

**EM DEFESA DO PODER NORMATIVO*
ATUALIDADE, FLEXIBILIZAÇÃO, NEOLIBERALISMO
E PERSPECTIVAS**

RICARDO CARVALHO FRAGA
Juiz do Trabalho

O Encontro organizado pela AMATRA RS, em Canela, no ano de 1989, aprovou a tese seguinte:

"Proibição à Justiça do Trabalho de declarar a ilegalidade de greve e de instaurar, de ofício, dissídios coletivos."

O Encontro organizado pela AMATRA RS, em Porto Alegre, em 1991, além de outro entendimento mais conclusivo, examinado em outro momento, aprovou a tese de que:

"A participação na greve não pode importar em justa causa para a despedida, que sempre deverá ser examinada no contexto do contrato individual de trabalho."

A preocupação central destas propostas é a de respeitar o direito de greve, previsto na Constituição Federal, artigo nono:

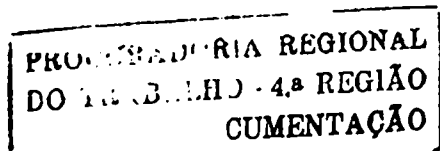
"É assegurado o direito de greve, competindo aos trabalhadores decidir sobre a oportunidade de exercê-lo e sobre os interesses que devam por meio dele defender.

§ 1º. A lei definirá os serviços ou atividades essenciais e disporá sobre o atendimento das necessidades inadiáveis da comunidade.

§ 2º. Os abusos cometidos sujeitam os responsáveis às penas da lei".

O estudo mais sistemático evidencia que as propostas antes mencionadas têm uma preocupação central. Trata-se de não colocar obstáculos ao mais pleno desenvolvimento das relações de trabalho. Consideramos pouco proveitoso que a Justiça do Trabalho abrevie as negociações entre empregados e empregadores, através de Dissídio Coletivo instaurado de ofício. Temos

* Este texto teve a contribuição imprescindível da colega Juíza do Trabalho *Magda Biavaschi*.



dificuldade em cancelar a penalização dos empregados grevistas, através de justas causas "automáticas", sem o exame do caso individual.

Certas categorias de trabalhadores têm obtido melhores e maiores sucessos longe da Justiça do Trabalho ou, ao menos independentemente, do Poder Normativo desta. Trata-se de trabalhadores mais organizados, com melhores tradições de diálogo com os *empregadores* ou, com grande frequência, trabalhadores ligados aos setores mais dinâmicos da economia capitalista.

Respeita-se a liberdade de greve e de atividade sindical de todos os trabalhadores, por óbvio. É gratificante, inclusive, verificar que, principalmente nos setores mais desenvolvidos da economia, os trabalhadores desfrutam de importantes normas coletivas. Recorde-se, por exemplo, que o limite de jornada, para muitos trabalhadores, era bem inferior ao teto geral estabelecido na CLT e, posteriormente, na Constituição:

"Metalúrgicos de São Paulo ...até 44 horas semanais e Petroquímicos Sergipe ...folga de dois sábados" (Boletim Dieese dez 86).

"Indústria da Borracha de Pernambuco ...42 horas semanais. Tecelões de São Paulo 46 e 45 horas semanais. Químicos de São Paulo ...45 horas semanais" (Boletim Dieese, jan 87).

"Alimentação de Santa Cruz do Sul-RS ...46 horas semanais, Químicos do Rio de Janeiro ...de 45 para 42 horas semanais" (Boletim Dieese, fev 87).

Desde logo, surge, então, uma preocupação. Não sonhamos com uma sociedade em que apenas alguns tenham melhores condições de trabalho. Tampouco, acreditamos que o avanço das relações sociais dependa exclusivamente do desenvolvimento econômico. Não acreditamos, nem mesmo, que o aperfeiçoamento da sociedade seja alcançado através unicamente dos embates sociais limitados à realidade de cada setor da economia.

Sobre estas últimas preocupações, recorde-se recente e importante texto do conhecido e ilustre profissional TARSO FERNANDO GENRO, "Em Defesa do Poder Normativo e da Reforma do Estado", Revista LTr, abril de 1992. Ali, podemos ler que:

"Com a extinção do Poder Normativo teremos no Brasil um movimento de "categorização das regras" e, ainda, de acantonamento da produção da regra no âmbito da empresa e o que deveria ser conquista global dos trabalhadores será conquista de um pequeno grupo de trabalhadores dos pólos mais modernos da atividade econômica."

