510-B que a comissão organizará sua atuação de forma independente.

Ocorre que, diante da atribuição da comissão de representantes no sentido de estimular a efetiva dos empregados, surge uma questão: Na hipótese de o conflito travado estar relacionado com a efetiva aplicação das normas legais e contratuais, as comissões teriam condições de intervir na empresa isoladamente sobretudo quando se tratar de uma questão jurídica a ser examinada?

Não é demais lembrar que o Sindicato, de acordo com o art. 514 da CLT, possui como dever manter o serviço de assistência judiciária para os associados e, diante deste serviço jurídico especializado, ele poderia atuar juntamente com a Comissão de Trabalhadores para pode avaliar juridicamente a aplicação das normas legais e contratuais.

Como mencionado, a dicção da norma refere-se apenas à interferência do sindicato e da empresa no processo eleitoral, não estando impedida a atuação do Sindicato conjuntamente com a Comissão de Trabalhadores de forma a apoiá-la e assessorá-la na defesa dos interesses e direitos dos trabalhadores da referida empresa.

Veja-se ainda que a Comissão de trabalhadores ainda tem a atribuição de encaminhar reivindicações específicas dos empregados de seu âmbito de representação, acompanhar o

cumprimento das leis trabalhistas, previdenciárias e das convenções coletivas e dos acordos coletivos de trabalho. A legislação prevê que as decisões da comissão serão sempre colegiadas, observada a maioria simples.

Diante deste contexto, percebe-se claramente a necessidade de entendimento e colaboração mútua entre a comissão e os sindicatos, sobretudo porque a negociação coletiva é atribuição exclusiva dos sindicatos e uma das vantagens da comissão de trabalhadores é a vivência dos problemas suportados pelos trabalhadores daquela empresa, como forma de transcender para a esfera do coletivo e se for a questão da normatização em acordos ou convenções as questões avaliadas e distinguidas pela comissão de trabalhadores.

Luciano Martinez observa que a vedação de interferência da empresa é até compreensível, pois o poder econômico não pode invadir o espaço de representação dos trabalhadores, entretanto, ele assegura que é difícil compreender a vedação da interferência da entidade sindical obreira. Ele ainda prossegue afirmando que o texto constitucional no art. 8, III, atribui que cabe aos sindicatos a defesa dos direitos e interesses coletivos ou individuais da categoria, inclusive em questões administrativas ou judiciais, sendo assim, ele ainda reivindica a possibilidade dos sindicatos poderem interferir na sistemática de eleição quando for para corrigir eventual irregularidade, eis que é um poder-dever do sindicato e qualquer oposição configuraria a prática de uma conduta antissindical.

De qualquer sorte, resta claro que os membros das comissões para prestar com maestria o seu ofício, se não tiver o apoio jurídico da entidade sindical, deverão possuir noções razoáveis dos direitos aplicáveis na referida empresa, além do auxílio de profissionais especializados para que possam ter uma atuação efetiva e para que saibam exatamente quais são os impasses e de que forma eles podem ser solucionados.

As atribuições do representante ou da comissão de representantes nos locais de trabalho concorrem claramente com as do sindicato. Além disso, uma vez que essa representação não terá as salvaguardas legais atualmente previstas para os sindicatos, é difícil acreditar que poderão, de maneira equilibrada, exercer funções de fiscalização das condições de trabalho e negociação dos conflitos inerentes à relação capital e trabalho.

Se bem que, se as colocações de José Ibrahim fossem aplicadas no sentido que as comissões de trabalhadores teriam a função de organizar grupos de trabalhadores para receberem cursos de formação sindical⁴¹¹, eis que ocorrendo a formação tanto dos integrantes das comissões como dos próprios trabalhadores, para terem consciência de seus direitos seria

⁴¹¹ IBRAHIM, José. *O que todo cidadão precisa saber sobre comissões de fábrica*. São Paulo: Global, 1986, p. 83-92.

uma questão crucial para pelo menos efetivar umas das suas prerrogativas principais que é a de reivindicações específicas dos empregados de seu âmbito de representação, acompanhar o cumprimento das leis trabalhistas, previdenciárias e das convenções coletivas e dos acordos coletivos de trabalho.

Outra questão que pode ser observada é que o atual artigo 611-A da CLT institui que a convenção coletiva e o acordo coletivo de trabalho têm prevalência sobre a lei quando, entre outros, dispuserem sobre os representantes dos trabalhadores no local de trabalho. Deste modo, a convenção ou acordo ainda poderá estabelecer novas atribuições e regras a serem observadas pelas comissões de trabalhadores.

O pensamento de Kant, enaltecido por Marilena Chauí, ainda afirma que a dignidade dos seres humanos como pessoas exige que todos sejam tratados como fim da ação e jamais como meio ou como instrumento para nossos interesses. Desde modo, os interesses que devem ser defendidos pelos representantes dos trabalhadores devem ser os direitos de toda a coletividade.

5.3.5 Estabilidade para os Representantes dos Trabalhadores: uma forma de alcançar a igualdade formal e material

A conquista da Comissão de Trabalhadores vem acompanhada de pelo menos dois problemas, segundo José Ibrahim⁴¹², que devem ser solucionados imediatamente. O primeiro deles é a estabilidade dos representantes, inclusive suplentes, isto porque os empregadores sempre tentam escamotear essa questão ou até mesmo deixá-la na informalidade e assevera que deveria ser determinada uma carência de pelo menos um ano para aqueles que deixam de ser membros da comissão.

Maurício Godinho Delgado afirma que toda a estrutura normativa do direito do trabalho se constrói a partir de premissas em que os sujeitos da relação de emprego estão em patamares diferenciados. Afirma que o empregador age naturalmente como um ser coletivo, um agente socioeconômico e político cujas ações tem a natural aptidão de produzir impacto na comunidade mais ampla. E no outro polo da relação inscreve-se um ser individual calcado no trabalhador que, enquanto sujeito desse vínculo sócio jurídico, não é capaz de produzir ações,

⁴¹² IBRAHIM, José. *O que todo cidadão precisa saber sobre comissões de fábrica*. São Paulo: Global, 1986, p. 86.

como regra, de impacto comunitário. Desse modo, para tentar se alcançar a equivalência entre o empregador e entre um conjunto de empregados algumas medidas devem ser tomadas⁴¹³.

Importa logo trazer à baila a fórmula “*Os iguais devem ser tratados igualmente e os desiguais desigualmente*” e avaliar se comporta critérios ou não critérios valorativos e se podem ser encontrados a partir da aplicação da fórmula em um dado fato concreto. Logo, poder-se-ia concluir que, para se alcançar uma igualdade fática e material a partir da existência de uma igualdade formal, torna-se indispensável a valoração das situações⁴¹⁴.

Isto porque a valoração das situações é essencial para que seja solucionada uma determinada questão de modo correto, racional e justo, que para isso deve ser levado em consideração se: os juízos de valor a partir do enunciado de igualdade são passíveis de uma fundamentação racional e se a decisão vinculante sobre o acerto ou não dos juízos de valor compete ao legislador ou ao juiz⁴¹⁵.

Sempre que for possível, é importante encontrar um fundamento qualificado para a ocorrência de uma diferenciação que pode ser: um fundamento razoável, um fundamento que decorre da natureza das coisas ou um fundamento que seja objetivamente evidente⁴¹⁶. Sendo assim, surge o seguinte enunciado: “*Se não houver uma razão suficiente para a permissibilidade de um tratamento desigual, então, o tratamento igual é obrigatório*”⁴¹⁷. É imperioso analisar a segunda parte da fórmula “*os iguais devem ser tratados igualmente e os desiguais desigualmente*”. Deve-se compreender que o dever no tratamento desigual possui a mesma relevância do dever ao tratamento igual. A referida ideia é expressa na seguinte fórmula: “se não houver uma razão suficiente para a permissibilidade de um tratamento igual, então, é obrigatório o tratamento desigual”.

Alexy⁴¹⁸ faz uma constatação importante a respeito da obrigatoriedade de se fundamentar tanto as decisões que respeitam o princípio da igualdade como aquelas que partem para uma diferenciação. De acordo com o autor, é possível ter uma tendência em favor da igualdade, comungando com a existência de uma norma de tratamento igual e de uma norma de tratamento desigual. Entretanto, as normas de tratamento desigual não podem ter a mesma estrutura de uma norma de tratamento igual, sugerindo como fórmula a seguinte

⁴¹³ DELGADO, Maurício Godinho. *Direito coletivo do trabalho*. 4 ed. São Paulo: LTr, 2011, p. 43-44.

⁴¹⁴ ALEXY, Robert. *Teoria dos direitos fundamentais*. Trad. de Virgílio Afonso da Silva. 2 ed. 3ª reimpressão. São Paulo: Malheiros, 2011, p. 400.

⁴¹⁵ *Ibidem*, p. 400.

⁴¹⁶ *Ibidem*, p. 408.

⁴¹⁷ *Ibidem*, p. 408.

⁴¹⁸ *Ibidem*, p. 409.

estrutura: “*se houver uma razão suficiente para o dever de um tratamento desigual, então, o tratamento desigual é obrigatório*”⁴¹⁹.

Sendo assim, é fácil concluir que para haver tratamento desigual é exigível uma fundamentação procedente, enquanto que para se reivindicar tratamento igual basta que não seja possível uma fundamentação de permissão (admissibilidade) de uma discriminação⁴²⁰. A regra continuará sendo o tratamento igual sem qualquer carga valorativa.

A partir dos conceitos elementares de Alexy, o princípio amplo da igualdade apresenta os dois princípios da igualdade em um supra princípio, apresenta um paradoxo da igualdade, pois o que, segundo um princípio é tratamento igual, para o outro é um tratamento desigual⁴²¹. Para o autor⁴²², o paradoxo da igualdade pode ser evitado se for possível uma renúncia total ou ao princípio da igualdade jurídica ou ao princípio da igualdade fática. Não é demais observar que, toda vez que o tratamento desigual tenha de ser utilizado, é imperioso repisar a existência do ônus argumentativo. Como conclusão a respeito da observância ou não do princípio da igualdade jurídica e fática, Alexy⁴²³ adverte que não se deve abandonar o princípio da igualdade jurídica em favor da igualdade fática, por este ter a sua aplicação de forma mais simples e segura, além de ser um valor em si mesmo.

Ocorre que, segundo o autor⁴²⁴, não há necessidade de excluir o princípio da igualdade fática do ordenamento jurídico, podendo este princípio ser interpretado como uma norma que, embora não exigível juridicamente, vincula o legislador e fundamenta a restrição de outros direitos subjetivos. Um dos meios criados para se alcançar a igualdade fática ou a desigualdade, garantindo a observância do direito geral de igualdade, foi o estabelecimento de garantias de emprego para os membros da direção dos sindicatos. Os dirigentes possuem estabilidade inculpada no texto constitucional no art. 8º, inciso VIII, no qual é vedada a sua dispensa a partir do registro da candidatura até um ano após o final do mandato. O referido tratamento é fundamentado no fato de que os trabalhadores que atuam como dirigentes sindicais necessitam alcançar uma igualdade parcial em relações aos demais trabalhadores, para que possam cumprir o seu múnus.

Conforme é possível observar, foi realizada uma comparação destes trabalhadores diante das situações fáticas diferenciadas que vivenciariam e o fato de participarem diretamente do processo negocial desencadeariam uma exposição destes trabalhadores perante

⁴¹⁹ Ibidem, p. 410.

⁴²⁰ Ibidem, p. 411.

⁴²¹ Ibidem, p. 417.

⁴²² Ibidem, p. 418.

⁴²³ Ibidem, p. 419.

⁴²⁴ Ibidem, p. 421.

a empresa. Desde modo, conclamou-se um tratamento desigual através da inserção de uma garantia de emprego no contrato de trabalho daqueles empregadores. Frise-se, por oportuno, que o tratamento diferenciado aplicado foi justificado – ônus argumentativo – através de um fundamento qualificado. Sobre esta peculiar questão, Godinho⁴²⁵ manifestou que a referida garantia possibilita conferir tratamento jurídico equilibrado às partes envolvidas.

A ausência de garantias para um exercício independente do mandato daquele que é eleito representante, bem como a atuação limitada “ao entendimento direto dos trabalhadores com a direção da empresa”, como está previsto no art. 11 da CF. A estabilidade conferida ao representante dos trabalhadores é desde o registro da candidatura até um ano após o fim do mandato.

Segundo Vólia Bomfim Cassar, o art. 510-D, §3º da CLT criou e regulamentou de forma detalhada a estabilidade e atividade dos empregados nas empresas com mais de 200 empregados. Ela afirma que o legislador deixou claro que a estabilidade é relativa, pois o trabalhador pode ser demitido por motivo disciplinar, técnico, econômico ou financeiro, que como dito a garantia de emprego restringe-se a partir do momento do registro da candidatura até um ano após o término do mandato⁴²⁶.

O mandato do representante dos trabalhadores é de um ano e, de acordo com o art. 510-D, §1º, o empregado que houver exercido a função de representante dos empregados na comissão não poderá ser candidato nos dois períodos subsequentes.

Importa ainda mencionar que, na hipótese de Acordo Coletivo que venha dispor sobre a Comissão de Trabalhador estabelecendo regras próprias, inclusive relacionada a estabilidades e possibilidade de recondução da candidatura, ela deverá prevalecer em detrimento da norma celetista por estrita observância do art. 620 do próprio texto consolidado.

