

Relações Coletivas de Trabalho e Regulação no Brasil dos anos 1990

Os anos 1980, observados sob o viés econômico, foram chamados de “década perdida”. Do ponto de vista do desenvolvimento econômico, da efetividade de maior integração social e de diminuição das desigualdades materiais, foram realmente perdidas as promessas de que a democratização iria além da política, compartilhando renda e recursos de poder econômicos. Mas sob o aspecto do desenvolvimento e da ação dos movimentos sociais e dos trabalhadores foram anos estimulantes e profícuos, possibilitando que chegassem à Constituinte com uma forte organização política, tendo se apresentado como atores efetivos naquela arena de decisão. Os trabalhos constituintes, por sua vez, levaram a um reforço da articulação de setores conservadores, que buscariam se adaptar aos ventos de mudança e de inovação. Sob o manto da modernização, da abertura do país aos novos horizontes da globalização econômica e embalados pela ideologia prevalecente no mundo capitalista de então, os segmentos conservadores chegaram às eleições de 1989 - na qual votaram para Presidente pela primeira vez duas gerações de brasileiros - dispersos entre vários candidatos. Os setores mais progressistas e de centro-esquerda também participaram com distintos concorrentes. A multiplicidade de candidaturas, ao mesmo tempo em que contribuiu para que dentre os mais votados estivessem dois representantes de pequenos partidos sem grande expressão legislativa, não evitou a polarização ideológica estimulada pela existência de um segundo turno de votações.

A abertura das urnas em dezembro de 1989 mostraria ao país não apenas a vitória de Fernando Collor de Mello, novo membro da tradicional oligarquia nordestina conservadora eleito pelo Partido de Renovação Nacional, sobre Luiz Inácio Lula da Silva, integrante do “novo sindicalismo” e fundador da Central Única dos Trabalhadores e do Partido dos Trabalhadores. Indicava que as perspectivas de efetivação da Constituição social-democrata de 1988 se tornavam

mais distantes e começava a mostrar por que a década de 1990 viria a ser conhecida como a “década neoliberal”.

Este capítulo está dividido em três grandes partes. Na primeira, são estudados os contextos político e econômico da década de 1990 e seus impactos nas relações de trabalho no Brasil. Analisam-se especificamente os conturbados anos do governo Collor (4.1.1.); depois o governo Itamar Franco e a construção do Plano Real (4.1.2) e a estabilização neoliberal na era FHC. A última seção desta primeira parte é dedicada a uma reflexão sobre a reestruturação produtiva e o mercado de trabalho brasileiro na década em estudo.

A segunda parte, intitulada Relações de Trabalho em Transformação, divide-se entre o estudo do primeiro quinquênio (4.2.1) e das mutações ocorridas no segundo quinquênio, após a posse de Fernando Henrique Cardoso (4.2.2.). Na primeira metade da década, a seção subdivide-se nos itens 4.2.1.1, no qual examina-se o fenômeno da criação dos fóruns institucionais com participação dos atores sociais; e 4.2.1.2 em que são traçadas as incipientes modificações legislativas nas quais se verifica um esboço de flexibilização. As transformações no trabalho intensificaram-se no segundo quinquênio, sendo consideradas aqui as mais relevantes mutações com impactos nas relações coletivas. Esta seção (4.2.2) foi estruturada em dois momentos. No primeiro (4.2.2.1), foram estudados os diversos condicionamentos e restrições à autonomia coletiva, seja através da Participação nos Lucros e Resultados (4.2.2.1.1); com a atuação repressiva na greve dos petroleiros (4.2.2.1.2); com a reformulação da política salarial que restringiu a autonomia coletiva em matéria remuneratória (4.2.2.1.3); da nova regulamentação dos processos de dissídio coletivo e da mediação administrativa (4.2.2.1.4) e, por fim, o papel mais amplo do Poder Executivo na contenção de ajustes no sistema legislado (4.2.2.1.5). No segundo momento (4.2.2.2), defende-se a tentativa de redirecionamento da autonomia coletiva, com a implantação de diversas reformas trabalhistas. São discutidas as alterações legais que visavam a redirecionar a autonomia coletiva com vistas à sua atuação no âmbito de flexibilização das leis do trabalho (contrato de trabalho a prazo - no subitem 4.2.2.2.1; banco de horas - 4.2.2.2.2; trabalho em tempo parcial e suspensão temporária do trabalho - 4.2.2.2.3; comissão de conciliação prévia - 4.2.2.2.4 e outros aspectos da reforma trabalhista - 4.2.2.2.5.).

Na última parte, denominada Direito do Trabalho, sistema jurídico e negociações no Brasil dos anos 1990 (4.3), faz-se um balanço das relações entre pactuado e legislado, seja na perspectiva de compreender as rearticulações no sistema de fontes normativas (4.3.1), seja para entender como tal dicotomia foi utilizada na tentativa de desconstrução do próprio direito laboral (4.3.2). Por fim, para além das regras (item 4.3.3), é traçado um breve panorama dos estudos que examinaram os conteúdos efetivos das negociações coletivas na década passada. As conclusões parciais estão em uma pequena Coda (4.4).

4.1.

Os contextos político e econômico da década de 1990 e seus impactos nas relações de trabalho no Brasil

4.1.1.

Os primeiros e conturbados anos do governo Collor

Os tumultuados anos do governo Collor foram um indício dos caminhos que se descortinariam no Brasil dos anos 1990. O país foi marcado por uma forte recessão econômica como consequência dos impactos do plano Brasil Novo. Também chamado de Collor 1, o plano teve como objetivo imediato conter a hiperinflação que atingira por ocasião de sua implantação, em março de 1990, 84,32%, conforme apurado pelo Índice de Preços ao Consumidor – IPC (IBGE). Dentre seus principais aspectos podem-se destacar o de promover um ajuste fiscal, o tabelamento de preços e salários, a abertura comercial aliada a uma reforma monetária, com a substituição do padrão monetário e a retenção de moeda e ativos econômicos, que provocariam uma forte retração na atividade econômica.

De forma substancialmente distinta dos planos econômicos anteriores, no governo Collor houve uma reorientação da atuação do Estado e dos instrumentos de ação na economia, com uma guinada neoliberal que se fazia presente nas políticas de médio prazo estabelecidas no próprio Plano. As proposições por reformas estruturais no Estado, nas instituições públicas e nas formas de relacionamento entre Estado, sociedade e mercado, apresentadas pelos

economistas neoliberais como se indispensáveis fossem para a estabilidade econômica começavam a se anunciar no país, e naquele momento se apresentavam como diagnóstico crítico às insuficiências dos sucessivos planos econômicos do governo Sarney, que teriam sido conjunturais e paliativos. Para o discurso neoliberal introduzido no governo Collor, o déficit público e a inflação seriam disfunções crônicas de uma economia onde o Estado tem uma função importante na alocação de recursos, exercendo um ativo papel na proteção às indústrias nacionais, inclusive com o estabelecimento de fortes contenções às importações. Assim, dentro de um vasto conjunto de medidas pugnadas pelos adeptos do neoliberalismo, as privatizações e a reforma administrativa com o objetivo de reduzir o déficit público e as dimensões do Estado brasileiro, ao lado da abertura comercial do país, tiveram proeminência.

A abertura comercial e financeira do mercado brasileiro não se inseria pois apenas dentro de uma política mais ampla de integração internacional, tendo sido utilizada no curto prazo como um instrumento para diminuir as pressões inflacionárias, mais fortes em mercados fechados, e no médio prazo como instrumento para substituir os mecanismos clássicos de controle e congelamento de preços pelo Executivo, praticado largamente até então. Em um pequeno espaço de tempo, esta abertura deu-se de forma indiscriminada, para que a aquisição de bens e produtos internacionais a preços mais reduzidos que os oferecidos no mercado interno provocassem a redução dos preços cobrados pelas empresas nacionais em face da concorrência. E foi acompanhada de uma elevação nas taxas de juros praticadas no país, cujo objetivo seria evitar um desequilíbrio na balança comercial. Assim, quando o país passou a adquirir muitos bens para abaixar os preços no mercado interno sem que tivesse capacidade de exportação para evitar um saldo negativo entre vendas e compras externas, as taxas de juros foram elevadas para atrair a entrada de capital financeiro internacional, o que impediu um desequilíbrio na balança de pagamentos. Com juros altos, a redução das barreiras alfandegárias anteriormente praticadas e submetidas a uma inédita competição com produtos importados, inúmeros setores produtivos nacionais passaram por fortes turbulências durante os anos Collor, com fechamento de empresas e estabelecimentos, demissões coletivas, falências etc. E os

trabalhadores sofreriam ainda mais, em face da ampliação do desemprego e redução dos salários.

O plano Collor 1 teve forte impacto no valor dos salários (Cappa, 2000, p.157-179), seja porque ao revogar a lei salarial anterior suprimiu um reajuste salarial previsto para o mês de abril, correspondente ao percentual apurado pelo IPC para o mês de março de 1990 (84,32%) com a Medida Provisória 154, como também porque proibiu a reposição daquelas perdas salariais. A política de rendas estabelecida na Lei 8.030, de 1990, outorgava ao ministro da Fazenda a prerrogativa de determinar o reajustamento de preços de bens e serviços e fixar o percentual de reajuste mínimo mensal para os salários em geral, facultando ao Ministério requerer ao IBGE ou a outro instituto a apuração das variações de preços no período correspondente. Com essa sistemática, para o mês de maio de 1990, por exemplo, o reajuste salarial fixado pelo Ministério correspondeu a zero, apesar de o índice de inflação divulgado para o mês anterior corresponder a cerca de 44%. A lei estabelecia que aumentos salariais além do reajuste mínimo poderiam ser livremente fixados, mas não seriam considerados nas deliberações do ajuste de preços a ser autorizado pelo Executivo. Determinou, ainda, que o descumprimento dos limites de reajustes de preços e salários constituiria crime de abuso do poder econômico, e criou um quadro regulatório inibidor de negociações salariais efetivas pretensamente livres.

A forte recessão que se abateu sobre um mercado contido em face da falta de liquidez e de ativos financeiros provocada por uma política monetária fundada no seqüestro de recursos, aliada à incapacidade de equacionamento do problema da dívida externa brasileira, à crise internacional em decorrência da eclosão da Guerra do Golfo dentre outros fatores, levaram a uma onda de elevação de preços, tendo a inflação de dezembro chegado a 19%. No início de 1991, o governo editaria um outro conjunto de medidas, denominado de Plano Collor 2, com o objetivo de promover a desindexação progressiva da economia.

No Plano Collor 2, a política salarial foi novamente modificada. A Lei 8.178, de 1991, estabeleceu regras tabelando preços e salários. Estes foram reajustados em fevereiro de 1991 por um índice aplicável sobre a média dos valores recebidos no ano anterior, incidindo sobre eles, entre março e agosto de 1991, abonos fixos acrescidos de um índice específico de variação do custo da

cesta básica, não extensível aos servidores e à Previdência. Além disso, previu que até abril de 1991 o Executivo encaminharia ao Congresso projeto de lei com o objetivo de regulamentar o artigo 8º da Constituição e as negociações coletivas (art. 13); e determinou a constituição de Câmaras Setoriais destinadas a analisar a estrutura de custos e preços em setores e cadeias produtivas específicas, para assessorar o Ministro da Economia, Fazenda e Planejamento no monitoramento da flexibilização de preços (art. 23). Tais Câmaras, cujas competências e abrangências seriam fixadas em regulamento específico, teriam composição tripartite, com representantes do próprio Ministério, dos empregadores dos respectivos setores produtivos e dos trabalhadores desses setores ou das entidades sindicais nacionais, e provocariam grandes discussões na cena sindical do início da década, que serão examinadas em outro momento.

A política salarial seria novamente alterada em setembro de 1991, com a edição da Lei 8.222, que instituía a recomposição bimestral da parcela salarial de até três salários mínimos, com uma antecipação salarial fixada pelo Ministério da Economia, Fazenda e Planejamento em percentual não inferior a 50% do INPC – IBGE. Ao final do quadrimestre, esta parcela salarial seria reajustada pela variação acumulada do índice apurado no período anterior, deduzindo-se as antecipações bimensais. A alternância de reajustes bimestrais e antecipações quadrimestrais foi objeto de inúmeras controvérsias interpretativas, o que além de tensionar as negociações coletivas foi desembocar no Judiciário trabalhista, através de milhares de ações pleiteando as diferenças decorrentes da não-acumulação dos reajustes bimestrais e quadrimestrais.²⁰⁴

Embora no médio prazo o Plano Collor 2 tenha acentuado a recessão, ao longo de 1992 várias condições indicavam as possibilidades de recuperação da atividade econômica, sob outros pressupostos e condições (Cappa, 2000). Ao lado da abertura comercial, como o fim da reserva de mercado no setor de informática; o estabelecimento de acordos com o Fundo Monetário Internacional para

²⁰⁴ Em 28 de novembro de 1995, o Tribunal Superior do Trabalho estabeleceu a Orientação Jurisprudencial nº 68, da Seção Especializada em Dissídios Individuais, pacificando a jurisprudência contra a interpretação requerida pelos trabalhadores: “Reajustes salariais. Bimestrais e quadrimestrais (Lei n. 8.222/91). Simultaneidade inviável.”

pagamento da dívida externa e a privatização de várias estatais do setor de aço, fertilizantes e petroquímico (com destaque para a Usiminas e a Celma), o governo Collor redirecionava a economia brasileira no caminho da implementação das políticas sugeridas no bojo do Consenso de Washington, contra as quais se insurgiram setores expressivos do movimento sindical brasileiro, em especial os ligados à CUT, além de segmentos políticos nacionalistas e, naquele momento, de segmentos do empresariado nacional afetado negativamente pelas medidas econômicas. Enquanto a instabilidade econômica tendia a diminuir no decorrer de 1992, a instabilidade política se ampliava.

Desde seus primeiros atos, o governo Collor optou por legitimar-se através de práticas rituais, simbólicas, buscando apoio diretamente na opinião pública dispersa, desprezando a negociação com o Congresso, com atores sociais e políticos. As atitudes adotadas por Collor para reforçar sua autoridade com prestígio pessoal padeciam de inconveniências e limitações dos procedimentos aleatórios e baseados em uma “popularidade flutuante” (Martins, 1991). Quando os atores percebem que a ação governamental desvaloriza seus recursos políticos clássicos, uma das possíveis consequências é o isolamento político do governo (Martins, 1991, p.131), o que acabou ocorrendo. Tendo ascendido ao Executivo por um partido político inexpressivo, Fernando Collor de Mello permaneceu desvinculado de uma base partidária estruturada, tanto que após as eleições congressuais de 1992 o eventual apoio que detinha no Congresso correspondia a apenas três deputados além do necessário para a maioria absoluta, considerando a totalidade de votos angariáveis em um amplo conjunto de 11 partidos que lhe poderiam dar sustentação. À medida que denúncias de corrupção afetavam o governo, outros setores sociais e políticos se distanciavam, somando-se à forte rejeição já manifestada por parte dos setores de esquerda e dos nacionalistas que opunham sólidas resistências ao programa de privatizações iniciado. Quando a Comissão Parlamentar de Inquérito apurou indícios de envolvimento pessoal do Presidente da República na recepção de indevidas vantagens financeiras diretas, e a campanha pela Ética na Política ganhou mais espaço, o que era aprovação popular direta transformou-se em rejeição expressiva que levaria ao afastamento do Presidente pelo impeachment. Mas a instabilidade política era conjuntural e a crise demonstrou a estabilização das regras do jogo representativo no país, com a

ascensão do Vice-Presidente eleito, Itamar Franco, em outubro de 1992, à Presidência da República.

4.1.2.

O Governo Itamar Franco e a construção do Plano Real

Em busca de governabilidade, Itamar Franco articulava um governo “de coalizão,” capaz de lhe dar sustentação política em meio à crise que atingiu seu companheiro de coligação, para prosseguir com o mandato a se encerrar em dezembro de 1994, e no qual estava prevista a realização de uma revisão constituinte extraordinária, com a reunião unicameral do Congresso Nacional para rever a Constituição de 1988 cinco anos após a sua promulgação, através de procedimentos simplificados de votação (Da Silva, 1997), bem como um plebiscito para definição do regime de governo. Além das turbulências congressuais em vista, embora os indicadores econômicos dessem sinais de uma possível saída da recessão brasileira, a crise inflacionária persistia e perturbações nesta esfera também eram esperadas. A legitimidade do governo Itamar fora questionada por setores sindicais e estudantis pelo fato de ter integrado a chapa do Presidente deposto por denúncias de corrupção. Neste ambiente político, Itamar conseguiu articular uma ampla base de apoio partidário, que envolveu desde o PMDB e o PSDB ao PFL. Embora não se tratasse efetivamente de um mandato de coalização nacional como almejava, o governo agregou inclusive integrantes do Partido dos Trabalhadores, além de ter atraído ao Ministério do Trabalho um economista com longa atuação junto ao movimento sindical, quando presidiu o Dieese, Walter Barelli (posteriormente substituído pelo ex-Presidente do TST, Marcelo Pimentel). Para tanto, suspendeu temporariamente o cronograma das privatizações traçado por Collor para rever os questionados critérios utilizados até então, programa posteriormente retomado e ampliado em 1993, embora com a exclusão de algumas empresas da lista de privatizações (como a Vale do Rio Doce, a CSN etc.).

No início do governo Itamar, várias medidas foram adotadas com o objetivo de reverter os aspectos recessivos da política econômica introduzida por Collor, dentre as quais a revisão da política salarial e a adoção da Lei 8.542, de dezembro

de 1992. Além da modificação da política de revisão dos valores pagos a título de salário mínimo, a regra ampliou o reajustamento dos salários, com a determinação de que sobre a parcela salarial até seis salários mínimos seria quadrimestralmente aplicado o Fator de Atualização Salarial (FAS), apurado levando-se em consideração o Índice de Reajuste do Salário Mínimo – IRSM, sendo assegurada sobre a mesma parte do salário antecipação bimestral. Introduziu também reformas parciais na regulação coletiva de trabalho, com a adoção da ultra-atividade dos instrumentos normativos.

Em paralelo com o aprofundamento das privatizações e da política de abertura comercial e financeira iniciada no governo Collor, no ano de 1993 outros elementos indicariam as possibilidades de reversão da estagnação econômica, dentre os quais a ampliação das despesas com a Previdência Social e o acordo firmado, em 1993, na Câmara do Setor Automobilístico, “que sinalizava para a recuperação da produção, das vendas e estancamento das demissões nesse segmento econômico e efeitos similares para outros setores do processo produtivo” (Cappa, 2000, p.162). Nessa ocasião, eram criadas as pré-condições para a adoção de um novo plano econômico.

O Brasil adotou o Real como moeda em 1º de julho de 1994, mas diversamente das experiências anteriores o Plano Real se iniciara bem antes de nossa última reforma monetária. Em julho de 1993, com o objetivo de efetuar um ajuste no orçamento público, o governo colocou em prática o Plano de Ação Imediata – PAI. O diagnóstico econômico que presidiu a implantação do Real vinculava a inflação ao desequilíbrio das contas públicas e à desorganização fiscal e administrativa do Estado brasileiro. A dívida pública alimentava a taxa de inflação, sendo o Estado um dos grandes beneficiados pela continuidade do ciclo inflacionário. Neste sentido, dentre os pressupostos para a estabilização monetária a equipe econômica elegeu dois como fundamentais: (a) um ajuste anterior das contas públicas que demonstrasse aos demais agentes econômicos que os mecanismos inflacionários não seriam mais indispensáveis para assegurar a execução do orçamento público e (b) a desindexação da economia, realizada de modo paulatino com a introdução de uma unidade fixa de indexação provisória, a URV, que dentre outras funções reduziria a “memória da indexação” (Gonçalves Júnior et al., s/d). A adoção do PAI, nesse sentido, é considerado o momento

inaugural do Real, anunciado ao país como um novo plano em dezembro de 1993. No bojo daquele forte ajuste, a União pretendeu retomar a definição da política trabalhista aplicada pelas empresas públicas, sociedades de economia mista, suas subsidiárias e controladas, e a pretexto de fixar as diretrizes para as negociações coletivas de trabalho editou o Decreto 908, de 31 de agosto, que determinou condutas negociais às estatais, como a que exige que todas as cláusulas dos acordos coletivos em vigor sejam renegociadas em cada data-base. Subordinou as negociações e a aprovação dos acordos e convenções a um Comitê de Coordenação das Empresas Estatais, ao qual competiria aprovar previamente cláusulas negociadas no âmbito das empresas e que resultem em aumentos salariais ou na concessão de benefícios e vantagens acima dos limites mínimos fixados em lei.

Com o mesmo objetivo de equilibrar as contas estatais, a implantação do Plano Real provocou forte retração no orçamento de 1994, com profundos cortes nas folhas de pagamento do funcionalismo federal e dos empregados das empresas públicas, aliados a um ajuste fiscal gerado pela criação do Imposto Provisório sobre Movimentação Financeira - o IPMF e do Fundo Social de Emergência – FSE (através da aprovação da Emenda Constitucional nº 03 e da Emenda Constitucional de Revisão nº 1). A meta de contenção dos gastos públicos a todo o custo naquele ano de 1994 seria assimilada como verdadeira razão de Estado, com impactos inclusive no Judiciário e, em especial, na arena da atuação do poder normativo da Justiça do Trabalho.

Em vez de provocar um choque heterodoxo na economia, o Plano Real seguiria a trilha de implantação paulatina de políticas ortodoxas de ajustamento fiscal e de reformas liberais com efeitos de longo prazo. Sucessivas medidas provisórias foram editadas e reeditadas destinadas a implementar políticas de transição para a nova moeda e em 27 de fevereiro de 1994 através da Medida Provisória 434, foram assentadas as bases normativas para o Plano de Estabilização Econômica. Convertida em 27 de maio de 1994, na Lei 8.880, a medida introduziu a Unidade de Referência de Valor – URV, “dotada de curso legal para servir exclusivamente como padrão de valor monetário”, cuja paridade diária com o Cruzeiro Real era divulgada pelo Banco Central e estabeleceu que o

padrão monetário seria alterado com a primeira emissão do Real, prevista para acontecer em 1º de julho.

Em julho de 1994, o Índice de Reajuste do Salário Mínimo – IRSM deixou de ser apurado pelo IBGE, que passaria a calcular o Índice de Preços ao Consumidor, Série r - IPC-r, a refletir a variação mensal do custo de vida em Real para famílias de até oito salários mínimos, com uma abrangência geográfica mais ampla que a praticada até então. Em 1º de março de 1994, os salários foram transformados para a URV, aplicando-se após sua conversão a livre negociação e a negociação coletiva dos salários, desde que observado o disposto nos §§ 1º e 2º do artigo 1º da Lei nº 8.542/92. Mas o cálculo dos salários em URV seria obtido através da divisão dos valores nominais pagos em cruzeiros reais, no último quadrimestre, pelo equivalente à URV divulgada, para possibilitar a apuração da média aritmética dos valores salariais correspondentes nessa nova modalidade de unidade monetária. Desta forma, a conversão dos salários pagos em Cruzeiros Reais para a URV implicou uma contenção remuneratória decorrente da conversão por uma média pretérita.

Mantinha-se a sistemática de indexação salarial através de lei como instrumento de gestão da política econômica, pois fora estabelecido que por ocasião das datas-base das categorias a partir da edição do Real o reajuste salarial corresponderia à variação acumulada do IPC-r entre julho de 1994, inclusive, e o mês imediatamente anterior à data-base (§ 2º do artigo 29 da Lei 8880/94). Com a conversão para URV e a mudança do índice de reajustamento, o governo considerava “zeradas” as perdas anteriores, deixando para a livre negociação a obtenção de qualquer outro reajustamento. Uma categoria que em setembro de 1994 negociaria a recomposição dos salários do último ano, segundo previsão legal, receberia em setembro a variação correspondente ao IPC-r apurado apenas nos dois últimos meses (julho e agosto), fórmula que provocou uma grande reação sindical e gerou inúmeros debates nas negociações coletivas e nos julgamentos de dissídios coletivos daquele ano. Segundo o Dieese, “na conversão dos salários em URV, as perdas salariais variaram de 28,5% a 34,8%” (Cappa, 2000, p.180). Mas diferentemente para os preços em geral as conversões em URV foram feitas pelos agentes no mercado, e no primeiro semestre de 1994 permaneceu a ocorrência da

indesejada inflação, inclusive em face da ocorrência de remarcações de preços que precederam a implantação da nova moeda.

No segundo semestre de 1994, já com o Real circulando, a equipe econômica adotaria uma política de valorização das taxas cambiais e elevação das taxas de juros. De forma semelhante ao que havia sido ensaiado no governo Collor, com a valorização do Real frente ao dólar, as importações de bens de consumo se expandiram e forçaram a redução dos preços praticados no mercado interno. Para tentar evitar desníveis na balança de pagamentos, elevam-se os juros ao mesmo tempo em que se flexibilizam os mecanismos internos, para permitir a entrada de mais recursos financeiros atraídos pelas taxas de remuneração pagas no emergente mercado brasileiro. Apesar de gerar déficit na balança comercial brasileira e de deixar o país extremamente vulnerável aos ataques especulativos internacionais, a equação adotada obteve certos resultados positivos no médio prazo, com tendência de estabilização da moeda e de crescimento econômico. Entretanto, seus efeitos negativos, inclusive para o controle da inflação, ficaram claros nos anos posteriores. O sindicalismo ligado à CUT seria sucessivamente derrotado e tinha dificuldades para demonstrar à opinião pública as conseqüências que entendia negativas do plano, enquanto a Força Sindical aplaudia a estabilização.

Nas eleições de 1994, a aliança governista que agregava parte do PMDB, o PTB e o PFL em torno de um candidato do PSDB foi largamente vitoriosa. O ex-ministro da fazenda de Itamar Franco seria alçado à Presidência da República com a derrota de Lula, por ampla margem. Plano implantado, seria o momento de mantê-lo. Sob a lógica que presidia o Plano Real, a médio prazo seu sucesso dependeria da realização de profundas reformas que reduzissem o Estado e diminuíssem os gastos públicos não apenas com ajustes parciais e localizados, mas com a adoção e execução das políticas neoliberais que haviam sido iniciadas no Governo Collor e foram paralisadas pela ausência de apoio político e congressional para tanto. Afora a criação de importantes fontes de receitas para a União, que evitavam a necessidade de emissão de títulos da dívida pública para fazer frente às despesas públicas, no Congresso Revisor de 1993 não houve a descaracterização da Constituição econômica de 1988 (Da Silva, 1997, p.72-76). No governo Fernando Henrique Cardoso, entretanto, as coligações partidárias e

legislativas possibilitariam a consolidação da hegemonia neoliberal no país e a implantação de sucessivas reformas estruturais.

4.1.3.

A estabilização neoliberal no governo Fernando Henrique Cardoso

Com uma expressiva aprovação eleitoral que lhe possibilitou a vitória no primeiro turno, Fernando Henrique Cardoso assumiu em 1995 a Presidência da República, na qual permaneceu até dezembro de 2002, em virtude de sua reeleição em 1998. O êxito propalado do plano econômico que o ajudara na campanha se transformaria em meta central a ser atingida em seu governo, para o que não somente aprofundaria o modelo econômico apregoado pelos neoliberais, como subordinaria as múltiplas políticas estatais à proeminência daquela política econômica. Na sequência da implantação do Plano Real, a preservação da estabilização monetária foi sucessivamente utilizada para justificar o aprofundamento das medidas de desregulação dos mercados, ora com o foco voltado para um segmento específico, ora para outro. A cada crise, mais reformas neoliberais seriam almejadas pela equipe econômica, com mais ou menos êxito. No entanto, mesmo naquelas em que o modelo não atingiu seu ponto ideal, em que houve dificuldades para a implementação de um “optimum desregulador,” as reformas foram sendo efetuadas, em maior ou em menor grau, e não somente protagonizadas pelo Executivo, pois mais que políticas de governo foram apresentadas e assimiladas como políticas públicas, a serem adotadas pelo conjunto dos poderes de Estado. Embora neoliberais continuem ainda hoje exigindo a execução de reformas que sob essa ótica pouco teriam avançado, um bom exemplo das reconfigurações paulatinas vividas no país está na reforma trabalhista realizada na década passada, como se verá mais adiante.²⁰⁵

²⁰⁵ “Mesmo sem apresentar uma ampla reforma, o país realizou, ao seu jeito, uma reformulação – em migalhas – da legislação trabalhista, o que apontou para a ampliação da flexibilização salarial, contratual, do tempo de trabalho, da organização do trabalho e da demissão” (Pochmann, 2003, p.155).

Aproveitando-se do apoio popular e das articulações partidárias que o elegeram, Fernando Henrique Cardoso propôs ao Congresso Nacional, logo após a posse, um conjunto de reformas constitucionais para aprofundar a internacionalização da economia brasileira e sua desestatização. Em 1995, foram processadas e aprovadas cinco emendas constitucionais que diminuíram substancialmente a intervenção do Estado na Economia e abriram as portas à privatização e ao ingresso de capital externo para segmentos econômicos até então preservados aos empresários nacionais. Modificou-se o regime constitucional de exploração do gás canalizado, permitindo aos estados atribuir a concessão dos serviços a empresas não-estatais. Revogou-se o artigo 171, que constitucionalizava a diferenciação entre empresa nacional e empresas estrangeiras e assegurava a possibilidade de tratamento diferenciado às nacionais e de adoção de políticas de proteção do mercado interno. Alterou-se o regime de exploração do subsolo e admitiu-se a participação de empresas internacionais na navegação de cabotagem. Extinguiu-se o monopólio da União sobre os serviços de telecomunicações e para a exploração de petróleo (Emendas Constitucionais 5, 6, 7 e 8 de agosto, e nº 9 de novembro de 1995).

A privatização se aprofundaria com a venda de empresas públicas que atuavam em setores considerados pelo constituinte de 1988 estratégicos para o desenvolvimento nacional e foram incluídos no Programa Nacional de Desestatização após as reformas constitucionais de 1995. Entre 1995 e 1997, o governo praticamente concluiu a venda das empresas federais dos setores industriais, após o que estendeu o programa à privatização das empresas estaduais, com o incentivo do BNDES. Nos setores de telecomunicações e de energia elétrica, a privatização avançou de maneira significativa, e foram concluídas as vendas de empresas nas áreas de petroquímica, mineração, aço e fertilizantes.

As privatizações tiveram impacto na vida dos sindicatos e no panorama das Relações Coletivas de Trabalho no Brasil. Os sindicatos foram fortemente atingidos pelo processo, com a reestruturação das empresas e enxugamento dos quadros de pessoal, que afetaram de forma significativa segmentos sindicais expressivos, e em especial pela dificuldade do sindicalismo ligado à CUT (contrário às privatizações apoiadas pela Força Sindical) de canalizar a insatisfação de segmentos expressivos da população contra a venda das empresas

(Cardoso, 2003). Mesmo estudos que privilegiam os aspectos positivos da privatização e sustentam que seus resultados sobre o mercado de trabalho são difíceis de serem mensurados concluem que ela afeta o poder de barganha dos sindicatos, inclusive por força da generalização das terceirizações e que os sindicatos tiveram “poucas oportunidades de introduzir cláusulas em benefício deles mesmos ou dos trabalhadores durante o processo da privatização” (Menezes Filho, Zylberstajn, Chahad, 2002, p.234).

Além das privatizações, o ajuste macroeconômico prosseguiu com um ajuste fiscal, cada vez mais amplo, que envolveu desde a renegociação das dívidas dos estados e municípios brasileiros, iniciada em 1995, ao estabelecimento de critérios de forte contenção dos gastos em todas as esferas de governo, em regras rígidas como as de responsabilidade fiscal. A liberalização do comércio exterior e a política de captação de capitais através da prática de altas taxas de juros no mercado interno contribuíram para tornar a economia brasileira extremamente sensível às crises internacionais, como a que atingiu a Ásia, em 1997, e a Rússia, em 1998. Após seus primeiros dois anos, o Plano Real mostraria seus reflexos negativos sobre o conjunto da atividade econômica brasileira, que depois de 1996 caminhou para a estagnação em virtude dos altos juros, da queda da produção nacional, do câmbio sobrevalorizado e de outros fatores. Para alimentar o plano econômico, o governo promoveu sucessivos ajustes nas contas públicas, que diminuíram a capacidade de investimento, e recorreu aos organismos internacionais de financiamento, como o FMI, para obter reservas que lhe permitissem se defender de um ataque especulativo. Ampliou-se assim o grau de dependência brasileira às políticas dos organismos internacionais, que pugnavam por mais reformulações nos sistemas tributário, previdenciário e trabalhista.

Como realizar uma profunda modificação no sistema tributário brasileiro encontrava resistências na base de sustentação partidária de FHC, o governo optou por financiar a elevação de seus gastos pelas altas taxas de juros, com a prorrogação das medidas temporárias adotadas no início do Plano Real. Assim, o Fundo Social de Emergência foi prorrogado em março de 1996, quando passou a ser denominado Fundo de Estabilização Fiscal, e novamente estendido por outra emenda em novembro de 1997 (EC nºs 10 e 17). Também a arrecadação através de contribuição sobre movimentação e transmissão de valores e créditos em

instituições financeiras, inicialmente estabelecido como um imposto (IPMF), foi sucessivamente prorrogado por dois anos como contribuição provisória sobre a movimentação financeira (CPMF) em 1996 e por mais trinta e seis meses, em 1999 (EC nºs 12 e 21). Mas as reformas neoliberais na administração pública e no sistema previdenciário brasileiro, que não colocavam em risco a continuidade da aliança política conservadora que sustentava o governo no Congresso (PFL, PSDB, PTB e parte do PMDB), foram implementadas, inclusive com substanciais alterações constitucionais.