A imensa maioria de trabalhadores em nosso país enfrenta situações de extremo prejuízo à própria saúde e, portanto, está bem longe de normas coletivas mais evoluídas. O desrespeito aos já existentes limites da jornada de trabalho também é flagrado freqüentemente na Justiça do Trabalho. O Ministério do Trabalho, aparentemente, está limitado à fiscalização do trabalho escravo, ainda existente segundo denúncias vinculadas pela própria grande imprensa.

Vislumbra-se o risco de um crescente distanciamento entre as realidades e aspirações de diferentes categorias de trabalhadores. O debate sobre a greve de solidariedade, por exemplo, tem sido difícil não só nos meios jurídicos e institucionais. Importantes avanços no convívio entre empregados e empregadores, cada vez mais, estão limitados a poucos e minoritários setores de economia.

Vivemos em um país com uma realidade social bastante complexa. O próprio desenvolvimento econômico é bem diferenciado. É difícil elaborar propostas ou soluções globais para as relações de trabalho no país. Mais recentemente, têm surgido, inclusive, as propostas de abandono da lei geral, através da "desregulamentação". Têm sido pequenos os alertas sobre os riscos das teorias de "flexibilização". As idéias neoliberais constituem grave e iminente ameaça para o avanço das relações de trabalho.

"A flexibilização brasileira, por seu turno, tem-se traduzido numa estratégia empresarial de substituir o contrato de trabalho formal – trabalhador com carteira assinada pela empresa, com horário de trabalho fixo, segurado pela Previdência Social, protegido pela legislação trabalhista e por seu sindicato – por outras formas de emprego de mão-de-obra sem esses "custos". Desde a não assinatura da Carteira de Trabalho, passando pela substituição de empregos diretos pela contratação de serviços de outras empresas, ou autônomos e até pela substituição da produção em unidades formais (fábricas) por pequenas unidades informais (oficinas, ateliês, etc).

Essa transformação do mercado de trabalho tem dois efeitos macroeconômicos negativos, ignorados ou escamoteados pelos defensores da flexibilização. Em primeiro lugar, quando o processo produtivo não é muito alterado, a produtividade pode ser preservada ou ampliada, ocorrendo, entretanto, uma redução na remuneração da mão-de-obra e no recolhimento de tributos e contribuições sociais. Segundo a PED, enquanto a renda média dos assalariados na indústria caiu 25,7%, os autônomos que trabalham para empresas (tipicamente "flexibilizados") perderam 36% de sua renda entre 1989 e 1991. Em segundo lugar, no caso de substituição da produção fabril por outra de tipo mais artesanal, há sensível queda na produtividade do trabalho. Ambos os efeitos reduzem o potencial de crescimento da renda nacional, ao inibirem o crescimento da produtividade, ou da demanda efetiva, quer como gasto público, quer como consumo." (CARTA FEE, Fundação de Economia e Estatística do Rio Grande do Sul, número de fevereiro de 1986, Editor Economista LUIZ AUGUSTO ESTRELLA FARIA).

A "Declaração Final da IX Conferência Continental da Associação Americana de Juristas", realizada em Porto Alegre, em junho de 1991, com a presença de mais de quinhentos profissionais de todo o Continente, afirmou que:

"O neo-liberalismo busca destruir os fundamentos do Direito do Trabalho. A crise provocada pelas classes dominantes não pode servir de argumento para a chantagem internacional, com a conseqüente agudização das desigualdades sociais e a perda pelos trabalhadores de suas conquistas através da pretendida "flexibilização das normas laborais."

Na Argentina, por exemplo, já se flexibilizou demasiadamente, com a adoção do trabalho temporário em larga escala e em prejuízo da sindicalização. Na Bolívia, foi estimulada, e inclusive financiada pelo Estado, a expulsão de quase dois terços dos trabalhadores do mercado formal de trabalho. Os números com beleza aparente e superficial, divulgados pela imprensa internacional, sobre o Chile, não esclarecem o número de subempregados ou a miséria das "poblaciones".