⁴²⁵ DELGADO, Maurício Godinho. *Direito Coletivo do trabalho*. 4 ed. São Paulo: LTr, 2011, p. 59.

⁴²⁶ CASSAR, Vólia Bomfim. *CLT comparada e atualizada com a reforma trabalhista*. São Paulo: Método, 2017, p. 265.

5.4 NEGOCIAÇÃO COLETIVA ATÍPICA OU DESCENTRALIZADA

5.4.1 Surgimento da Negociação Coletiva Atípica

A Convenção 154 da OIT, que foi ratificada pelo Brasil pelo Decreto 1256 de 29 de setembro de 1994⁴²⁷, define no artigo 2º a Negociação Coletiva como:

Para efeito da presente Convenção, a expressão “negociação coletiva” compreende todas as negociações que tenham lugar entre, de uma parte, um empregador, um grupo de empregadores ou uma organização ou várias organizações de empregadores, e, de outra parte, uma ou várias organizações de trabalhadores, com fim de: a) fixar as condições de trabalho e emprego; ou b) regular as relações entre empregadores e trabalhadores; ou c) regular as relações entre os empregadores ou suas organizações e uma ou várias organizações de trabalhadores, ou alcançar todos estes objetivos de uma só vez.

A partir da análise da Convenção 154 da OIT, pode-se inferir que existe uma multiplicidade de sujeitos à qual a negociação coletiva é dirigida. Sendo de clareza meridiana que em relação aos trabalhadores é mais restrito, pois tratar-se-á, sempre, de uma organização de trabalhadores, enquanto que para os empregadores a legitimidade é ampliada, podendo ser exercida pelo empregador isolado, por um grupo de empregadores ou, ainda, por uma ou várias organizações de empregadores. No que tange ao objeto da negociação, esta regulará e fixará as condições de trabalho e emprego entre empregadores e trabalhadores, que muitas vezes é compreendida como a solução de um conflito trabalhista.

José Claudio Monteiro de Brito Filho⁴²⁸ define a Negociação Coletiva como “o processo de entendimento entre empregados e empregadores visando à harmonização de interesses antagônicos com a finalidade de estabelecer normas e condições de trabalho”.

Existe uma simbologia entre a Negociação Coletiva e os direitos fundamentais que é sintetizada com maestria por Antônio Carlos Aguiar⁴²⁹, em um estudo primoroso e aprofundado, afirmando que a Negociação Coletiva de Trabalho é o mecanismo mais próximo e adequado para a efetivação e respeito das condições de um cidadão trabalhador, bem como concretização da segurança que pode prestar à aplicação e subsunção dos direitos fundamentais, pois é possível com ela – a Negociação Coletiva – alcançar efetiva concretização às situações próprias e efetivas que é chamada a enfrentar.

⁴²⁷ BRASIL. Decreto nº 1.256, de 29 de setembro de 1994. Promulga a Convenção n. 154, da Organização Internacional do Trabalho, sobre o Incentivo à Negociação Coletiva, concluída em Genebra, em 19 de junho de 1981. *Diário Oficial da União*, Brasília-DF, Seção 1, p. 14823, 1994.

⁴²⁸ FILHO, José Claudio Monteiro de Brito. *Direito sindical*. São Paulo: LTr, 2012, p. 150.

⁴²⁹ AGUIAR, Antônio Carlos. *Negociação coletiva do trabalho*. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 73.

Neste viés, a Negociação Coletiva surge a partir da necessidade de solucionar impasses e equilibrar os interesses entre o empregador e o trabalhador, estando, o primeiro, em busca de maior quantidade de mão de obra por menor valor enquanto que o trabalhador busca maior salário com menor esforço.

No conceito que Amauri Mascaro Nascimento traz, claramente se trata de um processo voluntário de solução de conflitos:

[...] uma discussão que culmina em um contrato, como é comum, mas que pode também levar a outro tipo de resultado, sem a eficácia normalmente atribuída a um contrato na sua plena expressão jurídica [...], ou seja, é o processo de discussão que leva a um contrato no sentido estrito, ou a um pacto no sentido amplo⁴³⁰.

É possível afirmar que a negociação coletiva constitui um procedimento de solução de conflitos através do meio negocial, tendo como produto Acordos e Convenções Coletivas, aptos a produzirem normas autônomas que regularão as relações entre empregadores e trabalhadores ou empregados. Regras e princípios sobre as negociações coletivas estão insertas na CF/88, como o reconhecimento dos acordos e convenções coletivas estampados no art. 7, XXVI.

Maria do Rosário Palma Ramalho, no icônico trabalho denominado de “Negociação Coletiva Atípica”, afirma que a designação do instituto pressupõe a fixação de condições de trabalho de um modo uniforme para um determinado conjunto de trabalhadores, que do ponto de vista do desenvolvimento, da substância e da eficácia se assemelha com a negociação coletiva ordinária, e com relação à substância ela dispõe não apenas sobre direitos e deveres, mas sobre as condições de trabalho de um determinado universo de trabalhadores. E o critério com maior traço diferenciador está relacionado aos parceiros negociais, pois é elaborado e outorgado à margem das entidades que tradicionalmente representam os trabalhadores⁴³¹.

O contexto do estudo em questão baseia-se na análise pautada no sistema português, que, assim como no direito brasileiro, encontra como empecilho o fato de que o sindicato é a única entidade formalmente legitimada, conforme os artigos 56, 3 da CRP e art. 2, 2 e 477 a) do Código do trabalho português⁴³².

⁴³⁰ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. *Iniciação ao direito do trabalho*. 37 ed. São Paulo: LTr, 2012, p. 244-245.

⁴³¹ RAMALHO, Maria do Rosário Palma. *Negociação coletiva atípica*. Coimbra: Almedina, 2009, p. 23-27.

⁴³² *Ibidem*, p. 23-27.

Importante mencionar que o adjetivo atípico inserido no substantivo negociação coletiva se relaciona com o fato de que a Convenção e o Acordo dela resultantes não possuem previsão em lei, malgrado seja uma prática recorrente em Portugal⁴³³.

É salutar observar que no direito espanhol a competência para elaboração de Acordos Coletivos de trabalho na empresa não é exclusiva das associações sindicais, sendo tal direito estendido para as comissões de trabalhadores, conforme estabelece o art. 87º, nº 1 do *Estatuto de los trabajadores*, aprovado pelo Real decreto Legislativo 1/1995 de 24 de março. Entretanto, nas convenções coletivas de trabalho de âmbito superior, a legitimidade negocial é exclusiva das associações, conforme leciona o art. 87, nº 1 do ET⁴³⁴.

No Direito Brasileiro, como já mencionado, impõe-se que a Negociação Coletiva deverá ter como sujeito obrigatório os Sindicatos, tendo, inclusive, sido incluído no texto celetista o art. 510-E, através da medida provisória nº 808/2017. A previsão expressa que a comissão de representantes dos empregados não substituirá a função do sindicato de defender os direitos e os interesses coletivos ou individuais da categoria, inclusive em questões judiciais ou administrativas e repisou ainda a obrigatoriedade da participação dos sindicatos em negociações coletivas de trabalho, conforme estabelecido nos incisos III e VI do caput do art. 8º da CLT⁴³⁵.

5.4.2 Hipótese de Desenvolvimento da Negociação Coletiva Atípica no Direito Brasileiro

Como mencionado, o Direito Brasileiro impõe que a negociação coletiva deverá ter como sujeito obrigatório os Sindicatos, enfatizando no texto legal que a Comissão de representantes dos trabalhadores não substitui a função da entidade sindical.

Com a instituição do regramento das Comissões de representação dos trabalhadores e sobretudo com a insatisfação dos Sindicatos, dado ao desconhecimento da verdadeira função do instituto, questionou-se se a legitimação ordinária do sindicato de negociar continuava sendo exclusiva. A respeito da referida questão, antes mesmo da edição da Medida Provisória nº 808/2017, muitos estudiosos já entendiam que o texto constitucional já era suficiente para

⁴³³ Ibidem, p. 23-27.

⁴³⁴ AVILES, Antonio Ojeda. *Compendio de derecho sindical*. Sevilha: Tecnos, 2014.

⁴³⁵ MIRANDA, Fernando Hugo R. *A descentralização da negociação coletiva* – compreendendo o fenômeno por meio de uma análise comparada da experiência brasileira, francesa e alemã. Revista LTr, v. 76, n. 12, São Paulo, dez., 2012.

extirpar qualquer ideia de legitimação concorrente entre sindicatos e comissão de trabalhadores.

Luciano Martinez, nesta mesma linha de intelecção, afirma que a Constituição Federal tratou de assegurar no art. 11 que a eleição de um representante dos trabalhadores teria a finalidade exclusiva de promover-lhes o entendimento direto com os empregadores, e nada mais do que é isso. Deste modo, conclui sua visão no sentido que a finalidade negocial coletiva permanece claramente em poder da entidade sindical⁴³⁶.

Sendo assim, a importância da Negociação Coletiva reside essencialmente em função da possibilidade de ampliação de direitos. Logo, as convenções e acordos coletivos não devem conter cláusulas imperativas de caráter máximo, que são aquelas que impedem a concessão de maiores favores em prol dos trabalhadores, o avanço social deve ser possibilitado. À guisa de conclusão, a Negociação Coletiva buscará concretizar a prevalência da dignidade da pessoa humana e a valorização social do trabalho.

Antes de responder a este questionamento, é imperioso trazer à baila mais um desdobramento do princípio da igualdade nas Negociações Coletivas, além da obrigatoriedade de participação dos sindicatos no processo negocial, que é a concretização da equivalência entre os contratantes coletivos. Não bastou o fato de que os Sindicatos fossem considerados seres coletivos, foi preciso instituir alguns meios para que a igualdade jurídica fosse efetivada através da igualdade fática ou concreta, o que constitui aplicação da teoria do direito geral de igualdade defendida por Alexy. A própria Organização Internacional do Trabalho é favorável a essa e outras diferenciações, conforme disciplina a Convenção 98 que trata do direito à sindicalização e à Negociação Coletiva.

Entretanto, não podem passar despercebidas algumas hipóteses que devem ser tratadas. A primeira questão está relacionada à hipótese de a categoria de trabalhadores não ser organizada através de um sindicato. Nesse caso, a negociação coletiva ficará a cargo de quem? A segunda e nefasta hipótese é quando os trabalhadores não puderem contar com o apoio dos sindicatos ou até mesmo na hipótese de os trabalhadores desconfiarem dos verdadeiros interesses do Sindicato naquela negociação coletiva. A terceira hipótese refere-se também a um cenário ameaçador, que está calcado no fato de os trabalhadores estarem diante de uma necessidade imediata, dada a uma violação urgente de um direito essencial para o trabalhador. A quarta questão é: diante da recusa ou omissão dos sindicatos na negociação coletiva, de que forma esse impasse pode ser solucionado?

⁴³⁶ MARTINEZ, Luciano. *Reforma trabalhista* – entenda o que mudou. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 168.

É a partir deste cenário que surge a imperiosa necessidade de analisar a possibilidade de hipóteses restritivas do instituto da negociação coletiva atípica, a ser realizada diretamente com os trabalhadores, através de uma comissão criada por eles⁴³⁷.

A primeira e segunda hipótese configuram um problema de representatividade e crise dos Sindicatos que deve ser resolvido por meio próprio, analisando se o estatuto prevê a possibilidade de substituição dos dirigentes sindicais, assim como a tentativa anular a cláusula por vício de consentimento ou erro, a depender da hipótese.

Logo, nestas duas hipóteses, a comissão de trabalhadores não pode substituir os Sindicatos no processo negocial, mas se valer de outros meios para que a representatividade da entidade volte a ser reconhecida. Deste modo, é dos sindicatos o domínio e obrigatoriedade constitucional de participação ativa na negociação⁴³⁸.

Na terceira hipótese, que se refere a momentos em que os trabalhadores estão diante de uma necessidade imediata e não quiserem contar com o apoio dos sindicatos, o texto legal da norma celetista abre a possibilidade de que a Comissão de Trabalhadores tem a atribuição de promover o diálogo e o entendimento no ambiente de trabalho com o fim de prevenir conflitos e de buscar soluções para os conflitos decorrentes da relação de trabalho, de forma rápida e eficaz, visando à efetiva aplicação das normas legais e contratuais.

Sendo assim, diante da hipótese do descumprimento de alguma regra legal ou contratual, poderá a comissão de trabalhadores atuar na resolução do conflito, sem, contudo, poder firmar acordo disciplinando aquela matéria, já que é espaço exclusivo da entidade sindical.

Cumprido, para responder a quarta hipótese, assimilar que o art. 617 da CLT estabelece que os empregados de uma ou mais empresas podem decidir, através de decisão da maioria, que devem celebrar um Acordo Coletivo de Trabalho com as suas empresas e, da referida decisão, eles darão ciência, por escrito, ao Sindicato representativo da categoria, que terá um prazo de 8 (oito) dias para assumir a direção dos entendimentos entre os interessados. O mesmo procedimento deve ser observado pelas empresas interessadas com relação ao Sindicato da respectiva categoria econômica. O referido artigo expressamente consagra o poder decisório dos trabalhadores, com autonomia e independência em relação aos Sindicatos.