Segundo o programa das agências multilaterais, como o BIRD e o FMI, para atrair capital e grandes corporações transnacionais, os países periféricos e semi-periféricos deveriam reduzir o custo do trabalho e desregulamentar seus mercados (Pochmann, 2001, p.31). Cada vez mais a legislação laboral passaria a ser apresentada como entrave à elevação dos níveis de competitividade das empresas, o que as impediria de inserir sua produção no mercado internacional, principalmente a partir da introdução das políticas de ajuste monetário e estrutural traçadas pelos organismos financeiros internacionais na América Latina (Bronstein, 1997). As reivindicações empresariais por maior flexibilização nas relações de trabalho cresceriam, sendo progressivamente assimiladas por um conjunto cada vez maior de pessoas e instituições (inclusive judiciais), animadas por interpretações deterministas dos processos de globalização e de reestruturação produtiva em curso.

Nesse contexto, temas como custos do trabalho e flexibilização tomam a cena, e se no início da década tratar de Relações Coletivas de Trabalho no Brasil significava falar de reforma sindical, ao final dos anos 1990 era sinônimo de discutir a reforma trabalhista, como se verá na segunda seção deste capítulo. Antes, porém, serão avaliadas as consequências do quadro econômico na configuração do mercado de trabalho brasileiro. Afinal, desestruturação do mercado de trabalho e desregulamentação do marco legal do trabalho foram “dois movimentos combinados e simultâneos” (Pochmann, 2003, p.158).

4.1.4.

Reestruturação produtiva à brasileira e mercado de trabalho nos anos 1990

Diante dos contextos econômico e político, os atores do capital e do trabalho agiram no mercado de trabalho estabelecendo relações e práticas diferenciadas. Na avaliação da conduta empresarial ao longo da década, deve-se levar em consideração três aspectos, segundo Cappa (2000): a) a reestruturação patrimonial, b) a reestruturação produtiva e c) o comportamento ofensivo que adotaram nas negociações coletivas, que será abordado em item específico.

No início da década, salienta o autor, as empresas modificaram sua administração financeira em virtude do aumento do endividamento junto aos bancos, onde se socorreram para sanar as deficiências com capital de giro, provocadas pela retenção de reservas bancárias determinadas pelo Plano Collor. Embora o endividamento tenha se concentrado no início da década, o processo de reestruturação patrimonial de grandes segmentos empresariais prosseguiu ao longo dos anos com concentração de capital e redefinição de áreas de atuação e expansão, para fazer frente à concorrência com produtos importados após a abertura do mercado brasileiro (Cappa, 2000, p.202). Intensificaram-se fusões, vendas, aquisições, fechamentos e abertura de empresas em setores empresariais significativos, sendo que naqueles que se envolveram com as privatizações tal reestruturação patrimonial exigiu a criação de novos arranjos societários, inclusive com fundos de pensão, bancos e grupos nacionais e internacionais. Para Cappa, “apesar de limitada e parcial, a reestruturação patrimonial no Brasil foi suficiente para aprofundar a heterogeneidade econômica presente no processo de industrialização brasileiro” (Cappa, 2000, p.208).

No tocante ao segundo aspecto, relativo à reestruturação produtiva brasileira em curso nos anos 1990, se caracterizaria por objetivar a redução dos custos empresariais e ampliar a qualidade dos produtos através da diminuição substantiva da mão-de-obra empregada e da introdução de modificações nos métodos produtivos, especialmente em face do difícil contexto econômico e da ausência de uma política industrial (Cappa, 2000, p.206). Embora aplicadas com intensidade e graus bastante diferenciados nas empresas brasileiras, grandes grupos

empresariais privados, de capital interno e externo, promoveriam modificações na gestão de pessoal e na organização produtiva que teriam envolvido a diminuição de postos de trabalho, a polivalência e acúmulo de funções, a terceirização de atividades, a introdução de mecanismos pseudo-participativos de gestão de qualidade, o treinamento de pessoal. E no que concerne aos procedimentos produtivos em si, a reestruturação teria gerado a redução de estoques, a extinção de linhas de produtos não mais competitivos, a introdução de novas tecnologias, além de provocar a alteração das plantas industriais.

As características gerais do processo de reestruturação produtiva e de fissura da centralidade do modelo de produção fordista foram citadas no primeiro capítulo. No entanto, não se avançou sobre suas configurações na nossa realidade. O tema foi exaustivamente trabalhado pela sociologia do trabalho brasileira (Cardoso, 2000; Leite, 1997, 2003; Guimarães, 2005; Alves, 2000), e também no âmbito da engenharia de produção (Bresciani, 1994; Bresciani e Oda, 2003), que através de estudos de caso em indústrias específicas e, em um segundo momento, com a pesquisa em cadeias produtivas avaliou como a reestruturação produtiva anunciada nas condutas empresariais se processou efetivamente no país.

O processo de reestruturação produtiva no Brasil seguiu por caminhos diferentes, sendo que as transformações ocorridas têm implicações diversas sobre o trabalho em relação àquelas vividas nos países centrais, adverte Márcia de Paula Leite (2003). Para a autora (que realizou importantes pesquisas sobre o tema, acompanhadas de uma ampla revisão da bibliografia existente sobre reestruturação produtiva da qual os próximos parágrafos se beneficiam), na trajetória nacional nada indicaria que o parque produtivo viveu ou viverá um processo de reestruturação empresarial como aquele que atingiu segmentos do mercado americano, japonês ou europeu, até porque a inserção subordinada do Brasil na globalização econômica tem gerado desestruturação do mercado de trabalho, e não sua reestruturação, e maior exclusão social. Relembra Leite que o processo em curso no país não é inevitável nem inerente ao mundo globalizado, mas fruto da vontade e da ação política dos grupos sociais e políticos que agem e se movimentam direcionando os processos de mudança.

Ao contrário do que teriam sugerido os primeiros estudos sobre reestruturação produtiva, assentados em uma visão determinista de que a

globalização geraria uniformização de estruturas produtivas, existem formas diferenciadas de integração das economias e países ao mercado internacional, que possibilitaram caminhos distintos de desenvolvimento. Ademais, a especificidade do processo de reestruturação produtiva brasileira se relaciona com aspectos históricos e políticos que se fizeram sentir desde os primeiros momentos da introdução de novas tecnologias e processos de trabalho.

Nos anos 1990, os processos de reestruturação se espalharam por diferentes segmentos produtivos, com duas características particulares: em geral, pela heterogeneidade e pela natureza limitada e reativa com que foram implantados (Leite, 2003, p.70), salvo limitadas exceções. O contexto econômico desses anos, já analisado no item anterior, possibilita perceber os motivos pelos quais a reestruturação produtiva no país foi, de certa forma, uma resposta empresarial à abertura comercial e ajuda a compreender os efeitos nocivos do processo. No entanto, o processo já vinha se desenvolvendo há muito, sendo possível traçar dois distintos momentos: o primeiro, entre 1970 e o início dos anos 1980, com a introdução dos Círculos de Controle de Qualidade – CCQ, cujo objetivo era modificar métodos de organização do trabalho; e o segundo momento, após 1985, com a implementação de novos equipamentos (Leite, 2003, p.71).

Os métodos toyotistas de produção foram incorporados de maneira parcial no país desde a introdução dos Círculos de Controle de Qualidade, em boa parte como resposta à intensificação das lutas operárias do final dos anos 1970. A especificidade da reestruturação brasileira, que levou ao fracasso a estratégia empresarial de adoção dos CCQ em muitos segmentos e, em certa medida, impediu sua disseminação como forma de organização do trabalho, adverte Márcia de Paula Leite, se relaciona com a contestação e resistência de setores do movimento sindical brasileiro, e com a rejeição dos gerentes nacionais em delegar de fato o poder de decisões ao conjunto dos trabalhadores e das próprias empresas, que se recusaram efetivamente a modificar as relações de poder.

Na década de 1980, o Brasil viveu uma segunda fase, ainda localizada e reativa, embora em segmentos industriais voltados para a exportação já adquirisse um caráter mais sistemático. Ao fim da profunda recessão econômica do início daquela década, segmentos empresariais buscaram renovar o parque industrial adquirindo novos equipamentos e, em alguns casos, introduzindo outros métodos

produtivos típicos do toyotismo, tais como o just in time e o trabalho através de células de produção. Também nesta fase da reestruturação os estudos sublinham a especificidade do fenômeno no país, desde a diferenciação substancial dos níveis de automatização e dos equipamentos adquiridos em relação ao padrão internacional da época até a continuidade de uma adaptação descaracterizadora das técnicas japonesas (Leite, 2003, p.74-79). Boa parte das dificuldades e adaptações deste período se explica mais pela “resistência” empresarial em assimilar as transformações na organização despótica da produção fordista do que no combate sindical, até porque, de certo modo, o desejo de transformar as relações de produção, embora sob pressupostos diferenciados, era expresso nas lutas dos trabalhadores por democratização em seus locais de trabalho. Além da cultura autoritária de gestão fordista, a adaptação promovida pelo empresariado foi acirrada pelo autoritarismo histórico do patronato brasileiro. Dessa forma, o trabalho polivalente e em equipe nas empresas nacionais muitas vezes não rompeu com a padronização de um trabalho regido por uma rígida divisão de tarefas, sem ampliação do grau de autonomia dos trabalhadores para dispor sobre a execução do trabalho. A ausência de garantias no emprego e a extrema rotatividade da mão-de-obra no país dificultam não somente o envolvimento dos trabalhadores nas diretrizes gerenciais como também gera complicadores para a adoção de políticas de treinamento necessárias. Por outro lado, as empresas resistem a superar a diferenciação existente entre execução e concepção da produção, adaptando métodos “toyotistas” à estrutura rígida e hierárquica da produção fordista. O caráter conservador do processo de reestruturação produtiva brasileiro, evidenciado por Márcia de Paula Leite (1997, 2003), se aprofundava.

Na década de 1990, ocorre uma modificação substancial no padrão desta reestruturação até então reativa e parcial, com as empresas se esforçando para traçar estratégias com vistas a uma modernização mais ampla, quando o “processo passou a adquirir as características de uma verdadeira reestruturação produtiva” (Leite, 2003, p.79). As empresas adotaram mecanismos de gestão de pessoal voltados ao envolvimento dos trabalhadores e à obtenção de qualidade e produtividade. No início da década, difundiram-se no país programas privados e públicos de qualidade e produtividade, inclusive com incentivos governamentais para a reestruturação. Mas se naquele momento os esforços empresariais

destinados ao treinamento dos trabalhadores, a uma modificação das estruturas hierárquicas internas e a um melhoramento das relações e do ambiente interno de trabalho poderiam indicar que o empresariado estaria se empenhando em modificar a cultura da gestão de pessoal, com o passar do tempo os aspectos nocivos do processo de reestruturação se fizeram presentes.

Segundo Márcia de Paula Leite (2003), as políticas de treinamento empresarial visavam mais a ensinar técnicas de comportamento nos ambientes de trabalho e disseminar a cultura da cooperação com as determinações gerenciais do que especificamente introduzir conteúdos técnicos ou de formação para o trabalho. Vários programas de treinamento, em vez de realmente capacitar os trabalhadores a agir de maneira autônoma em um ambiente mais multifuncional ou treiná-los a trabalhar com as novas tecnologias, privilegiavam componentes ideológicos, onde o “caráter disciplinador” (Leite, 2003, p.81) se evidenciava. E embora em vários segmentos as empresas tenham se voltado a assegurar redução das taxas de rotatividade no trabalho, tendo em vista as políticas de qualificação adotadas, tais diretrizes eram freqüentemente confrontadas com os processos de demissões em massa de grandes contingentes de empregados. Ademais, os limites da participação e do envolvimento com as diretrizes empresariais se definiam inclusive em função da ausência de melhoria salarial, despertando resistências entre os trabalhadores, pois a reestruturação exigia que assumissem cada vez mais tarefas. Os processos de reestruturação produtiva no Brasil, assim, ao contrário de alterar padrões autoritários os manteve no conjunto das empresas, embora mais distendidos.

Após o primeiro quinquênio, com a estabilização econômica, a reestruturação produtiva se intensifica, se aprofunda e adquire nova feição, especialmente nas empresas brasileiras submetidas a processos concorrenciais. Abandona-se progressivamente a postura defensiva e em setores industriais mais atingidos pelas inovações tecnológicas inicia-se um processo ofensivo de reestruturação a longo prazo, ainda em curso no país. A reestruturação avança e um outro aspecto do toyotismo se revela com uma reorientação das próprias atividades produtivas, que se voltam para a produção de seus produtos finais, ou para segmentos nos quais há maior lucratividade. O movimento de exteriorização é intensificado e atinge além de funções específicas, setores inteiros. Empresas se

redefinem e passam a trabalhar cada vez mais de forma articulada em cadeias produtivas como, por exemplo, através da introdução dos consórcios modulares, onde há um intenso processo de subcontratação. Se nos primeiros anos da década de 1990 a terceirização atingiu funções determinadas, mais relacionadas aos serviços necessários ao exercício da atividade produtiva, na segunda metade alcançou amplos setores da própria produção. A segmentação e diferenciação do mercado de trabalho brasileiro passariam a ser vistas ao longo de uma mesma cadeia produtiva, com a complexificação das relações entre as empresas envolvidas e seus trabalhadores e aumento da precarização do trabalho nas “pontas” ou “franjas” de setores econômicos extremamente competitivos e tecnologicamente avançados.

A reestruturação produtiva, aliada às políticas macroeconômicas implantadas no Brasil, aprofundou problemas históricos da desigualdade social no país e contribuiu para intensificar certas características do mercado de trabalho brasileiro, tais como a precariedade, a informalidade, a insegurança derivada das altas taxas de rotatividade da mão-de-obra etc. O desemprego, que não seria um fenômeno histórico no país (Gonçalves Júnior et al., s/d), assumiu proporções inéditas. Elevou-se no início dos anos 80 por força da crise da dívida externa, recuou no final daquela década, por conta de vários fatores, dentre os quais o protecionismo dispensado à indústria nacional, que permaneceu sem realizar grandes investimentos tecnológicos causadores de diminuição da mão-de-obra. Nos anos 1990, entretanto, houve uma modificação substancial dos níveis de desemprego no país. Em um contexto econômico no qual o desenvolvimento interno foi subordinado à busca por maior competitividade externa, segmentos industriais importantes promoveram uma racionalização de suas atividades de tal dimensão que no início da década, “em três anos, o conjunto da indústria de transformação perdeu $\frac{1}{4}$ do total de seu pessoal ocupado” (Dedecca, 1998, p.152), redução não conjuntural já que tais níveis de emprego não voltaram a ser atingidos quando houve o retorno do crescimento industrial.²⁰⁶

²⁰⁶ Na década de 1990, a taxa oficial de desemprego no país foi triplicada entre 1989 a 1999, de 3% para 9,63% - mais de 7 milhões de pessoas estavam desempregadas, número que no início da década era de cerca de 2 milhões. Ademais, o tempo médio desempregado ampliou-se: enquanto

O processo de estabilização da economia brasileira promovido pelo Plano Real - em que o realinhamento de preços, a diminuição de tarifas, a perda de lucratividade de segmentos industriais, que ocorreram em concomitância com o processo de globalização e de abertura econômica - encontra-se também dentre os fatores que impulsionaram a ampliação dos setores não estruturados da economia, com o aumento do setor informal, em especial as microempresas e os trabalhadores por conta própria (Cacciamali, 2000). Tais dinâmicas deram ensejo à “recomposição das atividades produtivas, do emprego e do total das ocupações”, através de um processo de informalidade (Cacciamali, 2000), nomenclatura utilizada para designar um fenômeno em curso de mudanças estruturais que incidem nas relações de produção, em processos de trabalho e em instituições, e sobre as formas de inserção dos trabalhadores nas atividades produtivas.²⁰⁷ Ao processo de informalidade se associam dois fenômenos específicos que ocorrem no âmbito do mercado de trabalho e que envolvem a reorganização do trabalho assalariado, com a ampliação dos trabalhos prestados em condições de extrema vulnerabilidade e sem proteções ou registros legais, bem como o crescimento do trabalho por conta própria, do “auto-emprego” e de outras estratégias de sobrevivência. Em nosso país, o crescimento do trabalho por conta própria esteve ligado ao racionamento dos empregos assalariados, à oportunidade de ganhos maiores que aqueles recebidos pelos assalariados de baixa qualificação, à

em 1994 um desempregado gastava 17 semanas para encontrar um emprego, em 1999 necessitava de 23 semanas. Mas o desemprego não se relaciona apenas aos processos de reestruturação produtiva e Gonçalves Júnior *et al.* salientam que a mudança no patamar das taxas de desemprego confirmou-se “quando da execução das políticas de abertura, privatização e desmonte do Estado, as quais se mostraram incapazes de propiciar um crescimento sustentado da economia” (Gonçalves Júnior *et al.*, s/d, p.99).

²⁰⁷ São múltiplas as dificuldades em torno da definição do que seja setor informal da economia, utilizado para designar determinadas unidades produtivas de micro ou pequeno porte, sem relações estabelecidas nos termos da lei, bem como o trabalho realizado por conta própria, mas que às vezes inclui o fenômeno do assalariamento ilegal, de empregados contratados à margem das regras estabelecidas na CLT. Em face das dificuldades conceituais envolvidas, os estudos têm se voltado a analisar o processo de informalidade. Sobre o tema, ver Cacciamali, 2000; Guimarães, 2005. Embora relevante, não cabe neste trabalho uma discussão sobre o conceito, nem enfrentar o debate sobre as origens remotas da informalidade do país, característica que antecede as transformações das últimas décadas, apenas salientar a eclosão ou aprofundamento de um processo de informalidade na última década, que ampliou a insegurança social e a precarização das condições de trabalho, pois se as tendências de informalização estão historicamente presentes, elas foram reforçadas pela racionalidade econômica dos anos 1990 (Dedecca, 1998, p.167).

expansão das atividades no setor de serviços e à necessidade de sobrevivência individual em um ambiente que dificulta o reemprego (Cacciamali, 2000).

O processo de informalidade assumiu dimensões muito mais drásticas no país ao longo da última década. Se no Brasil dos anos 1980 “estimava-se que o percentual dos trabalhadores na informalidade atingia 24% da PEA e em 1990, 29%” (Guimarães, 2005), no início do novo século afetaria a maior parte do mercado de trabalho, pois com base nos dados da PNAD de 2002-2003 percebe-se a existência “de 39% de trabalhadores sem contrato de trabalho formal e somando-se a esses os trabalhadores “por conta própria”, estimados em cerca de 14 %, chega-se a cerca de 53 % dos ocupados – abrangendo aqueles sem contrato formal e por conta própria.” (Guimarães, 2005). A erosão da cobertura social prometida pelo Direito do Trabalho atingiu na última década, em nosso país, uma dimensão jamais vista, com os trabalhadores vivenciando um forte sentimento de insegurança.

Nesse ambiente, a insegurança sócio-econômica está “ganhando estatuto de constitutivo estrutural da condição de vida das classes que vivem do trabalho” (Cardoso, 2003, p.251). Para o autor, em tal conceito se revela a insegurança (a) quanto ao emprego e à ocupação, em face da possibilidade de sua perda por múltiplos motivos, que vão desde o fechamento do estabelecimento até as reestruturações; (b) quanto aos rendimentos, seja em face de uma queda geral em seu valor e por conta da ampliação dos mecanismos de remuneração variável; (c) quanto às condições de trabalho, cada vez mais precárias diante dos fenômenos da subcontratação e/ou em ritmos mais intensos; (d) quanto à representação de interesses, devido ao enfraquecimento dos sindicatos e ainda (e) insegurança quanto às perspectivas para o futuro, diante de um conjunto de transformações que reduzem o grau de proteção social anteriormente assegurada por serviços sociais e sistemas previdenciários (Cardoso, 2003). A ampliação da percepção dos trabalhadores sobre a insegurança é um elemento importante para compreender os impactos subjetivos das transformações ocorridas no mercado de trabalho como já foi visto, mas que também afetaram as instituições e a normatividade laboral com fortes impactos nas Relações Coletivas de Trabalho, como será analisado nas duas próximas seções.

4.2.

Relações de trabalho em transformação

Se considerarmos que desde a década de 1930 foi construído no país um sistema nacional de relações de trabalho, assentado na existência de regulação legal, na disciplina dos processos de constituição das entidades sindicais e de equacionamento dos conflitos de trabalho, e de uma institucionalidade voltada para a fiscalização do trabalho, na década em exame assiste-se à tentativa de sua desconstituição.

Independentemente do grau de intensidade que se possa atribuir ao curso de desmonte desse conjunto normativo e institucional, há um certo consenso em torno da compreensão de que as relações de trabalho no país sofreram os impactos da flexibilização e da desregulamentação das relações de classe impulsionados pela ideologia neoliberal. Tais impactos não se explicam, entretanto, apenas em virtude das novas configurações econômicas e produtivas, mas principalmente através das escolhas dos atores coletivos, das políticas públicas direcionadas ao trabalho e das opções teóricas e ideológicas dos partícipes das próprias instituições estruturantes do mercado de trabalho brasileiro.

Nas próximas seções serão examinados o processo de discussão e as configurações que assumiram as Relações Coletivas de Trabalho na quadra pós-constituente até que fossem sepultadas as perspectivas de concretização da Constituição de 1988, quando a marcha revisionista se instalou no país (item 4.2.1). Segue-se a apresentação das reformas trabalhistas parciais discutidas e implementadas no país no segundo quinquênio da década e durante todo o governo Fernando Henrique Cardoso (item 4.2.2). Os impactos nos atores coletivos do trabalho e nos processos de negociação coletiva são examinados no final deste capítulo (item 4.2.3). Reservou-se para o último capítulo especificamente a participação do Judiciário Trabalhista, em especial através da atuação de seu Tribunal Superior neste processo.

4.2.1.

Relações Coletivas de Trabalho no primeiro quinquênio

Os anos 1990 se iniciaram para os trabalhadores num contexto entre a perspectiva de concretização dos direitos e garantias assegurados na Constituição, de consolidação do processo de organização sindical em ritmo ascendente na década anterior e o signo da derrota sofrida nas eleições presidenciais de 1989 pela candidatura de Luiz Inácio Lula da Silva, na qual se envolveu parte substancial do sindicalismo brasileiro, anunciando a afirmação de um projeto de modernização conservadora. No panorama das relações de trabalho, tais perspectivas estiveram presentes, em conflito e contradição. Por um lado, a profunda crise que se abateu sobre o mercado de trabalho e sobre as atividades empresariais e produtivas, o início do programa de privatizações e da reformulação neoliberal das instituições trabalhistas no país e as demissões em massa. Por outro, a presença em nosso cenário político de uma organização popular e sindical fortalecida pelas lutas vividas nos anos 1980, pelas esperanças da democracia e de concretização da Constituição. Entre tais pólos se desenrolaram as Relações Coletivas de Trabalho no primeiro quinquênio da década.

Ao Ministério do Trabalho e Previdência Social – MTPS, Fernando Collor conduziu um dos poucos sindicalistas que o apoiaram, Antonio Rogério Magri, que com Luis Antônio Medeiros articulava a fundação de uma nova central sindical, a Força Sindical, que se apresentaria como representante de um sindicalismo pretensamente apolítico e “de resultados”. O Ministério logo assumiu a dianteira do processo de disputa da regulamentação constitucional e enviou ao Congresso projetos de lei sobre reforma sindical, buscando imprimir sua marca ao sindicalismo, desarticulando o sistema existente através da proposição de comissões de empresa com poderes negociais e sem a participação sindical. O projeto de reforma sindical do governo Collor revelou-se “um ensaio de reforma, passageiro e inconsistente, e embora com mudanças secundárias, foi mal recebido nos meios sindicais” (Boito Jr, 2002, p.75-76), devido às possibilidades de criação de organizações nos locais de trabalho não-sindicais com capacidade de negociação, a extinção do Imposto Sindical e a limitação das contribuições assistenciais que propunha. Através da Medida Provisória 215, de

30 de agosto de 1990, o governo extinguiu a contribuição sindical obrigatória prevista nos artigos 578 e seguintes da CLT, sem instituir nenhum período de transição. Após três reedições, a última MP sobre o tema, a de nº 275, mereceu um projeto de conversão (nº 58/90) no Congresso, palco das pressões e discussões protagonizadas pelo sindicalismo profissional e econômico, que acabaria sendo vetado integralmente por Collor em 1991. Nada foi modificado na estrutura normativa sindical.

Enquanto o novo governo não obtinha apoio congressional para aprovar suas propostas de reforma, o Ministério do Trabalho buscou acompanhar mais de perto o processo iniciado no período pós-constituente de criação de novos sindicatos no país em face da autonomia sindical. Ainda em março de 1990, determinou a revisão dos registros sindicais concedidos anteriormente e estabeleceu um Arquivo de Entidades Sindicais Brasileiras, o AESB, onde seriam depositados os estatutos das novas entidades sindicais. A princípio provisório, no aguardo da aprovação da regulamentação do artigo 8º da CF, em agosto de 1991 o Ministério tornaria o AESB definitivo, com a edição da Instrução Normativa GM/MTPS nº 01. Os novos sindicatos deveriam solicitar ao Ministério sua inclusão no arquivo e, em caso de litígio, o tema seria solucionado pela via judicial. A Instrução rumava em direção da abertura do sistema sindical e estava em consonância com a vedação de exigência de reconhecimento prévio para o funcionamento das entidades sindicais decorrente da liberdade sindical assegurada (Da Silva, 2006b). Mas naquele momento enfrentou forte oposição de segmentos sindicais, fosse porque não impunha uma forma de controle da unicidade e não evitava a criação de novos sindicatos, fosse porque outros segmentos viam na regulação um retorno a um controle e interferência do Ministério do Trabalho na vida sindical brasileira.

Embora a reforma sindical dominasse a agenda, o governo acenava com a perspectiva de uma reformulação mais global das relações laborais. O tema das flexibilizações das condições de trabalho vinha à tona, seja com sindicatos de trabalhadores se deparando com empresas querendo reduções temporárias de salários e de jornada, ou com o governo introduzindo a temática da substituição da CLT por uma regulação assentada na negociação coletiva. As fortes resistências que o movimento sindical opôs ao governo Collor se iniciaram com a defesa dos salários atingidos pelo Plano Brasil Novo, prosseguiram com o anúncio do projeto

de reforma sindical e a extinção do imposto sindical, e se ampliaram com as privatizações e as demissões coletivas, inclusive em empresas estatais com forte influência do sindicalismo, principalmente aquele ligado à CUT, além de demissões e punições decorrentes da atuação sindical.

As dificuldades de implantação da liberdade sindical e de concretização plena do direito de greve estavam presentes. O próprio legislador reconheceu em duas ocasiões naquele quinquênio a prática de punições e perseguições no ambiente de trabalho e a ocorrência de atos anti-sindicais contra trabalhadores e seus representantes, e buscou estabelecer compensações para os atingidos. A Lei 8.632, de março de 1993, concedeu anistia a todos aqueles que “sofreram punições em virtude de motivação política, de participação em movimento reivindicatório ou outra modalidade de exercício do mandato ou representação sindical”, assegurando o pagamento dos salários do período de suspensão disciplinar e aos demitidos, a reintegração ao emprego entre a data da promulgação da Constituição e a promulgação da lei. E, em 1994, se editaria nova regra de anistia aos “exonerados, demitidos ou dispensados por motivação política, devidamente caracterizada, ou por interrupção de atividade profissional em decorrência de movimentação grevista” nas empresas estatais durante o governo Collor. Através da lei 8.878, de maio daquele ano, as pressões sindicais na arena política conseguiram mais que a reintegração dos grevistas e militantes sindicais, pois declarou-se a anistia também aos servidores e empregados públicos que tivessem sido exonerados ou demitidos no governo Collor com violação de dispositivo constitucional, legal, regulamentar ou de cláusula constante de acordo, convenção ou sentença normativa. A existência de leis específicas para conceder anistia a trabalhadores que sofreram atos persecutórios em virtude da participação em greves, inclusive representantes de trabalhadores, demonstra a dificuldade de concretização dos direitos constitucionais concernentes à liberdade sindical e à greve, e propicia uma reflexão sobre a dificuldade de sua realização através do Poder Judiciário, seja em face da ausência de necessidade de motivar a dispensa no Direito brasileiro, seja porque o próprio Judiciário muitas vezes declarou o movimento paredista abusivo e abriu o caminho para atitudes persecutórias. Tudo isso somado à interpretação restritiva dada às garantias incorporadas no nosso

ordenamento jurídico por força da ratificação das Convenções Internacionais da OIT.

Sobre Relações Coletivas de Trabalho, duas foram as Convenções da OIT ratificadas pelo Brasil no primeiro quinquênio da década. A Convenção 135 estabelece que os representantes dos trabalhadores, sindicais ou de empresa, eleitos ou nomeados, devem ser protegidos contra quaisquer medidas que possam prejudicá-los, inclusive contra a dispensa, motivadas por suas qualidades ou atividades de representação e de participação em atividades sindicais. A Convenção 154, por sua vez, exige que em negociações coletivas eventualmente estabelecidas com representações não-sindicais devem-se assegurar “medidas apropriadas para garantir que a existência destes representantes não seja utilizada em detrimento da posição das organizações de trabalhadores interessadas”. Através da Convenção 154, o país se obrigou a estimular o “estabelecimento de normas de procedimento acordadas entre as organizações de empregadores e as organizações de trabalhadores”, bem como a evitar que as negociações sejam impedidas pela ausência ou caráter impróprio das normas de procedimento adotadas. Para propiciar condições mais adequadas às tratativas, a Convenção 154 recomenda que os órgãos e os procedimentos de resolução dos conflitos trabalhistas sejam concebidos de tal maneira que possam contribuir para incentivar a negociação coletiva. A adjudicação dos conflitos coletivos de trabalho pelo Judiciário através da interposição unilateral pelas partes ou pelo Ministério Público dos dissídios coletivos, com a submissão das matérias em negociação ao julgamento pelo Judiciário trabalhista é expressamente rejeitada pela Convenção. Ao assiná-la, o Brasil se comprometeu a adotar medidas adequadas para impulsionar a negociação envolvendo o estabelecimento de “instituições de conciliação de arbitragem, ou de ambos, nos quais tomem parte voluntariamente as partes.” Ou seja, a ratificação ia de encontro com a sistemática nacional.

As divergências presentes na Constituinte sobre a reestruturação das regras institucionais e procedimentais aplicáveis às Relações Coletivas de Trabalho no país se ampliaram com as propostas de reforma sindical apresentadas no governo Collor. Em contrapartida à apresentação de projetos unilaterais por parte do Executivo federal, o ministro do Trabalho, Walter Borelli, durante o governo Itamar, buscou negociar com os atores sociais uma reformulação global do

sistema, ao promover o Fórum Nacional sobre Contrato Coletivo e Relações de Trabalho no Brasil, poucos anos após a CUT apresentar sua proposta de reformulação sistêmica sob a denominação de luta pelo contrato coletivo do trabalho,²⁰⁸ terminologia que à época ainda não havia se disseminado (e assumido os múltiplos e distintos significados) nos meios jurídicos e empresariais.

O “Fórum Barelli”, como também ficou conhecido, reuniu 71 participantes, representando 11 entidades sindicais de trabalhadores (dentre as quais a CUT, as CGTs, a Força Sindical, a CNESF, a CONTAG e sindicatos e federações), 11 de empregadores (além das cinco confederações patronais, representantes do PNBE e de federações) e 11 representantes do Estado e de entidades da sociedade civil (além de integrante do Ministério, estavam membros do Ministério Público do Trabalho, da Associação Nacional de Magistrados Trabalhistas etc.). Em reuniões semanais ocorridas entre 11 de setembro e 10 de dezembro de 1993, no Rio de

²⁰⁸ Embora para os fins deste trabalho tenha-se optado nos primeiros capítulos por utilizar as locuções contrato, acordo e convenção coletiva como sinônimos, aqui a expressão “contrato coletivo de trabalho” foi utilizada com o conteúdo de proposta político-jurídica de reformulação do sistema de contratação coletiva no Brasil, no mesmo sentido da primeira definição utilizada pelo Ministério do Trabalho no Fórum Barelli: “Contrato coletivo de trabalho: nas discussões patrocinadas pelo Ministério do Trabalho incorporou-se o sentido da expressão contrato coletivo de trabalho como a síntese do conjunto de medidas necessárias para a implementação de um sistema de relações de trabalho onde o contrato coletivo seja uma real possibilidade.” (...) “É um documento, um instrumento jurídico negociado entre as representações dos trabalhadores e dos empresários ou empresas, regulando amplamente as relações de trabalho” (MTb, 1994, p.410). Nas formulações apresentadas pela CUT no final da década de 1980 e primeiros anos da década de 1990, a proposição também envolvia um aspecto reformador da estrutura sindical e de composição dos conflitos vigentes. A respeito, observar que a CUT denominou de contrato coletivo de trabalho uma proposição apresentada em fevereiro de 1988 à FIESP pelo Departamento Metalúrgico Estadual da CUT, “na qual expressava [...] conceitos claros sobre direitos sindicais, informações econômicas, rompimento com a limitação de negociação anual, possibilidade de negociação por níveis e competências determinadas pela especificidade de setor econômico, regional ou de instalação fabril, formas de composição do conflito, vigência e extratemporalidade do pactuado, determinação de conteúdo e renúncia unilateral do Poder Normativo da Justiça do Trabalho. A essa proposta em seu conjunto atribuiu-se o nome de Contrato Coletivo de Trabalho (Siqueira Neto, 1991, p.32). Com o passar dos anos, houve um processo de difusão e assimilação por contingentes empresariais e amplos segmentos dos juslaboralistas brasileiros passaram a utilizar a denominação em um sentido mais estrito e diverso. Após definir contrato coletivo como “negócio jurídico de caráter normativo e natureza coletiva, de modo a regulamentar, criar ou estipular condições de trabalho” (Martins, 2006, p.793), diferenciá-lo das convenções e acordos quanto ao seu âmbito de pactuação (Martins, 2006, p.794), e de incorporá-lo à sistemática brasileira dos dissídios coletivos (Martins, 2006, p.796), descaracterizando o aspecto de ampla reformulação dos procedimentos de contratação e de equacionamento dos conflitos contidos nos projetos iniciais apresentados pelos setores sindicais brasileiros, Sérgio Pinto Martins, por exemplo, conclui atribuindo ao contrato coletivo funções de flexibilização das relações laborais (Martins, 2006, p.804). Percebe-se os distintos conteúdos atribuídos à mesma terminologia e a dificuldade conceitual presente atualmente na locução *contrato coletivo de trabalho*.