O neoliberalismo, acaso não contido eficazmente, pode nos levar à beira da própria fragmentação da sociedade, aqui neste canto do planeta, o que é inaceitável e ainda pode ser evitado.

O neoliberalismo e suas propostas de desregulamentação e flexibilização do Direito do Trabalho têm inconvenientes mesmo nos próprios países desenvolvidos:

"Esse processo tem acontecido em diversos países, na forma de redução do grau de sindicalização, como na França, de crescimento do trabalho por conta própria, tal qual a Itália; ou do trabalho doméstico, como nos EUA". (CARTA FEE, Fundação de Economia e Estatística do Rio Grande do Sul, número de fevereiro de 1986, Editor Economista LUIZ AUGUSTO ESTRELLA FARIA).

Em quase todo o planeta, estamos bem distantes de uma sociedade diferente e superior. Continuam existindo as velhas instituições com seus poderes cada vez mais engrandecidos e, contraditoriamente, cada vez menos eficientes, com seus tapetes cada vez mais espessos e, nas beiradas, cada vez mais próximos do mofo.

Adentrando, só agora, na análise do que ocorre em nosso país, diga-se que os setores mais combativos do movimento sindical quase esquecem do debate travado dentro das instituições. Sobre esta questão, recorre-se a afirmativa de TARSO FERNANDO GENRO, Revista LTr, abril de 1992:

"As alegações de que o Estado é arcaico e que a Justiça do Trabalho é conservadora, demorada e subordinada às influências do Poder Econômico, ao invés de amparar a desvinculação da sociedade das questões do Estado, da sua reforma necessária e do fortalecimento da cidadania (que só se expressa como universalidade pela mediação do Estado), reforça a necessidade do Poder Normativo, porque socializa a problemática do Estado como problemática de toda a classe trabalhadora."

O distanciamento de interesse entre os trabalhadores de diferentes setores pouco ou nada contribui para o avanço da sociedade brasileira como um todo. Neste quadro, a proposta de contrato coletivo, acaso mal discutida, pode ser perigosa, eis que pode ficar restrita a alguns grupos de trabalhadores. Ademais, já no terreno do debate sobre o que seja o Estado, pode haver pouca ou nenhuma contribuição.

Devemos evitar qualquer ilusão de "fugir" das amarras do Estado. É necessária uma concepção mais ampla do que seja o Estado moderno. No Brasil, mais ainda, esta compreensão é difícil e urgente. Aqui, a transformação do Estado, através de sua superação democrática, tem peculiaridades, como aponta FLORESTAN FERNANDES, in "Que tipo de República?", Editora Brasiliense, 1986, pg. 245:

"Sair das prisões não é vencer as ditaduras. Para acabar com elas, no solo histórico da América Latina, seria preciso destruir o arcabouço colonial no qual elas se assentam e lhes dão a maligna capacidade de sobreviver aos que elas aprisionam e libertam..."

Com freqüência preocupante, embora isto não ocorra sempre, as defesas da proposta de Contrato Coletivo estão submetidas aos limites e princípios do Direito Civil. Não aceitamos o abandono da evolução social

representada pela existência do Direito do Trabalho. As conquistas da Revolução Francesa e os avanços do Direito Civil, desde muito, já são insuficientes, tanto para milhões de trabalhadores como para dois terços da humanidade.

A Revolução Industrial e as mais recentes alterações tecnológicas exigem uma disciplina distinta. O Direito do Trabalho, enquanto algo distinto do Direito Civil, tem uma autonomia que deve ser estudada e pode ser aprofundada. As normas de Direito do Trabalho são protetivas e, também, reivindicatórias, conforme ALBERTO TRUEBA URBINA, *in* "Nuevo Derecho Procesal del Trabajo". Editorial Porrúa, México, 1978, páginas 318 e seguintes.

O Poder Normativo da Justiça do Trabalho deve ser examinado com esta visão mais ampla. Por oportuno, para avivar o debate e o significado do Poder Normativo, lembrem-se alguns importantes e recentes Precedentes Normativos do TRT da 4ª Região:

Precedente nº 3 – horas extras – adicional

As horas extraordinárias *subseqüentes às duas primeiras* serão remuneradas com adicional de 100% (cem por cento).