⁴³⁷ A Convenção 135 da OIT dispõe sobre a proteção dos representantes dos trabalhadores podendo ser sindical ou representantes de trabalhadores eleitos na empresa.

⁴³⁸ § 3º No exame de convenção coletiva ou acordo coletivo de trabalho, a Justiça do Trabalho analisará exclusivamente a conformidade dos elementos essenciais do negócio jurídico, respeitado o disposto no art. 104 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil), e balizará sua atuação pelo princípio da intervenção mínima na autonomia da vontade coletiva.

O mesmo dispositivo enaltece que, expirado o prazo de 8 (oito) dias, se o Sindicato não tiver se desincumbido do encargo recebido, poderão os trabalhadores dar conhecimento do fato à Federação a que estiver vinculado o Sindicato e, em falta dessa, à correspondente Confederação, para que, no mesmo prazo, assuma a direção dos entendimentos. O referido dispositivo celetista ainda afirma que esgotado esse prazo, poderão os interessados prosseguir diretamente na negociação coletiva até o final.

A última hipótese parece ser de fácil solução quando afirma que, na hipótese de omissão de todas as entidades sindicais, os trabalhadores poderão prosseguir diretamente na negociação coletiva, inclusive para firmar o Acordo Coletivo. O dispositivo em questão é plenamente harmonizado com o texto constitucional e o art. 510-E da CLT vez que exclui as entidades sindicais do processo negocial nas hipóteses de omissão.

Observe-se que o art. 613 da CLT estabelece que deve conter, obrigatoriamente, na Convenção ou Acordo Coletivo de trabalho dos Sindicatos, como também haverá a assinatura e o depósito no Ministério de Trabalho e Emprego. Então urge a necessidade de questionar: A comissão de Trabalhadores teria personalidade jurídica para firmar um Acordo Coletivo de Trabalho?

Numa primeira análise, o art. 617 da CLT consagraria a possibilidade de a Comissão de trabalhadores prosseguir com a negociação e o termo que consta no dispositivo “até o final” indicaria que ela poderia firmar o Acordo Coletivo de Trabalho. Porém, a evitar-se qualquer alegação de nulidade ou até inconstitucionalidade, seja pelos sindicatos, seja pelos trabalhadores e seja até pela empresa, algumas medidas se fazem necessárias.

A apreciação da representatividade deve ser derivada de comando legal, segundo o qual ele deve precisar de modo explícito e objetivo os critérios que a definem. Nos dizeres de Carlos Eduardo Oliveira Dias, a ausência de norma legal não impede a possibilidade de ser utilizada na solução judicial dos conflitos de representação. Deste modo, ele ainda afirma que instrumentalmente não existe meio de definir os sindicatos majoritariamente representativos e diante desta crise do sistema sindical seria fomentada a participação dos trabalhadores interessados em negociar diretamente com seus empregadores⁴³⁹.

A Comissão de Trabalhadores poderia buscar respaldo do poder judiciário, que este lhe concedesse autorização, já avaliando o motivo porque o acordo que se pretende firmar está sem a presença dos sindicatos e o objeto do acordo coletivo. O meio processual adequado seria o ajuizamento na justiça do trabalho de uma ação de Suprimento Judicial de

⁴³⁹ DIAS, Carlos Eduardo Oliveira. *A efetivação jurisdicional da liberdade sindical*. São Paulo, 2014. Tese (Doutorado em Direito do Trabalho e Previdência Social). Universidade de São Paulo, 2014, p. 416-419.

Consentimento. A referida ação seria uma forma de se obter a outorga judicial para a prática de determinado ato, contrariamente à recusa de quem deveria praticá-lo.

Rodrigo Chagas Soares afirma que a doutrina e a história demonstram que a ausência de representatividade sindical induz o reconhecimento judicial e doutrinário da legitimidade das associações e representantes de trabalhadores para negociar diretamente com o empregador, sempre na defesa dos interesses dos trabalhadores no âmbito de cada empresa⁴⁴⁰.

A Consolidação das Leis trabalhistas prevê hipóteses de outorga de consentimento, não do poder judiciário, mas de órgãos do Estado para o reconhecimento de uma federação⁴⁴¹, ou até mesmo problemas do processo eleitoral dos sindicatos⁴⁴², sem que isso retire a autonomia da entidade sindical.

No que tange à personalidade jurídica da Comissão de Empregados, convém observar que há entendimento, como afirma Marcus Kaufmann, que as comissões de empresa ou comissões de fábrica ou comissões internas de negociação, comissão de negociação prevista no art. 4º, §2º da Lei nº 7.783/1989 não possuem personalidade jurídica⁴⁴³, assim como advertiu Alberto Emiliano Oliveira Neto⁴⁴⁴.

Claudio Brito Filho afirma também que a comissão de empresa, por ser órgão colegiado e considerado em si mesmo, não na personalidade de cada um de seus integrantes, não pode ser considerada pessoa física e que ela é formada pela vontade dos trabalhadores, mas não está entre as formas de associação e agrupamento de interesse que a legislação permite como passível de adquirir personalidade jurídica. O autor também conclui que ela não é uma pessoa jurídica e a insere como órgão sem personalidade jurídica⁴⁴⁵.

⁴⁴⁰ SOARES, Rodrigo Chagas. *Comitê de representantes de trabalhadores da empresa e o estado democrático de direito como instrumento de efetivação dos direitos fundamentais*. 2014. 106 f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito, Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, p. 29.

⁴⁴¹ Art. 537. O pedido de reconhecimento de uma federação será dirigido ao ministro do Trabalho, Indústria e Comércio, acompanhado de um exemplar dos respectivos estatutos e das cópias autenticadas das atas da assembleia de cada sindicato ou federação que autorizar a filiação

⁴⁴² Art. 532 - As eleições para a renovação da Diretoria e do Conselho Fiscal deverão ser procedidas dentro do prazo máximo de 60 (sessenta) dias e mínimo de 30 (trinta) dias, antes do término do mandato dos dirigentes em exercício. § 3º Havendo protesto na ata da assembleia eleitoral ou recurso interposto dentro de 15 dias da realização das eleições, competirá a diretoria em exercício encaminhar, devidamente instruído, o processo eleitoral ao órgão local do Ministério do Trabalho, Indústria e Comércio, que o encaminhará para decisão do Ministro de Estado. Nesta hipótese, permanecerão na administração até despacho final do processo a diretoria e o conselho fiscal que se encontrarem em exercício

⁴⁴³ KAUFMANN, Marcos de Oliveira. *Por um sindicalismo associativo: da solidariedade sindical internacional à democracia nos locais de trabalho*. São Paulo: LTr, 2014, p. 230.

⁴⁴⁴ OLIVEIRA NETO, Alberto Emiliano de. Representação dos trabalhadores nas empresas. *Revista Jus Navigandi*, Teresina, ano 16, n. 3015, 3 out. 2011. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/20114>>. Acesso em: 08 nov. 2017. O autor afirmou que, em regra, a representação dos trabalhadores é desprovida de personalidade jurídica

⁴⁴⁵ BRITO FILHO, José Claudio Monteiro de. *Direito sindical*. 5 ed. São Paulo: LTr, 2015, p. 339-340,

Amauri Mascaro Nascimento⁴⁴⁶ afirma que ainda não há conclusões que permitam esclarecer a natureza jurídica da representação dos trabalhadores na empresa, o que dependerá do tipo de organização adotada e analisa quatro questões. A primeira é quanto ao elemento subjetivo, no qual ele identifica uma disparidade de opiniões, que pode ser vista como para representação de vontades e para outros de representação de interesses, e anui que a última é a mais consistente, ao passo que nem sempre é à vontade, mas sim o interesse, o motivo que desencadeia a atividade da representação.

A segunda questão que ele se propõe a analisar é a de que a representação dos trabalhadores por meio de uma comissão de empresa seria de interesses individuais ou de interesses coletivos e entende que elas atuarão na defesa de interesses coletivos, vez que é estipulado o contrato de trabalho e quando o empregado aceita fazer parte da organização da empresa, e por consequência ser representado pelas comissões internas, ainda que não tenha participado da eleição dos seus membros, fica nítido o caráter coletivo assumido pelas comissões.

O terceiro aspecto que Amauri Mascaro Nascimento verifica é se a representação é uma técnica auxiliar do empresário ou apenas um meio de atuação dos empregados no seu interesse, e afirma que esta última é a prevalecente dada a concepção social de organização da empresa.

O quarto ponto por ele analisado é a verificação efetiva se as formas coletivas de representação são dotadas de personalidade jurídica ou se são apenas institucionais. Ele afirma que a representação é uma forma de manifestação dos trabalhadores perante o empregador, para tutela dos interesses individuais e coletivos, exercida indiretamente, uma vez que não o é pelo empregado, mas sim por aqueles que têm o poder de falar em seu nome.

Elson Gottschalk relata que a natureza jurídica do organismo representação dos trabalhadores é um problema de avaliação normativa, podendo ser dotado de uma personalidade jurídica que lhe capacite para todos os atos da vida civil, econômica ou social, ou bem pode exercer um papel apenas em determinadas matérias e afirma que representando vontades ou interesses dos trabalhadores haverá sempre uma representação coletiva de um grupo⁴⁴⁷.

Deste modo, a ausência ou presença de personalidade jurídica não implica na impossibilidade das comissões de terem legitimidade para pleitear em juízo direito de

⁴⁴⁶ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. *Curso de direito do trabalho*. 26. ed. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 1339-1341.

⁴⁴⁷ GOTTSCHALK, Elson. *A participação do empregado na gestão da empresa*. São Paulo: LTr, 1996, p. 180.

titularidade dos trabalhadores representados, incluindo o de ajuizar uma ação perante o poder judiciário.

O reconhecimento do ativismo judicial nesta matéria é enaltecido pelo reconhecimento pelo TST da recepção do art. 617 da CLT pela Constituição Federal. Eis que no julgamento do processo nº TST AIRR 1164-92.2012.5.01.0206, cuja decisão foi publicada em 14/08/2015, o Sindicato dos Trabalhadores nas Indústrias Petroquímicas de Duque de Caxias ajuizou ação anulatória cujo objeto era "a declaração de nulidade dos acordos coletivos firmados pela Lanxess Elastômeros do Brasil S.A. e uma comissão de seus empregados a partir do ano de 1999" e ainda o pagamento de "diferenças salariais em razão da inobservância dos reajustes previstos em sentença normativa relativamente ao ano de 2003"⁴⁴⁸.

A situação fática dos autos revelou que, em 1999, foi realizado um acordo entre a empresa Lanxess Elastômeros do Brasil S.A. e uma comissão de seus empregados para pagar aos empregados o reajuste de 15% e que, em 2003, foi proferida uma sentença normativa decorrente de um dissídio coletivo apreciado pelo poder judiciário em que foi reconhecido o reajuste de 16% para os empregados. O Tribunal Regional da 1ª Região não havia atribuído à negociação entabulada diretamente com a comissão de trabalhadores o status de "acordo coletivo", no aspecto formal do § 1º do art. 611 da CLT, eis que a avença concretizou-se sem a observância das formalidades insculpidas no art. 617 da CLT, relacionadas à interveniência obrigatória da entidade sindical na negociação coletiva e concluiu que o percentual fixado pela decisão proferida em sede de dissídio coletivo deve ser observado e sobrepõe-se ao índice inferior estabelecido pelo normativo interno da referida empresa.

O Tribunal Regional da 1ª Região ainda concluiu que a sentença proferida em sede de dissídio coletivo possui, na Justiça do Trabalho, força normativa e, portanto, deve prevalecer sobre o acordo entabulado diretamente entre a empresa e a comissão de empregados, impondo-se a recomposição do salário do recorrido à luz do percentual previsto naquela decisão.

O Tribunal Superior do Trabalho, concordando o Egrégio Tribunal Regional da 1ª região, entendeu que não se vislumbrava a propalada violação ao art. 617 da CLT e que a decisão do regional se amoldava ao entendimento do texto celetista. Eis que foi detectado que

⁴⁴⁸ TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. *Processo AIRR - 1164-92.2012.5.01.0206*. 2014. Disponível em: <<http://aplicacao4.tst.jus.br/consultaProcessual/consultaTstNumUnica.do?consulta=Consultar&conscsjt=&numeroTst=1164&digitoTst=92&anoTst=2012&orgaoTst=5&tribunalTst=01&varaTst=0206&submit=Consultar>>. Acesso em: 21 set. 2017.

a empresa não comprovou que, diante da recusa do sindicato profissional em assumir a direção dos entendimentos entre os atores sociais, tenham sido as entidades sindicais federativa e confederativa conclamadas à assunção das negociações, conforme é exigido pelo dispositivo do texto consolidado.

Isto porque, como revelou a Desembargadora Convocada Dra. Jane Granzoto Torres da Silva, o entendimento que prevalece no âmbito do TST é no sentido de que as exigências contidas no art. 617, da CLT foram recepcionadas pela Constituição Federal e que nos exatos termos do art. 8º, VI, da Constituição Federal, os sindicatos representantes das categorias profissionais são os sujeitos legitimados pela ordem jurídica para celebrar a negociação coletiva, tratando-se de participação obrigatória.