Janeiro, complementadas por cinco Fóruns Regionais, cinco grupos de trabalho discutiram temas que versavam desde o relacionamento entre empregadores e trabalhadores e a contratação individual até o sistema de solução de conflitos, o papel do Estado nas relações de trabalho, o sistema de negociações e a necessidade, ou não, de um período de transição para modificação das regras.

A iniciativa consistiu no primeiro esforço institucional de discussão sobre o sistema de relações de trabalho no país envolvendo múltiplos atores, e em certa medida pode ser considerado um ensaio do Fórum Nacional do Trabalho instituído no governo Lula, realizado dez anos após.

Os segmentos sindicais e empresariais presentes naquele fórum anunciaram alguns consensos genéricos que exprimiam uma crítica ao sistema de relações laborais adotado no país e defenderam transformações que retirassem os componentes compulsórios existentes, nos quais terceiros poderiam interferir nas negociações diretas entre patrões e empregados, sugerindo que a Justiça do Trabalho só pudesse examinar os dissídios coletivos de natureza econômica e conflitos de interesse “mediante provocação das partes de comum acordo, sendo a decisão proferida de natureza irrecorrível”; pugnaram pela adoção dos princípios da liberdade sindical e do direito de representação nos locais de trabalho etc. (MTb, 1994, p.318-319). Os resultados das negociações tripartites foram levados ao Conselho Nacional do Trabalho, no qual deveriam ser discutidos e aprofundados. Criado no âmbito do Ministério do Trabalho, o Conselho posteriormente foi esvaziado, principalmente após o redirecionamento de todas as políticas de governo implementadas com vistas à estabilização econômica neoliberal.

Apesar de o debate sobre reformulações no sistema sindical e na negociação coletiva ter permanecido no centro da arena pública naqueles primeiros anos da década, poucas foram as mudanças nas regras jurídicas existentes, dentre as quais a introdução de um importante elemento de estabilização das relações trabalhistas e de garantia das negociações coletivas, com a adoção da cláusula da ultratividade dos acordos, convenções e contratos coletivos de trabalho. Em dezembro de 1992, no bojo da revisão da política salarial, o § 1º do art. 1º da Lei 8.542 estabeleceu que os cláusulas negociadas coletivamente integravam os contratos individuais de trabalho e somente poderiam ser suprimidas ou reduzidas em posterior

instrumento negociado coletivamente. Com a incorporação das normas coletivas aos contratos individuais de trabalho e a expressa previsão de que os direitos adquiridos nas lutas sindicais passadas não deixariam de existir enquanto persistisse o impasse nas negociações salariais e até que empregadores e sindicatos profissionais firmassem novo acordo ou convenção coletiva, se obtinha um importante elemento de garantia dos direitos com a redução de um forte componente de fragilização do sistema contratual brasileiro. Com esta regra, se obsta a supressão unilateral de direitos de natureza convencional pelo empregador após o fim da vigência da convenção ou acordo que lhe deu origem, anual ou bianual.

Sem considerar as ratificações das várias Convenções da Organização Internacional do Trabalho, ao se examinar a edição de regras concernentes às relações de emprego no primeiro quinquênio, entre 1989 e 1994, verifica-se uma incidência numérica mais expressiva de regras relativas a alterações pontuais no direito individual do trabalho, com pouca incidência das tendências flexibilizantes e de regras concernentes à reformulação institucional, com destaque para a difusão dos Tribunais do Trabalho em todos os estados do país, determinada pela Constituição de 1988. Encontram-se também regras aplicáveis ao processo do trabalho, ao tema da política salarial e às relações de trabalho em sentido amplo e à regulamentação da profissão (ver Anexo 01). Verifica-se ainda a ocorrência de modificações legislativas pontuais aplicáveis às Relações Coletivas de Trabalho (17), dentre as quais sobressaem aquelas que estabeleceram a participação dos empregadores e trabalhadores em órgãos públicos. Por sua importância para este trabalho, serão examinadas as regras que envolvem a temática da (a) participação em fóruns institucionais e da (b) flexibilização.

4.2.1.1. Fóruns institucionais com participação dos atores sociais

Nos anos de 1980, alguns instrumentos pontuais de participação do movimento sindical em conselhos e programas governamentais foram estabelecidos, principalmente na área rural (Pochmann, Barreto e Mendonça, 1998). Mas só após a Constituição de 1988 multiplicaram-se os mecanismos institucionais que viabilizariam um envolvimento crescente do sindicalismo com a

discussão e a deliberação de políticas públicas, especialmente as relacionadas ao mundo do trabalho. Como fez em diversas áreas, o constituinte de 1988 estabeleceu estar “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” (art.10, CF). As Relações Coletivas de Trabalho tornavam-se mais complexas com a instituição desses fóruns, nos quais existem negociações que transcendem os próprios limites do Direito do Trabalho e são pouco estudados sob a ótica do Direito Sindical brasileiro. Assentados em uma dinâmica na qual busca-se composição de opiniões, sem que esteja claramente determinado ser um procedimento formal de tratativas, há nos fóruns um tipo diverso de negociação, que ocorre de maneira fluida, com vistas à definição de diretrizes, planos de trabalho e projetos de atuação, não necessariamente formalizados em termo de acordo e através de um procedimento em que também se exigem acertos entre as distintas centrais participantes (Pochmann, Barreto e Mendonça, 1998, p.17).

Entre 1991 e 1992 foi regulada a administração de três fundos públicos constitucionais (o FAT, o FGTS e a Previdência Social). Nos três casos estabeleceram-se conselhos deliberativos com participação dos empregadores e de trabalhadores, estes representados pelas centrais sindicais ou pelas confederações. Na regulamentação do Conselho Deliberativo do Fundo de Amparo ao Trabalhador (Codefat), instituído através da Lei 7.998 (art. 18, § 3º), do Conselho Curador do FGTS (Lei 8.036, de 1990) e do Conselho Nacional de Previdência Social - CNPS (Lei 8.213, de 24.7.1991), houve o reconhecimento destas ‘novas’ entidades sindicais surgidas contra as limitações da Consolidação e que alcançaram protagonismo nas lutas sindicais dos anos 1980.

O Codefat estabelece diretrizes para a aplicação dos recursos do Fundo de Amparo do Trabalhador - FAT por meio das Comissões Municipais e Estaduais de emprego. Tal fundo é composto por recursos do PIS e do PASEP, e se destinam a implementar políticas de emprego, dentre as quais formação profissional, seguro-desemprego, geração de mercado e renda etc. Com tais recursos, o BNDES, que administra o fundo, deveria financiar programas de investimentos que propiciassem a expansão do emprego no país (Pochmann, Barreto e Mendonça, 1998, p.18). As centrais sindicais têm assento no Codefat,

assim como depois de 1996 tiveram assegurada participação no Conselho de Administração do próprio Banco. Em outros casos, as centrais sindicais delegaram ao Dieese a atuação em fóruns específicos, como na Comissão de Valorização do Trabalho e do Emprego – CVTE, criada em um segundo momento (em 1993, no governo Itamar) de implantação dos Programas Brasileiro de Qualidade e Produtividade – PBQP e de Apoio à Capacitação Tecnológica e da Indústria – PACTI, promovidos pelo Executivo federal. Tratava-se de espaço consultivo, não paritário, sem capacidade de decisão. Outro exemplo de participação institucional na qual se envolveram trabalhadores e empregadores foi o dos grupos de trabalho de negociação com vistas a implementar políticas sociais e trabalhistas no Mercosul.

É fundamental compreender que a participação dos trabalhadores nesses fóruns retrata maior abertura institucional do Estado à interlocução com os atores sociais, que pressionaram e exigiram seu reconhecimento como agentes políticos relevantes para a configuração democrática. Desprezar a priori os desafios e ambigüidades desse processo parece tão grave quanto aceitá-los de forma acrítica, sem a percepção de seus claros limites institucionais e políticos. Com uma visão otimista do processo, Pochmann, Barreto e Mendonça registram que a participação das centrais sindicais e do Dieese no Programa Brasileiro de Qualidade e Produtividade, por exemplo, foi necessária para incluir a questão do emprego em uma pauta que havia sido definida sem levar em consideração os interesses dos trabalhadores, mas “sim pela dinâmica do capitalismo no Brasil [com a tendência de] encarar as demissões decorrentes do processo de reestruturação das empresas como um mal necessário” (Pochmann, Barreto e Mendonça, 1998, p.21). Em torno do tema do emprego desenvolveram-se programas de capacitação para o exame e negociação coletiva sobre a reestruturação, só obtidos após as pressões exercidas no interior dos fóruns. Ao mesmo tempo a questão revelava os limites da participação, pois o governo não discutiu, nem alterou os rumos que imprimia à economia: “a condução da política macroeconômica, que define os rumos gerais do processo de desenvolvimento, e que, portanto, define o formato de temas de maior interesse dos trabalhadores, como o emprego, não está aberta à negociação” salientavam Pochmann, Barreto e Mendonça (1998, p.21), estes dois últimos integrantes do Dieese.

Outro risco implícito “nessa participação é a possibilidade de distanciamento entre as decisões dos dirigentes e o conhecimento da base sindical” advertem, já que na negociação coletiva clássica os trabalhadores devem ser convocados a discutir e aprovar os temas negociados, e “no caso da agenda institucional não é comum existirem espaços coletivos regulares de discussão e decisão do movimento sindical” (Pochmann, Barreto e Mendonça, 1998, p.17). Para os autores, as tentativas de reunir dirigentes sindicais em torno das discussões sobre o conteúdo destas políticas não obtinham êxito, o que atribuem à inexistência no movimento sindical de uma cultura de discussão de políticas públicas. Por outro lado, como a intensificação da participação dos trabalhadores nestes espaços de negociação tripartites ocorreu ao mesmo tempo em que se viu uma queda no poder de mobilização sindical, em um momento de profunda reestruturação do mercado de trabalho e de uma estabilização econômica que redirecionou a agenda sindical, faz-se necessário construir instrumentos “para evitar o risco de que o movimento sindical seja tentado a substituir sua ação junto aos trabalhadores pela ação nos fóruns institucionais.” (Pochmann, Barreto e Mendonça, 1998, p.17).

A construção e o funcionamento dos fóruns tripartites, principalmente durante o governo Itamar, tiveram fortes impactos no movimento sindical brasileiro, em especial na CUT que, pela primeira vez em sua história, decidiu participar, complementando, acrescentando a seu modo de pressão “por fora do sistema político” (Cardoso, 2003, p.64) uma atuação que reconhecia os procedimentos democráticos existentes de formulação de política social e de regras para o trabalho. Já para a Força Sindical, adverte Adalberto Cardoso, a utilização de tais espaços e de trânsito interno no mundo da política estabelecida, assim como a defesa das políticas neoliberais durante os governos Collor e Fernando Henrique, tinha como objetivo se fortalecer como central e disputar influência com a CUT.

A decisão de participar desses fóruns tripartites provocou, ademais, fortes controvérsias no interior da CUT. E como é sintomático, vale o registro de que no mundo do Direito brasileiro, ou especificando com mais rigor na legislação nacional, as centrais sindicais só existem para representar os trabalhadores em fóruns institucionais tripartites, e apenas são reconhecidas como órgãos de

representação classista por conta dessas regras examinadas. Essa situação singular persiste até hoje, pois para o ordenamento infraconstitucional as centrais sindicais não foram feitas para fazer greve (lei 7789/89), nem para negociar coletivamente (art. 611 da CLT). Na lei brasileira, as centrais sindicais só existem enquanto representantes dos trabalhadores no caso dos conselhos, fóruns e fundos públicos. E até hoje parte significativa dos juristas e juízes continua negando a natureza sindical às centrais.

Os dissensos no interior do sindicalismo cutista foram ainda maiores por ocasião da implementação das Câmaras Setoriais, das quais participaram sindicatos filiados à Central não obstante o veto da organização, como se verá a seguir. Previstas na Lei 8.178, de 1991, a regulação legal instituiu tais Câmaras como espaços de negociação dos preços após o Plano Collor 2, mas a dinâmica dos trabalhos possibilitou a sua ampliação temática. No final de 1993, durante o governo Itamar, o Ministério da Indústria, Comércio e Turismo – MICT registrou o funcionamento de 25 câmaras, nas quais se realizaram cinco acordos: nos setores naval, de brinquedos, de cosméticos, tratores e máquinas e automotivo (Arbix, 1995), este último o mais divulgado.

No setor automotivo foram firmados dois acordos. O primeiro, assinado em 27 de março de 1992, pelos representantes do Sindicato dos Metalúrgicos de São Bernardo do Campo e Diadema (que o aprovou em assembléia geral de trabalhadores), do Sindipeças, da Secretaria Nacional de Economia, da Fenabreve e da Anfavea; e o segundo, aprovado na câmara em 15 de fevereiro de 1993, e subscrito por um leque maior de entidades patronais e sindicais (Bresciani e Benites Filho, 1995). No acordo de 1992, foram estabelecidas regras salariais e fiscais sobre as obrigações que as empresas teriam de cumprir para manutenção do nível de emprego e salário entre março e junho de 1992, e a determinação de reajustamento salarial pela média da variação dos índices de inflação apurados pela Fipe e pelo Dieese, tendo sido iniciadas as discussões para renovação da convenção coletiva de trabalho das categorias. Foram negociadas também algumas reduções de preços, o que envolveu a discussão sobre alíquotas fiscais (IPI e ICMS) e margens de lucro dos setores produtivos e de comercialização (Bresciani e Benites Filho, 1995).

Múltiplos foram os objetivos estabelecidos no segundo acordo, aprovado em fevereiro de 1993, dentre os quais o aumento dos níveis de produção, de oferta de empregos, melhoria dos padrões salariais e de qualidade dos produtos, aumento do investimento na cadeia produtiva, manutenção da arrecadação direta e indireta. Foram previstas reduções das alíquotas de IPI e ICMS para a fabricação de carros populares incentivados pelo governo Itamar e ampliadas as condições e prazos para financiamentos e consórcios, com uma diminuição das margens de ganho da cadeia produtiva, tudo para possibilitar uma queda de preços ao consumidor. O acordo fixou cláusulas de aumento da produção, investimentos e empregos, com o objetivo de viabilizar a ampliação do nível de emprego com metas preliminares para tal, bem como definiu políticas para obtenção de tecnologia, qualidade e produtividade, que ampliassem o espaço para capacitação e reciclagem da mão-de-obra. Na chamada cláusula trabalhista, além da declaração programática voltada à busca da “redefinição global de um sistema de relações de trabalho”, se estabeleceria o compromisso de celebrar uma convenção coletiva de trabalho com conteúdos declarados no acordo das câmaras. Neste pacto mais amplo foram asseguradas a aplicabilidade dos direitos negociados em vigência maior que o teto legal de dois anos para as convenções de trabalho, com a garantia de reajustes mensais aos salários vinculados ao índice de preços, bem como a garantia de um aumento real global de 20%, a ser pago de maneira escalonada ao longo do tempo até 1995, aplicável ao conjunto dos metalúrgicos de todo o estado de São Paulo. Os objetivos eram equalizar os padrões salariais e assegurar a manutenção do nível de emprego (Bresciani e Benites Filho, 1995). Foram ainda criados seis grupos de trabalho para desenvolver estudos durante o ano de 1993 que visassem ao aprofundamento dos debates e acompanhamento do acordo. Caberia a um desses grupos, específico no âmbito do Ministério do Trabalho, discutir a perspectiva de introdução de um novo modelo de contratação coletiva.

O debate das câmaras setoriais deve ser compreendido, sugere Francisco de Oliveira (2005), no cenário adverso em que emergia na sociedade brasileira um “senso comum de aceitação dos valores do capitalismo, a cultura do êxito, uma nova identificação com o mercado, com o abandono de outras referências” (Oliveira, 2005, p.114) e no qual o sindicato “ousou uma cartada contra a maré” ao negociar um “acordo nitidamente keynesiano”, cujo resultado surpreendeu.

Embora muito bem sublinhe que a experiência mesocorporativa das câmaras seja substancialmente diversa dos declinantes macro-acordos europeus por se situar em um nível intermediário, enquanto os macro-acordos atendiam às solicitações de desenvolvimento sustentados através das políticas estatais keynesianas, nos quais se discutiu o planejamento do curso global da política econômica. Glauco Arbix também salientou os efeitos positivos dos acordos, em especial do setor automotivo, que estancaram “curva descendente do desemprego, repondo as perdas, melhorando o nível dos salários e iniciando a recuperação nas vendas e da produção no setor automobilístico” (Arbix, 1995, p.117).

Colocando-se entre as críticas provenientes de certos setores políticos mais à direita e à esquerda, que rotulavam a experiência, respectivamente, como corporativismo e como capitulação, Francisco de Oliveira (2005) ressalta a radicalidade inovadora das câmaras, no sentido de que desmontavam e invertiam o processo em curso de desregulação, com a instauração de um acordo transparente e público, e por dar concretude a um planejamento democrático, que se tivesse sido ampliado para outros setores econômicos teria se traduzido em grande inovação. Para Oliveira, apesar de nas câmaras faltarem outros atores sociais, a experiência, cuja interrupção abrupta não permitiu seu amadurecimento, deixou marcas na “memória democratizante.” A publicidade e a transparência dos acordos, que permitiam um maior controle social e rompiam os mecanismos tradicionais de ligação entre elites empresariais e governo, também foram elementos destacados por Arbix como alguns dos aspectos pelos quais as câmaras não resgataram mecanismos corporativos tradicionais, mas sim estabeleceram “arranjos democráticos de intermediação de interesses e de concertação e de implementação de políticas” (Arbix, 1995, p.120), nos quais os trabalhadores tentaram interferir no curso da reestruturação produtiva. Ademais, na câmara “evidentemente os conflitos não desapareceram. Pelo contrário, estão vivos, e assim precisam permanecer para que o arranjo tenha êxito em seus objetivos” (Arbix, 1995, p.117).

Para Bresciani e Benites Filho (1995), a decisão de participar das câmaras e os acordos firmados no setor automotivo devem levar em conta o momento conjuntural de explosão do desemprego no governo Collor, em que os atores sindicais avaliavam a possibilidade de extinção da indústria automobilística

nacional, em um cenário de demissões em massa e de fechamento da fábrica de motores da Ford, no ABC paulista. A importância do acordo se fez sentir com a retomada da produção e de níveis salariais de antes de 1988, apesar de terem existido dificuldades e impasses, dentre os quais destacam-se a acomodação dos agentes, a debilidade de organismos do governo federal, falta de soluções para mercados específicos, paralisia de entendimentos sobre o contrato coletivo de trabalho, a cobrança de ágio e “o desvio de veículos para um mercado paralelo com objetivo de aumentar preços vigentes nos acordos dos veículos populares” (Bresciani e Benites Filho, 1995, p.94). A implantação do Plano Real trouxe outros elementos de ruptura que se agregaram à insatisfação crescente dos atores, registram os dois autores, pois teve impactos no nível de preços das autopeças e no reajuste salarial a ser aplicado aos salários dos trabalhadores, que deflagraram no ABC uma greve para garantir a aplicação do índice de reajuste previamente negociado. Aos problemas crescentes nos preços dos veículos e no ágio cobrado, no patamar de juros, somou-se a pressão da Autolatina contra o protocolo dos preços dos carros populares, sem considerar a redução abrupta de alíquotas de importação “em represália às negociações salariais posteriores ao Plano Real” (Bresciani e Benites Filho, 1995, p.95), dentre outros elementos responsáveis pela estagnação das câmaras.

As câmaras foram patrocinadas e esvaziadas pelo Estado, em processo iniciado por setores do Ministério da Fazenda ainda no governo Itamar Franco e acelerado no primeiro ano do governo de FHC, avalia Glauco Arbix. Em seu instigante ensaio denominado “social-democracia sem concertação?”, publicado no primeiro ano do governo de Fernando Henrique Cardoso (PSDB), analisou o processo em curso de esvaziamento das câmaras e de recusa governamental à concertação, observando que a defesa da estabilidade econômica como um fim em si mesmo teria levado “à exacerbação do despotismo da área econômica”, que tolheu as câmaras “em sua capacidade de elaboração democrática de políticas industriais e de negociação tripartite das transformações necessárias ao ambiente produtivo” (Arbix, 1995, p.127). Francisco de Oliveira também reputou a desmobilização da experiência à estratégia neoliberal de Cardoso, com o objetivo de impedir a participação de trabalhadores na formulação de políticas econômicas. Com o estabelecimento da hegemonia neoliberal no governo que se iniciava, as

câmaras setoriais seriam definitivamente encerradas. Na feliz expressão utilizada por Arbix: “mãos invisíveis não assinam acordos nem pactos” (Arbix, 1995, p.113).

4.2.1.2. Modificações legislativas e esboço de flexibilização no primeiro quinquênio

“Da Constituinte ao governo Itamar Franco predominaram as propostas de continuidade com a tradição legislada das relações de trabalho e, com Fernando Henrique Cardoso, as da ruptura” bem diagnosticou Eduardo Noronha (2000, p.99), ao avaliar como de semi-paralisa decisória o quadro pós-constituente no Brasil, quando então questões centrais discutidas na Constituinte voltaram à pauta. Naquele primeiro quinquênio, poucas foram as reformas legislativas com intuito de flexibilizar as condições de prestação do trabalho ou reduzir direitos laborais, embora tenham existido. No governo Collor, uma única e expressiva reforma atingiu o segmento específico do trabalho portuário, com a aprovação da lei de modernização dos portos brasileiros. E após a implantação do Real, já no último ano do governo Itamar, três outras alterações ampliariam, de fato, o grau de flexibilidade aplicável aos aspectos da alocação do trabalho (cooperativas de trabalho) e da remuneração (participação nos lucros).

O trabalho nos portos historicamente foi estruturado através da intermediação sindical da prestação laboral pelos trabalhadores portuários e avulsos indicados aos tomadores de serviço pelos sindicatos. Era proibida a contratação direta e os interessados deveriam requisitar aos sindicatos os trabalhadores avulsos, remunerados com os valores negociados e estabelecidos pelos sindicatos. Sob o argumento de viabilizar a abertura comercial, o governo Collor remeteu ao Congresso o Projeto de Lei nº 8, de 1991, com ampla reformulação do regime portuário, aberto à participação da iniciativa privada e com a ruptura do regime de trabalho baseado no closed shop, excluindo os sindicatos do controle do processo de trabalho.

A Lei 8.630, de fevereiro de 1993, pôs fim ao monopólio sindical e atribuiu a um órgão gestor de mão-de-obra, composto pelos operadores portuários, a administração do fornecimento da mão-de-obra do portuário e do portuário-

avulso, efetuar exclusivamente o cadastro dos portuários e o registro dos avulsos, treiná-los e habilitá-los ao exercício de suas funções, após prévia seleção, bem como arrecadar os valores e repassar aos beneficiados a remuneração devida. Para resolver os litígios concernentes a tal regime de trabalho, a lei determinou a constituição de Comissão Paritária no âmbito do órgão gestor, e estabeleceu que as partes devem recorrer à arbitragem de ofertas finais em caso de impasse. Ao decurso da tramitação legislativa em que os sindicatos dos portuários mobilizaram ampla base de apoio, “influíram no processo e conseguiram em parte impor os seus interesses” (Almeida, 1998, p.8), e a Lei de Modernização dos Portos aprovada acabaria sendo parcialmente vetada por Collor.

Mas os sindicatos estabeleceram algumas cláusulas de garantia, como a que determina que se for celebrado “contrato, acordo, ou convenção coletiva de trabalho entre trabalhadores e tomadores de serviços, este precederá o órgão gestor (...) e dispensará a sua intervenção nas relações entre capital e trabalho no porto” (§ único do art. 18). Foi assegurada a incidência das regras contratadas coletivamente pelo sindicato sobre o trabalho do portuário avulso, além da submissão do processo de seleção e de registro feitos pelo órgão de gestão de mão-de-obra avulsa às normas que tiverem sido definidas no instrumento coletivo de trabalho. Fixou, por fim, a ressalva de que “a remuneração, a definição das funções, a composição dos termos e as demais condições do trabalho avulso serão objeto de negociação entre as entidades representativas dos trabalhadores portuários avulsos e dos operadores portuários.” (art. 29 da Lei 8.630/93). Para seus defensores, a lei teve o “nítido propósito de descorporativizar as relações de trabalho nos portos brasileiros” (Teixeira Filho et al., 2004, p.1073), todavia a quebra do monopólio sindical não afastou totalmente os sindicatos da cena.

Proposto por um deputado do PT, atendendo a demandas de movimentos de trabalhadores rurais que se organizavam para o exercício de sua atividade de maneira alternativa e autônoma, o projeto nº 3.383 foi aprovado após acordo unânime de líderes partidários e sancionado através da Lei 8.949, de 1994. Acrescentou-se ao artigo 442 da CLT parágrafo para afastar a declaração de vinculação empregatícia entre uma cooperativa que atue em qualquer ramo de atividade e seus associados, e entre os cooperativados e os tomadores de serviço das sociedades cooperativas. Embora seja princípio fundamental do

cooperativismo, incorporado há muito nas regras aplicáveis a esta modalidade organizativa (Lei nº 5.764, de 16.12.1971), que a relação que se estabelece entre os integrantes de uma cooperativa não se confunde com uma relação de emprego, a alteração na CLT estendeu os efeitos desta relação de solidariedade, antes interna à cooperativa, a terceiros, aos “tomadores de serviço”, aqueles que se apropriam e se beneficiam diretamente do labor realizado.

A modificação legal introduziu uma válvula de escape em um ordenamento jurídico que não reconhecia como válidas as modalidades de trabalho prestado em relações triangulares, típicas da organização da produção em condições de acumulação flexível, assentada na exteriorização de funções, sem limitação temporal. Até então, afora as condições especialíssimas e limitadas da contratação por empresa de intermediação de mão-de-obra, as empresas que utilizavam o trabalho de contratados através do recurso à terceirização poderiam ser condenadas a reconhecê-los como seus empregados, com as consequências financeiras decorrentes.²⁰⁹ A introdução no núcleo da CLT (o art. 442 define o contrato individual de trabalho) de uma nova categoria de sujeito de direito que se apropria do trabalho humano mas não é o empregador, denominada de “tomador de serviços,” que se beneficia do trabalho organizado por outra pessoa jurídica, deu uma dimensão distinta às relações jurídicas entre cooperativados e cooperativas.

Naquele momento histórico, a regra legal foi utilizada como válvula de escape para a disseminação do processo de exteriorização de funções em curso na reestruturação produtiva, com redução de custos empresariais pela correspondente

²⁰⁹ As leis trabalhistas não admitem o fenômeno da intermediação de mão-de-obra, atualmente designado como terceirização, salvo aquele prestado em curto lapso de tempo, previsto na Lei 6.019, de 3.1.1974, e o de serviços de vigilância, previsto na Lei 7.102, de 1983, e as hipóteses distintas de contratos de subempreitada. A regra básica do Direito do Trabalho define o empregador como aquele que se apropria e se beneficia do trabalho, ou seja, classicamente o “tomador de serviços”. Os empregadores eram desestimulados a exteriorizarem suas atividades na medida em que poderiam vir a ser condenados a reconhecer tais trabalhadores como seus empregados e a pagar-lhes as diferenças salariais e demais direitos devidos aos seus empregados e aqueles terceirizados. Tal situação se alterara, em relação aos trabalhadores terceirizados para o exercício de atividades meio, limpeza e conservação, com a edição do Enunciado 331 do TST, em 21.12.1993, que reinterpreto a CLT e reconheceu a possibilidade de tal prática empresarial, que, no entanto, ainda era recente quando da alteração do art. 442 da CLT, tema a ser estudado no próximo capítulo.

diminuição dos direitos trabalhistas. Afinal, se os trabalhadores integrantes de uma cooperativa se organizam solidariamente para a consecução de um serviço, não recebem desta cooperativa, das quais são integrantes, direitos decorrentes de uma relação de emprego (férias, 13º salário, descanso semanal remunerado, limitação de jornada de trabalho, direitos assegurados às categorias profissionais em instrumentos coletivos de trabalho etc.). O que deveriam ser relações solidárias de trabalho e instrumentos de inserção social passariam a ser utilizadas como instrumentos de redução de direitos e de desassalariamento, com simulação e contratação fraudulenta de cooperativas, inclusive com demissões coletivas de empregados, reaproveitados posteriormente através de contratos de prestação de serviços realizados entre cooperativas de fachada e a empresa (Menezes, 2004, p.328; Martins, 1999; Biavaschi, Gimenez, Krein, 2003). Neste sentido, a disseminação das cooperativas de trabalho como mecanismo de organização de um processo de exteriorização de funções e de terceirização de atividades tem impactos nas relações coletivas, na medida em que contribuem para o esfacelamento jurídico das coletividades de trabalho (Jeammaud, 2000).

Estimular a precarização das relações laborais certamente não foi o objetivo imediato da Lei 8.949, de 9.12.1994, mas seus efeitos sociais nocivos se fariam presentes no Brasil e indicariam no mínimo a profunda ambigüidade presente naquela regulação. O mesmo ocorreu em outra regra editada vinte dias após, com a Medida Provisória 794, de 29 de dezembro de 2004, sobre participação nos lucros e resultados.

Com o objetivo de regulamentar pela primeira vez o princípio constitucional da participação dos trabalhadores nos lucros e resultados da empresa, presente há muito em nossa história constitucional e incorporado na Carta de 1988, no inciso XI, artigo 7º, a Medida Provisória o fez parcialmente pois não regulamentou todo o dispositivo, apenas seu aspecto financeiro. Permaneceria sem tutela infraconstitucional a previsão, contida na parte final do dispositivo, de que excepcionalmente seria assegurado aos trabalhadores a participação na gestão da empresa, o que reforça a identificação da MP como instrumento de flexibilização das remunerações pagas, no contexto de desindexação da economia promovido pelo Real.

A regulamentação da participação nos lucros e resultados teve como objetivo estimular a vinculação do empregado às metas empresariais e aos seus programas de qualidade e produtividade, estabelecendo um correspondente plus financeiro. Este é o sentido da regra constitucional que estabeleceu que tal participação seria “desvinculada da remuneração,” para evitar sua substituição pelos mecanismos salariais clássicos. Mas através da regulamentação as empresas deixariam de contribuir para a previdência social sobre os valores pagos a título de participação nos lucros. Isto porque apesar do posicionamento do TST de desvincular a participação nos lucros e resultados dos salários antes mesmo da regulamentação da Constituição, para efeitos de arrecadação tal vinculação permanecia, com a cobrança da contribuição previdenciária sobre as parcelas pagas a título de participação nos lucros e resultados como se salário fosse, pois a lei 8.212/91, excepcionava a incidência contributiva apenas nos casos em que o pagamento da participação decorria de lei específica, até então inexistente. Com a MP 794 se abriu um canal para a transmissão de valores pecuniários das empresas para seus empregados sem a incidência de encargos previdenciários ou trabalhistas (os valores pagos não entram no cálculo do pagamento de indenizações, adicionais, FGTS etc. desde que respeitada a periodicidade máxima de um pagamento semestral ou dois anuais), além de constituir instrumento de gestão de pessoal e de envolvimento dos trabalhadores em programas de produtividade (Menezes, 2004, p.340).²¹⁰

Uma das últimas decisões da gestão Itamar, a Medida Provisória 794, era, entretanto, um pouco diversa das que lhe sucederiam na regulação do tema, pois impunha a negociação coletiva para o ajuste da participação. Esta terminologia assegurava que seu estabelecimento se daria com a presença obrigatória das entidades sindicais e deveria ser regulamentada por acordo coletivo de trabalho

²¹⁰ Há ampla divergência sobre o aproveitamento real da PLR como instrumento de gestão de pessoal com vistas à obtenção de qualidade laboral. Marco Antônio Oliveira sugere que “A PLR está sendo mal aproveitada como instrumento de gerenciamento de recursos humanos para incentivo ao trabalhador, ao mesmo tempo em que desempenha um papel importante no caminho da flexibilização salarial e como mecanismo de redução de encargos trabalhistas, sem conseguir, na maioria das vezes, assegurar a participação dos trabalhadores nos ganhos de produtividade, ou seja, ‘há evidência de que está ocorrendo a troca de parcelas de remuneração fixa, assim como da remuneração indireta, por PLR’ (Tuma).” (Oliveira, 2002, p.344).

firmado entre sindicato e empresa (Süssekind, 2004, p.482). Este singelo dispositivo foi a primeira regra trabalhista modificada por Fernando Henrique Cardoso pouco após sua posse e já daria a tônica das novas configurações que adquiriram as relações entre Estado, empresários e sindicatos na segunda metade dos anos 1990 no Brasil.

4.2.2.

Relações de Trabalho no governo Fernando Henrique Cardoso

O período de indefinições sobre a regulamentação da Constituição de 1988 e dos rumos que adquiriria a disputa em torno da reformulação da regulação incidente sobre as Relações Coletivas de Trabalho no país, entre as propostas com caráter “protetor-participativo” e as de inspiração “liberal-permissiva” (Benites, 2005) se dissiparia no segundo quinquênio da década passada. Durante o governo Fernando Henrique Cardoso predominaram as propostas de ruptura com o sistema legislado de relações laborais do país (Noronha, 2000). Mas o horizonte não apontava para a substituição de um modelo regulador assentado no protecionismo clássico pelo de um protecionismo promocional (Freitas Júnior, 1999), no qual o exercício concreto de liberdade e de autonomia sindical poderia assegurar condições básicas para o estabelecimento de um modelo de Relações Coletivas de Trabalho.