Precedente nº 5 – Trabalho em domingos e feriados – adicional

As horas de trabalho prestadas em domingos e feriados, não compensados, deverão ser pagas com adicional de 100% (cem por cento), sem prejuízo da percepção do repouso semanal remunerado.

Precedente nº 13 – aviso prévio proporcional

Fica assegurado aos integrantes da categoria profissional um aviso prévio de 30 (trinta) dias acrescidos de mais 5 (cinco) dias por ano ou fração igual ou superior a seis meses de serviço na mesma empresa.

Precedente nº 18 – Despedida por justa causa – presunção de despedida injusta

Presume-se injusta a despedida quando inexistir a especificação dos motivos determinantes da rescisão, de forma escrita, no ato demissório.

Precedente nº 20 – Estabilidade provisória – delegado sindical

É assegurada a estabilidade provisória por um ano ao Delegado Sindical, na proporção de 1 (um) por empresa com pelo menos 10 (dez) empregados da mesma categoria profissional quando eleito por assembléia geral, promovida pelo respectivo sindicato, entre os interessados, com mandato não inferior a um ano.

Percebe-se que, mesmo nos dias atuais, existem inovações significativas. Por isto, recorde-se a manifestação de Juíza do Trabalho que atuou no TRT do Rio de Janeiro, Anna Brito da Rocha Acker, *in* "Poder Normativo e Regime Democrático", LTr, 1986, pg. 88:

"Abandonar, pois, esta forma de arbitramento para optar por outra, ainda que válida em quadrantes diversos, é desprezar, por preconceito, nossas instituições jurídicas, quando o que cumpre fazer é aperfeiçoá-las."

Deste modo, consideramos oportuna outra deliberação de Encontro organizado pela Amatra RS em junho de 1990:

"A elaboração da norma via Judiciário também se dá num contexto de crise, diante do desaparecimento dos órgãos jurisdicionais, em todos

os sentidos. Não há instrumentalização nem assessoramento técnico que possibilite a elaboração de regras de Direito Coletivo do Trabalho."

É necessário o "aperfeiçoamento" do Poder Normativo. É relevante a discussão sobre o efeito suspensivo dado aos recursos contra as decisões dos TRTs. Neste e em tantos outros temas institucionais, é urgente um questionamento mais profundo, enumerando-se, por exemplo, a substituição processual, o próprio artigo sétimo da Constituição Federal, a regulamentação da estabilidade ou limitação da despedida arbitrária, a finalidade da representação classista, a elaboração do Código de Processo do Trabalho, o artigo 60 do Anteprojeto de CPT do TST sobre as Comissões Prévias de Conciliação.

Não se tem a proposta de que a Justiça do Trabalho seja o local único e/ou privilegiado para as inovações nas relações de trabalho. Desejamos, sim, não negar a manifestação estatal, através da Justiça do Trabalho, quando não houver outra solução.

Aliás, recorde-se a relevância social do inciso XXXV do artigo quinto da Constituição Federal:

"A lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito".

Em Encontro da AGETRA (Associação Gaúcha de Advogados Trabalhistas), realizado em Santa Maria, em 1992, partindo-se de duas propostas divergentes, uma da Amatra e outra sob o título "Livre Negociação Livre", chegou-se a elaboração intermediária e talvez insuficiente mas bem significativa no sentido de que:

"Visando o estabelecimento da livre negociação trabalhista no país, enquanto não encerrado definitivamente o processo negocial, através de termo assinado pelas duas partes integrantes do conflito, ou uma delas se a outra recusar a negociação coletiva, não poderá haver qualquer interferência da Justiça do Trabalho, que não poderá sequer receber pedido de julgamento da demanda."

Como antes anunciado, transcrevemos tese aprovada em Encontro organizado pela AMATRA RS, em Porto Alegre, em 1991, com entendimento mais conclusivo no sentido de que:

"O Poder Normativo deve ser mantido, tendo em vista a ausência de organização sindical que possibilite a negociação extrajudicial e que, via decisões em dissídios coletivos, há possibilidade de estender às categorias ainda destituídas de poder de organização e pressão as conquistas das categorias mais fortes." (grifo atual).