Deste modo, entendeu o TST para que se pudesse ser considerado válido um “acordo coletivo” no seu sentido formal nos termos do art. 611, § 1 da CLT e que a norma firmada não foi levada a registro junto ao Ministério do Trabalho e Emprego, reconhecendo-se que se tratava de mero “normativo interno empresarial”, ficando determinado que fosse realizado o pagamento da diferença referente a 1%.

Outro reconhecimento de ativismo judicial acerca da possibilidade ou não de comissões de trabalhadores poderem negociar diretamente com os empregadores também foi apreciado nos autos do processo nº 1221-78.2010.5.01.0207, julgado em 21/08/2015. O Ministro Renato de Lacerda Paiva, analisando o mesmo contexto fático do processo anteriormente analisado, entendeu que se encontra superada a discussão acerca da recepção da norma que admite a negociação coletiva sem a presença do sindicato. Veja-se⁴⁴⁹:

Vale ressaltar que se encontra superada a discussão acerca da recepção do artigo 617 da Consolidação das Leis do Trabalho pela Constituição Federal de 1988, que, em seu artigo 8º, VI, da Constituição Federal estabelece que “é obrigatória a participação dos sindicatos nas negociações coletivas de trabalho. Há que se reconhecer que o que se buscou com a edição do referido dispositivo foi estabelecer uma regra, de modo a garantir-se a igualdade de condições quando da negociação, retirando do empregador a possibilidade de impor-se sobre os empregados, hipossuficientes. Entretanto, nas hipóteses de omissão dos Sindicatos na assunção das negociações, não pode ser negada aos trabalhadores a possibilidade de partirem para a negociação direta. Todavia, a negociação sem a assistência do respectivo sindicato somente pode ocorrer na situação tratada no artigo 617, §1º, da Consolidação das Leis do Trabalho, qual seja, quando, depois de notificados, tanto o sindicato, quanto a federação e a confederação mostrarem-se omissos.

⁴⁴⁹ TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. *Processo AIRR - 1164-92.2012.5.01.0206*. 2014. Disponível em:

<<http://aplicacao4.tst.jus.br/consultaProcessual/consultaTstNumUnica.do?consulta=Consultar&conscsjt=&numeroTst=1164&digitoTst=92&anoTst=2012&orgaoTst=5&tribunalTst=01&varaTst=0206&submit=Consultar>>. Acesso em: 21 set. 2017.

Desta vez, concluindo pela validade do acordo coletivo realizado entre a empresa Ferrovia Centro-Atlântica S.A. e os empregados, numa ação movida pelo Sindicato dos Trabalhadores em empresas ferroviárias, similares e afins dos Estados da Bahia e de Sergipe, o Egrégio Tribunal da 5ª Região declarou nulo os acordos individuais celebrados entre a empresa Reclamada e seus empregados, por entender que o artigo 617 e seus parágrafos da CLT conflituam com o artigo 8, VI do texto constitucional⁴⁵⁰.

O Tribunal Superior do Trabalho, através da Ministra Maria de Assis Calsing, esclareceu que o art. 8.º, VI, da Constituição Federal estabelece a obrigatoriedade da participação dos sindicatos nas negociações coletivas de trabalho e, em sentido oposto, se o sindicato não participa da negociação coletiva, de forma imotivada, ele está descumprindo o papel determinado pela norma constitucional. Sendo assim, entendeu-se que os sujeitos da relação laboral não poderiam ser prejudicados, nas hipóteses em que sindicatos não cumprem o múnus instituído constitucionalmente, afirmando que o art. 617, § 1.º, da CLT, foi recepcionado pela atual ordem constitucional⁴⁵¹.

Assim, com o contexto delineado no acórdão do Tribunal Regional do Trabalho da 5ª região, limitou-se a analisar que o texto da norma consolidada não tinha sido recepcionado pela ordem constitucional e, dada a impossibilidade do TST rever fatos e provas, não foi investigado se os preceitos do art. 617 tinham sido obedecidos fielmente pela empresa e pela comissão de empregados.

Feitas essas considerações, é o momento oportuno de responder como compatibilizar o princípio da igualdade nas negociações coletivas na hipótese em que os Sindicatos se recusam a participar ou em que inexistente sindicato representativo para aquela categoria de trabalhadores ou os trabalhadores não possuem confiança na organização sindical.

Os trabalhadores, como visto, representam um ser individual, não possuindo qualquer possibilidade de equivalência entre o outro sujeito do processo negocial – empregadores. Logo, apesar do domínio e obrigatoriedade constitucional dos sindicatos na participação ativa, na hipótese de ausência deste protagonista, é possível alcançar a igualdade no processo negocial pela participação ativa dos trabalhadores através de uma comissão. É possível afirmar que, nos momentos que os trabalhadores estiverem diante de uma necessidade

⁴⁵⁰ A ementa da decisão foi a seguinte: "ACORDO COLETIVO. OBRIGATORIEDADE DE PARTICIPAÇÃO DO SINDICATO NA NEGOCIAÇÃO. INCONSTITUCIONALIDADE DO § 1.º, DO ART. 617, DA CLT. O art. 8.º, VI, da Constituição Federal estabelece a obrigatoriedade de participação do sindicato nas negociações coletivas e, por esta razão, o art. 617 e seus parágrafos, da CLT, conflitam com tal dispositivo constitucional".

⁴⁵¹ TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. *Processo RR - 29700-98.2004.5.05.0007*. 2011. Disponível em: <<http://aplicacao4.tst.jus.br/consultaProcessual/consultaTstNumUnica.do?consulta=Consultar&conscsjt=&numeroTst=29700&digitoTst=98&anoTst=2004&orgaoTst=5&tribunalTst=05&varaTst=0007&submit=Consultar>>. Acesso em: 21 set. 2017.

imediate ou quando não puderem ou não quiserem contar com o apoio dos sindicatos, poderão negociar diretamente através de uma comissão criadas por eles.

A despeito de a referida possibilidade ser muito questionada em razão da obrigatoriedade da atuação sindical por imposição constitucional, a Convenção nº 135 da OIT trata de modo específico da proteção aos representantes dos trabalhadores que podem ser sindicais ou trabalhadores eleitos. Importa enfatizar que a comissão de trabalhadores no âmbito da empresa proporciona também a observância da igualdade, tendo em vista que eles poderão se ater aos problemas por eles enfrentados no dia a dia da empresa, o que muitas vezes é desprezado pelos sindicatos.

Em Portugal, o jurista Antônio Menezes Cordeiro⁴⁵² relata que a Constituição de 1976 no seu art. 54 garante o direito de criação de comissões de trabalhadores para atuarem na defesa dos seus interesses, assim como de intervir democraticamente na vida da empresa.

Deste modo, a atuação de Comissões não sindicais também deve ser protegida para que a igualdade na participação nas negociações coletivas, juntamente com os empregadores, possa ser alcançada. A Convenção 135 da OIT foi ratificada pelo Brasil e promulgada através do Decreto n. 131, de 22.5.91, estabelecendo no artigo 1º⁴⁵³ a necessidade de implementação de medidas para uma proteção eficiente desses trabalhadores.

Por isso tudo, a valoração de situações concretas é essencial para que seja solucionada uma determinada questão a partir da análise de juízos de valor tendo como fundamento o enunciado de igualdade. Em virtude dos fatos mencionados, é possível concluir que o direito geral de igualdade possui peculiar importância para tratar, sobretudo, de situações concretas, no qual se almeja um tratamento justo, cujo caminho é a fundamentação racional.

Em virtude do que foi mencionado, quando os Sindicatos não participarem do processo negocial, a mera presença dos trabalhadores não permite identificar a flexão do direito da igualdade, isto porque revela-se desigual e prejudicial a negociação entre trabalhadores e empregadores. Para alcançar igualdade fática, torna-se primordial a criação de uma comissão de trabalhadores no âmbito de cada empresa, com a consequente garantia de emprego para que a atuação no processo negocial não seja prejudicada em razão de um provável desequilíbrio pela ausência de igualdade de condições.

⁴⁵² CORDEIRO, Antônio Menezes. *Manual de direito do trabalho*. Coimbra: Almedina, 1991, p. 122.

⁴⁵³ Os representantes dos trabalhadores na empresa devem ser beneficiados com uma proteção eficiente contra quaisquer medidas que poderiam vir a prejudicá-los, inclusive o licenciamento(*), e que seriam motivadas por sua qualidade ou suas atividades como representantes dos trabalhadores sua filiação sindical, ou participação em atividades sindicais, conquanto ajam de acordo com as leis, convenções coletivas ou outros arranjos convencionais vigorando.

Conclui-se que qualquer restrição deve ser considerada como atentatória ao princípio da liberdade Sindical, por investir contra uma de suas dimensões, que é a liberdade de exercício de funções.

5.5 O PANORAMA PARA A IMPLEMENTAÇÃO UTILITÁRIA DAS COMISSÕES DE TRABALHADORES

Importa rememorar que o período de 1948/1950 é marcado pela tradição das comissões de fábrica no setor têxtil e, como afirma Ricardo Maranhão, em fevereiro de 1948, a luta pelo descanso semanal remunerado e por maiores salários culminou na decretação da greve nas empresas Varan, Casparian e José Calil. Frise-se que, neste mesmo período, existia outra comissão, do mesmo gênero, na empresa Lanifício Santa Celina, entretanto, a referida comissão foi desfeita após uma greve reprimida e malsucedida de “fora para dentro”⁴⁵⁴.

Mencione-se também que o período de 1960 a 1963 é marcado por greves denominadas de políticas, mas que chamaram a atenção pelo atributo da solidariedade. Fernando Teixeira da Silva afirma que, em 1962, foi criada a União dos Sindicatos da Orla Marítima de Santos, logo após a greve dos estivadores e dos portuários, que tinha como objetivo “promover a confraternização de todos os trabalhadores do porto, debater e procurar a solução de todos os problemas dessas categorias” e tratava-se de uma organização horizontal e paralela à estrutura sindical corporativa, tendo encabeçado uma greve geral em 1962⁴⁵⁵. Sucedeu-se como resultado da referida greve a assinatura da lei que instituiu o 13º salário em julho de 1962⁴⁵⁶.

Percebe-se que a solidariedade entre os trabalhadores, mesmo num cenário político conturbado em que as oposições às reformas almeçadas pelo Presidente Jango eram vistas pelo movimento sindical como contraditórias em diversos aspectos, alcançou um importante marco na progressividade dos direitos dos trabalhadores. Constatase que a análise histórica pode demonstrar que a coesão no âmbito das empresas resultou em melhores condições laborais para os trabalhadores.

Alfredo Camargo Penteado Neto, através de um estudo de campo realizado em 1986, analisou 56 empresas na Região de Sorocaba, com o objetivo de avaliar a existência e

⁴⁵⁴ MARANHÃO, Ricardo. *Sindicatos e democratização*. São Paulo: Editora Brasiliense, 1979, p. 105.

⁴⁵⁵ Importa mencionar que também ocorreram greves em solidariedade aos petroquímicos, aos trabalhadores do Sistema Municipal de Transportes Coletivos em Santos.

⁴⁵⁶ SILVA, Fernando Teixeira da Silva. *A carga e a culpa*. São Paulo: Editora Hucitec, 1995. p.170-189.

efetividade das organizações dos trabalhadores alicerçado no tripé greve, comissões de fábrica e auto-gestão. No estudo, ele chegou à conclusão de que as comissões foram instituídas e fortalecidas no movimento grevista. Veja-se:

1. Todas as comissões que se encontraram hoje organizadas tiveram negociações iniciadas durante movimento grevista.
2. A falta de legislação específica tem trazido como consequência que cada comissão tem um regimento próprio, não tendo sido encontrado na pesquisa dois regimentos de estruturas básicas iguais. A exemplo, veja-se o quadro na coluna referente a “Número de membros da comissão”, onde se observa que das nove empresas relacionadas, como comissões constituídas, todas são diferentes entre si, muito embora o número de empregados somente varie entre 300 a 1000.
3. A empresa ZF do Brasil (nº 4 do quadro) é a única que, na composição de fábrica, reservou para a empresa a nomeação de 3 dos membros e para os empregados o direito de elegerem outros 3 membros com seus respectivos suplentes.
4. Existem atualmente (outubro/1985) 6 (seis) empresas que estão concluindo as negociações com o sindicato e que brevemente terão as comissões em funcionamento (estas não foram relacionadas no quadro).
5. Outro dado relevante da pesquisa é que antes de abril de 1984 não existia nenhuma comissão de representação de empregados na região de Sorocaba.
6. Outro dado interessante diz respeito aos membros “suplentes”. É normal em qualquer órgão de representação que haja previsão regimental para os casos de impedimentos temporários ou mesmo de ocorrência de vaga de integrantes do órgão. Assim, em casos de órgãos colegiados em que os seus membros são eleitos ou escolhidos, recebendo um mandato, é natural e até mesmo recomendável a figura do suplente, justamente para evitar a quebra de equilíbrio ou um funcionamento inadequado. O quadro demonstra também que até o momento as empresas que possuem uma comissão de fábrica, em nove, seis, delas não tem suplentes e das 3 que possuem, somente uma (a de nº 9), tem número de suplentes igual ao de membros efetivos.
7. Por último, observa-se que não tem existido um critério, pelo menos claro, de uma proporcionalidade entre o número de membros efetivos e o número de empregados. Por exemplo, a ZF DO BRASIL S/A com 1.000 empregados, possui na comissão 6 membros efetivos e 3 suplentes, enquanto a DAFFERNER S/A MAQ GRAFICAS, com 350 empregados, tem na comissão 7 membros efetivos e 2 suplentes⁴⁵⁷.