Com o governo Fernando Henrique foram se descortinando políticas e propostas de reforma trabalhista, não necessariamente de desregulamentação, mas de reorientação das regras jurídicas existentes. Um deslocamento em direção a uma mudança na produção das regras jurídicas (Jeammaud, 2000) ocorreu não apenas pela extensão do papel da negociação coletiva (Supiot, 2003), mas pela tentativa de desmaterialização da própria autonomia coletiva em processo contínuo de construção e de afirmação no país. Ao longo de seu duplo mandato (1995-2002), observamos três movimentos distintos em torno das Relações Coletivas de Trabalho, com o objetivo de inverter a lógica clássica concessivo-aquisitiva do Direito do Trabalho (Ghezzi e Romagnoli, 1997): (a) a restrição da autonomia coletiva, especialmente de sua tripla dimensão (autonormação, autotutela e auto-organização); (b) o redirecionamento da dimensão de

autonormação da autonomia coletiva, estimulando a incorporação de novas funções; (c) a revalorização da autonomia privada coletiva, metonímia da autonomia coletiva e da autonormação. Embora tais movimentos se complementem e, em certa medida, tenham corrido paralelamente, é possível perceber a preponderância de cada um deles em três fases distintas e sucessivas: (a) a restrição da autonomia coletiva como política de governo no primeiro ano de gestão, com o objetivo imediato de assegurar a continuidade do Plano Real; (b) o estímulo ao recurso da autonormação como instrumento de flexibilização induzida de temas pontuais, em especial a partir da metade de seu primeiro mandato, com a incorporação de novas funções às negociações coletivas (instrumento de flexibilização horária e alocativa), com a reforma trabalhista mitigada; (c) a proposta de substituição do “legislado pelo pactuado” em seu segundo governo, através do PL 5483/01, com uma revalorização da autonomia privada coletiva e do instrumento normativo contratado como metonímia de uma autonomia coletiva fragilizada.

Examinaremos estes três momentos e políticas de governo que dominaram a agenda em torno das reconfigurações institucionais das Relações Coletivas de Trabalho no Brasil dos anos 1990, com especial atenção às regras jurídicas introduzidas e modificadas no ordenamento laboral.

4.2.2.1. Condicionamentos e restrições à autonomia coletiva

O Plano Real e a estabilização econômica foram temas decisivos para a eleição de Fernando Henrique Cardoso e prosseguiriam como questões centrais de seu primeiro ano de governo, no qual o Executivo e o movimento sindical ligado à CUT foram protagonistas de um dos últimos conflitos trabalhistas urbanos que adquiriram forte dimensão pública e política durante os anos 1990: a greve dos petroleiros. Apesar de a derrota da paralisação em maio de 1995 ter sido o mais emblemático evento da postura anti-sindical adotada, a restrição à autonomia coletiva se fez sentir no plano da regulação desde os primeiros dias do novo governo.

4.2.2.1.1. Participação nos lucros e resultados

No final do governo Itamar, a primeira edição da Medida Provisória sobre a participação nos lucros e resultados (PLR) exigia que o estabelecimento desta vantagem ocorresse através de negociação coletiva. Como a Constituição determina a obrigatoriedade de participação dos sindicatos nas negociações coletivas, a reserva da matéria à negociação atribuía às entidades sindicais a possibilidade de discutir temas historicamente excluídos das mesas de negociação sindical, como lucratividade da empresa, metas e prazos. Em 27 de janeiro de 1995, no primeiro ato legislativo sobre Relações Coletivas de Trabalho do ministério de Paulo Paiva e do governo Fernando Henrique, a reedição da medida provisória sobre PLR alterou sua forma de negociação, com a exclusão das entidades sindicais do processo.

A nova regra legal não apenas incidia sobre o aspecto da autonormação, como também significava uma intervenção do Estado em outra dimensão da autonomia coletiva, a de auto-organização, na medida em que instituiu um sujeito coletivo novo, uma comissão escolhida diretamente pelos empregados da empresa, e atribuiu a ela a prerrogativa de negociar um instrumento de acordo para estabelecer a forma de participação nos resultados empresariais. As entidades sindicais de trabalhadores deixavam de ser agentes da negociação para se transformar em receptoras, em entidades de arquivo de tais novos instrumentos.

Entre dezembro de 1994 até a conversão da Medida Provisória na Lei 10.101, de dezembro de 2000, a regulação foi sucessivamente alterada, para o que concorreria a atuação do Supremo Tribunal Federal, que por duas vezes apreciou e concedeu liminares sobre o tema. Ainda em 1995, o Supremo acolheu parcialmente o argumento de que a regra era inconstitucional, tendo em vista a obrigatoriedade de participação dos sindicatos nas negociações coletivas e suspendeu a expressão “por meio de comissão por eles escolhida.”²¹¹ O Executivo não se deu por vencido e nas primeiras reedições da MP após aquele primeiro

²¹¹ Em 21.11.1995, conforme decisão do STF proferida na Adin 1.361-1, da qual foi relator o Ministro Ilmar Galvão.

juízo não restaurou a prerrogativa negocial do sindicatos, mas estabeleceu que a comissão negociadora escolhida pelos empregados da empresa seria integrada por um representante indicado pelo sindicato da categoria.

Apenas dois anos e meio após a posse de Fernando Henrique, a regulamentação aplicável à participação nos lucros e resultados estabeleceria expressamente a possibilidade de sua instituição através da convenção e do acordo coletivo de trabalho, restaurando a legitimidade negocial dos sindicatos para discutir PLR. Mas as entidades sindicais concorreriam com a comissão de empresa não-sindical, pois a MP 1.698-46 manteve a possibilidade de instituição da PLR por instrumento negociado pela comissão escolhida pelas partes, integrada por um representante do sindicato, agora escolhido dentre os empregados da sede da empresa. Com a reformulação, pretendia-se manter o sistema de negociação com a comissão de empregados sem a participação de sindicatos, impedidos de indicar representantes externos aos quadros funcionais da empresa. O STF novamente foi instado a se manifestar e admitiu a possibilidade de negociação com uma comissão de empresa, desde que integrada por um representante sindical, sem a nova limitação. A decisão do Supremo Tribunal Federal foi motivo de críticas nos meios jurídicos, e ainda hoje a atribuição da prerrogativa negocial à comissão de empregados integrada por um representante indicado pelo sindicato, presente na Lei 10.101, de 19 de dezembro de 2000, é contestada sob a alegação de inconstitucionalidade.

Embora o sentido originário da regra traga em si uma característica claramente anti-sindical, em segmentos sindicais mais organizados a reelaboração da regra através da atuação dos próprios atores coletivos pôde também abrir novos espaços de discussão e organização, salientam Shutte e Coelho (2003). Após estudo de caso sobre a atuação do Sindicato dos Químicos do ABC, os autores salientam que a legislação da PLR poderia tanto representar uma ameaça (pois a lei prevê uma comissão de trabalhadores eleita não-sindical e sem assegurar-lhe estabilidade permite a criação de uma representação paralela e até mesmo anti-sindical), quanto uma oportunidade para o trabalho sindical, já que pode propiciar a criação de mecanismos no chão-da-fábrica. Sugerem que a regra ao final, “apesar de todos os problemas”, propiciou “também o contato do sindicato com

novos militantes que, eleitos para essa tarefa específica, acabaram inseridos nas políticas de formação e na rotina sindical” (Schutte e Coelho, 2003, p.40).

Duas últimas considerações sobre o tema. Uma leitura sistêmica da regra integrando-a no ordenamento jurídico não autoriza inferir que os representantes eleitos para integrar a comissão de empregados não sejam estáveis e que não lhes sejam asseguradas outras medidas de garantia. Também não permite concluir que a comissão de empregados possa substituir o sindicato na negociação se a isso a entidade se opuser. A redação da lei pretendia realmente fragilizar o sindicato, estabelecer uma comissão sem garantias de atuação e atribuir à empresa a prerrogativa de escolher qual o procedimento adotado. Mas a interpretação sistêmica não admite tais conclusões. Toda e qualquer representação dos trabalhadores prevista no Direito brasileiro tem garantia contra a dispensa e atos de ingerência do empregador (Convenção 135 da OIT), e às entidades sindicais devem ser assegurados meios para que não sofram um processo de esvaziamento por conta da capacidade negocial atribuída a outros sujeitos não sindicais. Ademais, a própria lei, ao estabelecer que o procedimento de negociação da PLR será definido pelas partes de comum acordo (caput, art. 2º), exige o envolvimento do sindicato, já que a manifestação de vontade dos empregados se manifesta através da assembléia de trabalhadores convocada pela entidade sindical, na qual podem definir quem os representará nesta negociação. Só após tal manifestação de vontade prévia é que poderá ser conferida à comissão escolhida pelas partes a atribuição normativa de negociar.

O tema da PLR adquiriu um importante espaço nas negociações coletivas nos anos subseqüentes, em virtude da característica que assumiria de flexibilização da remuneração após o “fim da política salarial”, com a desindexação parcial da economia. Antes, porém, de examiná-lo (cf. 4.2.3) é importante retornar às práticas anti-sindicais adotadas pelo Executivo durante a estabilização econômica.

4.2.2.1.2. A greve dos petroleiros

Durante a implantação do Plano Real, a sistemática de conversão dos salários pela URV aliada à mudança da política salarial daria a tônica das

campanhas salariais entre o segundo semestre de 1994 e o primeiro de 1995. A regra adotada pela Lei 8.880 para o desconto das antecipações da gratificação natalina reduzia os valores recebidos em moeda corrente pelos trabalhadores, a título de 13º, a menos da metade de seus salários, considerando-se os valores nominais. Por outro lado, enquanto nas datas-base anteriores os trabalhadores tinham como perspectiva a atualização do valor dos salários por um índice inflacionário que refletisse, ao menos parcialmente, a inflação ocorrida em todo o ano anterior, acrescida de um plus a título de produtividade, naquele interregno a lei salarial não permitia a aplicação de um índice que compreendesse todo o período, apenas a atualização salarial pelo IPC-r, apurado após julho de 1994. E não havia perspectiva de recebimento de acréscimos decorrentes de índices de produtividade,²¹² em especial nas empresas do setor público federal, cujas negociações estavam absolutamente controladas pelo Executivo após a edição do Decreto 908/93, que exigia que as propostas de aumentos reais de salários, as concessões de benefícios e vantagens, bem como as antecipações e reajustes acima dos limites mínimos determinados em lei estivessem condicionadas à expressa autorização do CEE. E ainda porque o Tribunal Superior do Trabalho alterava sua jurisprudência para deixar de conceder o plus, sinalizando para o Executivo uma aprovação à sua política de contenção salarial (cf. capítulo 4). A tais controvérsias de natureza econômica, que por si só já seriam capazes de indicar um período de forte conflituosidade nas campanhas salariais de então, somava-se um contexto político mais amplo em que o governo afirmava o processo de estabilização econômica, seu candidato se elegia Presidente e, sob forte apoio popular, iniciava seu governo propondo reformas econômicas e constitucionais rejeitadas pelo sindicalismo ligado à CUT.

No primeiro semestre de 1995, entrariam em greves deflagradas em nível nacional inúmeras categorias de trabalhadores do setor público, tais como

²¹² Como explica o Dieese, denominava-se “indistintamente, *produtividade* ou *aumento real* o percentual que excedesse a variação do índice de custo de vida apurado no período de referência, determinado pela correlação de forças entre as partes em negociação. Geralmente, esse percentual não assegurava uma elevação do patamar salarial, apenas amenizava, por curto período, as perdas salariais decorrentes das altas taxas inflacionárias, quase sempre crescentes” (Dieese, 1999, p.12). O tema será examinado no último capítulo.

ferroviários, trabalhadores em universidades federais e em telecomunicações e os petroleiros, que protagonizaram um dos eventos sindicais mais importantes na arena pública da década e que, pela repercussão, merece um registro específico.

A cronologia da greve de maio se inicia com várias paralisações e acordos relativos à campanha salarial de 1994. No processo negocial direto as partes mantinham suas posturas muito díspares e os petroleiros deflagraram paralisação em 29 de setembro. Em resposta, a Petrobrás não reabre negociações e decide levar o conflito para a arena judicial. Apresenta um dia após dissídio coletivo perante o TST requerimento de declaração da abusividade da greve. Embora o Tribunal Superior do Trabalho tenha acatado o pedido imediatamente, o movimento só seria realmente encerrado com uma negociação política mais ampla, entre Itamar Franco e Vicente Paulo da Silva, presidente da CUT à época, em 5.10.1994. Em Juiz de Fora havia sido acertado um Termo de Entendimento do governo federal com os petroleiros, contendo sete compromissos.

Divergências internas em um governo em transição levariam a um questionamento público dos termos acordados. Os petroleiros, então, deflagrariam um novo movimento em 23 de novembro, encerrado após negociação direta ocorrida entre a Federação Única dos Petroleiros - FUP e o Ministro de Estado das Minas e Energia, a quem a política remuneratória da Petrobrás estava, de fato, subordinada, e que previa o pagamento de diferenças salariais devidas aos trabalhadores desde o Plano Bresser, além da definição de que o pagamento do 13º salário se daria através da sistemática de conversão pleiteada pelos trabalhadores. A Petrobrás, que já havia ingressado no TST com novo processo de dissídio para requerer a declaração da abusividade do movimento, desistiu do processo em decorrência do termo de acordo firmado naquela noite pelo presidente da FUP e pelo Ministro das Minas e Energia. Este acordo seria complementado por um terceiro documento firmado entre a empresa (assinado pelo Superintendente do Serviço de Recursos Humanos) e pela FUP.

A greve de novembro foi encerrada com um documento assinado por um Ministro de Estado, mas sem que o governo pretendesse de fato cumpri-lo desde aqueles primeiros momentos. Ao mesmo tempo em que a categoria retornava ao trabalho, abria-se a dissensão no governo e o Ministro do Trabalho se recusava a assinar o documento de acordo. Na época, havia reuniões diárias entre os

Ministros do Trabalho, da Indústria e da Fazenda, e um perfeito ajuste entre tais atores para a condução do plano. O Ministério do Trabalho, que acompanhava de perto as negociações, terminou por vetar a efetivação do acordo.²¹³ Dias após a greve se encerrar, o governo anuncia que não cumprirá o acordo para não pôr em risco o plano econômico e evitar a proliferação de negociações envolvendo a conversão do 13º em URV. A categoria, que havia enfrentado duas greves, se reorganiza para voltar à carga a seguir.

Exigir o cumprimento dos acordos assinados pelo Ministro e pela empresa foi o mote imediato para a deflagração da greve de maio, que terminaria sem nenhuma reivindicação atendida, com os salários dos petroleiros suspensos após a declaração de abusividade da greve, a demissão de líderes sindicais, e a condenação dos sindicatos envolvidos, filiados à FUP, a pagar multa de cem mil reais por cada dia de descumprimento da ordem de retorno ao trabalho imposta pelo TST. Certamente não foi a primeira decisão do Tribunal que impôs multa em caso de ausência de retorno ao trabalho em caso de greve,²¹⁴ mas os altos valores da condenação e sua efetiva execução e cobrança promovidas pelo Ministério Público do Trabalho eram realmente inéditos.

Durante as paralisações dos petroleiros, o Tribunal Superior do Trabalho foi chamado várias vezes pela empresa a se pronunciar sobre a abusividade do movimento e para “decidir o conflito” (art. 8º, lei 7783/89). Somente na paralisação de maio, o Tribunal apreciou em duas ocasiões o processo. Na primeira sessão (9 de maio DC 177.734-95.1 Relator Ministro Armando de Brito) desconstituiu os acordos firmados, negando-lhes validade jurídica, sob o

²¹³ Segundo o Entrevistado 2, havia na época um “perfeito entrosamento dos ministros com Fernando Henrique para a condução do plano. Não tanto no início, mas depois se ajustaram, sendo certo que algumas decisões tomadas pelos ministros não tinham a concordância do Presidente, que, no entanto, respeitava as opiniões dos ministros.” Segundo informou, na realidade, em tudo o que foi feito no governo Itamar sobre o Plano Real havia uma concordância dos ministros. “Houve um ajustamento perfeito”. Em especial, “os Ministros do Trabalho, da Indústria e da Fazenda se reuniam diariamente” e o argumento utilizado pelo Ministro do Trabalho ao Ministro das Minas e Energia, imediatamente após ser comunicado do acordo, teria sido o de que “aquilo é uma empresa privada, não é uma empresa pública, é uma sociedade anônima” e o governo não teria “nada que dizer o que pode fazer ou deixar de fazer”, pois “*normativamente não podemos aparecer como mandando fazer ou deixar de fazer.*”

²¹⁴ Informação destacada por um dos ex-Presidentes do TST entrevistados, para explicar que na greve dos petroleiros o Tribunal não havia inovado em seu padrão de julgamento.

argumento de que as manifestações da autonomia coletiva admitidas pelo Direito brasileiro deveriam seguir a forma jurídica estabelecida do acordo coletivo de trabalho, o que não teria ocorrido, e julgou a greve abusiva tendo determinado o retorno dos grevistas ao trabalho.

O TST desconheceu os acordos firmados entre o governo e a FUP, inclusive o protocolo assinado pelo Superintendente de Recursos Humanos da empresa, sob argumentos formais, dentre os quais o de não estarem autenticados, e de não seguirem a estrutura exigida pela CLT para a celebração de acordos coletivos de trabalho (art. 614, 830 e 612 da CLT). Para o TST, o documento assinado pelo Ministro de Estado das Minas e Energia não produzia efeito na medida em que ele não representava a empresa: “trata-se de uma sociedade anônima, uma sociedade por ações, que tem instrumentos próprios para a sua administração, por força de Lei, e que são o Conselho de Administração e Diretoria que, constituídos, assumem a responsabilidade pelo desenvolvimento das atividades da Empresa, e, por ela, estabelecem responsabilidades.” (TST – E – DC – 177.734/95-1). O Tribunal salientaria explicitamente, ainda, o fato de que o local reservado à subscrição do Ministro do Trabalho, Marcelo Pimentel, no termo firmado entre a FUP e Ministro das Minas e Energia, Delcídio Gomes, permanecia sem a assinatura. Os fundamentos da decisão do Tribunal que negou a vinculação entre a Petrobrás e o governo para afastar a exigibilidade do termo firmado por Ministro de Estado, quando reiteradamente reconhecia o poder de veto do Executivo federal, através do CEE, nas negociações coletivas que envolviam as estatais, seguia no rumo das críticas dirigidas pelo Ministério do Trabalho à negociação com os petroleiros, em novembro: “normativamente não podemos aparecer como mandando fazer ou deixar de fazer”.²¹⁵

Na segunda sessão, em 26 de maio, foram apreciados os embargos interpostos pela FUP, nos quais pleiteava ao Tribunal uma revisão de sua primeira decisão, com a categoria ainda em greve, sem ter retornado ao trabalho. O TST decidiu pela segunda vez acolhendo os argumentos da Petrobrás, reafirmando

²¹⁵ Para uma análise da decisão e da greve francamente favorável ao governo e aos argumentos expendidos pelo TST nos julgamentos, consultar José Rodrigo Rodriguez (2003, p.489-523). Uma análise crítica dos argumentos jurídicos utilizados pelo Tribunal pode ser vista em Coelho (1996).

tratar-se de uma greve abusiva e mantendo a condenação ao pagamento da multa de cem mil reais a partir do dia 10 de maio. Nesse segundo julgamento, obteve-se a unanimidade dos votos dos Ministros, inclusive do representante classista dos trabalhadores, que no primeiro julgamento proferira voto contrário à declaração de abusividade. Em seu voto convergente ao do Relator, no sentido da manutenção da multa e da abusividade, aduz ser indispensável o respeito ao Tribunal:

Este Tribunal, bem ou mal, decidiu. E uma nação que tem um dos seus pilares básicos rompidos, fatalmente resvalará para o autoritarismo. E não colaboro para o rompimento do Estado de Direito que se consolida no nosso País. Não é com confronto, desobediência, insubordinação ao Poder Judiciário que vamos consolidar a democracia, nem o nosso Estado de Direito. Considerarei a greve não abusiva até o julgamento daquela oportunidade. A partir daquele momento, de descumprimento da decisão deste Tribunal, peço perdão aos companheiros petroleiros de todo o País, mas não concordo com descumprimento de decisão judicial, seja ela boa ou ruim. Há recurso dentro do Estado Democrático de Direito para que cada parte tenha o seu direito assegurado. A partir daquela data para cá, não posso admitir que a Nação sofra as conseqüências pelo não-cumprimento de uma decisão judicial. Relator Antonio Maia Thaumaturgo Cortizo (Brasil, TST, E-DC177.734/95-1, 1995).

A greve era apresentada como um momento de sublevação do país.²¹⁶ E os julgadores se preocupavam com a desmoralização do Tribunal, fosse pela manutenção do movimento paredista após o julgamento, fosse também pelas negociações diretas que se processaram após os julgamentos. Nunca é demais recordar que os acordos desconstituídos pelo Tribunal foram firmados pelo governo após o TST ter se recusado a atender às reivindicações dos trabalhadores em 1994, inclusive para preservar o plano econômico.²¹⁷ Embora diante de um

²¹⁶ “É por isso, vislumbrando na greve dos petroleiros mais uma tentativa de sublevar o País, e mais uma vez deplorando as leis brandas ou dúbias que temos, voto pela abusividade da greve dos petroleiros em defesa da sobrevivência da ordem jurídica e da sobrevivência das instituições democráticas que muitos dirigentes timbram por atos ou por omissões em levar à derrocada” Relator Ministro Armando de Brito. (Brasil, TST, EDC 177.734/95-1, 1995).

²¹⁷ “As reiteradas manifestações legais e moderadas da Justiça do Trabalho, quando chamada a apreciar dissídios de greve, estão se tornando desgastantes para o próprio Judiciário, eis que as direções supra-sindicais politizadas não cumprem as decisões. E o pior é que, ainda, por vezes após os julgamentos definitivos, são chamadas aos conciliábulos nos mais altos escalões do Executivo, numa tentativa vã, a nosso ver, de manter uma pacífica convivência” [voto convergente Ministro Armando de Brito] (Brasil, TST, EDC 177.734/95-1, 1995).

juízo de dissídio coletivo, no qual se estavam definindo questões atinentes à política econômica, e com todas as especificidades que envolvem o exercício concreto de um poder normativo em que mais do que nunca as cortes se comportam como poder de Estado, a condenação da conduta dos grevistas passa por opô-los não à política econômica, não por afirmar a greve como uma medida de conflito contra o empregador. A culpabilização passa pelo deslocamento do conflito do binômio trabalho e capital para outra relação entre tribunal e grevistas, onde o tribunal é apresentado como lugar neutro e legitimado de decisão, e a greve não mais como um ato de resistência operária e uma medida de pressão dirigida em face do empregador, mas sim como ato de “descumprimento antidemocrático” de uma decisão judicial. As razões alegadas pelo representante classista do empresariado paulista na Constituinte de 34 para se opor ao reconhecimento do direito de greve ecoam: se há Justiça do Trabalho, para que a greve? argumentava. Se há saída procedimental, institucionalizada através de um processo judicial cabível, por que o recurso à autotutela? indagam. E sob uma Constituição como a de 1988, que reconheceu amplamente o direito de greve, a prática judiciária o subordina e esvazia à lógica do poder normativo, dos julgamentos dos processos que terminam por gerar um alto grau de greves abusivas, já que uma vez julgado o conflito e estabelecida uma sentença normativa, um movimento paredista que seria, a priori, não-abusivo pelas regras da lei de greve, se transforma em abusivo com a decisão.²¹⁸

A descaracterização da greve e da legitimidade de sua utilização como um direito fundamental visava desqualificá-la como portadora de interesses trabalhistas. A greve seria política, afirmavam os julgadores, mas exclusivamente para deslegitimá-la. Não se avalia, na decisão, em momento algum, a amplitude do direito de greve assegurado pela Constituição e a atribuição, à assembléia, da definição sobre que interesses (inclusive políticos) poderiam ser defendidos através do recurso à autotutela. A amplitude do artigo 9º da Constituição não foi invocada pelos julgadores para discutir se tratar-se-ia de um princípio ou de uma regra, nem sobre quais os impactos desta normatividade constitucional em face da

²¹⁸ Ver o julgamento do TST, EDC 177.734/95.1.

regulação legal. A amplitude do artigo 9º da Constituição foi invocada como um problema a ser resolvido, através de reforma constitucional, não como um princípio a ser interpretado.²¹⁹ E julgavam granjeando para os fundamentos da decisão, em várias oportunidades, avaliações estritamente políticas sobre a condução do movimento paredista, culpabilizando os grevistas pela reação do Executivo, como podemos perceber ao final de mais um voto convergente, proferido na sessão de 26/05: “portanto, esta greve era, e continua sendo abusiva, ilegal, e ao insistir em manter greves impopulares, essas lideranças radicais estão dando ao Congresso Nacional e ao Governo Federal todas as condições para eliminar os excessos do poder sindical neste País.”²²⁰

A avaliação do Ministro no julgamento ocorria um dia após a utilização de tropas militares em refinarias em greve. O conflito atingia naquela semana seu ponto máximo com a ocupação de cinco refinarias de petróleo (em São Paulo e uma no Paraná) por tropas do Exército com apoio das Polícias Militares e com propagandas sistemáticas contra a paralisação em todos os meios de comunicação. Nas televisões abertas do país foi divulgada, em horário nobre, uma mensagem convocando os petroleiros ao trabalho e ameaçando demitir por justa causa todos os trabalhadores que se mantivessem afastados do serviço após o trigésimo dia, sob o argumento de que o movimento deixaria de ser juridicamente “suspensão temporária de atividades” e assumiria as características de “movimento permanente”. Transmitia-se, para o país, a mensagem de que o engajamento em greve ensejaria a possibilidade de demissão dos trabalhadores por justa causa. Após 31 dias de greve, a categoria votou o fim do movimento e retornou ao trabalho, derrotada. Muitos dirigentes sindicais foram demitidos.

²¹⁹ O voto convergente do Ministro Armando de Brito se inicia com a caracterização da greve como um “movimento político-sindical para se opor às reformas constitucionais propostas pelo governo”. Ao final, propõe uma reforma constitucional e defende em seu voto a supressão do amplo direito de greve previsto na Constituição: “É necessário, sim, e urgente (afirma o Ministro) expungir o texto quase irresponsável inserido no caput do art. 9º da Constituição (....)” (Brasil, TST, EDC 177.734/95-1, 1995).

²²⁰ Voto convergente do Ministro Roberto Della Manna, no Acórdão TST – E – DC – 177.734/95-1, no qual afirma ter havido “um desacato e ofensa ao Órgão que interpreta e aplica a Lei de Greve, que é o TST” (Brasil, TST, EDC 177.734/95-1, 1995).

Para refutar as críticas de que a conduta presidencial teria sido autoritária, Rodriguez sustenta que a jurisprudência se mantinha coerente e que a posição dos tribunais sobre o direito de greve advém de um preconceito arraigado contra o conflito, que a opinião das elites brasileiras tem ampla repercussão sobre as decisões dos tribunais superiores e que a “conduta dos petroleiros facilitou o trabalho de seus adversários.” Ressalta que “as respostas institucionais a esta greve teriam grande chance de serem praticamente as mesmas, mesmo que a conjuntura fosse outra” (Rodriguez 2003, p.510). Distingue entre autoritarismo governamental e legalidade autoritária, e entre decisão judicial e atuação do governo, desloca a avaliação das condutas do Executivo, para concluir que o governo não agiu de modo autoritário ou arbitrário, nem quando convocou o Exército: “A única coisa que podemos atribuir ao governo é a ofensiva de propaganda contra os petroleiros na imprensa”, pois “o ator principal de toda a ação foi o Poder Judiciário [...que] agiu dentro dos padrões de legalidade existentes no Brasil” (Rodriguez 2003, p.503). Se parece que realmente os tribunais têm uma visão negativa de conflito social e que é alto o índice de greves julgadas abusivas no TST, registre-se que em caso de descumprimento de acordos, mesmo a lei de greve admite a possibilidade de deflagração do movimento.

É importante não perder de vista que por ocasião da implantação do Plano Real, como informou um dos protagonistas dos eventos, havia uma “interligação muito grande, uma intimidade muito grande entre o Ministério do Trabalho e o TST”. O Entrevistado nº 2 informou que o Ministro do Trabalho foi ao TST e explicou aos ministros que o acordo “acabaria com o Plano Real”. Eis o seu relato: “Porque se as empresas privadas vão desrespeitar o Plano Real, fugir da política econômica, se o próprio governo permite que a Petrobrás faça, acabou o Plano Real. E foi aí que o TST resolveu proibir a greve, declarar ilegal e ainda multou o sindicato.”²²¹

²²¹ Indagado sobre se o Tribunal havia sido influenciado pelo movimento dos petroleiros que deu “cartão vermelho ao TST,” o Entrevistado n. 2 foi enfático “não mudou nada. A greve era abusiva mesmo, era absurda. (...)” E, em outro momento, destacou a especificidade da greve: “Esta foi uma greve perigosíssima, porque eles tinham se organizado e iam parar todas as refinarias, iam parar o país. E nós não tínhamos estoques. Daí porque certas providências foram tomadas por medida de segurança, para que, se isso acontecesse, a gente pudesse pelo menos manter o país seguro. Com a

A cronologia dos fatos e os argumentos expendidos no acórdão não permitem isentar o Executivo e deslocar apenas para o Tribunal a decisão. Há a responsabilidade definida e distinta de cada instância pelas decisões que lhe competem. Mas neste caso além de o Judiciário exercer um papel de poder de Estado, atuou como co-partícipe da gestão econômica, da gestão de governo.

Os acontecimentos da greve dos petroleiros foram submetidos à apreciação do Comitê de Liberdade Sindical da OIT, que recomendou ao governo brasileiro tomar medidas para garantir o efetivo cumprimento dos convênios coletivos firmados entre as empresas e os sindicatos, facilitar a reintegração ao emprego dos 59 dirigentes sindicais e sindicalistas demitidos da Petrobrás, e incentivar a resolução dos conflitos coletivos através da negociação coletiva. Sugeriu ainda a modificação da legislação para reduzir as hipóteses de submissão dos conflitos coletivos à autoridade judiciária apenas quando houvesse um comum acordo entre as partes (escolha arbitral) ou que o conflito de fato colocasse em risco a vida, a segurança e a saúde da população (OIT, 1995).

Os sindicatos de petroleiros permaneceram sendo executados em ações movidas pelo Ministério Público do Trabalho. Na instância congressional obtiveram sucesso em aprovar o projeto de lei n.º 17, de 1996 (nº 600/95, na Câmara dos Deputados), que concedia anistia de multas cominadas pelo TST às entidades sindicais e associações, sob o fundamento de que a greve é um direito de titularidade dos trabalhadores e, portanto, as entidades sindicais não poderiam sofrer a responsabilização direta pelo exercício do direito de greve. Em abril de 1996, Fernando Henrique exerceu seu poder de veto total, que não foi derrubado no Congresso Nacional (Mensagem de voto nº 260, de 01 de Abril de 1996, DOU 2 de Abril de 1996). Somente três anos após a greve, durante a campanha presidencial de 1998, outro projeto de lei, de autoria do senador José Eduardo

greve nitidamente política, inteiramente sem fundamento, nós tínhamos que reagir. Daí porque as medidas foram essas. O TST entendeu que a situação era muito grave. Com aquelas informações que eu passei ao TST, eles entenderam que tinham de tomar uma atitude, senão o Brasil ia parar.” Segundo Rodriguez, três anos após o encerramento da greve foi confirmada a informação de existência de sonegação de derivados de petróleo pelas distribuidoras durante o movimento (Rodriguez, 2003, p.492).

Dutra, foi aprovado e sancionado pelo Presidente, através da lei 9.689, de 14 de julho de 1998, que concedeu anistia das multas estabelecidas nas decisões judiciais do Tribunal Superior do Trabalho, a partir de 1º de setembro de 1994, aos sindicatos dos trabalhadores petroleiros.

A saída do primeiro grande conflito coletivo de trabalho ocorrido no governo de Fernando Henrique demonstra um processo de desmaterialização da autonomia coletiva, através da diluição da potencialidade da greve como mecanismo de resistência e de autotutela. Sem autotutela, se obstaculiza a potencial legitimação da autonomia coletiva como princípio coletivo. No contexto em que a construção da norma e a atuação institucional do Estado, através do Executivo e do Judiciário, não só não exercem uma atuação promocional capaz de potencializar a ação coletiva, mas, ao contrário, atuam para impedir sua concretização há a perda de uma dimensão da autonomia coletiva, como poder social e como poder juridificado.

4.2.2.1.3. Quando o pactuado não prevalece sobre o legislado: deslocamento parcial da regulação salarial da lei para a negociação coletiva. As limitações à autonomia coletiva, no Plano Real

A restrição à autonomia coletiva promovida pelo governo Fernando Henrique não envolveu apenas limitações às dimensões de auto-organização e de autotutela. Também a capacidade de autonormação constitutiva da autonomia coletiva seria contida, através de técnicas que invertem a lógica clássica concessivo-aquisitiva do Direito do Trabalho (Ghezzi e Romagnoli, 1997). Estas técnicas estabelecem intervenções proibitórias contendo tetos máximos para o conteúdo negociado e obstam a negociação de determinadas questões. Este foi o sentido das regras fixadas pelo Plano Real no seu segundo momento de implantação, especialmente no que tange à definição do valor do salário.

Durante o governo Itamar Franco, a implantação do Plano Real se traduzira em forte contenção salarial nas empresas estatais com o controle da negociação coletiva pelo Executivo, no bojo de uma política salarial global fixada por uma sistemática de reposições parciais definidas por lei, reservando à negociação a complementação daqueles percentuais legais. O IPC-r havia sido introduzido

como indexador salarial anual, mas como sua apuração só se iniciara em julho de 1994 apenas quando viesse a ser aplicado, a partir de julho de 1995, significaria a correção integral dos salários por um índice de preços apurado ao longo de todo o ano anterior. Também o salário mínimo foi atingido na primeira fase de implantação do Plano Real, na medida em que a lei assegurou sua atualização em maio de 1995 somente pelo percentual correspondente à variação acumulada do IPC-r entre o mês da primeira emissão do Real inclusive, e o mês de abril de 1995, o que significava considerar apenas a inflação dos dez últimos meses, conforme apurada pelos critérios estabelecidos para o cálculo do IPC-r.