Alfredo Camargo Penteado Neto ainda observou, na comissão de empregados da empresa ZF DO BRASIL S/A, da região de Sorocaba, que dos 6 membros da comissão, 3 eram indicados pela empresa e 3 com os respectivos suplentes, eleitos pelos empregados, formando-se uma composição paritária, eis que é integrada por representantes dos trabalhadores e dos empregadores em igual número. As demais empresas analisadas na região de Sorocaba apresentaram uma composição pura pois são compostas apenas de trabalhadores⁴⁵⁸.

A partir da pesquisa de Alfredo Camargo Penteado Neto, pode-se concluir que a experiência das comissões de trabalhadores no Brasil até o advento da Constituição de 1988

⁴⁵⁷ PENTEADO NETO, Alfredo Camargo. *Organizações de trabalhadores*. São Paulo: LTr, 1986, p. 58-59.

⁴⁵⁸ Ibidem, p. 60-61.

foi marcada pela instituição de Comissões por negociação coletiva ou do modo voluntário. As nove empresas da região de Sorocaba Metalac S/A Ind e Comercio, Pirelli S/A Ind e Comercio, Petersen & Cia Ltda, Zf do Brasil S/A, Metal Yanes S/A Ind e Com, Dafferner S/A Maq Gráficas, Tecnomecânica Pries Ind Com Ltda, Cooper Tools Industrial Ltda, J.I. Case do Brasil & Cia foram instituídas e negociadas durante o movimento grevista. Também foi observada na pesquisa algumas empresas da região do ABC paulista e dentre elas é possível observar que as comissões foram instituídas em algumas fábricas de modo voluntário, ou seja sem a necessidade de negociação durante movimento grevista como ocorreu com a Brastemp S/A, Coldex Frigor S/A, Atlas Copco Ltda, Borg Warner Ind e Com Ltda, Saab Scania do Brasil e outra empresa Pirelli S/A Cia Indl Brasileira⁴⁵⁹.

Entretanto, as referidas comissões, como descritas pelo autor, indicam que na verdade elas funcionavam como uma espécie de órgão dos sindicatos, tanto é que ele analisa os meios de comunicação dos Sindicatos com as suas bases, revelando-se uma modalidade, aparentemente, sem autonomia e dependente do Sindicato. Iram Jacome Rodrigues⁴⁶⁰ e José Henrique de Faria⁴⁶¹ também analisaram através de pesquisa de campo as comissões de trabalhadores no Brasil e também concluíram que elas estavam ligadas ao sindicato, sobretudo, como afirmou José Henrique de Faria, “as relações que as comissões de fábrica mantêm com os sindicatos dependem, de um lado, da linha de ação política dos dirigentes sindicais e, de outro, das linhas de ação política das comissões”.

José Ibrahim analisou, em 1986, que aquele momento extremamente propício para que se avançasse na construção de um novo sindicalismo, tenha como eixo principal a participação da base organizada nos locais de trabalho. Afirmou que as comissões de fábrica eram uma realidade no movimento sindical brasileiro e que:

[...] no ABC paulista, nos Sindicatos dos metalúrgicos de São Paulo, dos Vidreiros, dos Coureiros, enfim, nas diversas categorias profissionais de trabalhadores dos principais centros industriais, elas surgem como saldo organizativo obtido através de greves e mobilizações [...]⁴⁶².

Ibrahim também retrata que o Sindicato dos metalúrgicos de Sorocaba em apenas dois anos conseguiu formar e legalizar 17 comissões.

⁴⁵⁹ Ibidem, p. 60-61.

⁴⁶⁰ RODRIGUES, Iram Jácome. *Comissão de fábrica e trabalhadores na indústria*. São Paulo: Cortez, 1990, p. 39-41.

⁴⁶¹ FARIA, José Henrique de. *Comissões de fábrica: poder e trabalho nas unidades produtivas*. Curitiba: Criar, 1987. p. 155-182.

⁴⁶² IBRAHIM, José. *O que todo cidadão precisa saber sobre comissões de fábrica*. São Paulo: Global, 1986. p. 76-81.

Pormenorizando a pesquisa de José Henrique de Faria, em 1987, na qual foi realizado um levantamento da situação de 25 comissões de trabalhadores, das 39 que eram conhecidas, o autor afirmou que as comissões poderiam estar com a situação regularizada junto à antiga Delegacia Regional do Trabalho. Em seu levantamento, ele apurou que “cerca de 46% das comissões de fábrica existentes em São Paulo, em 1985, encontram-se no ABC paulista, sendo que aproximadamente 70% pertencente ao setor metalúrgico”.

O estudo ainda se baseou na tipologia das comissões existentes e avaliou os objetivos das Comissões, tendo identificado que as comissões do “Tipo A” fiscalizavam a aplicação do acordo coletivo, representavam os empregados no processo interno de reclamações e reivindicações e, apesar de terem um diálogo franco, não possuíam a atribuição de reivindicações de natureza salarial, tinham seu presidente escolhido pelo Sindicato, sendo ele a sua última instância. O exemplo típico da comissão do “Tipo A” eram as comissões da Ford e da Pirelli⁴⁶³.

As comissões do “Tipo B” tinham como objetivo ultrapassar a observância do acordo coletivo, podendo exigir reivindicações de todo tipo, inclusive de salário. Nesses tipos de comissões, o presidente era eleito por assembleia de trabalhadores e o relacionamento com o sindicato era baseado na cooperação, podendo a Comissão consultar o Sindicato e solicitar sua presença quando necessário. As decisões, ao contrário das comissões do “Tipo A”, eram tomadas pela Assembleia, que era considerada a última instância e apresentam como modelo a Comissão formada na empresa AZ AMA⁴⁶⁴.

Baseando-se no estudo de campo analisado, a tendência das comissões de trabalhadores que existiu no Brasil⁴⁶⁵, é possível identificar uma articulação dessas comissões com os órgãos de gestão das empresas, com outras instituições de representação dos trabalhadores e com os sindicatos. Elson afirma que o fenômeno representativo não pode surgir por encanto como fez a fênix das cinzas, mas demanda, ao contrário, uma longa preparação, que somente pode ser fruto do desenvolvimento de uma densa estrutura infra-econômico profissional⁴⁶⁶.

A colocação de Elson reflete profundamente as dificuldades de implantação das Comissões de Trabalhadores, que, ao longo de anos de possibilidade de instituição com a

⁴⁶³ FÁRIA, José Henrique de. *Comissões de fábrica: poder e trabalho nas unidades produtivas*. Curitiba: Criar, 1987. p. 155-161

⁴⁶⁴ *Ibidem*, p. 155-161

⁴⁶⁵ Na cidade de Camaçari, pela existência do Polo Petroquímico, sabe-se que algumas empresas possuem comissões de trabalhadores como ocorre na empresa Vopak Brasil que na cláusula 61ª do Acordo Coletivo de trabalho estabelece a eleição de uma representante dos empregados com a finalidade de promover o entendimento entre a empregadora e os empregados, mas que o trata como nítido representante sindical, conforme percebe-se da leitura do acordo coletivo que o instituiu.

⁴⁶⁶ GOTTSCHALK, Elson. *A participação do empregado na gestão da empresa*. São Paulo: LTr, 1996, p. 204.

Constituição de 1988, na prática, revelou-se incipiente. Com o advento da Lei nº 13.467/2017, ressurgiu uma nova esperança de instituição, com os problemas que deverão ser encarados, já levantados no momento que foi avaliada a lei. Mas um dos maiores desafios que devem ser enfrentados pelas comissões será, na visão arraigada dos donos do poder, conferir espaço aos trabalhadores na gestão do “seu” empreendimento.

A noção de poder instituído para as Comissões de empregados esbarra efetivamente na noção de que como o empregador possui os meios de produção para ele caberiam automaticamente todos os poderes de direção e comando. É inevitável não lembrar a visão que o empregador possui do sindicalista, como arruaceiro e muitas vezes inimigo da empresa, e mesmo a comissão de trabalhador sendo uma estrutura extrasindical, não poderia o empregador confundir as figuras e visualizar os representantes e dos trabalhadores como inimigo?

Antes de tentar responder o referido questionamento, importa trazer as palavras de Jesse Souza que, ao tratar dos poderes instituídos e da sua tentativa de permanência perpétua, afirma no livro “A elite do atraso: da escravidão a lava jato” que a questão do poder é a questão central de toda sociedade e expõe que existe uma razão simples:

[...] é ela que nos irá dizer quem manda e quem obedece, quem fica com os privilégios e quem é abandonado e excluído. O dinheiro, que é mera convenção, só pode exercer seus efeitos porque está ancorado em acordos políticos e jurídicos que refletem o poder relativo de certos estratos sociais. Assim, para se conhecer uma sociedade, é necessário reconstruir os meandros do processo que permite a reprodução real do poder social⁴⁶⁷.

O poder instituído sem maiores esclarecimentos para população, sobretudo em razão da ausência de debate, poderá acarretar uma visão negativa do instituto, sobretudo em razão do momento de retrocesso social vivenciado, em que o empregador poderá conceder férias em 3 períodos e até mesmo reduzir o intervalo intrajornada para 30 minutos, e o empregado se opondo aos interesses empresariais a intervenção de representantes de trabalhadores na gestão da empresa poderia ser encarada como deletéria para o projeto de lucro dos empregadores.

É a partir desta perspectiva, não sabendo o empregador como lidar com essa nova velha tendência de inserção dos trabalhadores na gestão do empreendimento, que o sentimento de medo se revela. Bauman afirma que o “medo é reconhecidamente o mais sinistro dos demônios” e que juntamente com “a insegurança do presente e a incerteza do futuro que produzem e alimentam o medo mais apavorante e menos tolerável”. É exatamente as

⁴⁶⁷ SOUZA, Jesse. *A elite do atraso: da escravidão a lava jato*. Rio de Janeiro: Leya, 2017, p. 11.

dificuldades que as Comissões de trabalhadores encontrarão, a possível resistência ao novo e com a insegurança e a incerteza, advém também o sentimento de impotência, do empresário não estar mais no controle pleno das decisões da sua empresa⁴⁶⁸.

A efetividade das comissões de trabalhadores perpassa pela necessária e premente razão de se conferir utilidade ao recente modelo instituído, mas que depende também da mudança de paradigma para que o empregador deixe de ser visto como um mero objeto da entidade empresarial, mas que se insira como elemento primordial e essencial no desenvolvimento da atividade empresarial.

Mas deverá o trabalhador, apesar dos conceitos de luta social que a todo tempo aqui foram mencionados, tentar compreender a empresa, não na visão anarquista de Piotr Kropotkin, segundo o qual a empresa não se preocupa com as necessidades da sociedade, apenas procura aumentar os benefícios do empresário, mas de utilizar as prerrogativas das comissões para conquistar não apenas pão, mas se darem conta de que a instituição das Comissões representa uma verdadeira revolução para metamorfosear a relação de emprego de subserviente para colaborativa e alcançar melhores condições de cidadania⁴⁶⁹.

É com base nesta assertiva que Elson Gottschalk afirma que no II Congresso Brasileiro de Direito Social de 1946 foi emitido um voto em prol da participação dos empregados na gestão da empresa de modo cauteloso e gradual, inicialmente com uma gestão interna e seguida de externa. Elas seriam organizadas primeiramente por normas particulares de iniciativa dos agrupamentos profissionais e posteriormente por normas públicas. O gradualismo experimental é um método sociológico que consiste em não aplicar medidas inopinadamente, mas sim por etapas e levando-se em conta os resultados dos ensaios anteriores.⁴⁷⁰

Ancorando-se nas informações anteriores dos estudos de campo e de pesquisas de Alfredo Camargo Penteado Neto, Iram Jacome Rodrigues, José Henrique de Faria e José Ibrahim, percebem-se as experiências anteriores e, conforme consta nos estatutos das comissões, elas têm nos sindicatos um órgão consultivo ou de apoio, ainda que sejam diversas as oportunidades que as comissões atuarão como uma extensão dos sindicatos. E, conforme pesquisa apresentada por José Henrique de Faria, publicada com o nome de “diz quem é e como pensa o operário da Ford” em 1985, ficou evidenciado que as comissões no âmbito das

⁴⁶⁸ BAUMAN, Zygmunt. *Tempos líquidos*. Tradução Carlos Alberto Medeiros. Rio de Janeiro : Jorge Zahar Ed., 2007. p. 29-35.

⁴⁶⁹ KROPOTKIN, Piotr Alexeyevich. *A conquista do pão*. Tradução Cesar Falcão. Rio de Janeiro: Achiamé, 2011.

⁴⁷⁰ GOTTSCHALK, Elson. *A participação do empregado na gestão da empresa*. São Paulo: LTr, 1996. p.21/-220

fábricas melhoraram as relações entre operários e supervisores e ampliaram a participação dos trabalhadores no processo decisório⁴⁷¹.