Mas ainda assim é de se destacar que a primeira regra do Plano Real, ainda no governo Itamar, estabeleceu uma política salarial para as remunerações em geral de trabalhadores dos setores público e privado e para o salário mínimo que, assim como os benefícios previdenciários, seriam reajustados a partir de 1996 pela variação acumulada do IPC-r nos doze meses imediatamente anteriores, nos meses de maio de cada ano (art. 29, Lei 8.880/94). O tema reajustamento de salário permanecia no espaço normativo legal. Ao mesmo tempo, a Lei 8.880/94 mantinha vigente a importante alteração introduzida no Direito Coletivo do Trabalho em 1992, que admitira a ultra-atividade das cláusulas dos acordos, das convenções e dos contratos coletivos de trabalho, assegurando sua aplicabilidade e permanência enquanto novo instrumento coletivo não fosse negociado sobre o tema.

A intervenção do Estado fixando tais regras salariais foi um elemento importante para obstar o reajustamento dos salários no primeiro ano do Real. No entanto, em julho de 1995, quando o IPC-r se tornaria de fato um indexador anual para correção salarial, a regulação foi modificada. O Plano Real - que já utilizara o mecanismo da indexação controlada e manteria a indexação para reajuste de contratos do setor de serviços e de concessões públicas-, aprofunda a desindexação no que pertine à remuneração e extingue a política salarial estruturada, através de índices de correção fixados em lei. Em 1º de julho de 1995, o IPC-r deixou de ser calculado e nas datas-bases posteriores àquele mês as categorias profissionais tiveram assegurada a variação salarial correspondente ao resíduo relativo ao IPC-r acumulado entre a última data-base anterior e o último mês de apuração do índice.

Uma vez superado o prazo de transição em que o IPC-r ainda produziria efeito, a Medida Provisória nº 1.053, de 30 de junho de 1995, com medidas complementares ao Plano Real, determinou que os salários e as demais condições referentes ao trabalho seriam “fixados e revistos, na respectiva data-base anual, por intermédio da livre negociação coletiva” (art.10). “Não se pode associar ao Plano Real nenhuma política salarial ativa”, sustentam Barbosa e Moreira, pois com a desindexação dos preços a questão salarial teria passado a ser “considerada como ‘simples aspecto’ de mercado, resolvido pelas partes interessadas”, com o ingresso do capitalismo nacional em um momento histórico, no qual a intervenção direta do Estado nas relações de compra e venda da força de trabalho teria deixado de ser funcional (Barbosa e Moreira, 2003). Por sua vez, Krein realça que o fim da política salarial atingiu o conjunto dos assalariados e, na prática, representou a adoção de mecanismos de controle das negociações e do poder normativo, ao mesmo tempo em que implicava “o fim dos reajustes a partir de uma ação reguladora do Estado” (Krein, 2003, p.297). Com essa leitura percebe-se que não se tratava de um mero deslocamento de instâncias normativas reguladoras, com a atribuição às partes da capacidade de dispor sobre o preço do trabalho. Se assim fosse, seria razoável pressupor que as classes trabalhadoras poderiam ter efetivo acesso à negociação coletiva, na qual seria normativamente possível definir o preço da força de trabalho. Se assim fosse, o Plano Real teria propiciado uma ruptura com a tradição brasileira de excluir as classes subalternas da mesa de negociações em matéria salarial, tema reservado ao império do Estado e do empregador (Vianna, 1999a, p.188). Mas nem no plano normativo isto ocorreria, já que o deslocamento da regulação foi parcial, como se pode ver na seguinte regra presente na Medida Provisória 1.053:

Art. 13. Na negociação coletiva e no dissídio coletivo são vedadas: I - a estipulação ou a fixação de cláusula de reajuste ou correção salarial automática vinculada a índice de preços; II - a concessão a título de produtividade de aumento não amparado em indicadores objetivos, aferidos por empresa. Parágrafo único. Nas revisões salariais na data-base anual, serão deduzidas as antecipações e os aumentos concedidos no período anterior à revisão.

A Medida Provisória admitia a correção monetária ou o reajuste por índices de preços gerais, utilizados nos contratos em geral de prazo de duração igual ou

superior a um ano, mas não permitia que os instrumentos normativos de trabalho presentes no nosso Direito Coletivo do Trabalho o fizessem, na medida em que vetou a cláusula de correção automática vinculada a índice de preços, em qualquer hipótese, ainda que se tratasse de um instrumento bianual com previsão de reajuste anual. Não foi à toa que a Medida Provisória se referiu à fixação e revisão anual das condições de trabalho e salário em cada data-base, ao mesmo tempo em que vetara a ultra-atividade das convenções.

A legislação sustentava a posição empresarial, reforçando nas negociações coletivas uma estratégia de recusa em admitir mecanismos de garantia do valor do salário previamente estabelecidos por cláusulas que viessem a ser obtidas através da pressão dos trabalhadores, ao converter tais reivindicações em ilícitos (o que se mantém até hoje). Assim, apesar de aparentemente deslocar da lei para a contratação coletiva a definição dos reajustes salariais, a regra legal transferiu-a para outra instância normativa, aquela na qual se determinam as “políticas de recursos humanos” das empresas. Estas poderiam ajustar a qualquer tempo os valores salariais pagos aos seus empregados, mas tal possibilidade não era admitida através de negociação coletiva, o que se reforça pela determinação da regra no sentido de que nas revisões salariais na data-base anual seriam deduzidas não só as antecipações, como os eventuais aumentos concedidos no período anterior à revisão. Esta última regra esvaziava ainda mais a capacidade normativa da negociação coletiva, bem como o índice de reajuste salarial negociado pelos sindicatos, seja porque seu impacto real seria de fato menor no salário dos trabalhadores, que percebem como conquista da campanha salarial apenas a diferença entre o reajuste negociado e o reajuste pago após as compensações dos aumentos ‘espontâneos’ que teriam sido concedidos pela empresa, seja porque significava uma contenção global do crescimento da massa salarial dos setores empregados, já que impunha inclusive o desconto dos aumentos obtidos no período anterior.

Quando confrontamos essa regra legal com o reconhecimento dos acordos e das convenções coletivas, com a assimilação da autonomia coletiva e de sua juridificação em um sistema constitucional voltado para a consecução da igualdade material e orientado pelo princípio da norma mais favorável, percebe-se sua flagrante inconstitucionalidade. A negociação coletiva encontra como limites

mínimos os direitos assegurados em lei e na Constituição, bem como aqueles incorporados no patrimônio individual dos trabalhadores, mas não encontra limites máximos que impeçam a redução das desigualdades materiais existentes na relação de emprego e no país e a melhoria das condições de vida dos trabalhadores. Aliás, a negociação coletiva é um dos instrumentos para a consecução deste objetivo fundamental do Estado brasileiro. Assim, o artigo 13, caput, da lei resultante é inconstitucional, sendo certo que seu parágrafo primeiro só pode ser acolhido se objeto de uma interpretação conforme a Constituição, para assegurar que por ocasião da data-base reserva-se à negociação a definição da possibilidade, ou não, de desconto das antecipações concedidas pelo empregador. Ou seja, admite-se que seja matéria de negociação expressa, de ajuste entre as partes, tal modalidade de redução salarial (pois o desconto da antecipação reduz o valor do salário fixado pelo reajuste definido na regra coletiva), mas não que o empregador ou o Judiciário possam determinar tal dedução automática das antecipações concedidas do percentual de reajuste definido na negociação coletiva. Nem mesmo sob o argumento de que a natureza jurídica da antecipação seria provisória, já que a Constituição apenas prevê que a negociação coletiva reduza salário, jamais o empregador ou o Judiciário. Assim, o parágrafo primeiro só seria constitucional se interpretado como estabelecedor de uma faculdade à negociação, não de um dever ou uma imposição universal e unilateral.

Mas o tema da MP 1.053, que suscitou debate constitucional, no particular, foi o do critério para apuração da produtividade, pois o inciso II vedava tanto à negociação quanto ao poder normativo “a concessão a título de produtividade de aumento não amparado em indicadores objetivos, aferidos por empresa.” Tal inciso foi objeto de impugnação através de ação direta de inconstitucionalidade e teve sua eficácia suspensa em liminar deferida pelo Presidente do Supremo. Em sua decisão, o Ministro Sepúlveda Pertence muito bem articulou o tema de fundo e sua complexidade ao construir o problema e afirmar que a “indagação da medida e do sentido em que a lei pode impor limites materiais à autonomia das partes na contratação coletiva ou ao poder normativo da Justiça do Trabalho” seria

intrincada, embora não obstante fosse “inegável a plausibilidade jurídica da arguição de inconstitucionalidade.”²²²

Segundo o Ministro, a Constituição de 1988 teria alterado os termos do problema, e a questão central seria saber se uma lei “inspirada em razões de política econômica” poderia “restringir não apenas esse poder normativo judicial, mas a própria autonomia das partes na negociação coletiva”, vedando à sentença e à convenção não somente a infração das regras mínimas de proteção ao trabalho, mas também “a concessão de aumentos salariais acima ou fora de critérios legais predeterminados.” Embora reconheça que há quem responda afirmativamente à pergunta, Sepúlveda Pertence adverte que tal tese não seria de fácil compatibilização com o sistema constitucional inaugurado pela Constituição de 1988 e que, independentemente da resposta cabível, o dispositivo impugnado (inciso II do art. 13, MP 1.053) seria de “difícil convivência com os pontos fundamentais do sistema constitucional de Direito Coletivo do Trabalho.” Se o modelo sindical constitucional se estrutura em torno do conceito de categoria e se admite a convenção como espaço de regulação de relações de trabalho não apenas em uma empresa mas em toda uma categoria, a restrição da produtividade seria inconstitucional, pois quando a MP determina “que a concessão de aumento salarial só possa ter por base ‘indicadores objetivos, aferidos por empresa’ parece constituir uma forma de restringir o trato da matéria aos acordos por empresa, inviabilizando que a regule para toda a categoria a convenção coletiva” (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, 1995, p.658). No mesmo sentido, se a sentença normativa é sucedâneo da convenção frustrada, não haveria assim “estipulação favorável ao trabalho que, podendo ser objeto de negociação, frustrada ou não, não possa ser outorgada por sentença normativa.”

²²² A Adin 1.309-2-DF foi interposta pelo Partido Democrático Trabalhista, PDT, defendido pelo advogado Gustavo Henrique Caputo Bastos. A íntegra da liminar foi publicada no Suplemento Trabalhista (BRASIL, STF, Adin 1.309-2, 1995, p.655-658) . O plenário não reapreciou a questão na medida em que antes do final das férias forenses, na reedição sucessiva da MP, o Executivo alterou a restrição. Foi a seguinte a redação dada ao Inciso II do artigo 13 na MP 1.079, de 28 de julho de 1995: “§ 2º qualquer concessão de aumento salarial a título de produtividade deverá estar amparada em indicadores objetivos.”

Apenas o tema da produtividade foi levado à apreciação do Supremo, pois na Adin 1.309-2 não se impugnou o inciso I do artigo 13 da MP 1.309-2. Realmente a questão da produtividade tinha mais relevância do ponto de vista dos julgamentos judiciais que a desindexação (que ademais, se fosse aduzida na ação, levaria ao Supremo a apreciação do núcleo do plano econômico). Talvez porque a MP pretendesse reduzir o poder normativo, impedindo uma sólida interpretação estabelecida nas cortes judiciais trabalhistas, que no julgamento dos dissídios deferia percentuais de aumento real a título de produtividade, independentemente de sua apuração concreta. A tentativa de limitar o poder normativo, a recusa do Supremo em admiti-lo e o recuo do Poder Executivo, que nas reedições posteriores suprimiu a expressão “aferidos por empresa”, são aspectos examinados no estudo do tema, aos quais, no entanto, optou-se por acrescentar uma reflexão sobre os motivos pelos quais o inciso I não foi impugnado e nem sempre é visto como uma restrição externa ao poder normativo, em especial. Como se verá de forma mais detida no último capítulo, o obstáculo ao deferimento de produtividade seria a única restrição concreta ao exercício do poder normativo, já que o Judiciário trabalhista de fato já se auto-limitava e não deferia a instituição de cláusulas de correção automática dos salários. E mais: mesmo com o caminho aberto pelo Supremo e pelas reedições posteriores das MPs à concessão da produtividade sem a necessidade de considerar a existência de parâmetros objetivos apurados por empresa, o Tribunal Superior do Trabalho incorporaria tal restrição em seus julgados e aplicaria o critério pretendido pelo Plano, com uma brutal alteração de seu entendimento sobre o conceito de aumento a título de produtividade.

Conclui-se que a atual regulação aplicável à definição dos reajustes salariais no Brasil incorpora uma limitação à capacidade de autonormação e à autonomia coletiva com o estabelecimento de disposições máximas e de intervenções proibitivas, com a subversão do princípio clássico do Direito Coletivo do Trabalho, que estabelece a derogabilidade *in mellius* e a inderrogabilidade *in pejus* como princípios estruturantes da relação entre o pactuado e o legislado.

E não se diga que a regra adotada pelo Plano Real repete simplesmente uma sistemática de inderrogabilidade *in mellius* tal qual introduzida no Brasil no regime militar, que vetou o estabelecimento de cláusulas de reajuste salarial que

contrariassem a política econômica oficial (4.4.2). Realmente, dispositivo semelhante ao do Real foi introduzido no bojo da reforma Süsskind, com o Decreto-lei 229, de 1967, e pretendeu reduzir os espaços de autonomia coletiva e conter o crescimento da massa salarial, mas complementava um intervencionismo exacerbado no mercado de trabalho. Regras de atualização eram previstas em lei, em geral com mecanismos que não reajustavam o salário aos seus valores reais anteriores. Continham, porém, algum índice a ser aplicado aos salários, mesmo que decorrentes da utilização das fórmulas estabelecidas pelos órgãos gestores da política econômica, sistemática que permaneceria, com variações, ao longo das três décadas posteriores.

No entanto, por ocasião do Plano Real a proibição de mecanismos de indexação dos salários e de aumentos reais a título de produtividade constituíam, pela primeira vez, a definição de um teto para regular as fórmulas de recomposição salarial sem a fixação correspondente de um piso de atualização legal. Anteriormente, a lei impedia a autonomia coletiva de contrariar a política econômica e negociar um reajuste superior ao previsto na política salarial. Cabia ao Estado (seja o Executivo, seja o Judiciário) estabelecer o valor do salário; a regulação praticamente não competia à negociação coletiva, cujo papel na matéria era residual. Agora, a responsabilidade normativa de corrigir salários e de elevá-los é reservada à negociação coletiva, pois o Estado não mais fixa percentuais e/ou condições de reajustes de salários. Mas a autonomia coletiva está limitada: não pode contratar cláusulas e condições que assegurem reajustamentos contínuos. E o deslocamento da fonte de regulação se opera com uma repartição de competências entre o Estado (que permanece com o mecanismo de controle das manifestações autônomas) e os espaços normativos da negociação coletiva e das normas internas das empresas.

Em relação ao estabelecimento dos valores mínimos devidos pelo trabalho no país, representados através dos institutos do salário mínimo e do piso salarial, o itinerário seria diferente, muito embora ao final do percurso se articulasse de maneira inédita com o tema da autonomia coletiva. Desde sua inscrição no constitucionalismo brasileiro, a definição de um salário mínimo inseria-se na esfera dos direitos dos trabalhadores e sua fixação se impunha ao Estado. A Constituição de 1988 buscou assegurar a máxima efetividade a tal preceito,

estabelecendo (a) que o salário mínimo seria fixado em lei; (b) seria nacionalmente unificado (com o objetivo de evitar o retorno às práticas anteriores de estabelecimento de pisos mínimos regionais); (c) deveria ser reajustado periodicamente de forma a preservar seu poder aquisitivo, em uma espécie de modalidade de indexação constitucionalmente estabelecida; (d) sendo vedada sua equiparação para qualquer fim e (e) permaneceu vinculado ao conceito de necessidades vitais básicas do trabalhador e de sua família (inciso IV, do artigo 7º, CF). Assegurou-se também o direito dos trabalhadores de obterem um piso salarial vinculado não ao conceito de necessidades vitais, mas ao de proporcionalidade, considerada na medida da extensão e da complexidade do trabalho (inciso V, do artigo 7º, CF). Por sua vez, a lei reguladora seria, era óbvio, estabelecida no âmbito da União, à qual cabe privativamente legislar sobre direito do trabalho (art. 22, inciso I, CF), regra de competência concentrada desde a reforma de 1926.

Nas medidas complementares ao Plano Real, fixadas em julho de 1995, o governo não enfrentou diretamente o tema do salário mínimo, mantendo o artigo 29 da lei 8.880/94, que estabelecia um critério para sua correção (atrelada ao IPC-r), ao mesmo tempo em que extinguiu o índice. Somente quando o salário mínimo de 1996 foi definido, revogou-se este artigo, pondo fim ao estabelecimento antecipado dos critérios de reajustes necessários para regulamentar Constituição. Desvinculou-se também a data de reajustamento dos salários mínimos dos benefícios previdenciários, que a partir de 1997 seriam revistos a cada ano em maio e junho, respectivamente.

A definição do salário mínimo permanece, ainda hoje, como um tema nacional, através do qual não só o governo sinaliza para a sociedade e para o mercado sua avaliação sobre a economia e sobre as contas públicas, e que tem também um potencial de politização das relações de classe, tendo em vista sua discussão na arena pública e deliberação congressional. No ano 2000, o governo federal buscava descentralizar este espaço de disputa sobre o salário mínimo, com a regionalização da discussão sobre o seu valor, para o que regulamentaria o piso salarial estabelecido no inciso V da CF.

Só que apesar de ser “evidente (...) que o instrumento mais adequado para a estipulação do salário profissional ou do piso da categoria” é a convenção ou o

acordo coletivo (Süssekind, 2004, p.178), em face da vedação constitucional de regionalização do salário mínimo o Executivo anunciou que o piso salarial passaria a ser regional.

Através da Lei Complementar 103, de 14 de julho de 2000, os Estados e o Distrito Federal foram autorizados a instituir, “mediante lei de iniciativa do Poder Executivo, o piso salarial de que trata o inciso V do art. 7º da Constituição Federal para os empregados que não tenham piso salarial definido em lei federal, convenção ou acordo coletivo de trabalho.” A regra estabelece que os pisos estaduais não se aplicam em relação à remuneração dos servidores públicos municipais, mas podem ser estendido aos domésticos. Ao mesmo tempo estabelece uma restrição temporal para a delegação, pois a iniciativa da lei de regulação do piso salarial não pode ser exercida no segundo semestre do ano em que se verificar eleição para Governador.

O Supremo Tribunal Federal examinou a lei complementar quando apreciou a revogada lei estadual nº 3496 do Rio de Janeiro que, em 2000, estabeleceu um piso único para todos os empregados que não tivessem pisos salariais definido em lei federal, convenção ou acordo coletivo de trabalho. Ao suspender liminarmente a lei estadual, o Supremo tratou de distinguir entre os institutos do piso salarial e do salário mínimo, para impedir que a regra estadual fixasse um único valor sem levar em conta as peculiaridades do trabalho.²²³ Porém, o que interessa examinar não é a diferenciação entre os institutos jurídicos do salário mínimo e do piso salarial, mas sim três aspectos que diferenciam tal lei complementar e lhe dão um significado completamente anômalo no sistema trabalhista brasileiro.

A delegação de competência normativa é o primeiro aspecto que indica os caminhos utilizados pelo governo Fernando Henrique para deslocar a discussão

²²³ A decisão liminar deferida na Adin 2358-6, proposta pela Confederação Nacional da Agricultura (CNA), na sessão de 19 de dezembro de 2000, recebeu a seguinte ementa: “Piso salarial e salário mínimo. Consubstanciam institutos diversos o piso salarial e o salário mínimo - incisos IV e V do artigo 7º da Carta Federal. Ao primeiro exame conflita com os textos constitucionais lei estadual que, a pretexto de fixar piso salarial no respectivo âmbito geográfico, acaba instituindo, por não levar em conta as peculiaridades do trabalho - extensão e complexidade -, verdadeiro salário mínimo estadual.” Ministro Marco Aurélio (Relator). Ao final, em face da revogação da lei estadual impugnada, o Supremo declarou a perda de objeto da Adin 2358 e da apensa 2369-1/RJ, conforme decisão publicada no Diário da Justiça de 07 de fevereiro de 2001.

sobre valor da remuneração do Congresso Nacional. Desde quando o princípio liberal foi rompido em nosso sistema constitucional na reforma de 1926 e atribuiu-se especificamente ao Estado a capacidade de intervir no mercado de trabalho, à União Federal foi outorgada a competência privativa para legislar sobre Direito do Trabalho. No governo Fernando Henrique, o prestígio dos princípios (neo)liberais vinha fundamentando repetidos vetos presidenciais (ver Anexo 02) sob o argumento de afastamento do Estado das relações laborais. Mas quando se tratou de descentralizar os questionamentos e as críticas ao valor do salário mínimo, diluindo responsabilidades entre Executivos federal e estaduais, a União delegou aos Estados sua atribuição para legislar sobre o Direito do Trabalho.

Entretanto, tratava-se de uma descentralização aparente, ou uma descentralização centralizada, já que através deste mecanismo de delegação de competência o poder central pode delimitar as condições em que seria exercida. Tratou de obstar a livre discussão sobre o piso salarial nas Assembléias Estaduais, com a introdução de mecanismo excepcional que conferiu a regulação desta matéria trabalhista à lei de iniciativa do Poder Executivo estadual. Ou seja, reservou a matéria ao controle do Governador, ao mesmo tempo em que cuidaria para que o próprio não pudesse utilizá-lo quando mais suscetível às pressões públicas: o período eleitoral, com o estabelecimento de limitações temporais para o exercício da delegação nessa época. Esse segundo aspecto, pertinente ao processo legislativo, também não encontra registro no nosso sistema jurídico aplicável às regras trabalhistas.

E o terceiro ponto anômalo foi a introdução da figura da lei supletiva para regulação do valor do salário. Afinal, a lei estadual se aplica apenas se não houver convenção ou acordo coletivo sobre piso salarial. Veja que a lei adquire uma característica específica, pois não se aplica e é complementada por um acordo ou convenção que lhe suplantam em hierarquia, se estabelecer norma mais benéfica. Não, aqui trata-se de uma típica lei supletiva (Supiot, 2003), pois onde acordos e convenções disciplinarem pisos salariais e projetarem seus efeitos normativos não há espaço para que a lei produza seus efeitos sobre tais categorias.

De fato se exerce uma pressão sobre a negociação (que se torna um espaço para a flexibilização do piso estadual), porém deixa ao legislador estadual a

possibilidade de efetivamente dar concretude à delegação, já que para uma das categorias potencialmente mais beneficiadas com o estabelecimento de um piso superior ao mínimo, a dos empregados domésticos (que ainda não desenvolveram mecanismos para estabelecer negociações coletivas), o piso só se aplicará se houver expressa previsão na lei estadual. Quando uma convenção coletiva fixar um piso salarial correspondente a y , sua própria existência afastará os efeitos da lei estadual que tenha previsto para aquela categoria o piso de $2y$. O pactuado então exclui, afasta (e não prevalece sobre) o legislado.

Em síntese, em relação ao valor mínimo de salário a ser pago aos trabalhadores haveria um deslocamento normativo da lei para outras esferas de regulação, ou melhor, um compartilhamento supletivo dos espaços normativos. Mas em relação às modalidades de reajustamento possível para os trabalhadores através da autonomia, o discurso neoliberal mostra sua insuficiência normativa: o pactuado aqui não deve preponderar sobre o legislado.²²⁴

4.2.2.1.4. O Estado e a autonomia coletiva: mediação trabalhista e regras para dissídio coletivo de trabalho no Plano Real

Dentre as medidas complementares ao Plano Real adotadas em 1995, com a MP 1053, registra-se não somente o deslocamento parcial da fonte de produção normativa no que concerne ao estabelecimento dos fatores de atualização salarial, restando o Estado mecanismos de intervenção para conter e limitar eventuais aumentos salariais, mas também de inserção da própria estrutura do Executivo na dinâmica das negociações coletivas e de processamentos de dissídios coletivos.

O estabelecimento de regras processuais e de padrões de julgamento no bojo de medidas de estabilização econômica e de política salarial não apresenta nenhuma novidade. O poder normativo da Justiça do Trabalho se apresenta como um dos instrumentos de adjudicação de conflitos que permitem a intervenção e controle do Estado sobre os preços pagos à mão-de-obra, o que já demonstra sua

²²⁴ Restrição, no entender da autora deste estudo, inconstitucional, conforme argumento já apresentado.

intrínseca ligação com as políticas macroeconômicas estatais. Mas em sua realização concreta as relações que se estabelecem dentro do próprio Estado, principalmente entre Judiciário e Executivo, e entre Judiciário e/ou Executivo e atores coletivos na arena pública, se modificam e se reconfiguram ao longo da história, embora sem perder de vista aquela característica essencial básica.

Assim, durante a Segunda Guerra condicionou-se a instauração dos dissídios a uma autorização anterior do Ministério do Trabalho, em um contexto de proibição de greves consideradas recursos anti-sociais, nocivos; após a Constituição de 1946, a conciliação ministerial e o dissídio coletivo se transformariam em recursos procedimentais anteriores à deflagração de greves, com a canalização dos conflitos coletivos à estrutura do Estado; e na ditadura militar se converteria em instância de aplicação de índices de reajuste fixados pelo Executivo.

No momento de implantação do Plano Real, o Tribunal Superior do Trabalho já tinha dado amplas demonstrações de seu apoio ao plano de estabilização,²²⁵ mas ao que parece persistia na equipe econômica uma percepção de que o poder normativo ainda deveria ser contido e subordinado à lógica macroeconômica hegemônica, através de medidas que lhe fossem externas. “Via-se no poder normativo da Justiça do Trabalho e nos reajustes que poderia fixar com base na inflação passada o germe comprometedor da integridade do Plano Real e, por consequência, da estabilidade econômica alcançada” (Teixeira Filho et al., 2004, p.1210). Desta forma, além de impor regras com limites à autonomia coletiva e às sentenças normativas, o Executivo pretendeu exercer um controle maior sobre os conflitos coletivos de natureza salarial com o estabelecimento do recurso à conciliação prévia ministerial, obrigatório e anterior à instauração dos processos de dissídios coletivos. Também aperfeiçoaria os mecanismos de controle do Tribunal Superior do Trabalho sobre as demais instâncias trabalhistas, possibilitando ao Presidente do Tribunal, independentemente de medida cautelar

²²⁵ Como se viu no julgamento da greve dos petroleiros e como se verá no próximo capítulo, que no final de 1994 o TST havia cancelado os Enunciados de sua súmula de jurisprudência dominante n. 316 e 317 que deferiam para os trabalhadores reajustes decorrentes dos expurgos dos Planos Bresser e Verão.

específica, determinar o efeito suspensivo aos recursos interpostos em face das decisões normativas regionais. Assim, o Presidente do Tribunal poderia impedir imediatamente, através de simples despacho, a aplicação de um índice de reajuste salarial fixado por algum Tribunal Regional.²²⁶

O tema da exigência da negociação prévia para a instauração do dissídio coletivo é importante para a compreensão da postura de afastamento do Poder Judiciário dos conflitos de interesse à medida que a hegemonia neoliberal foi se consolidando na década de 1990 no país. Como se verá, ao mesmo tempo em que os fundamentos do Plano Real se consolidavam em 1993 o TST editava uma nova regra processual aplicável aos dissídios coletivos com o objetivo não só de desestimular o ajuizamento dos processos, como também de amparar uma postura judiciária de contenção no estabelecimento de direitos em sentenças normativas, antecipando alguns dos instrumentos presentes na regulamentação complementar ao Real, tais como a fundamentação específica da reivindicação nas petições iniciais dos dissídios e a exigência de prova robusta de que fora realizada negociação e de impasse no procedimento prévio. Ainda assim, com o Plano Real criaram-se e aprofundaram-se regras de contenção semelhante.²²⁷

Além de limitar o conteúdo das sentenças, o governo, através da Medida Provisória 1.053, pretendeu se imiscuir no procedimento de negociação, estabelecendo que as partes deveriam obrigatoriamente, antes do ajuizamento dos dissídios coletivos, se submeter a um processo de mediação, público ou privado, e buscariam promover a negociação coletiva e alcançar um acordo negociado. Na impossibilidade de tal acordo, o mediador lavraria ata registrando as causas do

²²⁶ As sentenças normativas podem ser objeto de ação de cumprimento imediatamente após sua publicação pelos Tribunais Regionais, pois sua exigibilidade é imediata, não sendo necessário que se aguarde o trânsito em julgado do processo. Desta forma, o mecanismo que as empresas têm para se eximir de efetuar pagamentos determinados nos julgamentos dos regionais enquanto aguardam o tempo de tramitação e julgamento do recurso no TST é o pedido de efeito suspensivo ao Tribunal. Na atual legislação aplicável, introduzida pela MP 1053, tal prerrogativa é conferida diretamente ao Presidente do TST: “Art. 14. O recurso interposto de decisão normativa da Justiça do Trabalho terá efeito suspensivo, na medida e extensão conferidas em despacho do Presidente do Tribunal Superior do Trabalho.”

²²⁷ Outra das seguintes regras processuais estabelecidas na Lei do Plano Real, ainda em vigor, é a seguinte: “Art. 12. No ajuizamento do dissídio coletivo, as partes deverão apresentar, fundamentadamente, suas propostas finais, que serão objeto de conciliação ou deliberação do Tribunal, na sentença normativa.”

conflito e as reivindicações econômicas formuladas. Na Adin 1.309-2, já examinada, o Supremo suspendeu também a vigência do caput do artigo 11 e seu parágrafo 4º da MP 1053/95.²²⁸ Para o Ministro Sepúlveda Pertence, ancorado na até então sólida doutrina jurídica que interpretara a Constituição de 1988, a Carta erigiu como pressuposto ou condição para o ajuizamento do dissídio não a negociação em si, mas apenas a tentativa dela por parte do suscitante.

Os fundamentos da decisão merecem ser transcritos:

9. (...) Negociação são tratativas, diálogos, em síntese, fato necessariamente bilateral e voluntário: se uma das partes se recusa liminarmente à busca do entendimento, não se poderia mesmo subordinar à impossível efetivação dela o acesso da outra à Justiça.

10. Desse modo, tanto quanto a frustração das negociações realizadas, a recusa a entabulá-las não tem outra consequência, nos termos da Constituição, que não seja a submissão da parte que se furtar ao diálogo à composição heterônoma do conflito, por iniciativa da outra, na via do dissídio coletivo.

(...)

13. Parece frontal a antinomia, no ponto, entre a medida provisória e o art. 114, § 2º, da Constituição: a primeira reclama, antes do dissídio coletivo, o prosseguimento – pela interveniência forçada, de um mediador estatal, mas não judicial – de um processo de negociação, que a Lei Fundamental não exige sequer que se tenha iniciado, pois se contenta com a tentativa de diálogo, posto que recusada.

14. Essa submissão compulsória das partes à interferência de um mediador do Ministério do Trabalho constitui um obstáculo anteposto ao exercício do direito ao ajuizamento do dissídio coletivo, que a Constituição, no entanto, subordinou apenas à tentativa da negociação, para a qual, de resto, não ditou forma nem impôs a participação do Estado.

(...)

16. Não ignoro a expansão e a radicalização das críticas ao poder normativo da Justiça do Trabalho, que não partem apenas dos corifeus da toada neoliberal da flexibilização (cf. Roberto A O Santos, Trabalho e Sociedade na Lei Brasileira, LTr, 1993, pág. 54 ss.).

17. Mas, mantido o instituto pela Constituição, não é a lei ordinária, menos ainda a medida provisória, o instrumento normativo adequado para, na impossibilidade de

²²⁸ O caput do art. 11 da MP 1.053/95 tinha a seguinte redação: “Frustrada a negociação direta, as partes deverão, obrigatoriamente, antes do ajuizamento do dissídio coletivo, solicitar ao Ministério do Trabalho que designe mediador para o prosseguimento do processo de negociação coletiva.(...). § 4º Não alcançado o entendimento entre as partes, o mediador lavrará, no prazo de cinco dias, laudo conclusivo sobre as reivindicações de natureza econômica, que obrigatoriamente instruirá a representação para instauração da instância.”

extingui-lo, esvaziar-lhe a efetividade”. (BRASIL, STF, Adin 1.309-2, 1995, p.655-656).

Com tal liminar, permaneceria não existindo na lei a obrigatoriedade de submissão prévia do conflito coletivo à mediação estatal para o ajuizamento dos dissídios coletivos, o que não significa dizer que o recurso à mediação não tenha permanecido, de fato, necessário.²²⁹ Parece importante destacar que a decisão do Supremo exprime com clareza como era sólida a interpretação primeira do artigo 114 da Constituição sobre as condições ou pressupostos processuais para a instauração de instância. Bastava a prova de que o sindicato buscara negociar antes do processo, com a apresentação, por exemplo, da carta de envio da pauta de reivindicações dos trabalhadores à empresa, para que se admitissem os dissídios coletivos e se julgasse o conflito. Interpretação e procedimento que o Tribunal Superior do Trabalho se esforçava para superar.