Portanto, o modelo ideal de representação seria o estuário que, como já afirmado, seria aquele em que o organismo de representação dos trabalhadores guardaria independência, mas teria o auxílio da estrutura da entidade sindical para facilitar o seu funcionamento, como também seria um importante canal de representação para as reivindicações do movimento sindical operário. O poder judiciário também deverá estar atento para analisar, mediar, conciliar e julgar possíveis violações do direito de representação e gestão no ambiente empresarial.

⁴⁷¹ FARIA, José Henrique de. *Comissões de fábrica: poder e trabalho nas unidades produtivas*. Curitiba: Criar, 1987. p. 155-182

6 CONSIDERAÇÕES GERAIS

Diante de tudo que foi exposto acerca das Comissões de Trabalhadores, a partir da análise do direito comparado, da experiência remota no Brasil e da atual regulamentação, mostra-se adequado registrar, na condição de considerações finais decorrentes da explanação sobre o tema como forma de densificar a dignidade da pessoa humana:

1. Fazendo uma análise retrospectiva dos instrumentos normativos internacionais que tratam da liberdade sindical, é possível concluir que a Convenção 87 da OIT, que trata da liberdade de organização de entidades, não restringe a criação apenas de entidades qualificadas como entidades sindicais, mas toda e qualquer organização que atue na defesa dos interesses dos trabalhadores.
2. A proteção ao direito fundamental à igualdade possui conotação global e revela-se um traço distintivo das sociedades democráticas. A Declaração Universal de Direitos Humanos de 1948 estabelece no artigo 7º a igualdade de todos perante a lei, assim como o direito, sem qualquer forma de distinção, a proteção legal.
3. Do mesmo modo, o Pacto Internacional sobre direitos civis e políticos de 1966 também protege o direito à igualdade no art. 26⁴⁷², com conteúdo similar ao previsto na DHDU, ao versar que todas as pessoas são iguais perante a lei e possuem direito a mesma proteção legal. A norma estabelece ainda que a lei deverá proibir qualquer forma de discriminação, além de garantir a todas as pessoas igualdade de proteção contra qualquer discriminação, seja por motivo de raça, cor, sexo, língua, religião, opinião política ou de outra natureza, origem nacional ou social, situação econômica, nascimento ou qualquer situação.
4. Ainda numa conotação internacional, é importante mencionar também a Convenção Americana de Direitos Humanos⁴⁷³, que no art. 24 estabelece que: “Todas as pessoas são iguais perante a lei. Por conseguinte, tem direito, sem discriminação alguma, à igual proteção da lei”.

⁴⁷² BRASIL. Decreto nº 592, de 6 de julho de 1992. Promulgação do pacto internacional sobre direitos civis e políticos. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/D0592.htm>. 24 maio 2017.

⁴⁷³ BRASIL. Decreto nº 678/92. Promulga a convenção interamericana sobre direitos humanos de 22 de novembro de 1969. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/D0678.htm>. 24 maio 2017.

5. Restou provado que os trabalhadores são signatários da liberdade sindical para constituir entes organicamente estruturados, como efetividade da liberdade sindical individual e coletiva de constituir sujeitos organicamente estruturados.
6. A consagração da liberdade sindical organizacional como instrumento de efetividade da atuação sindical não pode ser restringido à criação de sindicatos, pois a amplitude da liberdade sindical abrange toda e qualquer organização de trabalhadores.
7. O ordenamento jurídico brasileiro, como visto no art. 11 da Constituição Federal, prevê a possibilidade, no âmbito de empresas com mais de 200 funcionários, da existência de um representante dos trabalhadores. Entretanto, o referido artigo não menciona claramente a organização, a atuação e os limites desta representação. A legislação infraconstitucional explicitou que, de acordo com o número de empregados, seria também designado o número de representantes.
8. No Direito Português e Espanhol, evidenciou-se que as comissões de trabalhadores existem e fazem parte do chamado “Duplo Canal de Representação”, constituindo importante instrumento na persecução de direitos fundamentais dos trabalhadores e, assim como recente legislação brasileira, o número de representantes depende do número de trabalhadores.
9. Importa enfatizar que a comissão de trabalhadores no âmbito da empresa facilita a densificação de direitos da pessoa humana do trabalhador, tendo em vista que eles poderão se ater aos problemas por eles enfrentados no dia a dia da empresa, o que muitas vezes é desprezado pelos sindicatos.
10. O trabalhador não deseja apenas receber a remuneração devida ao seu trabalho, mas também que seja tomada em consideração no mesmo processo de produção, e é neste viés que a participação do empregado na gestão das empresas, envolvendo-se nas decisões que influenciam tanto na matriz econômica, como estrutural e social, repercute no reconhecimento da democracia no âmbito da empresa. Os trabalhadores e seus representantes, neste regime de gestão, poderão negociar suas condições de trabalho e inclusive protegerão os interesses dos trabalhadores quando participam das decisões da administração da empresa que possam afetá-los.
11. Analisando a tendência das comissões de trabalhadores instituídas no Brasil, conforme o estudo de caso elaborado a partir da análise das pesquisas de campo de Alfredo Camargo Penteadó Neto, Iram Jacome Rodrigues, José Henrique de Faria

e José Ibrahim, é possível identificar uma articulação dessas comissões com os órgãos de gestão das empresas e na articulação com outras instituições de representação dos trabalhadores, juntamente com os sindicatos. Essa tendência contribui para que as Comissões de trabalhadores possam atuar com órgãos de gestão da empresa.

12. As Comissões atuarão, além da fiscalização, no bom cumprimento dos acordos firmados entre as comissões e a empresa ou mesmo em negociações da categoria profissional, assim como a aplicação da legislação do trabalho⁴⁷⁴.
13. Verificou-se que as Comissões de Trabalhadores podem atuar na negociação coletiva apenas na hipótese de omissão das Entidades sindicais, como autoriza o art. 617 da CLT, e caberia ao poder judiciário autorizar a prática da negociação coletiva atípica no Brasil.
14. Concluiu-se que o modelo ideal de representação seria o estuário que, como já afirmado, seria aquele em que o organismo de representação dos trabalhadores guardaria independência, mas teria o auxílio da estrutura da entidade sindical para facilitar o seu funcionamento, como também seria um importante canal de representação para as reivindicações do movimento sindical operário.
15. Neste esteio, pondera-se que a participação dos empregados na gestão da empresa possui um largo caminho a ser percorrido nos dias atuais, sendo um ideal a ser alcançado em etapas, através da preparação educacional dos trabalhadores e a sua paulatina inserção e integração no âmbito da empresa.
16. Há ainda de se reiterar que o poder judiciário constituirá um importante instrumento de garantir a utilidade do instituto, sobretudo porque a norma legal não apresentou qualquer sanção na hipótese do empregador se opor à participação do trabalhador na cogestão da empresa.
17. Uma das barreiras que as Comissões de Trabalhadores devem enfrentar hoje é com base na solidariedade e coesão social, se inserir no âmbito da empresa como um elemento essencial e colaborativo para o crescimento empresarial, para que possa ser reconhecida como um meio eficaz de aumentar os direitos inerentes à pessoa humana, que podem e devem ser exigidos no ambiente empresarial. O caminho a ser percorrido na atualidade é o inverso daquele experimentado 30 anos atrás, em que as comissões de trabalhadores, em razão da força do movimento sindical, eram

⁴⁷⁴ IBRAHIM, José. *O que todo cidadão precisa saber sobre comissões de fábrica*. São Paulo: Global, 1986, p. 83-92.

uma realidade fática, apesar de não possuir expressão plena na legislação. Os dias atuais proclamam a necessidade de solidariedade, cooperação, coesão social e força democrática para que os direitos dos trabalhadores possam continuar em nítida progressão, sendo que a resistência à violação de direitos deve estar presente na consciência coletivas dos representantes dos trabalhadores.

REFERÊNCIAS

- ABRANTES, José João. *Contrato de trabalho e direitos fundamentais*. Coimbra: Almedina, 2005. 287 p.
- _____. *Direitos Fundamentais da Pessoa Humana no trabalho*. Coimbra: Almedina, 2014. 256 p.
- AGENCIA ESTATAL BOLETÍN OFICIAL DEL ESTADO. *Constitucion Española*. Madrid, 1978. 54 p. Disponível em: <<https://www.boe.es/legislacion/documentos/ConstitucionCASTELLANO.pdf>>. Acesso em: 20 set. 2017.
- AGUIAR, Antônio Carlos. *Negociação coletiva do trabalho*. São Paulo: Saraiva, 2011.
- ALEXY, Robert. *Teoria dos direitos fundamentais*. Trad. de Virgílio Afonso da Silva. 2 ed. 3ª reimpressão. São Paulo: Malheiros, 2011. 669 p.
- ALMEIDA, Renato Rua de. *Direitos fundamentais aplicados ao direito do trabalho*. São Paulo: LTr, 2010.
- AMADO, João Reis Leal; FERNANDES, Liberal; REDINHA, Regina. *Para Jorge Leite: Escritos Jurídico-Laborais I*. Coimbra: Coimbra, 2014.
- ARISTÓTELES. *A política*. São Paulo: Martin Claret, 2006.
- ATRIA, Fernando. ¿Existen derechos sociales?. *Discusiones*, n. 4, p. 15-59, 2004.
- ÁVILA, Humberto. *Teoria dos Princípios*. 9. ed. São Paulo: Malheiros, 2009. 190 p.
- AVILES, Antonio Ojeda. *Compendio de derecho sindical*. Sevilha: Tecnos, 2014.
- BABA, Sri Prem. *Propósito: a coragem de ser quem somos*. Rio de Janeiro: Editora Sextante, 2016. 160 p.
- BAGGIO, Roberta Camineiro; MARQUES, Stanley Souza. Vinculação dos particulares a Direitos Fundamentais - breves considerações da Filosofia Constitucional. *Revista Direito e Práxis*, v. 4, n. 7, 2013.
- BABACE, Hector. *A representatividade sindical*. Montevideu: Fundação de Cultura Universitária, 1993.
- BARZOTO, Luciane Cardoso. *Direitos Humanos e trabalhadores: atividade normativa da organização internacional do trabalho e limites do direito internacional do trabalho*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007. 229 p.
- BAUMAN, Zygmunt. *Tempos líquidos*. Tradução Carlos Alberto Medeiros. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Ed., 2007. p. 29-35.

BORBA, Joselita Nepomuceno. Direitos fundamentais: eficácia horizontal direta nas relações sociais entre capital e trabalho. Riscos do trabalho e a obrigação de reparar os danos dele decorrentes. In: ALMEIDA, Renato Rua de (Coord.); CALVO, Adriana; ROCHA, Andréa Presas. *Direitos fundamentais aplicados ao direito do trabalho*. São Paulo: LTr, 2010.

BORTOLOTTI, Guido. *Diritto Corporativo*. Milano: Hoepli, 1934.

BORTOLOTTI, Rudimar Roberto. *Os aspectos da representatividade no atual direito sindical brasileiro*. São Paulo: LTr, 2001.

BOTELHO, Catarina Santos. *Os direitos sociais em tempos de crise - Ou revisitar as normas programáticas*. Coimbra. Almedina, 2015. 610 p.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil, de 05 de outubro de 1988. *Diário Oficial da República Federativa do Brasil*, Brasília-DF, n. 191, Seção I. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 11 nov. 2017.

_____. Decreto nº 592, de 6 de julho de 1992. Promulgação do pacto internacional sobre direitos civis e políticos. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/D0592.htm>. 24 maio 2017.

_____. Decreto nº 678/92. Promulga a convenção interamericana sobre direitos humanos de 22 de novembro de 1969. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/D0678.htm>. 24 maio 2017.

_____. Decreto nº 1.256, de 29 de setembro de 1994. Promulga a Convenção n. 154, da Organização Internacional do Trabalho, sobre o Incentivo à Negociação Coletiva, concluída em Genebra, em 19 de junho de 1981. *Diário Oficial da União*, Brasília-DF, Seção 1, p. 14823, 1994.

_____. Decreto nº 2.518, de 12 de março de 1998. Promulga a Convenção número 144 da OIT sobre Consultas Tripartites para Promover a Aplicação das Normas Internacionais do Trabalho, adotada em Genebra, em 21 de junho de 1976. *Diário Oficial da União*, Brasília-DF, Seção I, p. 5. 1998.

_____. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. *Diário Oficial da União*. Brasília-DF, 17, mar. 2015.

_____. Lei nº 13.467, de 13 de julho de 2017. Altera a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), aprovada pelo Decreto-Lei no 5.452, de 1º de maio de 1943, e as Leis nos 6.019, de 3 de janeiro de 1974, 8.036, de 11 de maio de 1990, e 8.212, de 24 de julho de 1991, a fim de adequar a legislação às novas relações de trabalho. *Diário Oficial da União*. Brasília-DF, 14 jul. 2017.

_____. *Nota técnica nº 05*, de 17 de abril de 2017, da Secretaria de Relações Institucionais do Ministério Público do Trabalho (MPT). Brasília-DF: MPT, 2017. Disponível em: <http://portal.mpt.mp.br/wps/wcm/connect/portal_mpt/c6d5ffb6-5285-4f96-87f3-6a02340ded33/notatecnica_76-2017.pdf?MOD=AJPERES>. Acesso em: 14 jul. 2017.