Apesar da decisão do Supremo, verifica-se que entre 1995 e 1996 ocorreu a maior queda anual no número de interposições de dissídios coletivos na década. Considerando-se dissídios interpostos perante os Tribunais Regionais do Trabalho (que no ano de 1995 totalizaram 3.039, e em 1996 1.804) constata-se uma redução da ordem de 40,63%. As regras processuais estabelecidas pelo Plano Real seriam a explicação? Embora não seja possível descartar tal hipótese, acredita-se não existirem fundamentos sólidos para se concluir que a regulação procedimental

²²⁹ Após a decisão na Adin, na primeira reedição, com a MP 1079, a locução “obrigatoriamente” foi suprimida, mas permaneceria o § 4º, com nova redação, embora mantendo a determinação de que as partes devem instruir a representação para o ajuizamento do dissídio com a ata que encerrou a mediação prévia. Também a modificação foi objeto de inúmeras críticas dentre os juslaboralistas, em especial os que interpretaram a regra como se estabelecesse que a ata da mediação teria passado a ser um documento obrigatório para o ajuizamento do dissídio, mesmo naqueles instaurados após exaustiva negociação direta sem que tenha sido necessário o recurso à mediação: “Sem incorrer na inconstitucionalidade antes declarada, o novo texto do § 4º do art. 11 revela engenhosa válvula processual conducente à prejudicialidade do exame de mérito das reivindicações pleiteadas em dissídio coletivo, alternativa última para a solução do conflito. O comando é imperativo: a parte ‘instruirá’ a petição inicial de instauração de instância com a “ata” lavrada pelo mediador. Assim, o resultado da mediação malograda passou a constituir “documento indispensável à propositura da ação”, nos termos do art. 283 do CPC, ensejando, destarte, o indeferimento do libelo por despacho do juiz, caso a parte que descurou da juntada da ata não complete a inicial (art. 284 e seu parágrafo único do CPC). Essa forma de reduzir o número de dissídios coletivos, estimulando a autocomposição, afigura-se juridicamente correta nas hipóteses em que a mediação é apropriadamente utilizada. Nas deturpações acima, não” (Teixeira Filho et al., 2004, p.1213).

estabelecida no contexto da desindexação promovida pelo Real seria a causadora imediata de tal queda, ou a mais importante dentre diversos outros aspectos explicativos.

Especialmente no âmbito das inovações processuais, a percepção dos efeitos de uma mudança pelos agentes envolvidos se dá após um lapso temporal inicial, necessário à assimilação das conseqüências concretas de uma determinada alteração.²³⁰ Ao que parece, tal percepção pela comunidade que vivencia o ambiente judicial e as negociações coletivas realizadas correlaciona-se com o tempo do processo, com o resultado das decisões judiciais que acolhem ou rejeitam a mudança, e que configurações adquirem. Tais decisões podem influenciar as definições estratégicas dos atores durante as negociações subseqüentes. Ora, se o Supremo havia suspenso a vigência dos dispositivos impugnados da MP 1053, tal decisão acenava para os sindicatos e empresas a possibilidade de ajuizamento dos processos, sem o necessário recurso à mediação, ou seja, com uma interpretação mais aberta do recurso ao poder normativo.

No entanto, no curto prazo, houve uma queda na utilização dos dissídios, declínio que permanecerá durante todo o governo Fernando Henrique, o que sugere que a explicação para tal redução e reversão esteja na curva de ajuizamento dos dissídios no país, articulando outros argumentos, como as tendências contidas nos julgamentos de mérito proferidos pelos Tribunais a partir do processo de estabilização econômica; as críticas de segmentos sindicais ligados à CUT ao exercício do poder normativo, ampliadas após a emblemática repercussão do caso dos petroleiros etc.²³¹ E, no que concerne às questões processuais, mais que articular as regras estabelecidas pelas medidas provisórias do Plano Real, parece

²³⁰ A referência não é à aplicabilidade das regras que alteram normas processuais no curso dos processos em andamento, pois sabe-se que têm incidência jurídica imediata, e sim a outros tipos de efeitos, que se processam na conduta das partes, na avaliação das estratégias e das escolhas processuais a serem adotadas no curso de um procedimento e, em especial, no de uma negociação.

²³¹ Não se pretende responder à pergunta sobre quais fatores influenciaram diretamente tal redução no número de dissídios interpostos, o que demandaria uma pesquisa voltada à percepção das motivações e escolhas dos atores coletivos que definiram ajuizar e deixar de ajuizar dissídios coletivos. É possível, no entanto, examinar diversas ordens de fenômenos que poderiam ter contribuído, em maior ou menor grau, para a reversão da tendência de crescimento, em números absolutos, do número de dissídios no país.

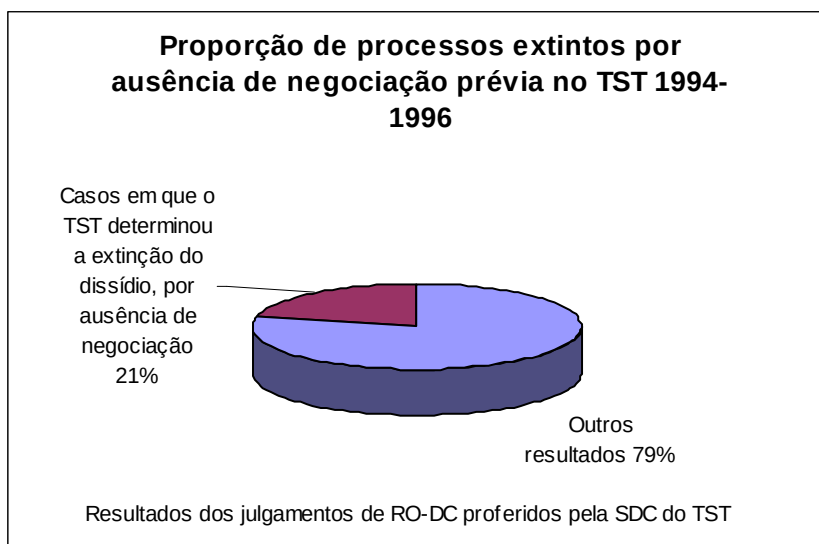
necessário examinar as mudanças que se desenvolveram em consequência de reinterpretações e do estabelecimento de novos padrões de julgamento em uma Justiça do Trabalho em que parte significativa de seus integrantes se convencia da necessidade de conter o próprio poder normativo. Formava-se um consenso em torno da idéia de que o Estado deveria se afastar do julgamento dos conflitos coletivos de interesse (embora não nos de greve e de direitos sindicais, como se verá). Exatamente no meio da década passada começavam os sindicatos envolvidos em processos de dissídios coletivos a perceberem os efeitos da edição, pelo Tribunal Superior do Trabalho, da Instrução Normativa 04/93. Isto porque considerando-se apenas as extinções dos processos sem apreciação do mérito por ausência de negociação prévia nos julgamentos dos dissídios encaminhados à SDC-TST para serem examinados, sem levar em conta as decisões no mesmo rumo adotadas nos Tribunais Regionais, encontra-se um percentual significativo de processos que não seriam apreciados em seu mérito.²³²

O instituto da mediação trabalhista permaneceria existindo e foi um recurso largamente utilizado após a segunda metade da década. Sabemos que desde o decreto-lei 229, de 1967, em caso de recusa à negociação um sindicato poderia requerer a instauração de mesa-redonda para compelir a empresa ou outro sindicato a participar do procedimento negocial. Em 1995, o Ministério do Trabalho regulamentou a mediação, tendo criado inclusive a figura do mediador privado, que seria escolhido diretamente pelos sindicatos envolvidos no conflito, responsáveis por sua remuneração. Através do Decreto 1.572, de 28 de julho de 1995, se estabeleceram os procedimentos para o credenciamento desses mediadores, de modo a criar um cadastro de profissionais capacitados para o exercício desta função, mecanismo sobre o qual não há dados que permitam avaliar sua real existência e, ao que tudo indica, parece não ter sido muito, ou nada utilizado. E também definiu regras para a mediação a ser feita pelos

²³² Não foi possível efetuar uma comparação em termos de extinções dos dissídios coletivos nos Tribunais Regionais do Trabalho no período, porque justamente em relação aos anos de 1994 e 1995 tais informações não estão disponíveis para consulta nos sistemas informatizados do Setor de Estatística do TST. Assim não se teve acesso aos percentuais de deferimento, indeferimento, extinções etc. de dissídios proferidos nos diversos regionais em relação aos anos de implantação do Plano Real. Sobre os anos de 1994 e 1995 nos foi fornecido apenas o número de homologações de acordos realizados nos Tribunais Regionais. A IN nº 04/93 será examinada no item 5.3.1.

auditores-fiscais do trabalho nas Delegacias Regionais do Trabalho ou na Secretaria Nacional de Relações de Trabalho do Ministério.

Figura 1 - Julgamentos da SDC do TST e proporção das decisões que levaram à extinção do processo por ausência de negociação prévia entre 1994-1996



Fonte: Elaboração da autora a partir de dados fornecidos por Orlando Teixeira da Costa (1997)

É interessante destacar que o Ministério do Trabalho e Emprego, ao divulgar a atividade de mediação, salienta como características da “mesa-redonda” ser opcional, conduzida por servidor público, bem como que “a renúncia à via negocial gera efeitos para o processo judicial (IN n.04 do TST)” (Mte, 2002). Ressalta ainda que como mecanismo voluntário de composição de conflitos a mediação assume o papel de locus para a composição, no qual o mediador atua ativamente em busca da aproximação dos pontos de vista das partes conflitantes. “O mediador, na mesa de negociação, não exerce atividade de limitador ao poder do empregador, sequer a tutela do trabalho. Sua função, portanto, é totalmente distinta da fiscalização” (Mte, 2002).²³³ Este é um ponto sensível da regulamentação pela atribuição ao mesmo órgão público das funções de mediar e

²³³ Posteriormente criou-se um procedimento específico para a negociação do cumprimento da lei, este sim no bojo de uma ação fiscal. Trata-se do procedimento denominado mesa de entendimento, inicialmente previsto na Instrução Normativa 23 de maio de 2001.

de fiscalizar as condições de trabalho,²³⁴ não necessariamente pela dificuldade de estabelecer habilidades para a conciliação, mas sobretudo pelo movimento contrário em que os aspectos repressivos de uma atividade de fiscalização se diluem em prol da atuação conciliatória ou orientadora. José Dari Krein diagnosticou como dois elementos da reforma trabalhista o “afrouxamento da fiscalização por parte do Ministério do Trabalho e o incentivo à adoção da mediação e arbitragem privada” (Krein, 2003, p.283), que teriam se aprofundado com a edição, pelo Ministério do Trabalho, da Portaria 865, que no intuito de assegurar o cumprimento das regras negociadas em acordos e convenções coletivas obstou que as empresas fossem autuadas se constatasse que a ilegalidade por elas cometida estava amparada em regra negociada em acordos e convenções coletivas, salvo naquilo que pudesse acarretar grave e iminente risco para o trabalhador.²³⁵

Desconsiderando os objetivos pretendidos com o incentivo à mediação no tocante à sua utilização para dificultar processos de dissídio coletivo, a mediação pública dos conflitos coletivos de trabalho acabaria exercendo um papel relevante no estabelecimento de negociações coletivas de trabalho. Nas “mesas-redondas,” sindicatos, trabalhadores e empresa se relacionam, conciliam-se e confrontam-se. Diálogos, troca de informações, tratativas, mais ou menos formais, se estabelecem em procedimento e espaço de grande importância, em especial por criar canais institucionais de negociações principalmente fora das datas-base, o que pode contribuir para que o sistema de contratação se torne mais dinâmico, menos estático e anualizado.

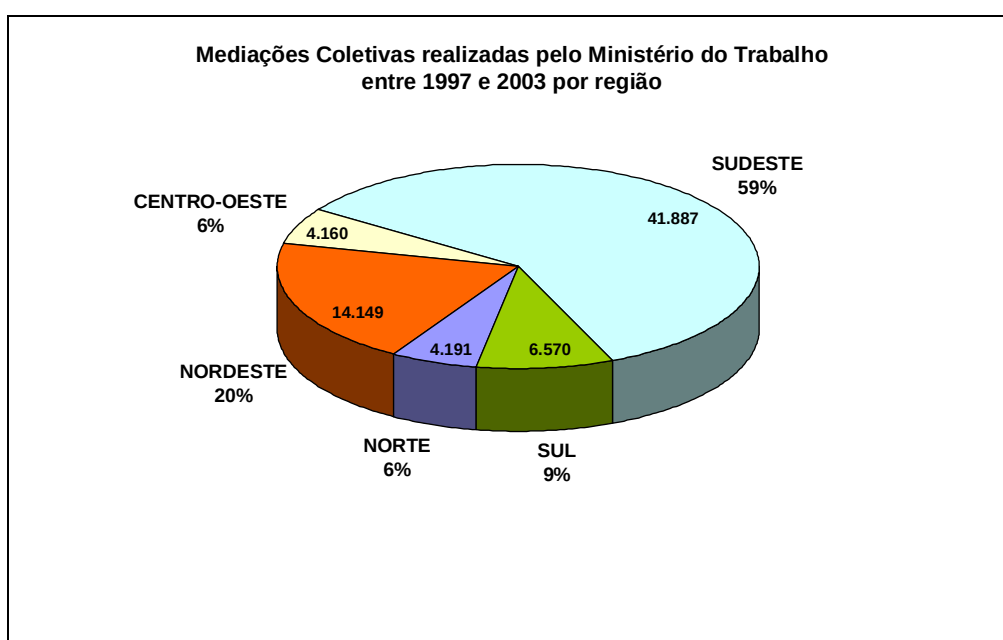
Foi expressivo o número de mediações públicas realizadas no Brasil, como se verifica nos gráficos abaixo, ultrapassando em muito o número de dissídios

²³⁴ No mesmo ano de 1995 foi reorganizada a estrutura do Ministério do Trabalho, através do Decreto nº 1.643, de 25 de setembro de 1995.

²³⁵ A Portaria MTb/BM nº 865, de 14 de setembro de 1995, determinou que na “incompatibilidade entre as cláusulas referentes às condições de trabalho pactuadas em Convenção ou Acordo Coletivo e a legislação ensejará apenas a comunicação do fato à chefia imediata, que o submeterá à consideração da autoridade regional” (art. 4º), ou seja, não seria lavrado o auto de infração, e a chefia remeteria a denúncia da irregularidade para conhecimento do Ministério Público do Trabalho. A Portaria foi revogada em 2003.

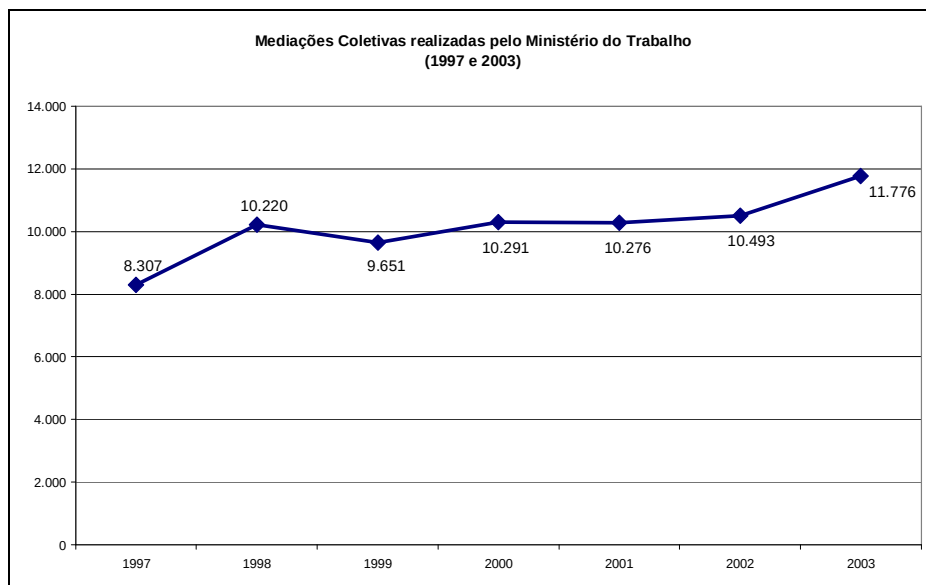
coletivos ajuizados nos diversos Tribunais Regionais. Em números absolutos, a região Sudeste concentrou a maior parte das mediações realizadas entre 1997 e 2003, embora sejam indicadores da importância do procedimento. As informações obtidas, no entanto, não permitem estabelecer maiores comparações; assim não é possível afirmar com certeza se houve uma elevação ou dinamização das mediações ministeriais na década, porque os dados levantados se referem apenas ao período pós 1997.

Figura 2 – Mediações coletivas realizadas pelo Ministério do Trabalho entre 1997 a 2003 por região



Fonte: Elaboração própria baseada em dados divulgados pela Secretaria de Relações do Trabalho do Ministério do Trabalho e Emprego (<<http://www.mte.gov.br>>)

Figura 3 – Mediações coletivas realizadas pelo Ministério do Trabalho (1997 e 2003)



Fonte: Elaboração própria baseada em dados divulgados pela Secretaria de Relações do Trabalho do Ministério do Trabalho e Emprego (<<http://www.mte.gov.br>>)

4.2.2.1.5. Ajustes e contenções no sistema legislado e a proeminência do Executivo

As regras jurídicas estruturantes das Relações Coletivas de Trabalho nesses primeiros anos de governo estiveram subordinadas à lógica da estabilização econômica, com o objetivo imediato de assegurar a continuidade do Plano Real. O Executivo exerceria um papel fundamental para a restrição dos espaços normativos assegurados à autonomia coletiva (bem como o Tribunal Superior do Trabalho, como se verá). Para tanto, utilizou o instrumento regulador da edição e reedição de medidas provisórias, bem como exerceu um papel no redirecionamento das normativas laborais. Argumenta-se que na segunda metade da década se dissipariam as perspectivas de regulamentação concreta dos dispositivos trabalhistas da Constituição, enquanto ganhavam centralidade as propostas de reforma trabalhista com vistas à desestruturação do sistema normativo consolidado, tendência que se expressaria de forma mais clara passados os dois primeiros anos (1995-1996), nos quais as atenções estiveram voltadas para os aspectos mais relacionados com a inflação. Ainda assim, embora de forma não dominante na sua agenda, o Executivo já demonstrava desde seus primeiros meses, mesmo quando não estavam definidos seus projetos de desregulação, seu

papel de refrear os ajustes e as reformas protecionistas no sistema brasileiro de relações de trabalho, em especial aquelas oriundas da atuação parlamentar.

Eduardo Garuti Noronha (2000) realizou importante pesquisa sobre mercados e relações de trabalho no Brasil e analisou o processo legislativo concernente à regulação laboral. Ao avaliar a atuação e estruturação da Comissão de Trabalho, de Administração e Serviço Público – CTASP da Câmara dos Deputados, no período de 1989 a 1997, observou que as Comissões parlamentares não espelham em termos exatos a representação partidária geral do Congresso, seja por conta dos interesses pessoais dos deputados, mais envolvidos com uma ou outra temática, seja em decorrência da avaliação dos partidos sobre quais temas privilegiar em sua atuação parlamentar. Até 1994 a presidência dessa Comissão esteve a cargo de partidos de esquerda, com alternância entre PT e PDT. O PT foi o segundo maior partido com representação na CTASP entre 1989 a 1997, só superado (de perto) pelo PMDB, o que evidencia que embora o Regimento da Câmara estabeleça a proporcionalidade entre representação geral e representação em Comissões, a troca de vagas entre os partidos possibilita uma outra configuração específica em cada uma delas. No mesmo período, o PT não superou a 5ª posição dentre os partidos representados na Câmara.

A participação do tema trabalho nos debates legislativos continuou alta ao longo da década de 1990, afirma Noronha. A CTASP tem o segundo maior volume de trabalho nas Comissões permanentes, só perdendo para a Comissão de Comissão e Justiça, pela qual tramitam todos os projetos de lei apreciados pela Câmara. Tal ativismo sustenta a conclusão de terem sido “os parlamentares, mais do que o poder executivo ou o judiciário [...] os responsáveis pela manutenção da lei como o principal instrumento de regulação do trabalho” (Noronha 2000, p.92), inclusive porque do total dos projetos que acabariam trasladados em regras jurídicas, 61,9% se originaram da iniciativa do Legislativo, enquanto 24,8% do Executivo e 13,3% do Judiciário (Noronha 2000, p.97).

A pequena participação do Executivo na propositura de projetos não deve, entretanto, diminuir o papel que desempenhou no processo legislativo, adverte Noronha, para quem, enquanto a maior parte das iniciativas do Legislativo rumou no sentido de manter a tradição legislada do Direito do Trabalho brasileiro, as do Executivo estiveram voltadas para a introdução de rupturas nas relações laborais

no Brasil. Ademais, não se pode deixar de considerar a proeminência que o Executivo exercia sobre os debates legislativos, e sua interferência indireta, com a orientação de suas bancadas parlamentares. É significativo o registro do deputado Sandro Mabel sobre sua atuação na CTASP: “o governo resolveu que nós tínhamos que modificar o perfil dessa Comissão. Eu vim para cá e a minha visão é de desregulamentação, então nós mudamos. Você vai ver que os projetos que foram aprovados aqui não regulamentam mais coisas. Nós seguramos tudo..”²³⁶ Além da prerrogativa da iniciativa, o Executivo permanece na ponta do processo legislativo, no qual adquire centralidade, inclusive por seu poder de veto.

A bancada governista orientada no sentido de desregulamentar (regulamentando) os direitos dos trabalhadores, apesar de empenhada em “segurar tudo,” deixou “passar” vários projetos que seriam aprovados no Congresso. No entanto, nem tudo que “furou” o bloqueio congressual se transformaria em regra jurídica, pois o Executivo exerceria seu papel de “legislador negativo.” No primeiro ano de mandato, Fernando Henrique Cardoso vetou integralmente 40 projetos de lei aprovados no Congresso, dos quais 37,5% (15) concernentes à regulação laboral.²³⁷ Considerando-se os oito anos de mandato, tal percentual se reduz em termos globais. Mas permanece expressivo, pois 34,31% dos vetos

²³⁶ Eduardo Garuti Noronha entrevistou o Deputado Sandro Mabel (PMDB) no dia 8 de outubro de 1997, em Brasília, e transcreveu o seguinte trecho em seu livro: “A comissão do trabalho tem dois momentos, o primeiro momento é esse pós-constituente até o ano de 95, quando nós entramos aqui. Nesse período a comissão foi essencialmente dominada pelo pessoal mais ligado à esquerda, e tudo que era matéria que concedia privilégios, regulamentações de lei e tudo mais, passava aqui com uma facilidade muito grande. Você pode olhar pelas datas. A partir de 95 nós viemos para cá, e o governo resolveu que nós tínhamos que modificar o perfil dessa Comissão. Eu vim para cá e a minha visão é de desregulamentação, então nós mudamos. Você vai ver que os projetos que foram aprovados aqui não regulamentam mais coisas (...) Nós seguramos tudo...” (Noronha, 2000, p.105).

²³⁷ As análises a seguir referem-se somente aos vetos totais, não incluindo um levantamento dos vetos parciais apostos em artigos específicos de projetos promulgados como lei. Foram examinadas todas as mensagens presidenciais enviadas ao Congresso entre 1995 e 2002 contendo a fundamentação dos vetos totais, disponíveis em www.planalto.gov.br. O veto é total quando recai sobre todo um projeto, e parcial quando suprime a integralidade de uma alínea, inciso, parágrafo ou artigo de projeto de lei, sendo pois atualmente impossível o veto a palavras ou locuções (§ 2º, art. 66 da CF). É obrigatório o envio de mensagens fundamentadas ao Senado Federal, em 48 horas após o veto, para que o Congresso o aprecie. No entanto, o procedimento legislativo para tal derrubada é singular, pois a matéria é apreciada em sessão conjunta do Congresso Nacional, em votação secreta, sendo necessário para levar o projeto à sanção maioria absoluta dos votos contrários à mensagem presidencial.

integrais apostos pelo Executivo obstaram a aprovação de leis versando sobre matéria trabalhista (35 em 102 vetos).

O Presidente da República pode vetar, total ou parcialmente, projetos de lei que sejam submetidos à procedimento de sanção presidencial (§ 1º, art. 66, CF), cujo exercício é previsto nas matérias de competência da União, salvo as de competência exclusiva do Congresso Nacional (art. 49, CF), da Câmara dos Deputados (art. 51, CF) e do Senado Federal (52, CF). Através do veto, o Presidente deveria exercer um papel de controle prévio de constitucionalidade e de adequação ao interesse público. De fato, “o veto é o modo de o Chefe do Executivo exprimir sua discordância com o projeto aprovado, por entendê-lo inconstitucional ou contrário a interesse público” (Silva, 1997, p.499) e constitui desta maneira uma boa fonte de estudo sobre as percepções dos governos, não apenas em relação à interpretação constitucional, mas também acerca do que seja interesse público.

A ampla maioria dos vetos presidenciais selecionados refere-se a temas específicos e pontuais do Direito do Trabalho, relacionados em sua maioria à concessão de direitos a segmentos específicos de trabalhadores e à regulamentação de profissões. Dentre os argumentos expendidos pelo Executivo para fundamentar tais vetos, encontram-se vários de ordem econômica, como referências à “conjuntura econômica-financeira mundial” (Presidente da República, Mensagem de Veto 1.645/1997) e à impossibilidade de onerar custos de empresas estatais que estavam sendo preparadas para a privatização. É o caso da RFFSA (Presidente da República, Mensagem de Veto 389/1995). Um projeto de lei que estabeleceria o pagamento de periculosidade a trabalhadores da construção civil envolvidos em trabalhos subterrâneos e em atividades ligadas à área elétrica foi vetado sob argumento de que implicaria em aumento de custo da construção civil, o que poderia, “com certeza, pôr em risco toda a política econômica do governo” (Presidente da República, Mensagem de Veto 391/1995). Boa parte dos projetos foi fundamentada em razões correlatas, com o que pressupõe-se que o governo os interpretou como contrários ao interesse público.

Em duas mensagens de veto, o Executivo explicitou a ocorrência de consultas a setores empresariais (não há registros de consultas a segmentos sindicais de trabalhadores) para fundamentar as razões do veto (Presidente da

República, Mensagens de Veto 389/95 e 333/2001). Duas proposições que beneficiariam trabalhadores ferroviários foram vetadas, atendendo explicitamente ao interesse empresarial, antes e depois da privatização, quando o Executivo “consultou diversas concessionárias” de serviço público sobre o tema da jornada de trabalho, que “traduziram” as reivindicações encaminhadas pelos sindicatos profissionais. No primeiro caso, o interesse público se confundia com o de empresa estatal equiparada às empresas privadas para os fins trabalhistas. No segundo caso, não foi localizada a fundamentação de interesse público nem de inconstitucionalidade.

A existência de acordos e convenções coletivas estabelecendo regime de trabalho especial na área de saúde, na qual através de negociações coletivas se reconheceu a possibilidade de instituição de jornada em regime de escala de 12 x 24 ou 12 x 36 foi o argumento utilizado para negar a ocorrência de “agentes agressivos à saúde ou penosidade do trabalho para recomendar a diminuição do tempo de exposição do trabalhador” (Presidente da República, Mensagem de Veto 1.473/1995). O descompasso entre o pactuado e o que seria legislado se aprovado o projeto também foi fundamento mediato para o veto do Executivo. Ao vetar tal projeto de regulação do exercício da enfermagem profissional, que estabeleceria limites para a jornada diária, o Executivo apresentava, já em 1995, sua perspectiva de afastamento do Estado nas relações laborais. O Estado não mais teria a atribuição de regulamentar condições de trabalho relativas não só à liberdade do exercício das profissões, como também em relação a garantias dos acordos e convenções coletivas e sobre condições de trabalho, emprego e remuneração. Na vigência da Constituição de 1988, o Executivo afirmava que: “a atual Constituição restringiu a ação legalista e intervencionista do Estado nas relações de trabalho, as quais se regem pela livre estipulação entre as representações profissionais e econômicas” (Presidente da República, Mensagem de Veto 1473/1995).

Dos vetos totais examinados, cinco incidiram sobre projetos que versavam sobre matéria sindical, sempre de forma pontual, como o que pretendia a regulamentação do ato de ingerência do empregador na vida financeira e administrativa do sindicato; o que atribuía prerrogativas aos sindicatos de conceder atestado comprobatório da situação de desemprego para fins de acesso ao FAT; e o que assegurava a participação dos representantes dos sindicatos (das

categorias econômicas e profissionais) em ações de fiscalização trabalhista. Dois projetos sobre a greve dos petroleiros - nos quais o Congresso Nacional pretendia conceder anistia das multas impostas pelo TST aos Sindicatos de Petroleiros e ainda assegurar a reintegração dos demitidos em virtude da greve à Petrobrás - foram vetados sob argumentos de defesa do Estado constitucional, no qual não existiriam soberanos não vinculados à lei; de respeito à coisa julgada; da impossibilidade de caracterizar com o adjetivo de legitimidade a insurreição às decisões judiciais, utilizando-se o recurso a sentidos comuns estabelecidos, como o de que a “liberdade no contexto da vida social (...) implica responsabilidade” (Presidente da República, Mensagem de Veto 160/1996). Nestes casos, o Executivo apontou razões de ordem constitucional, no sentido de que a sanção do projeto poderia ferir a harmonia dos poderes e suprimir a eficácia de decisão tomada no estrito exercício de uma prerrogativa constitucionalmente assegurada ao TST. Esta fundamentação constitucional, no entanto, não seria renovada pelo Presidente quando, pela segunda vez, o tema lhe foi levado para apreciação. Em 1998, projeto semelhante foi aprovado no Congresso e sancionado pelo Executivo, que não renovou tal interpretação constitucional. O tempo contribuiu para o estabelecimento de condições políticas para que a sanção presidencial não rompesse com a harmonia dos poderes entre Executivo, Judiciário e Legislativo, e se reinterpretaria, assim, a anistia e a Constituição.

Por outro lado, registre-se que nenhum dos projetos aprovados no Congresso e vetados pelo Executivo teria o condão de provocar alterações substanciais no regulamento laboral brasileiro. Como, aliás, não o tiveram várias leis editadas ao longo da década, de natureza protetiva, versando sobre direitos do trabalho e dos trabalhadores fora do âmbito do que se está considerando como reforma trabalhista. Ou seja, em paralelo às medidas de flexibilização e desregulamentação, através de leis que buscariam alterar pontos centrais da relação laboral, persistiria uma tendência a modificações legislativas pontuais na CLT.

Dentre as alterações pontuais que não foram contidas pelos vetos presidenciais, percebe-se o surgimento de regras procurando assegurar, nos contratos de emprego, a garantia de direitos fundamentais individuais, tais como o princípio da não-discriminação e da vedação da violação da intimidade e da

proteção ao trabalho da mulher (Leis 9.029, de 13.4.1995 e 9.799, de 26.5.1999) e contra o assédio sexual (Lei 10.224, de 15.01.2001), que exprime no plano legal uma tendência de mutação no próprio conteúdo do Direito do Trabalho (ademais também observável em parcela da jurisprudência trabalhista que chancela a proteção contra os danos morais sofridos pelos trabalhadores nas empresas). Tais dispositivos expressam ajustes do Direito às transformações na forma de organização da produção e remetem à construção de elementos moderadores e racionalizadores do exercício do poder patronal (Jeammaud, 2000).

Alguns outros ajustes pontuais foram introduzidos também no chamado Direito Coletivo do Trabalho na década passada, em geral sempre relacionados à temática processual ou pertinentes a conflitos judiciais. São eles a Lei 8.984, de 7 de fevereiro de 1992, que pretendeu pôr fim à dúvida sobre qual o foro competente para apreciar ações intersindicais de descumprimento de convenções e acordos coletivos, estabelecendo a competência da Justiça do Trabalho para tanto; a que determinou aos Juízes do Trabalho a concessão de medida liminar para a reintegração imediata de dirigentes sindicais afastados (inserção do inciso X, no art. 659 da CLT, através da Lei 9.270, de 17 de abril de 1996) e a Lei 9.842, de 7 de outubro de 1999, que exclusivamente revogou os artigos 723 a 725 da CLT.

A singeleza dessa lei exclusivamente revocatória é um retrato concreto da instabilidade normativa provocada pela subordinação da interpretação da Constituição às regras infraconstitucionais que lhe são incompatíveis. Afinal, revogou explicitamente as sanções que eram previstas na CLT em virtude de paralisação e que o próprio legislador ordinário já derrogara com a regulação integral da greve através da Lei 7783/89, isto na hipótese extrema de se considerar que tenham sido recebidos pela Carta de 1988.²³⁸ A Lei “ratificou o

²³⁸ Os artigos 724, 725 e 726 revogados expressamente pela Lei 9.842 de 1999 haviam sido estabelecidos em 1943 e já constavam da primeira redação dada à CLT. Consistiam na regulamentação legal do dispositivo da Constituição de 1937, que proibia a greve como recurso anti-social nocivo. Como se observou na parte histórica, desde que a Constituição de 1946 reconheceu o direito de greve na forma da lei, a regulação sempre esteve subordinada a leis específicas, pela própria incompatibilidade daquelas regras da CLT que enquadravam as paralisações na figura de abandono do serviço. A Lei 7783/89, já examinada, regulou integralmente o fenômeno da greve e em seu artigo 18 revogou expressamente as leis anteriores e derrogou as demais disposições em contrário (“Art. 18. Ficam revogados a Lei nº 4.330, de 1º de

entendimento” de que os artigos 723 a 725 da CLT eram incompatíveis com a Constituição (Carrion, 2004, p.544).

A aprovação de uma regra revocatória que afasta o preceito legal que afirmava que a permanência em greve, após o julgamento, significa desobediência a ordens do Tribunal, passível de levar à perda do cargo sindical e à aplicação de multas, promulgada no ano de 1999, certamente traz à memória a greve dos petroleiros. Mas um levantamento da tramitação legislativa do projeto de lei dá conta de que fora proposto em novembro de 1990, pelo Deputado Paulo Paim (PL 5957).²³⁹ Na ocasião, circulara uma publicação divulgando os votos proferidos no TST pelo Ministro Marcelo Pimentel (1990), nos quais o Tribunal declarava a abusividade da greve dos empregados da Companhia Siderúrgica Nacional, fundamentado no artigo 724 da CLT.²⁴⁰ A Lei 9.842, de 1999, é o resultado do esforço do Congresso no sentido de acolher e dar concretude aos direitos de greve e sindicais dos trabalhadores em resposta a decisões judiciais que restringiram a abrangência de direitos constitucionais concernentes à liberdade sindical.²⁴¹

junho de 1964, o Decreto-Lei nº 1.632, de 4 de agosto de 1978, e demais disposições em contrário”). Parece que efetivamente os artigos 723, 724 e 725 já não estavam vigendo desde o final da década de 1980, como pode-se perceber por uma simples leitura de seu conteúdo.

²³⁹ PL. 5957 DE 1990, de 14/11/1990, cf. levantamento em <http://www.senado.gov.br/sf/atividade/Materia/Detalhes_CD.asp?p_cod_mate=880&p_tipo_cod_mat=SF> Acesso em 24 de março de 2006.

²⁴⁰ Integra o voto do Ministro Marcelo Pimentel no processo TST/DC 10.566/90, reproduzido na publicação referida, o seguinte fundamento: “Este Tribunal não pode deixar de enfrentar o desafio desta realidade social e política: o abuso do direito de greve e as violências daí decorrentes devem receber resposta adequada da Justiça do Trabalho, para que ninguém possa prosseguir impune no desacato às autoridades. A sanção do art. 724 b já não pertence à iniciativa do Judiciário e sim às próprias partes no uso de sua autonomia (perda do cargo sindical). A do art. 724 a está em pleno vigor (desobediência à ordem do Tribunal para fazer cessar a greve), está em perfeita conformidade com a Constituição em vigor” (Pimentel, 1990, p.28).

²⁴¹ Parece ser necessário salientar o papel do Legislativo em relação a certos efeitos negativos da judicialização dos conflitos trabalhistas. As complexas relações entre Legislativo e Judiciário, com a aprovação de leis em resposta a decisões de tribunais superiores que restringiram interpretações de direitos fundamentais, têm sido pouco estudadas. A respeito, saliente-se o importante estudo de Griffin sobre as relações entre o Congresso e a Suprema Corte americana em matéria de direitos civis: “deve-se notar, portanto, que o Congresso várias vezes teve mais solicitude para com os direitos individuais do que o supostamente consciencioso judiciário.(...) A história fica mais complexa, no entanto, uma vez que entendemos que o Congresso também tem sido um defensor confiável dos direitos civis em resposta a decisões da Suprema Corte que restringiram a abrangência dos direitos contra a discriminação”, tradução livre, (Griffin, 2002).

Além da atividade legislativa decorrente da iniciativa parlamentar ao longo dos anos 1990, dos estudos de Noronha sobre o processo legislativo sobressaiu o alto número de regras trabalhistas adotadas no país, originárias de Convenções da Organização Internacional do Trabalho (ou ainda de Recomendações que orientam a formulação de políticas públicas e atuação legislativa). Entre 1989 a 1997, segundo o autor, 29 Convenções da OIT foram aprovadas na Câmara, das quais seis ratificadas após a posse de Fernando Henrique.

No segundo quinquênio da década passada, três foram as ratificações que guardam pertinência especificamente com o estudo das Relações Coletivas de Trabalho e merecem um exame. Trata-se das Convenções 141, 144 e 158 da OIT.

A Convenção 141 foi aprovada no Congresso Nacional em 1993, ratificada em 1994, e entrou em vigência nacional em 1995, através do Decreto 1.703, de 17 de novembro de 1995. Versa sobre a constituição das organizações de trabalhadores rurais e de sua função no desenvolvimento econômico e social. Com a ratificação da Convenção 141, promoveu-se uma importante alteração normativa no que concerne à organização sindical dos trabalhadores rurais brasileiros, impedidos de se sindicalizar pelo conceito de categoria profissional previsto na CLT e sujeitos a um enquadramento paralelo específico, que veda a existência de mais de um sindicato de trabalhadores e de empregadores no mesmo município. Foram superadas as restrições contidas no decreto-lei 1.166, de 1971. Parece que a Convenção veio incentivar a constituição das organizações de trabalhadores rurais, reconhecer a importância de tais organizações para a integração dos trabalhadores no campo nos benefícios advindos do desenvolvimento econômico e social, pugnando pela adoção de políticas públicas que incentivem e facilitem a “constituição e o desenvolvimento, em base voluntária, de organizações de trabalhadores rurais, poderosas e independentes” e reafirmar o princípio da autonomia organizativa destas entidades. Acredita-se que as limitações contidas no decreto-lei 1166 ao sindicalismo rural não haviam sido recepcionadas pelo parágrafo único do artigo 8º da Constituição de 1988. Afinal, tal regra unificara o sistema sindical urbano e rural, “na esteira do que dispõe a Convenção 141 e a Recomendação 149 da OIT” (Siqueira Neto, 2000, p.362). No entanto, a ratificação da Convenção 141 foi importante para a redefinição do universo de trabalhadores rurais que podem integrar categorias profissionais no campo.

O tripartismo foi o princípio com o qual o país se comprometeu ao ratificar a Convenção 144 da Organização Internacional do Trabalho. Segundo tal princípio, os empregadores e os trabalhadores devem se fazer presentes em condições de igualdade, através de representantes eleitos livremente por suas organizações de classe, em qualquer organismo, instância ou fórum ao qual sejam encaminhadas as consultas às quais os Estados da Organização se obrigaram. Com a ratificação, os membros da OIT se comprometem a implementar procedimentos e práticas 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, em especial os especificados no artigo 5º, dentre os quais o de examinar “as propostas de denúncia de convenções ratificadas.”

Publicada através do Decreto 2.518, de 12 de março de 1998, a Convenção 144 foi aprovada em 1º de junho de 1989, por meio do Decreto Legislativo nº 6. O Brasil depositou o instrumento de sua ratificação na OIT em 27 de setembro de 1994. Exatamente um ano após, em setembro de 1995, a Convenção passou a vigorar em nosso país. Mas os princípios do tripartismo e suas regras procedimentais não foram observados em 1996, ano em que ocorreu um dos mais importantes atos de obstrução ao desenvolvimento dos direitos dos trabalhadores: a denúncia unilateral, pelo Executivo, da Convenção 158, a última a ser aqui examinada.

Em 4 de janeiro de 1995, o Brasil ratificara a Convenção 158, aprovada no Congresso Nacional em 1992 (Decreto Legislativo 68/92). Em abril de 1996, seria publicado oficialmente seu texto, através do Decreto 1.855, de 10.4.1996. Importantes alterações de orientação garantista eram introduzidas no Direito do Trabalho brasileiro, pois a Convenção restringia a ampla flexibilidade para rescisão contratual presente no Direito brasileiro, principalmente após a introdução do regime do FGTS.

A Convenção 158 estabeleceu que não se daria término a uma relação de trabalho, salvo se houvesse uma causa justificada para tanto. Obrigava os empregadores a justificarem os motivos da dispensa, o que representava uma ruptura com o regime estabelecido das demissões imotivadas, da “denúncia vazia” do contrato de trabalho. Previa ainda os parâmetros para avaliar o que seria uma

justificativa válida para fundamentar a dispensa, quanto à capacidade e à conduta do trabalhador ou pertinentes às reais necessidades empresariais, dentre as quais as relacionadas à ordem econômica, tecnológica, estrutural ou similar. O término da relação laboral, além de fundamentado, de ato unilateral tornava-se um procedimento, porque assegurava ao trabalhador a defesa das acusações que lhe seriam imputadas quando a causa da despedida envolvesse sua conduta. Exigia também que a empresa, diante da hipótese de dispensa coletiva ou em virtude de real necessidade, informasse previamente aos representantes dos trabalhadores, de forma a permitir que fossem entabuladas “consultas sobre as medidas que devam adotar-se para evitar ou limitar as despedidas e as medidas para atenuar as conseqüências adversas das mesmas para os trabalhadores afetados” (b, art. 13).

Em plena década neoliberal tínhamos a adoção de uma normativa indispensável ao exercício pleno da liberdade sindical, de natureza complexa, que envolve a criação de direitos substanciais a incidir sobre a materialidade das relações de trabalho, e também uma legislação de proteção e de sustento à atividade sindical. Afinal, questões como a estabilidade e a garantia de emprego são chaves na regulação laboral e que se projeta também sobre as Relações Coletivas de Trabalho, porque ajudam a configurar uma arena de respeito ao exercício dos direitos de ação sindical dos trabalhadores. A interrelação entre estabilidade no emprego e liberdade sindical foi salientada por García et al. (2004), que apreendem uma racionalidade comum a ambos direitos instrumentais, característicos e insubstituíveis, “direitos a ter direitos.” Enquanto a liberdade sindical encerra um direito de participação, que visa a garantir possibilidades para o exercício da cidadania na empresa, a estabilidade se apresenta como núcleo para assegurar as possibilidades de se ter um “projeto de vida,” até porque permitem recuperar âmbitos perdidos de autonomia negados pelas condições materiais da existência:

Recuperar espacios de autonomía del sujeto trabajador implica, por un lado, dotarlo de garantías de protección frente al acto más unilateral y autoritario al que puede estar expuesto, el del despido; y, por otro, permitirle proveerse de garantías de acción colectiva con las que disputar poder al empresario. (García et al., 2004, p.228)

Com a Convenção 158 o Brasil não adotava o sistema de estabilidade no emprego, mas estabelecia um regime de controle do poder máximo do empregador, atribuindo a necessidade de motivação para a dispensa e estabelecendo procedimentos de controle que asseguravam ao trabalhador seu retorno ao emprego caso o empregador não racionalizasse, nem procedimentalizasse o exercício de seu poder. A ratificação da Convenção significava a regulamentação de um princípio constitucional já existente no inciso I do art. 7º da CF, o da proibição da dispensa imotivada, que, remetido à uma regulamentação complementar jamais elaborada especificamente, permanecia contido e limitado na prática concreta, inclusive por conta da previsão de pagamento de indenização substitutiva (prevista no ADCT). Embora a garantia contra a dispensa imotivada seja o princípio constitucional trabalhista reconhecido pela Carta de 1988, persiste uma tradição de afirmar a primazia de um princípio que estruturou o Direito do Trabalho brasileiro (mas que não tem seara constitucional): o direito potestativo do empregador de dispensa. Tal fenômeno impõe um debate sobre o sentido da garantia constitucional da proteção contra a dispensa e em que medida tal direito se projeta para as relações laborais, principalmente para romper uma falsa dicotomia entre os âmbitos de proteção ao coletivo e aos indivíduos, para afirmar que

La efectiva estabilidad en el empleo es un derecho que, al igual que el que surge del principio de libertad sindical, posibilita el reconocimiento y el ejercicio eficaz de los demás derechos humanos o sociales, incluidos los “inespecíficos”, que tutelan al trabajador como persona en el ámbito del trabajo. La estabilidad en el empleo y la libertad sindical, son derechos en sí mismos, y que, además, se retoralimentan recíprocamente. (García et al., 2004, p.221)

O entrelaçamento entre a proteção contra a dispensa arbitrária e a liberdade sindical se consubstancia quando se percebe que através destes instrumentos se possibilita uma contenção ao exercício unívoco do poder pelo empregador no local de trabalho, principalmente quando se interpreta a Convenção, observando que seu regime permite a recondução ao posto de trabalho do empregado demitido, como foi assegurado de forma semelhante no Estatuto dos Trabalhadores Italianos, regra clássica de legislação de sustento. E, afinal, “o fim perseguido pela Convenção é a reintegração do trabalhador arbitrariamente

despedido; isto é, a anulação do ato patronal que não se fundar, comprovadamente, em qualquer dos motivos [nela] relacionados” (Süssekind, 2004, p.142).

Mas o estabelecimento desta modalidade de proteção ao emprego em um contexto de reestruturação produtiva, desemprego em massa e privatizações de empresas estatais, provocando dispensas coletivas e hegemonia neoliberal, teve forte impacto nas relações de classe. O conflito interpretativo se instaurou no Judiciário trabalhista no bojo de milhares de ações movidas em todo o Brasil, pleiteando a reintegração de empregados dispensados sem nenhuma motivação, com a concessão de inúmeras liminares e sentenças determinando a reintegração imediata daqueles trabalhadores a seus postos de trabalho, dentre tantas outras que negavam o pleito. O Supremo Tribunal Federal foi chamado a se manifestar sobre o tema, através de Adin 1480-3, proposta por duas confederações sindicais patronais, na qual se aduziu a incompatibilidade da Convenção com o inciso I do art. 7º da Constituição e com o sistema de indenização previsto no ADCT, consistente na multa de 40% do FGTS devida em caso de dispensa imotivada.

Antes que o Supremo terminasse de apreciar o pedido de liminar para suspender os efeitos da Convenção no território nacional, o Executivo tornaria pública a denúncia da Convenção 158, através do Decreto 2.100, de 20 de dezembro de 1996. A denúncia foi exercida em ato unilateral pelo Presidente da República, que não submeteu o tema à apreciação do Congresso Nacional, nem à consulta das organizações sindicais nacionais.²⁴²

²⁴² A Adin 1480-3 foi proposta pela Confederação Nacional dos Transportes (CNT) e pela Confederação Nacional da Indústria (CNI), em julho de 1996. A apreciação do pedido liminar em plenário teve início em 18.09.1996 e se encerrou em 04.09.1997, quando apesar de já haver sido denunciada, o STF deferiu parcialmente, sem redução de texto, o pedido da medida cautelar, conferindo interpretação conforme a Constituição, para obstar qualquer aplicação que desconsiderasse o caráter programático das normas da Convenção, e que viesse a tê-las como auto-aplicáveis, desrespeitando as regras vigentes no sistema normativo brasileiro que disciplinam a dispensa arbitrária ou sem justa causa. Foram vencidos naquele julgamento os ministros Carlos Velloso, Ilmar Galvão, Marco Aurélio e Sepúlveda Pertence, que indeferiam a Adin. No entanto, posteriormente, o processo foi extinto sem julgamento de mérito, tendo em vista a perda superveniente de seu objeto, conforme decisão proferida em 26 de junho de 2001. Não houve discussão naquele processo dos inúmeros argumentos relativos à inconstitucionalidade da denúncia da Convenção. Segundo Arnaldo Süssekind, o Decreto 2.100/96 é inconstitucional porque as convenções da OIT consistem em tratados-normativos (e não em tratados-contratos) previamente submetidos ao Congresso (art. 49, I, CF), sendo certo que a própria OIT atribui a

A denúncia da Convenção 158 da OIT foi considerada um dos mais importantes atos da reforma trabalhista promovida na década passada por constituir um instrumento de reforço da flexibilidade contratual externa presente no Direito do Trabalho brasileiro (Krein, 2003, p.293; Menezes, 2004, p.15; Uriarte, 2004, p.240). Consistiu em uma fragilização ainda maior da autonomia coletiva dos trabalhadores, pois com a denúncia e o retrocesso na regulação de sustento reforçou o poder do empregador na relação de trabalho. Sabe-se que se a existência de um conjunto normativo não é suficiente por si só para reduzir as disparidades de poder nas relações laborais (Kahn-Freund, 1987), a sua inexistência no contexto histórico e político em que se deu a denúncia contribuiu para um reforço do poder do empregador. E sem disciplina e limitação do poder efetivo do empregador não há formação de um contrapoder dos trabalhadores.

Com a promulgação e denúncia da Convenção 158, assistiu-se no ano de 1996 a uma crônica do processo de disputa em torno dos rumos da regulação laboral brasileira, envolvendo Parlamento, Governo, tribunais, sindicatos e empresas. O “ato plenipotenciário” de denúncia externava que o projeto do Governo para as relações laborais não se resumia à subordinação das definições salariais à política econômica imediata. Se em 1995 o Governo dirigira todos seus esforços à consolidação do Plano Real, entre 1996 e 1997 foram concebidos projetos de reforma trabalhista, que inaugurariam seu momento propositivo reformador. Já não se trataria mais de estabelecer condicionamentos e restrições à autonomia coletiva. Uma vez reduzida a capacidade de resistência e de autotutela dos sindicatos laborais, tratava-se de redirecionar a autonomia coletiva,

faculdade de denúncia ao Estado Membro e não ao governo do país, com o que é “antijurídico admitir sua revogação por simples ato administrativo do Poder Executivo” (2004, p.147). Com tal destino, obteve-se um aprofundamento dos debates na Justiça do Trabalho, por ser impossível assegurar se a Convenção 158 afinal provocaria uma ruptura, de fato, com o regime estabelecido de dispensa arbitrária, assegurando-se a efetiva reintegração ou readmissão do trabalhador à empresa, ou se seus preceitos seriam interpretados e adaptados ao regime da indenização complementar como, aliás, acenara o próprio Ministro Velloso. Durante as discussões doutrinárias, diversos juristas advogaram a tese de que a própria Convenção já estabelecera uma regra “flexível” a respeito das consequências do ato de dispensa arbitrária, para adequá-la aos sistemas internos nos quais o trabalhador é protegido contra a dispensa imotivada mas não tem o direito a retornar ao emprego. Afirmo Süsskind: “Ora, o art. 10 da Convenção, como já acentuamos, possibilita qualquer modalidade de reparação para a rescisão injustificada do contrato de trabalho” (Süsskind, 2004, p.149).

deslocando para a autonormação amplas funções derogatórias, através do incentivo e do prestígio à autonomia privada coletiva.

4.2.2.2. Redirecionamento da autonomia coletiva: as reformas trabalhistas implementadas

Condicionamentos e restrições à autonomia coletiva, manutenção e ampliação dos espaços de poder do capital e limitações das possibilidades e de regras que limitariam prerrogativas do empregador e facilitariam a formação de um contrapoder dos trabalhadores foram componentes centrais da agenda nos primeiros anos do governo Fernando Henrique Cardoso, nos quais foram sendo construídos seus projetos específicos de reformas trabalhistas. Com a política de enfrentamento direto com o movimento sindical dos trabalhadores no primeiro ano do mandato, se avançava sobre os espaços de ação das coletividades de trabalhadores, com uma redução da capacidade de ação pública e política do sindicalismo brasileiro e a conseqüente restrição da autonomia coletiva em sua tripla dimensão (autonormação, autotutela e auto-organização). As políticas desenvolvidas na primeira parte do mandato reduziam a arena de atuação dos sindicatos e, portanto, dos espaços de concretização da sua “atividade” criadora e criativa, e estabeleceram os pressupostos para um segundo movimento (aparentemente contraditório com o primeiro, mas só aparentemente) de implementação das reformas trabalhistas através da utilização do recurso à negociação coletiva, com a ampliação da abrangência e da capacidade normativa das convenções e acordos coletivos de trabalho e de suas possibilidades materiais.

Com a debilitação do sindicalismo e da autonomia coletiva, pretendia o Executivo auxiliar no redirecionamento da agenda sindical, com o que habilitaria e outorgaria à autonomia coletiva capacidade normativa para flexibilizar leis trabalhistas. Desnutrida de uma potencialidade fática ordenadora e nutrida, robustecida, de efeitos normativos, percebe-se um movimento em que a ampliação das prerrogativas atribuídas à autonomia coletiva no ordenamento jurídico corresponderia a uma universalização de uma fórmula esvaziada. Fragilizada em sua capacidade social ordenadora, a autonomia coletiva em sua dimensão de autonormação seria prestigiada na reforma trabalhista brasileira, que entre 1998 e

2000 introduziu a possibilidade de flexibilização negociada para o amplo estabelecimento de contratos de trabalho temporários, de bancos de horas, de trabalho em tempo parcial, de suspensão temporária do contrato de trabalho e para a criação de mecanismos de conciliação de litígios com o objetivo de reduzir os custos empresariais com as demandas judiciais trabalhistas.

4.2.2.2.1. Negociação coletiva para instituir o contrato de trabalho a prazo

A Lei 9.601, de 21 de janeiro de 1998, foi a primeira das reformas trabalhistas implementadas na segunda metade dos anos 1990 e incorporou em nosso Direito a possibilidade ampla de estabelecimento de contratos de trabalho por tempo determinado e do banco de horas, sob o argumento de que consistiriam instrumentos capazes de incentivar a contratação, em uma década de explosão do desemprego. Porém mais que potencializar a criação de empregos, com a reforma o Governo anunciava que a quebra do princípio da continuidade da relação laboral significava a queda de um tabu. Na solenidade de promulgação da Lei 9.601, o presidente Fernando Henrique discursaria apontando a ruptura com a tradição nacional: “Nunca tinha havido nenhuma modificação na legislação trabalhista. Tabu. Quebrou o tabu.” (Cardoso apud Noronha, 2000, p. 117).

O projeto de lei que instituiu o contrato temporário foi enviado ao Congresso pelo Governo em 1996, através do PL 1.724, e sua paternidade atribuída pelo Ministério do Trabalho à Força Sindical, que teria sugerido tal proposta. Aliás, o Sindicato dos Metalúrgicos de São Paulo, ligado àquela central, chegou a firmar com várias entidades patronais uma convenção coletiva de trabalho, em dezembro de 1996, com o objetivo de estabelecer um contrato individual flexível, por prazo determinado, independentemente de justificativa específica. Mas o protagonismo da proposta foi mesmo do Executivo Federal, apoiado por aquela central.²⁴³

²⁴³ “Oito das doze cláusulas dessa convenção coletiva foram anuladas pelo Tribunal Regional do Trabalho de São Paulo, a pedido da Procuradoria Geral do Trabalho – por serem contrárias à

A Lei 9.601/98, salienta Maurício Godinho Delgado, constituiu o marco “mais extremado do processo de flexibilização trabalhista no país” (Delgado, 2004, p.578), motivo pelo qual teria sido também conhecida como Lei do Contrato Precário, na medida em que “amplia as hipóteses de incidência de um contrato instaurador de relações empregatícias precárias no tempo (contrato a termo), com previsão de direitos laborais mais restritos do que o padrão tradicional na época prevalecente” (Delgado 2004, p.578), em um quadro “de desestabilização e contingenciamento do valor atribuído ao trabalho na sociedade contemporânea” (Delgado, 2004, p.579).

Ao instituir o contrato temporário, a Lei 9.601 suprimiu o princípio da excepcionalidade das contratações a termo, ao alargar suas hipóteses de estabelecimento, incluindo dois requisitos básicos para sua concretização: a) que fosse previsto em acordo ou convenção coletiva firmado com o sindicato da categoria profissional, e (b) para pactuar novas contratações, ou seja, admissões que impliquem ampliação do número de empregados.

O instrumento decorrente da negociação coletiva deveria fixar o número máximo de empregados a serem contratados através do contrato a prazo determinado, observados como limites máximos cumulativos os percentuais decorrentes de “cinquenta por cento do número de trabalhadores, para a parcela inferior a cinquenta empregados; trinta e cinco por cento do número de trabalhadores, para a parcela entre cinquenta e cento e noventa e nove empregados e vinte por cento do número de trabalhadores, para a parcela acima de duzentos empregados.”

O artigo 3º da Lei 9.601 estabeleceu ainda o modo de apurar tais parcelas, que deveriam ser calculadas “sobre a média aritmética mensal do número de empregados contratados por prazo indeterminado do estabelecimento, nos seis

ordem pública trabalhista” (Uriarte, 2004, p.239). Sobre a autoria do PL, Adalberto Moreira Cardoso questiona e acrescenta que “de fato, tudo indica que o próprio Ministério do Trabalho, ao longo de 1996 e 1997, orientou a FS na formulação das propostas de reforma trabalhista, concedendo-lhe a autoria de projetos do próprio governo e, com isso, fechando o círculo das lealdades recíprocas, uma maneira bastante comum e eficiente de premiação política” (Cardoso, 2003, p.66).

meses imediatamente anteriores ao da data de publicação” (§ único, art. 3º). No entanto, este segundo requisito, que visava apenas a assegurar novas contratações não seria plenamente eficaz, adverte Maurício Godinho Delgado, pois ao estabelecer como parâmetro uma média das contratações realizadas no semestre anterior permite o “artifício de dispensar-se o montante de obreiros que se situem acima da média admitindo novos” (Delgado, 2004, p.555), sendo difícil a fiscalização do cumprimento da regra legal. Por outro lado, ao autorizar que 50% de contratações sejam temporárias em estabelecimentos (e não em empresas) com até 50 empregados contratados por prazo indeterminado, a Lei enseja uma vasta aplicação pelas empresas, pois “quase toda agência bancária ou (...) comercial do país poderá se enquadrar nos parâmetros flácidos da nova legislação” (Delgado, 2004, p.580).

Com a possibilidade de instituição de contrato de trabalho por prazo determinado independentemente de estarem presentes as condições estabelecidas na CLT para a utilização de mão-de-obra temporária, instaura-se um “modelo flexibilizador, que coloca em xeque o princípio medular da continuidade máxima da relação de emprego, este inspirador das modalidades de vínculo empregatício indeterminado.” (Menezes, 2004, p.334). Como acentua Mauro de Azevedo Menezes, “na lógica da reforma trabalhista, a preferência pela determinação de prazo para o emprego se esclarece em função da conveniência da empresa, que, fora do seu núcleo estratégico de produção, só deseja contratar trabalhadores quando e onde necessário” (Menezes, 2004, p.334). E com o agravante de reduzir os custos empresariais de contratação com a conseqüente redução dos direitos dos trabalhadores, pois a lei permitiu que se substituísse a indenização pela dispensa por outra modalidade que venha a ser instituída no instrumento negocial que o autoriza. Dessa forma, criar-se-ia uma “figura indenizatória alternativa, a ser especificada por norma coletiva – hipótese que escapa à previsão do art. 453 da CLT” (Delgado, 2004, p. 564). Além da subtração do contrato temporário do regime de proteção à dispensa, estabelecido no inciso I do artigo 7º da

Constituição, a regra reduziu o montante de depósitos a serem efetuados pelo empregador nas contas de FGTS dos empregados para a alíquota de 2%.²⁴⁴

Paralelamente à retirada de direitos trabalhistas, a lei estabeleceu vantagens para fiscais e creditícias ao empresariado. Reduziu a 50% as contribuições sociais devidas ao sistema S (SESI, SESC, SEST, SENAI, SENAC, SENAT e SEBRAE) e INCRA, e também as referentes ao salário-educação e seguro de acidentes de trabalho.²⁴⁵ Dentre as vantagens creditícias, destaca-se regra promocional que assegura preferência na obtenção de crédito, no âmbito dos programas executados pelos estabelecimentos federais de crédito, em especial junto ao BNDES, para empresas que ampliassem, a partir de janeiro de 1998, seu quadro de pessoal em relação à média mensal apurada no semestre anterior.

O argumento utilizado pelo Governo federal ao propor e defender a adoção do contrato por prazo determinado se relaciona com o discurso de que seria necessário reduzir custos trabalhistas para gerar novos empregos. O instrumento legal produziu, no curto prazo, o efeito desejado.²⁴⁶ Camino salienta que a “pífia repercussão da lei nas relações de trabalho, com a recusa de expressivo número de sindicatos a qualquer negociação,” acrescido do fim dos incentivos fiscais, “praticamente retira de cena a lei anunciada com tanto estardalhaço”, com o que não se desenvolveu uma construção doutrinária nem jurisprudencial em torno de casos concretos (Camino, 2004, p.319), e não teria realmente valorizado a negociação diante das restrições legais à autonomia.

Embora não pareça que a regulação trata de simples limitações à autonomia coletiva, pois estabelece restrições materiais à validade de acordos e convenções

²⁴⁴ Tais restrições padecem do vício de inconstitucionalidade. As dúvidas sobre a constitucionalidade destes dispositivos foram examinadas por Maurício Delgado (2004) em face da incompatibilidade com o princípio constitucional da isonomia e da não discriminação no ambiente laboral (art. 7º, inciso XXXII, CF).

²⁴⁵ Inicialmente a provisoriedade desta redução limitava-se a 18 meses, a partir de janeiro de 1998. No entanto, foi posteriormente prorrogada até durar 60 meses (conforme Medida Provisória nº. 2.164-4, de 28.8.2001).

²⁴⁶ Segundo Marco Antonio Oliveira, os dados divulgados pelo Ministério do Trabalho indicavam que até janeiro de 2000 “tinham sido depositados apenas 605 instrumentos coletivos sobre essa modalidade de contratação e que correspondiam a apenas 17.525 novos empregos” (Oliveira, 2002, p.273), dos quais 9.895 em São Paulo, de onde teria partido a proposta do contrato por prazo determinado.

de natureza derogatória, que invertem a relação clássica entre a dimensão de autonormação da autonomia coletiva e a lei, a observação de Camino é importante para indicar a preocupação do Estado no controle das relações laborais. Acredita-se que, no caso concreto, tal perspectiva de controle relacionava-se aos incentivos fiscais que poderiam advir da proliferação dos contratos. Maurício Godinho Delgado destaca que para obter as reduções nas contribuições devidas o empresário deveria comprovar estar adimplente junto ao FGTS e ao INSS (artigo 4º da Lei 9.601/98). Esta exigência, somada à de prévia negociação coletiva registrada na DRT, teria desestimulado os empregadores. Oliveira (2002) salienta que as dúvidas sobre a constitucionalidade das regras estabelecidas teriam sido outro fator de desestímulo à utilização em larga escala dos contratos temporários por empregadores receosos de ampliarem seus passivos trabalhistas.

A constitucionalidade da lei foi sustentada por muitos juristas (Robortella, 2000), sempre destacando que o estabelecimento do contrato por prazo determinado apenas ocorreria após uma negociação coletiva, e que ao reconhecer as convenções e acordos coletivos e prestigiar a autonomia privada coletiva a Constituição teria ela própria introduzido um forte elemento de flexibilidade nas relações laborais. A harmonia da reforma “com o impulso do diálogo entre as partes sociais, estimulado pela Constituição brasileira de 1988, ao declarar o reconhecimento dos acordos e convenções coletivas de trabalho, no artigo 7º, inciso XXVI” trouxe uma situação peculiar, adverte Menezes, pois como tal contrato exige prévia e “expressa autorização, emanada de convenção ou acordo coletivo de trabalho, sua disciplina se escuda no princípio da autonomia privada coletiva, angariando a chancela sindical para a flexibilização que opera” (Menezes, 2004, p.335). Embora isto por si só não possibilite a atribuição de constitucionalidade ao regime legal²⁴⁷, o princípio da autonomia privada coletiva passaria a ser sustentado e prestigiado pelos empregadores e os intérpretes imbuídos do projeto flexibilizador. Ao estabelecer que o contrato temporário só poderia ser adotado pelas empresas se instituído em instrumento coletivo

²⁴⁷ No entender da autora deste estudo, a lei é inconstitucional. Comunga, portanto, dos posicionamentos de Menezes (2004, p.336) e Delgado (2004, p.577).

negociado pretendia o Governo, ao mesmo tempo, fundamentar a constitucionalidade da regulação e redirecionar para a negociação coletiva o ônus ou a responsabilidade de ampliar os empregos. “Passa-se a perceber na norma jurídica heterônoma estatal e na negociação coletiva instrumentos de pura e simples redução de direitos” (Delgado, 2004, p.578).

Na prática, ao que parece, o contrato por prazo determinado não teria se efetivado, “constituindo um enorme fracasso,” na avaliação de José Dari Krein, que observa que quatro anos após sua implementação, segundo os registros do Ministério do Trabalho e Emprego, teriam sido criados apenas 42.620 empregos (Krein, 2003, p.287). E, embora tenha ocorrido um crescimento desta modalidade de contratação no ano de 2001 – 112.639, conforme indicavam os dados da RAIS, José Dari salienta que “apesar disso, a contratação por tempo determinado não atingiu sequer 1% do total do estoque de empregos existentes nas empresas em 31 de dezembro de 2001. É insignificante se considerado o tamanho da PEA brasileira.” (Krein, 2003, p.288). E com a revogação dos incentivos fiscais, o autor sugere que a tendência é de redução da utilização desta figura contratual.

4.2.2.2.2. Negociação coletiva para estabelecer banco de horas

Uma das questões centrais objeto de regulação pelo Direito do Trabalho consistiu na limitação da jornada de trabalho do indivíduo, restaurando ao trabalhador um controle mínimo sobre seu tempo de vida, de trabalho e de descanso. A jornada de 8 horas foi uma das primeiras lutas trabalhistas do século passado e seu reconhecimento em regra legal uma fissura no sistema contratual liberal, que reservava à liberdade de mercado e de contratação individual a fixação da quantidade de horas de trabalho a que se submeteria o trabalhador. O estabelecimento de um tempo fixo de trabalho diário acabaria sendo assimilado pela racionalidade econômica e empresarial e compatibilizado com as exigências produtivas do regime fordista que prevaleceu ao longo daquele século, muito embora no Brasil o cumprimento do teto diário de trabalho nem sempre tenha ocorrido efetivamente.

A regulação contida na CLT permitia um certo alargamento/aumento da jornada diária em situações excepcionais e determinava a remuneração da hora

extraordinária com adicional de 25% sobre o valor da hora normal, sendo possíveis compensações semanais. Estabelecia um regime de 48 horas semanais de trabalho. Na Constituição de 1988, o adicional incidente sobre as horas extraordinárias foi elevado para 50% e o limite semanal reduzido para 44 horas. Em contrapartida, admitia que a negociação coletiva definisse um regime de compensação das horas de trabalho e reduzisse ainda mais a jornada de trabalho (inciso XIII, art. 7º, CF).

A adoção do just in time, com uma produção redirecionada para atender a demandas, tornaria cada vez mais difícil a complexa equação de compatibilizar o tempo de trabalho diário às estruturas produtivas que emergiam do regime de acumulação flexível. Em um contexto de reforço político do empresariado e de estímulo governamental à reestruturação produtiva, foram introduzidos dois parágrafos no artigo 59 da CLT, que possibilitaram ampla mudança na regulação do tempo de trabalho.