_____. Projeto de Lei da Câmara nº 38, de 13 de julho de 2017. Altera a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, e as Leis nºs 6.019, de 3 de janeiro de 1974, 8.036, de 11 de maio de 1990, e 8.212, de 24 de julho de 1991, a fim de adequar a legislação às novas relações de trabalho. *Diário Oficial da União*. Brasília-DF, 14 jul. 2017. Disponível em: <<http://legis.senado.leg.br/sdleg-getter/documento?dm=5252522&disposition=inline>>. Acesso em: 14 jul. 2017.

_____. Projeto de Lei nº 6787, de 23 de dezembro de 2016. *Diário Oficial da União*. Brasília-DF, 23 dez. 2016.

_____. Supremo Tribunal Federal. *Súmula nº 629*. A impetração de mandado de segurança coletivo por entidade de classe em favor dos associados independe da autorização destes. Brasília-DF: STF, 24 set. 2003.

_____. Supremo Tribunal Federal. *Súmula nº 630*. A entidade de classe tem legitimação para o mandado de segurança ainda quando a pretensão veiculada interesse apenas a uma parte da respectiva categoria. Brasília-DF: STF, 24 set. 2003.

_____. Supremo Tribunal Federal. *Súmula nº 666*. A contribuição confederativa de que trata o art. 8º, IV, da Constituição, só é exigível dos filiados ao sindicato respectivo. Brasília-DF: STF, 24 set. 2003.

_____. Supremo Tribunal Federal. *Súmula Vinculante nº 40*. A contribuição confederativa de que trata o art. 8º, IV, da Constituição Federal, só é exigível dos filiados ao sindicato respectivo. Brasília-DF: STF, 20 mar. 2015.

BRITO FILHO, José Claudio Monteiro de. *Direito sindical*. 5 ed. São Paulo: Ltr, 2015.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*. 7. ed. Coimbra: Almedina, 2003. 1522 p.

CANOTILHO, José Gomes; MOREIRA, Vital. *Fundamentos da Constituição*. Coimbra: Coimbra Editora, 1991, 310 p.

CARVALHO, Augusto César Leite de. *Garantia de indenidade no Brasil*. São Paulo: LTr, 2013.

CASSAR, Vólia Bomfim. *Comentários à Reforma Trabalhista – Análise da Lei 13.467/2017 – Artigo Por Artigo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017, p. 104.

_____. *Direito do Trabalho*. 6. ed. rev. e atual. Niterói: Impetus, 2012. 1413 p.

_____. *Reforma trabalhista: comentários ao substitutivo do projeto de Lei 6787/16*. 2017. 57 p. Disponível em: <<http://www.migalhas.com.br/arquivos/2017/5/art20170503-01.pdf>>. Acesso em: 08 out. 2017.

CASTRO, Manoel Cabral de. *Participação ou controle: o dilema da organização e representação operária nos locais de trabalho*. 1986. Tese (Doutorado) – Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas, Universidade de São Paulo, São Paulo, 1986.

CATHARINO, José Martins. *Tratado Elementar de Direito Sindical*. São Paulo: LTr, 1977.

CESARINO JUNIOR, Antônio F. *Direito social brasileiro*. 2 ed., v. 1. São Paulo: Martins, 1943.

_____. Codificação das leis sociais no Brasil. *Revista da Faculdade de Direito*, Universidade de São Paulo, v. 55, p. 84-105, 1960.

CHAUÍ, Marilena. *Convite à filosofia*. 5. ed. São Paulo: Ática, 1995.

COIMBRA, Rodrigo. A natureza jurídica do direito coletivo do trabalho no Brasil. *e-Pública*, Lisboa, v. 1, n. 2, p. 459-487, jun. 2014.

CORDEIRO, António Menezes. *Manual de direito do trabalho*. Coimbra: Almedina, 1991.

COSTA, Maria da Silva. *O sistema de relações de trabalho no Brasil: alguns traços históricos e sua precarização atual*. *RBCS*, v. 20, n. 59, p. 111-131, out./2005.

COURTIS, Cristian. La prohibición de regresividad en materia de derechos sociales: apuntes introductorios. In: _____. *Ni un paso atrás: la prohibición de regresividad en materia de derechos sociales*. Buenos Aires: Del Puerto, 2006. 400 p.

DELGADO, Maurício Godinho. *Direito coletivo do trabalho*. 4 ed. São Paulo: LTr, 2011.

DIAS, Carlos Eduardo Oliveira. *A efetivação jurisdicional da liberdade sindical*. São Paulo, 2014. Tese (Doutorado em Direito do Trabalho e Previdência Social). Universidade de São Paulo, 2014.

DIAS, Reinaldo. *Sociologia do Direito: a abordagem do fenômeno jurídico como fato social*. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2014.

DIEESE. *A Reforma Trabalhista e os impactos para as relações de trabalho no Brasil*. n. 178, maio, 2017. Disponível em: <<https://www.dieese.org.br/notatecnica/2017/notaTec178reformaTrabalhista.pdf>>. Acesso em: 09 set. 2017.

DONATO, Messias Pereira. *O movimento sindical operário no regime capitalista*. Rio de Janeiro: Revista Brasileira de Estudos Políticos, 1959. 134 p.

DURKHEIM, Émile. *As regras do método sociológico*. Trad. Paulo Neves. Revisão da Tradução Eduardo Brandão. 3 ed. São Paulo: Martins Fontes, 2007.

_____. *Da divisão do trabalho social*. Trad. Eduardo Brandão. 4 ed. São Paulo: Martins Fontes, 2010.

DWORKIN, Ronald. *Levando os direitos a sério*. Trad. Nelson Boeira. São Paulo: Martins Fontes, 2002. 568 p.

ESCRIBANO GUTIÉRREZ, Juan. *Autonomia individual y colectiva en el sistema de fuentes del derecho del trabajo*. Madrid: CES, 2000. 177 p.

ESPAÑA. *Estatuto de los Trabajadores*. 2015. Disponível em: <<https://www.boe.es/buscar/pdf/2015/BOE-A-2015-11430-consolidado.pdf>>. Acesso em: 08 ago. 2017.

ESPAÑA. *Ley Organica nº 11/1985*, de 2 de agosto de 1985. BOE, 1985. Disponível em: <<https://www.sepin.es/cronus4plus/documento/verDoc.asp?dist=7&referencia=SP%2FLEG%2F4007&cod=0010fA1Ch0H60Lj1iX09Q01g0G807b03D0ly07b01i00u0JQ0Le1iI0Bv01h1T60C10FV2A50CA2MR0H7>>. Acesso em: 10 ago. 2017.

_____. *Sentencia nº 51/1988*, de 22 de março de 1988. Madrid: BOE, 1988.

_____. *Sentencia nº 70/1982*, de 29 de novembro de 1982. Madrid: BOE, 1982. Disponível em: <<https://www.boe.es/boe/dias/1982/12/29/pdfs/T00010-00013.pdf>>. Acesso em: 08 ago. 2017.

_____. *Sentencia nº 93/1996*, de 29 de maio. Madrid: BOE, 1996.

_____. *Sentencia nº 118/1983*, de 13 de dezembro. Madrid: BOE, 1983. Disponível em: <<https://www.boe.es/boe/dias/1984/01/11/pdfs/T00013-00015.pdf>>. Acesso em: 08 ago. 2017.

_____. *Sentencia nº 210/1994*, de 11 de julho. Madrid: BOE, 1994. Disponível em: <<https://www.boe.es/boe/dias/1994/08/04/pdfs/T00051-00055.pdf>>. Acesso em: 08 ago. 2017.

_____. *Sentencia nº 217/1991*, de 14 de novembro. Madrid: BOE, 1991. Disponível em: <<https://www.boe.es/boe/dias/1991/12/17/pdfs/T00027-00031.pdf>>. Acesso em: 08 ago. 2017.

FARIA, José Henrique de. *Comissões de fábrica: poder e trabalho nas unidades produtivas*. Curitiba: Criar, 1987.

FAUSTO, Boris. *Trabalho urbano e conflito social*. 2 ed. São Paulo: Companhia das letras, 2016.

FERNANDES, Antônio Monteiro. *Direito do Trabalho*. 17 ed. Coimbra: Almedina, 2014.

FILETI, Narbal Antônio Mendonça. O princípio da proibição de retrocesso social: breves considerações. *Revista Jus Navigandi*, Teresina, ano 14, n. 2059, 19 fev. 2009. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/12359>>. Acesso em: 15 nov. 2017.

FILHO, José Claudio Monteiro de Brito. *Direito sindical*. São Paulo: LTr, 2012.

FRANCO FILHO, Georgenor de Sousa. Liberdade sindical e direito de greve no direito comparado. São Paulo: LTr, 1992, p. 56 apud VERLENGIA, Rachel. *Representatividade sindical no modelo brasileiro crise e efetividade*. São Paulo: LTr, 2011.

GAMONAL CONTRERAS, Sergio. *Cidadania na empresa e eficácia diagonal dos direitos fundamentais*. Trad. Jorge Albert Araújo. São Paulo: LTr, 2011.

GIANNOTTI, Vito. *História das lutas dos trabalhadores no Brasil*. São Paulo: Mauad Editora Ltda, 2007.

GOMES, Orlando. *Introdução ao Direito Civil*. 19 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2007. 489 p.

GOTTSCHALK, Egon Felix. *Norma pública e privada no direito do trabalho*. São Paulo, Saraiva, 1995. 529 p.

GOTTSCHALK, Elson. *A participação do empregado na gestão da empresa*. São Paulo: LTr, 1996.

GOULART, Rodrigo Fortunato; HASSON, Roland. A eficácia horizontal dos direitos fundamentais nas relações de trabalho. *Revista Trabalhista Direito e Processo*, Brasília: Anamatra-LTr, n. 25, 2008.

GOUVEIA, Jorge Bacelar. *Manual de Direito Constitucional: introdução, parte geral e parte especial*. 5.ed. rev. e actual. Coimbra: Almedina, 2013. 780 p.

HABERLE, Peter. *Hermenêutica constitucional – a sociedade aberta dos interpretes da Constituição: contribuição para a interpretação pluralista e “procedimental” da Constituição*. Tradução de Gilmar Mendes. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1997.

IBRAHIM, José. *O que todo cidadão precisa saber sobre comissões de fábrica*. São Paulo: Global, 1986.

ITAUTEC. *Regulamento para constituição da Comissão de empregados no plano de participação nos lucros e resultados da Itautec s/a – Grupo Itautec, ano-base 2013, de acordo com a lei nº 10.101/2000*. 2013. Disponível em: <http://www.fentec.org.br/mkt/ITAUTEC_COMISSAO_DE_TRABALHADORES.pdf>. Acesso em: 23 abr. 2017.

KANT, Immanuel. *Fundamentação da metafísica dos costumes*. Tradução Paulo Quintela. Lisboa: Edições 70, 2004. 117 p.

KAUFMANN, Marcos de Oliveira. *Por um sindicalismo associativo: da solidariedade sindical internacional à democracia nos locais de trabalho*. São Paulo: Ltr, 2014.

KECK, Margaret E. *PT – A lógica da diferença: o partido dos trabalhadores na construção da democracia brasileira*. Rio de Janeiro: Centro Edelstein de Pesquisas Sociais, p. 232-269, 2010.

KOVAL, Boris. *História do proletariado brasileiro: 1857 a 1967*. Tradução de Clarice Lima Avierina. São Paulo: Editora Alfa-ômega, 1982.

LEITE, Jorge. *Direito do Trabalho, Serviços de Acção Social da U.C.*, Coimbra: Serviço de Textos., v. 1, 2004.

LOGUERCIO, José Eymard. *Pluralidade sindical: da legalidade a legitimidade no sistema sindical brasileiro*. São Paulo: LTr, 2000.

LOPEZ, Palomeque; LA ROSA, Alvarez de. *Derecho del Trabajo*. Madrid: Ceura, 2005. 848 p.

MAC CRORIE, Benedita Ferreira da Silva. *A vinculação dos particulares aos direitos fundamentais*. São Paulo: Almedina, 2005. 122 p.

MANGABEIRA, João. *Em torno da Constituição*. São Paulo: Editora Nacional, 1934.

MARANHÃO, Ricardo. *Sindicatos e democratização*. São Paulo: Editora Brasiliense, 1979.

MARMELSTEIN, George. *Curso de direitos fundamentais*. São Paulo: Editora Atlas, 2008. 584 p.

MARTINEZ, Luciano. *Condutas antissindicais*. São Paulo: Saraiva, 2013.

_____. *Reforma trabalhista – entenda o que mudou*. São Paulo: Saraiva, 2017.

MARTINS, Sergio Pinto. *Contribuições sindicais: direito comparado e internacional, contribuições assistencial, confederativa e sindical*. São Paulo: Atlas, 1998. 154 p.

MARX, Karl. *O capital*. Trad. Gabriel Deville. São Paulo: Edipro, 2008.

_____. *Produtividade do Capital*. Trabalho produtivo e improdutivo. 1987. Disponível em: <<https://www.marxists.org/portugues/marx/1863/mes/prodcapital.htm>>. Acesso em 4 set. 2017.

MASSIMO, Giannini. *Direito administrativo*. Milão: Giuffrè, 1970, v. 1, p. 281 apud VERLENGIA, Rachel. *Representatividade sindical no modelo brasileiro crise e efetividade*. São Paulo: Ltr, 2011, p. 61-62.

MEIRELES, Edilton. *A constituição do trabalho*. São Paulo: LTr, 2012.

MELGAR, Alfredo Montoya. *Derecho del Trabajo*. 35 ed. Madrid: Ed. Tecnos, 2014.

MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de Direito Constitucional*. 2.ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

METON, Francisco; LIMA, Francisco Péricles Marques de. *Reforma trabalhista: entenda ponto a ponto*. São Paulo: LTr, 2017.

MIOZZO, Pablo Castro. *O princípio da proibição do retrocesso social e sua previsão constitucional: uma mudança de paradigma no tocante ao dever estatal de concretização dos direitos fundamentais no Brasil*. Porto Alegre, 2005. Disponível em: <<http://www.ajuris.org.br/dhumanos/mhonrosa1.doc>>. Acesso em: 11 nov. 2017.

MIRANDA, Fernando Hugo R. *A descentralização da negociação coletiva* – compreendendo o fenômeno por meio de uma análise comparada da experiência brasileira, francesa e alemã. Revista LTr, v. 76, n. 12, São Paulo. dez., 2012.

MORAIS FILHO, Evaristo de. *Anteprojeto do Código de trabalho*. Rio de Janeiro, 1963, p. 43.

_____. *O problema do sindicato único no Brasil: seus fundamentos sociológicos*. 2 ed., São Paulo: Alfa-Omega, 1978. 403 p.

MORAIS FILHO, Evaristo de; RUSSOMANO, Mozart Victor; CATHARINO, José Martins. *Projeto de Código do Trabalho*. Brasília: Serviço de reforma de códigos, 1965.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. *Compêndio de direito sindical*. 5. ed. São Paulo: LTr, 2008.

_____. *Curso de direito do trabalho*. 26. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

_____. *Iniciação ao direito do trabalho*. 37 ed. São Paulo: LTr, 2012.

NETTO, Luísa Cristina Pinto e. *O princípio de proibição de retrocesso social*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010.

NIMKOFF, Meyer F; OGBURN, William. *Cooperação, competição e conflito*. In: CARDOSO, Fernando Henrique; IANNI, Octávio. *Homem e Sociedade*. 5 ed., São Paulo, Companhia Editora Nacional, 1970.

NOVAIS, Jorge Reis. *As restrições aos direitos fundamentais não expressamente autorizadas pela Constituição*. 2. ed. Coimbra: Coimbra Editora/Wolters Kluwer, 2010.

OJEDA AVILES, Antonio. *Derecho sindical*. Madrid: Tecnos, 1980. 504 p.

OLIVEIRA, Bárbara Nazareth; GOMES, Carla de Marcelino; SANTOS, Rita Páscoa dos. *Os direitos fundamentais em Timor Leste: teoria e prática*. Coimbra: Editora Coimbra, 2015. 569 p.

OLIVEIRA NETO, Alberto Emiliano de. *Representação dos trabalhadores nas empresas*. *Revista Jus Navigandi*, Teresina, ano 16, n. 3015, 3 out. 2011. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/20114>>. Acesso em: 08 nov. 2017.

PAMPLONA FILHO, Rodolfo; LIMA FILHO, Claudio Dias. *Pluralidade sindical e democracia*. 2 ed. São Paulo: LTr, 2013.

PARLAMENTO EUROPEU; COMISSÃO EUROPEIA. *Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia*. 2000. Disponível em: <http://corvobranco.tripod.com/dwnl/eu_chart.pdf>. 11 nov. 2017

PAULO II, João Paulo. *Carta encíclica labore exercens*. 1981. Disponível em: <http://w2.vatican.va/content/john-paul-ii/pt/encyclicals/documents/hf_jp-ii_enc_14091981_laborem-exercens.html>. Acesso em: 10 jul. 2017.

PECES-BARBA MARTÍNEZ, Gregorio. Los deberes fundamentales. *Doxa*. n. 4, p. 329-341, 1987.

PENTEADO NETO, Alfredo Camargo. *Organizações de trabalhadores*. São Paulo: LTr, 1986.

PÉREZ LUÑO, Antonio Enrique. La fundamentación de los derechos humanos. *Revista de Estudios Políticos*, Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, n. 35, p. 7-71, sep./oct. 1983.

PESSOA, Flávia Moreira Guimarães. *Manual de metodologia do trabalho científico: como fazer uma pesquisa de direito comparado*. Aracaju: Evocati, 2009. 110 p.

PICO DELLA MIRANDOLA, Giovanni. *Discurso sobre a dignidade do homem*. Tradução de Maria de Lurdes Sirgado Ganho. Lisboa: Edições 70, 1989. 104 p.

PIKETTY, Thomas. *A economia da desigualdade*. Tradução André Telles. 1 ed. Rio de Janeiro, 2015.

PIMENTA, José Roberto Freire; BARROS, Juliana Augusta Medeiros de. *A eficácia imediata dos direitos fundamentais individuais nas relações privadas e a ponderação de interesses*. In: ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI, 24., 2-15. Sergipe, *Anais...* Sergipe: UFS, 2015. p. 2790- 2809.

PIOVESAN, Flávia. *Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional*. 4. ed. São Paulo: Max Limonad, 2000.

PLÁ RODRIGUEZ, Américo. *Princípios de direito do trabalho: fac-similada*. São Paulo: LTr, 2015. 456 p.

PORTUGAL. *Código de Trabalho português*. 2009. Disponível em: <http://cite.gov.pt/pt/legis/CodTrab_indice.html>. Acesso em: 08 out. 2017.

PORTUGAL. *Constituição da República Portuguesa*. VII Revisão Constitucional. 2005. 91 p. Disponível em: <<http://www.parlamento.pt/Legislacao/Documents/constpt2005.pdf>> Acesso em: 10 jul. 2017.

QUEIROZ, Cristina. *O princípio da não-reversibilidade dos direitos fundamentais sociais – Princípios dogmáticos e prática jurisprudencial*. Coimbra: Coimbra Editora, 2006. 158 p.

RAMALHO, Maria do Rosário Palma. *Negociação coletiva atípica*. Coimbra: Almedina, 2009.

_____. *Tratado de Direito do Trabalho: Parte III – Situações Laborais Coletivas*. 2 ed. Coimbra: Almedina, 2015.

RAWLS, John. *Uma teoria da justiça*. Tradução de Almiro Pisetta e Lenita M. R. Esteves. São Paulo: M. Fontes, 2000. 708 p.

RE 184.423-0, Rel. Min. Sydney Sanches, DJ, Seção I, 4 abril 1997, p. 10542.

REALE, Miguel. *Lições preliminares de direito*. 27. ed. São Paulo: Saraiva, 2006. 391 p

REIS, Daniela Muradas. Influxos legais, jurisprudenciais e o princípio da vedação do retrocesso social. In: VIANA, Márcio Túlio et al. (Orgs.). *O que há de novo em Direito do Trabalho*. 2. ed. São Paulo: Ltr, 2012, v. 1, p. 25-42.

REIS, João. Implicación y participación de los trabajadores em la empresa. El modelo portugués. In: CABEZA Pereiro, Jaime; FERNÁNDEZ DOCAMPO, María Belén. (Coord.). *Participación y acción sindical en la empresa*. España: Editorial Bomarzo, 2014. p. 95-102.

RODRIGUES, Iram Jácome. *Comissão de fábrica e trabalhadores na indústria*. São Paulo: Cortez, 1990, p. 39-41.

RODRIGUES, José Albertino. *Sindicato e Desenvolvimento no Brasil*. São Paulo: Símbolo, 1979. 223 p.

ROMANO, Santi. *Corso di diritto costituzionale*. Padova: Cedam, 1941, p. 264 apud SILVA, Walkure Lopes Ribeiro da. *Representação e participação dos trabalhadores na gestão da empresa*. São Paulo: Ltr, 1988, p. 29.

ROMITA, Arion Sayão. *Sindicalismo, economia, estado democrático: estudos*. São Paulo: Ltr, 1993.

_____. *Direitos fundamentais nas relações de trabalho*. 2 ed. rev e aum. São Paulo: Ltr, 2007.

RUSSOMANO, Mozart Victor. *Manual popular de direito do trabalho*. v. 1. Rio de Janeiro: J. Konfino, 1954. 204 p.

SADY, João José. *Direito sindical e luta de classes*. São Paulo: Instituto Cultural Roberto Morena. 1985. 142 p.

SANTOS, Boaventura de Sousa. *A crítica da razão indolente contra o desperdício da experiência*. São Paulo: Cortez, 2000. 416 p.

SARLET, Ingo Wolfgang. Algumas notas em torno da proibição de retrocesso na esfera dos direitos fundamentais. *Direito & Justiça*, Porto Alegre, v. 32, n. 1, p. 09-50, jan./jun. 2006.

_____. *A Eficácia dos Direitos Fundamentais: uma teoria feral dos Direitos Fundamentais na perspectiva constitucional*. 10. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010. 504 p.

SILVA, Antônio Álvares da. *Cogestão no estabelecimento e na empresa*. São Paulo: LTr, 1991.

SILVA, Homero Batista Mateus da. *Curso de direito do trabalho aplicado*. 2 ed. v. 7. Rio de Janeiro: Elsevier, 2012. 352 p.

_____. *Comentários À Reforma Trabalhista – Análise da Lei 13.467/2017 – Artigo Por Artigo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017, 200 p.

SILVA, José Afonso da. *Curso de direito constitucional positivo*. 39. ed. rev. atual. São Paulo: Malheiros, 2016.

SILVA, Walkure Lopes Ribeiro da. *Representação e participação dos trabalhadores na gestão da empresa*. São Paulo: LTr, 1988.

SIQUEIRA NETO, José Francisco. *Liberdade Sindical e Representação dos Trabalhadores nos Locais de Trabalho*. São Paulo: LTr, 2000.

SMITH, Adam. *A riqueza das nações: investigação sobre sua natureza e suas causas*. Tradução de Luiz João Baraúna. São Paulo: Nova Cultural, 1996. 479 p.

SOARES, Ricardo Maurício Freire. *O princípio constitucional da dignidade da pessoa humana: em busca do direito justo*. São Paulo: Saraiva, 2010. 221 p.

SOARES, Rodrigo Chagas. *Comitê de representantes de trabalhadores da empresa e o estado democrático de direito como instrumento de efetivação dos direitos fundamentais*. 2014. 106 f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito, Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo.

SOUZA, Jesse. *A elite do atraso: da escravidão a lava jato*. Rio de Janeiro: Leya, 2017.

STEINMETZ, Wilson. *A vinculação dos particulares a direitos fundamentais*. São Paulo: Saraiva, 2004. 327 p.

SÜSSEKIND, Arnaldo. *Instituições de direito do trabalho*. 17 ed. v. 2. São Paulo: LTr, 1997.

SY, Sarah. *Respeito dos direitos fundamentais na União*. 2017. Disponível em: <http://www.europarl.europa.eu/atyourservice/pt/displayFtu.html?ftuId=FTU_2.1.2.html>. Acesso em: 03 jul. 2017.

TEIXEIRA, João Regis Fassbender. *Introdução ao direito sindical: aspectos de alguns problemas*. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 1979. 208 p.

TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. *Processo AIRR - 1164-92.2012.5.01.0206*. 2014. Disponível em:

<<http://aplicacao4.tst.jus.br/consultaProcessual/consultaTstNumUnica.do?consulta=Consultar&conscsjt=&numeroTst=1164&digitoTst=92&anoTst=2012&orgaoTst=5&tribunalTst=01&varaTst=0206&submit=Consultar>>. Acesso em: 21 set. 2017.

_____. *Processo RR - 29700-98.2004.5.05.0007*. 2011. Disponível em:

<<http://aplicacao4.tst.jus.br/consultaProcessual/consultaTstNumUnica.do?consulta=Consultar&conscsjt=&numeroTst=29700&digitoTst=98&anoTst=2004&orgaoTst=5&tribunalTst=05&varaTst=0007&submit=Consultar>>. Acesso em: 21 set. 2017.

VEIGA, A.J. M. *Lições de Direito do Trabalho*, 6 ed. Lisboa: Universidade Lusíada, 1995.

VERLENGIA, Rachel. *Representatividade sindical no modelo brasileiro crise e efetividade*. São Paulo: Ltr, 2011, p. 61-62.

VILLAVICENCIO RÍOS, Alfredo. *La libertad sindical en el Perú: fundamentos, alcances y regulación*. Lima: OIT-PLADES, 2010, 289 p.

VINÃ, Jordi Garcia. *Derecho sindical: cuestiones actuales em España*. Curitiba: Juruá, 2006.

WINCKLER Natália Carrão; MOLINARI, Gisele Trindade. Competição, Colaboração, Cooperação e Coopetição: revendo os conceitos em estratégias interorganizacionais. *Revista ADMpg Gestão Estratégica*, v. 4, n. 1, p. 1-12, 2011.

WIKIPÉDIA. *Estuário*. Disponível em: <<https://pt.wikipedia.org/wiki/Estu%C3%A1rio>>. Acesso em: 02 nov. 2017.