A lei 9.601 incentivou a adoção de banco de horas ao possibilitar a dispensa do acréscimo de salário quando um acordo ou convenção coletiva de trabalho estabelecer que o excesso de horas em um dia seja compensado pela “diminuição em outro dia, de maneira que não exceda, no período máximo de cento e vinte dias, a soma das jornadas semanais de trabalho previstas, nem seja ultrapassado o limite máximo de dez horas diárias” (art. 6º que acrescentou o § 2º ao artigo 59 da CLT), e assegurar que as horas extras não compensadas serão pagas como extras na hipótese de extinção do contrato de trabalho.

A compensação das horas extraordinárias pelo acréscimo em um dia de horas trabalhadas que poderiam ser diminuídas na jornada devida em outro deveria se realizar durante o módulo semanal, sempre respeitado o limite máximo da duração semanal do trabalho. A possibilidade de modular a jornada dos trabalhadores exigindo uma prorrogação de jornadas em contrapartida ao estabelecimento de folgas ou diminuições da carga de trabalho em outro dia, a partir da Lei 9.601, deixaria de ter como limite a semana para se estender por todo o quadrimestre, desde que estabelecido em acordos e convenções coletivas.

A regulação aplicável apenas criou vantagens para o empregador com a adoção do banco de horas (dispensa do pagamento das horas extraordinárias e amplitude temporal para o “estoque” de horas e a compensação efetiva). Nenhuma

regra estabeleceu limites específicos à negociação coletiva em benefício do empregado como, por exemplo, exigir que os trabalhadores pudessem se recusar ao elastecimento da jornada, ou definissem previamente dias e condições para a compensação. A única regra de garantia que previu o pagamento das horas extraordinárias em caso de rescisão contratual a rigor não incide sobre o banco de horas, mas sobre uma situação jurídica posterior a seu rompimento (com a rescisão, opera-se o rompimento do regime de banco de horas), e ademais já seria assegurada em virtude do inciso XVI do art. 7º da CF.

Seis meses depois de sua previsão legal, os limites temporais do banco de horas foram estendidos. Com a Medida Provisória 1.709, de 6 de agosto de 1998, foi dada nova redação ao parágrafo segundo do artigo 59 da CLT e estabeleceu como teto máximo para a compensação não apenas cento e vinte dias, mas sim o período de um ano. Tal aprofundamento do regime de modulação do tempo de trabalho com sua adaptação às exigências do empregador foi renovado em sucessivas medidas provisórias reeditadas e atualmente está prevista na Medida Provisória 2.164-41, de 24 de agosto de 2001, que permanece irradiando seus efeitos jurídicos por força do art. 2º da Emenda Constitucional nº 32, pois até hoje não foi apreciada pelo Congresso, nem revogada por outra medida provisória.

Outra decisão para flexibilizar o tempo de trabalho adotada foi a autorização para a prestação de trabalho aos domingos no comércio varejista em geral, sem a necessidade de prévia negociação coletiva, introduzida pelo artigo 6º da MP 1.539-34, de 7 de agosto de 1997. Eliminava-se um entrave para a proliferação dos bancos de horas no comércio, atribuindo aos empregadores mais uma prerrogativa unilateral de fixar o trabalho aos domingos. Posteriormente, a autorização para trabalho dominical no comércio varejista, respeitadas as competências decorrentes da autonomia municipal, exigiria que ao menos uma vez em cada período de quatro semanas o repouso coincidisse com o domingo.

O combate ao desemprego também foi a justificativa governamental para flexibilizar a jornada de trabalho, mas, segundo os estudos de Krein, ela teria contribuído “para economizar trabalho” (Krein, 2003, p.307). O autor assinala que o estabelecimento do banco de horas é um dos mais controvertidos temas das negociações coletivas nos últimos tempos, sendo “crescente o descontentamento dos trabalhadores (...) pois trata-se de medida que desorganiza a sua vida pessoal e

familiar e reduz o seu rendimento (não-recebimento de horas extraordinárias)” (Krein, 2003, p.304). As evidências indicam que, ao contrário do contrato por tempo determinado, o estímulo à flexibilização horária, através da adoção de banco de horas, obteve mais resultados práticos, tendo sido uma das regras decorrentes das reconfigurações institucionais no Direito Coletivo do Trabalho que produziram maior efeito. Foi amplamente utilizada pelos atores coletivos nas negociações do final da década (como examinar-se-á no item específico), e também uma das menos questionadas do ponto de vista de sua incompatibilidade com a Constituição Federal,²⁴⁸ o que atribuiu maior segurança jurídica aos empregadores, e possivelmente estimulou sua aplicação.

Maior impacto negativo da adoção do regime flexível de trabalho na vida do trabalhador relaciona-se diretamente com a baixa regulamentação (seja através de lei, ou de cláusulas de convenções e acordos coletivos) dos procedimentos de compensação e de prorrogação do trabalho. Para Krein, “quanto menor a regulamentação para aplicação do banco de horas, maior a liberdade da empresa em determinar, unilateralmente, o tempo de trabalho” (Krein, 2003, p.306).

²⁴⁸ Ampla maioria dos juristas admite a constitucionalidade do banco de horas. “O banco de horas reduz mais drasticamente o tônus jurídico desses direitos, flexibilizando de uma só vez a jornada e sua retribuição, inclusive elidindo o percentual de acréscimo de horas extras no instante da compensação”(Menezes, 2004, p.338). Sobre o tema, parece ser importante distinguir entre a constitucionalidade em tese do parágrafo 2º do artigo 59 da CLT e dos bancos de horas especificamente negociados. Como se viu na primeira parte deste trabalho, uma vez constitucionalizada a autonomia coletiva, para que produza efeitos concretos de atribuir juridicidade ao resultado das negociações coletivas é importante que sejam preservados os princípios constitutivos do próprio constitucionalismo e da autonomia, quais sejam a busca pela diminuição da desigualdade material e a afirmação dos valores do trabalho. No caso, é relevante assinalar que o tempo de trabalho foi objeto de regulação constitucional específica. Esta, se não impede a negociação dos bancos de horas, estabelece parâmetros a serem respeitados seja pelas regras provenientes de leis, em sentido estrito, seja pelas regras provenientes da negociação coletiva. Assim, se a possibilidade de estabelecer banco de horas não é *a priori* inconstitucional, a regulação (ou ausência de) que estrutura o *modus operandi* deste banco pode vir a ser, se não observar as regras previstas nos incisos IX, XV e XVI do artigo 7º da Constituição. Outrossim, cabe lembrar que o que a Constituição admitiu expressamente como passível de regulação por acordo e convenção coletiva de trabalho em relação ao tempo de labor foi apenas o estabelecimento de modalidades de compensação e de redução de jornada (inciso XIII, art. 7º, CF) e do regime de turnos, quando forem ininterruptos (inciso XIV, art. 7º CF). Outras são as regras constitucionais que asseguram o repouso semanal remunerado preferencialmente aos domingos (inciso XV, art. 7º, CF), a remuneração do trabalho noturno superior à do diurno (inciso XV, art. 7º, CF) e, especialmente, a remuneração do serviço extraordinário superior ao normal em no mínimo 50% (inciso XVI, art. 7º, CF), todos sem referência à possibilidade de disciplina diversa através de negociação coletiva.

4.2.2.2.3. Negociação coletiva para instituir o trabalho a tempo parcial e suspender temporariamente o contrato de trabalho

Outras reformas trabalhistas seriam introduzidas no ano de 1998, através de medida provisória. Ainda no curso da campanha eleitoral, em agosto daquele ano, foi editada a de nº 1.709, que criou nova modalidade contratual no Direito brasileiro, com a adoção do contrato de trabalho a tempo parcial. Após a reeleição, na reedição da MP 1.709-4 seria criada outra modalidade de flexibilização interna com a suspensão temporária do contrato.

Estabelecer contrato de trabalho com jornada reduzida sempre foi uma possibilidade no Direito brasileiro, seja por pactuação individual (sendo amplamente utilizado em categorias profissionais específicas, pela natureza do trabalho, como o do docente, ou por qualquer outro motivo), seja por força de jornada reduzida fixada por lei (como a de 5 horas para os jornalistas, 4 horas para os advogados etc.). Desta forma, quando a medida provisória instituiu o regime de trabalho a tempo parcial em realidade pretendeu estabelecer uma forma de contratação precária, com direitos trabalhistas reduzidos e diminuir os custos para admissão de part time no Direito brasileiro.

Pelo regime fixado na Medida Provisória 1.709 e que permanece vigente por força da MP 2.164-41, acresceram-se à CLT regras específicas (58-A e 130 – A) para considerar como trabalho em regime de tempo parcial aquele cuja duração não exceda vinte e cinco horas semanais, modalidade de contratação que ensejaria o pagamento reduzido de direitos trabalhistas. Com isto há uma proporcionalização do salário pago a tais trabalhadores em relação àqueles que cumprem, nas mesmas funções, tempo integral. Há também uma brutal redução do direito a férias dos trabalhadores part time, pois se estiverem submetidos ao regime de tempo parcial de até 25 horas, conforme fixado pela lei, não usufruem de 30 dias de férias anuais, mas sim de períodos proporcionais ao regime horário estabelecido. O salário a ser pago a esses empregados será proporcional à sua jornada em relação aos empregados que cumprem, nas mesmas funções, tempo integral. A isonomia entre os trabalhadores submetidos ao regime de tempo parcial e de tempo integral para fins de equiparação salarial fica afetada na medida em que “será estabelecida pelo valor-hora diante da diversidade de jornadas, ainda

que se trate de empregados mensalistas.” Estes trabalhadores ficam proibidos de elastecer suas jornadas de trabalho (§ 4º do art. 59 da CLT), porque se houver a prestação de horas extraordinárias desnaturam-se as finalidades pretendidas com esta modalidade contratual.

Em sua primeira versão, a medida provisória admitia que o regime de tempo parcial poderia ser implantado pela empresa não só para a contratação de novos empregados, mas também para os trabalhadores cujos contratos estivessem em curso, mediante “opção individual” (art. 5º). A potencialidade de causar prejuízo para o conjunto dos assalariados estava dada, pois considerando a ausência de liberdade individual para a manifestação de vontade nas relações laborais, a regra abria espaço para que a empresa efetuasse uma imediata redução de jornada de trabalho e de salários. A Constituição, mais uma vez, serviria de parâmetro para obstaculizar esta reforma e a ampla maioria dos juslaboralistas se posicionou aduzindo a flagrante inconstitucionalidade na extensão do regime do part time job para os empregados contratados anteriormente, em face do princípio da irredutibilidade salarial, inciso VI, art. 7, CF, salvo acordo ou convenção coletiva (Süssekind, 2004; Magano, 1998, p.54).

Ao reeditar a medida provisória (1.709-1, em 3.9.1998), o Executivo recuaria neste intento. Para que o regime de part time fosse aplicado aos atuais empregados seria necessário que houvesse a concorrência da adesão individual manifestada perante a empresa, mas na forma prevista em instrumento decorrente de negociação coletiva (§ 2º, art.58-A, CLT). Ou seja, transferia também para a negociação coletiva a possibilidade de estabelecer um regime de part time para os antigos empregados, permanecendo a possibilidade de instituição unilateral do empregador da sistemática para as novas admissões. O deslocamento da temática para a regulação advinda de uma atuação da autonomia coletiva não tinha como objetivo estabelecer uma modalidade de flexibilidade negociada, mas sim de buscar preservar a constitucionalidade de uma medida que permite a imposição unilateral de um regime precário para os contratos futuros.

Em novembro de 1998, na reedição 1.709-4, as convenções e acordos coletivos de trabalho passaram a poder facultar ao empregador, com aquiescência individual através da adesão do empregado, suspender o contrato de trabalho por um período de dois a cinco meses. Durante a suspensão temporária, os

empregados deveriam freqüentar curso ou programa de qualificação profissional e não teriam direito ao recebimento de salários, apenas de uma ajuda compensatória mensal, sem natureza salarial, no montante definido na convenção ou acordo coletivo, sendo possível que fizessem jus a outros benefícios oferecidos pelo empregador, mas revestidos da qualificação de benefícios voluntários. Sob o argumento de incentivar a requalificação profissional dos trabalhadores, estabelecia-se um mecanismo temporário para a contenção dos custos empresariais.

Batizada impropriamente de demissão temporária (Menezes, 2004, p.339), sustenta-se que a MP estabeleceu uma nova modalidade contratual – contrato de trabalho de execução intermitente, sujeito a suspensões periódicas – advindo da negociação coletiva uma suspensão atípica do contrato, verdadeiramente pós-moderna (Camino, 2004, p.429). A autora salienta dentre as características deste simulacro que o poder do empregador remanesce, por ter inclusive o direito de dispensar o trabalhador; cria-se uma ajuda compensatória ou bolsa de qualificação, eufemismo do salário; e, embora persista em um emprego que não lhe garante nem mesmo o tempo de serviço, permanecerá ao largo das estatísticas de desemprego. Na suspensão contratual clássica, ele tem assegurado seu retorno à função após o término da suspensão. Aqui é possível a rescisão contratual durante a suspensão, e só haverá pagamento de multa (além das verbas indenizatórias decorrentes) se esta estiver sido pactuada no instrumento normativo.

Por um lado, tal medida foi considerada uma outra adequação às necessidades empresariais advindas da reestruturação produtiva, para permitir uma flexibilidade interna que possibilite o atendimento de demandas just in time e de caráter sazonal. Por outro, uma válvula de escape, para que as empresas pudessem ter um prazo maior para se readequarem diante de crises econômicas, desonerando o empregador dos salários sem ter de arcar imediatamente com o pagamento dos haveres rescisórios (Menezes, 2004, p.340).

Os condicionantes impostos à negociação coletiva, tais como o de limitação temporal para a suspensão individual (dois a cinco meses), sua reedição (só possível após dezesseis meses) e a necessidade de prévio aviso ao sindicato da ocorrência de suspensão contratual se relacionam aos incentivos públicos

concedidos, já que ao mesmo tempo foi instituída uma bolsa de qualificação profissional custeada pelo Fundo de Amparo ao Trabalhador – FAT, à qual farão jus os empregados inscritos nos cursos exigidos durante a suspensão, e em conformidade com a convenção e o acordo coletivo. Tanto é assim que posteriormente foi definido que o prazo limite para a suspensão condiciona a negociação somente para os efeitos da obtenção da bolsa com financiamento público, sendo possível a prorrogação do prazo de suspensão por força de negociação coletiva e adesão individual quando o ônus pelo pagamento da bolsa for imputado ao empregador (cf. § 7º, art. 476-A, MP 2.164-41). Com a descaracterização da suspensão, o empregador se obriga apenas ao pagamento dos salários e dos encargos sociais devidos no período. O trabalhador, entretanto, se for demitido enquanto estiver recebendo bolsa de qualificação profissional, não só terá seu benefício cancelado como sofrerá uma redução das parcelas devidas a título de seguro-desemprego. Do valor devido a este título serão descontadas as quantias recebidas como bolsa, sendo-lhe assegurado apenas, no mínimo, o recebimento de uma única parcela do seguro-desemprego.

Tal possibilidade contratual persiste em nosso ordenamento, também aguardando apreciação congressional, com a Medida Provisória 2.164-41, de 24 de agosto de 2001.

Inúmeras outras reformas pontuais foram introduzidas para abrir válvulas de escape destinadas a reduzir os custos empresariais e também a alegada rigidez do Direito do Trabalho brasileiro. Porém, tendo em vista a necessária delimitação deste estudo não serão analisadas. Cite-se a aprovação de emenda de autoria do Senador do PSDB/PR Osmar Dias, a EC 28, que diminuiu o prazo prescricional incidente sobre as relações de trabalho no campo, equiparando os regimes urbano e rural, e impedindo que os rurícolas que ingressassem em juízo pudessem receber o conjunto dos direitos trabalhistas sonogados durante o contrato de trabalho, sem a limitação quinquenal.

Registre-se ainda a alteração no regime de aprendizagem introduzida com a Lei 10.097, abrindo espaço para que ocorra uma intermediação de mão-de-obra, pois ao mesmo tempo que facultou outras entidades (que não as escolas profissionalizantes tradicionais do chamado Sistema S) a ministrarem cursos de aprendizagem, permitiu que tais entidades qualificadas em formação técnico-

profissional metódica do adolescente contratassem os aprendizes para submetê-los a programas de aprendizagem realizados no estabelecimento do “tomador de serviços”. Através da intermediação de mão-de-obra, permite-se a exteriorização destes ‘encargos’ e atribuições das empresas, pois instaura um sistema atípico de aprendizagem, através do qual quem admite e se obriga perante o adolescente não é mais a empresa que recebe o serviço, pois com esta não haverá vinculação de emprego, apenas com a intermediadora. Observe-se ademais o afrouxamento do controle sobre as empresas de intermediação de mão-de-obra temporária após a modificação da regulamentação administrativa exigida pela Lei nº 6.019/1974 para o registro das empresas de contrato temporário (Portaria Ministerial 2/1996), dentre outras.

Regras jurídicas que contêm o alcance dos direitos trabalhistas já existentes também foram utilizadas para impedir e obstar negociações coletivas em curso, principalmente nas empresas controladas pelo Executivo. Foi o caso, por exemplo, da alteração introduzida pela Medida Provisória 56 de 2002, convertida na Lei 10.556 de 2002, que definiu a jornada de trabalho de empregados de duas empresas de financiamento, para excluí-las do regime legal instituído para os trabalhadores bancários e financeiros. Os trabalhadores do BNDES, do BNDESPAR e da FINAME concluíam uma longa negociação coletiva, impulsionada após a obtenção de inúmeras vitórias judiciais para pagamento das horas extraordinárias excedentes à sexta diária prevista na CLT, quando o Executivo Federal obstou unilateralmente as tratativas que se realizavam nas empresas públicas citadas. Com as novas regras legais, a jornada de trabalho dos empregados do BNDES foram fixadas em 7 horas diárias e 35 semanais e a dos servidores da FINEP em 8 horas diárias.

Afora as mudanças parciais no conteúdo do próprio Direito do Trabalho, outras regras estabelecidas rumavam no sentido de deslocar tipos específicos de trabalho do campo de incidência, em um claro processo de contenção das fronteiras do assalariamento. Destacam-se no particular a ampliação das possibilidades de utilização do trabalho do estagiário em funções não-especializadas e, portanto, facilmente descaracterizadas como de aprendizagem concreta. A relação jurídica de estágio desloca o estagiário do direito laboral para um contrato atípico, como uma relação autônoma e triangular, conforme

estabelecido na Lei 6.494, de 1977. No entanto, enquanto pela regra anterior apenas poderiam estagiar estudantes de ensino superior e de segundo grau profissionalizante ou supletivo, em 1998 este universo se ampliou, com a possibilidade de contratação de alunos matriculados no ensino médio, além dos inseridos na educação profissional (cf. MP 1709-4, atual art. 6º da MP 2.164-41). Ora, como o estudante do ensino médio não está submetido a nenhuma formação profissional específica, abre-se uma válvula de escape (de juridicidade duvidosa) para alocá-lo em funções diversas, inclusive administrativas, tendo em vista a dificuldade de delimitação do que seja uma complementação do ensino em conformidade com os programas escolares de um aprendizado generalista e não-profissionalizante.

Outra regra que buscava conter as fronteiras do Direito do Trabalho decorreu de projeto de lei apresentado pelo parlamentar Bornhausen em 1995, do PFL/SC, promulgado através da Lei 9.608, de 1998, que dispõe que o serviço voluntário exercido mediante a celebração de termo de adesão entre a entidade pública ou privada e o prestador de serviço voluntário não gera vínculo empregatício, nem obrigação de natureza trabalhista previdenciária, mesmo admitindo o repasse de valores pecuniários ao trabalhador voluntário, embora estabelecido como ressarcimento de despesas que comprovadamente realizar no desempenho dessas atividades. Apesar de não terem sido localizados estudos a respeito do tema, é possível traçar algum paralelo com tal regulação e o incremento do trabalho voluntário no país.

As mais abrangentes reformas flexibilizadoras impulsionadas pelo Executivo no segundo quinquênio da década, principalmente após as crises internacionais que abalaram a estabilidade precária do Real, entre fins de 1996 e 1998, foram direcionadas aos funcionários públicos, profundamente atingidos pela ampla reforma administrativa, que permitiu inclusive o retorno de tais trabalhadores ao regime trabalhista em sentido estrito (cf. Lei 9.801/99); bem como ao regime previdenciário de aposentadorias e pensões de todos os trabalhadores brasileiros, o que ameaçou restringir substancialmente o mercado de

trabalho da mulher em virtude da restrição aos valores devidos a título de licença-maternidade, após a Emenda Constitucional nº 20, de 1998.²⁴⁹

A instabilidade normativa e a diluição dos mecanismos de proteção dos múltiplos tipos de trabalho no Brasil dos anos 1990 se agregavam à profunda instabilidade do mercado de trabalho, com o aumento da informalidade e do desemprego, e enfraquecia a arena em que se processavam as Relações Coletivas de Trabalho. Estas eram cada vez mais cerceadas pelas políticas governamentais adotadas, que deslocavam para o âmbito da negociação coletiva parte das históricas pressões empresariais pela diminuição dos custos de trabalho, acrescidas dos contemporâneos pleitos de maior flexibilidade. Com as novas regras, a negociação coletiva seria concebida como um espaço privilegiado para canalizar “reivindicações” e demandas empresariais. Crescia a discussão sobre o inter-relacionamento das fontes do Direito laboral, em especial as derivadas da lei estatal e dos instrumentos normativos de trabalho, que culminaria com a apresentação de projetos mais globais, não aprovados, de reforma sindical e de reforma trabalhista, no final daquela década. Mas antes de examiná-los, se avaliará a última reforma legislativa parcial com impactos diretos nas Relações Coletivas de Trabalhos: a Lei 9.958, de 2000.

4.2.2.2.4. Negociação coletiva para estabelecer comissões de conciliação prévia

Em janeiro de 2000 foi promulgada a Lei 9.958, que acrescentou todo um novo título (VI-A) à CLT complementar àquele que versa sobre as convenções e acordos coletivos de trabalho, para estabelecer a possibilidade de criação de comissões de conciliação prévia (CCP). O Projeto de Lei (4.694) apresentado pelo

²⁴⁹ O Supremo acolheu Ação Direta de Inconstitucionalidade e atribuiu “interpretação conforme” a Emenda 20, fundamentada na cláusula de não retrocesso social, mantendo a integralidade dos valores devidos em virtude da licença maternidade. Na Adin número 1946-5–DF, ajuizada pelo Partido Socialista Brasileiro (PSB), o Supremo acolheu a cautelar e o mérito para “declarar a inconstitucionalidade parcial sem redução de texto do art. 14 da Emenda Constitucional nº 20, de 1998, conferindo-lhe interpretação conforme a Constituição, no sentido de que tal norma, não se aplica à licença-maternidade a que se refere o art. 7º, inciso XVIII da Carta Magna, respondendo a Previdência Social pela integralidade do pagamento da referida licença.”

Executivo em 1998 ao Congresso fora discutido previamente no Tribunal Superior do Trabalho e tinha como objetivo imediato criar um mecanismo extrajudicial de solução de conflitos do trabalho como condição prévia de acesso à jurisdição trabalhista sobrecarregada com a explosão de litigiosidade da década, decorrente principalmente da “flexibilização no grito” (Cardoso, 2000) promovida por amplos segmentos empresariais brasileiros, que deslegitimavam as regras jurídicas e barateavam seus custos simplesmente descumprindo os direitos do trabalho.

Mecanismos extrajudiciais de conflitos se disseminavam em inúmeros ramos do Direito, embalados por perspectivas distintas, mas complementares, no fluxo das reformas tendentes à ampliação do acesso à justiça, em face dos diagnósticos de crise do processo e das instituições judiciais (Cappelletti e Garth, 1988). No Direito do Trabalho o tema sempre foi espinhoso. No âmbito das relações laborais brasileiras as experiências, embora importantes, eram parciais e localizadas em segmentos específicos que haviam estabelecido de forma autônoma, em acordos ou convenções coletivas, comissões de conciliação integradas por sindicatos e empresas para prevenção e negociação dos litígios individuais, ou ainda comissões intersindicaais, ou núcleos estimulados pelos integrantes do Judiciário trabalhista.²⁵⁰ Em geral, a eficácia de seus resultados e das conciliações alcançadas se legitimavam pelo processo negocial em si, dentro dos limites restritos da transação extrajudicial no campo de influência de um Direito do Trabalho considerado inalienável e permeado por regras de ordem pública.

No Brasil, pululam as históricas reivindicações de amplos segmentos sindicais no sentido da criação de mecanismos internos de representação dos trabalhadores nos locais de trabalho, que poderiam contrabalançar o exercício do poder do empregador no cotidiano das relações laborais, estabelecendo negociações e mediações informais, com vistas à obtenção da efetividade dos direitos ainda no curso da relação laboral. As experiências de comissões de fábrica e delegados sindicais, embora expressivas e determinantes nos segmentos

²⁵⁰ A respeito, ver as experiências dos núcleos intersindicaais de conciliação trabalhista, como o de Patrocínio (MG), existente desde 1994, ou de Maringá (MG) (Vasconcelos e Galdino, 1999).

profissionais e nas regiões em que foram implementadas, não se disseminaram pelo país, e poucos eram os mecanismos de representação e/ou de negociação autônomas institucionalizados. Timidamente acolhida no art. 11 da Constituição de 1988, a representação unitária dos trabalhadores nos estabelecimentos com mais de 200 empregados para promover o entendimento direto com os empregadores permanecia sem uma regulamentação que lhe desse substância e assegurasse sua concretização.

A definição de uma regulação de incentivo às Comissões de Conciliação Prévia, às quais todos os trabalhadores devem submeter obrigatoriamente suas demandas, salvo motivo relevante, antes de demandarem no Judiciário (art. 625-D), em uma tentativa de conciliação amparada por uma comissão paritária, abriria inúmeras possibilidades de atuação coletiva e realmente poderia ter o condão de promover profundas mudanças no sistema de relações de trabalho estabelecido. A atribuição aos sujeitos coletivos de prerrogativas para buscar conciliar conflitos individuais poderia constituir um amplo espaço para a percepção e diagnóstico dos tipos de descumprimento de regras e dos conflitos concretos e demandas imediatas dos locais de trabalho, possivelmente potencializando não só uma ação sindical eficaz, como também a prevenção do próprio litígio. Ademais, pela primeira vez na história, a CLT atribuiria efeitos e reconhecia como válidas uniões intersindicais que poderiam se organizar para criar núcleos e comissões para um conjunto de categorias ou grupos de empresas. Perspectiva que poderia se abrir quando a nova lei acrescentou o artigo 625-A na CLT, que previu que “as empresas e os sindicatos podem instituir Comissões de Conciliação Prévia, de composição paritária, com representantes dos empregados e dos empregadores, com a atribuição de tentar conciliar os conflitos individuais do trabalho.”

A Lei 9.958 foi promulgada em conjunto com a Lei 9.957, que instituía um procedimento sumaríssimo para os pequenos litígios trabalhistas, ambas apresentadas como sinais da modernização do Direito brasileiro. Em seu discurso na solenidade pública de divulgação das novas regras, o Presidente Fernando Henrique buscava desvincular modernização e reformas trabalhistas da pecha de redução de direitos, acenando com uma reformulação dialogada em um “um

espaço de liberdade negociada, sempre – e friso – com a participação dos sindicatos.”²⁵¹

Na realidade, possibilitava um duplo procedimento para o estabelecimento das comissões “no âmbito da empresa ou do sindicato da categoria” e, portanto, nem sempre exigiria a participação dos sindicatos. Previa ainda que as Comissões instituídas no âmbito dos sindicatos teriam sua constituição e normas de funcionamento definidas em convenção ou acordo coletivo (art. 625-C). Mas definiu um conjunto de regras para a instituição de comissões paritárias estabelecidas na empresa. A CCP instalada na empresa deveria ter metade de seus membros, entre dois e dez, indicados pelo empregador e a outra metade eleita pelos empregados, em votação secreta, à qual terão acesso os sindicatos das categorias profissionais porventura existentes na empresa para fiscalizá-la. Diversamente dos representantes de trabalhadores nas Comissões Internas de Prevenção de Acidentes – CIPAS, protegidos contra a dispensa arbitrária, os representantes dos empregados, inclusive suplentes, em uma CPP têm estabilidade provisória até um ano após o final de seu mandato, fixado em um ano, sendo permitida apenas uma recondução, e permanecem exercendo suas atividades laborativas na empresa, da qual se afastarão apenas durante o tempo em que forem convocados para atuar como conciliadores.

As Comissões de Conciliação Prévia provocaram um amplo debate no movimento sindical. Diversas categorias resistiram à sua implantação, enquanto em outros segmentos sua adoção foi rápida. Embora um dos objetivos da regra fosse permitir a instalação unilateral das comissões na empresa, a criação de uma

²⁵¹ Trechos do discurso do Presidente Fernando Henrique na Promulgação da Lei 9.958, de 2000. “Queremos, sim, modificar muita coisa nas legislações do Brasil. Inclusive na área trabalhista. Mas não queremos modificações que tirem ou reduzam direitos. Queremos modificações que levem à modernização das relações de trabalho. E que essa modernização implique um espaço de liberdade negociada, sempre – e friso – com a participação dos sindicatos. (...) Não cabe, em uma sociedade democrática, a idéia de que as questões trabalhistas possam se resolver pura e simplesmente pela imposição do mais forte sobre o mais fraco. Ou, tampouco, cabe que essas questões sejam, digamos, congeladas por legislações que, muitas vezes, atenderam, e oportunamente, mas há décadas – quando não há mais de meio século – à situação social, que hoje é uma situação que mudou. O que nós precisamos é de mecanismos que compreendam essas mudanças, que dêem espaço a essas mudanças, mas que não subtraíam os direitos sociais, nem que impeçam aquilo que é legítimo e necessário, que é a participação ativa dos sindicatos na condução das negociações trabalhistas.” (Cardoso *apud* Radiobras, [2000]).

instância no local de trabalho para discutir sobre direitos e conflitos individuais significava uma inovação e introduzia um germe do que poderia vir a ser um espaço que possibilitasse uma organização dos trabalhadores nos locais de trabalho, na perspectiva da efetivação dos direitos e da construção de um maior equilíbrio de poder na concretude das relações laborais.

Mas o maior incentivo legislativo para que as empresas realmente se interessassem em instalar comissões na empresa ou comissões sindicais e, uma vez existentes, para que nelas negociassem os conflitos foi a ruptura introduzida no princípio da irrenunciabilidade dos direitos laborais ao atribuir de maneira inédita validade jurídica a uma transação extrajudicial em matéria trabalhista. A Lei 9.958 concebeu os conflitos individuais como potenciais litígios trabalhistas e fixou que o termo de conciliação seria um título executivo extrajudicial e teria “eficácia liberatória geral, exceto quanto às parcelas expressamente ressalvadas” (cf. art. 625-E da CLT). Ou seja, as empresas poderiam quitar suas dívidas e passivos trabalhistas negociando acordos nas comissões de conciliação prévia que, uma vez firmados, as liberariam de se submeter a reclamações trabalhistas perante a Justiça do Trabalho, salvo na hipótese de haver uma expressa ressalva dos direitos não liquidados naquele instrumento. Promovia-se uma inversão na sistemática do pagamento de débitos e transações, em geral restrita aos seus específicos termos, que seguia rumo diverso das experiências anteriores estabelecidas em acordos e convenções coletivas.²⁵²

²⁵² O Sindicato dos Bancários de Campinas e Região e o Banco Itaú estabeleceram uma primeira comissão em 6 de agosto de 1997, bem antes da aprovação da lei. Através de Acordo Coletivo de Trabalho firmado entre o Sindicato dos Empregados em Estabelecimentos Bancários de Campinas e Região e o Banco Itaú (posteriormente ampliado para outras entidades sindicais) foi criada a Comissão Permanente de Solução de Conflitos Individuais, composta de dois representantes administrativos de cada parte, com o objetivo de buscar a “solução extrajudicial envolvendo ex-funcionários do Banco Itaú S/A.” Mas tal comissão se limitaria a “atuar em todos os casos que possam gerar processo trabalhista” (SINDICATO DOS EMPREGADOS EM ESTABELECIMENTOS BANCÁRIOS DE CAMPINAS E REGIÃO; BANCO ITAÚ, 1977). No entanto, uma vez instituída a comissão não havia obrigatoriedade de submissão à mediação; os trabalhadores poderiam ou não submeter suas demandas à conciliação. Posteriormente, foi firmada uma Convenção Coletiva entre a Federação dos Trabalhadores e o Sindicato dos Bancos no Estado de São Paulo sobre o tema. O Sindicato dos Bancários de Campinas e o Itaú firmaram, então, termo aditivo para incluir cláusula na qual se remeteriam à negociação coletiva temas que o sindicato constatasse, “através dos casos trazidos à Comissão, práticas gerenciais reiteradas e descumpridoras das efetivas orientações do Banco,” com o objetivo de sanar a irregularidade. Para uma análise da experiência, ver Matias (2000) e Gonzalez (2001).

Comissões de conciliação prévia se revelariam um instrumento para a burla de direitos e para a legalização das condutas ilegais que tenham sido praticadas no curso do contrato de trabalho, bem como para a diminuição de custos com a demissão, tendo em vários casos propiciado que a sessão de conciliação se confundisse com o momento do pagamento das verbas rescisórias. As Comissões se disseminaram e sua capacidade de negociação pode ser evidenciada com dados que apontam que somente em São Paulo, na Comissão de Conciliação negociada entre a Força Sindical e o Sindicato das Micro e Pequenas Indústrias, “em pouco mais de um ano, foram realizados mais de 92 mil acordos e conciliação” (Krein, 2003, p.311). As denúncias de irregularidades foram de tal monta que ao final de dois anos o Ministério do Trabalho e Emprego constituiria um grupo de trabalho tripartite para rediscutir o tema e propor ações e medidas visando a arrefecer as fraudes estimuladas pelo recém introduzido Título VI-A da CLT, e estabeleceria uma ampla regulamentação sobre o funcionamento das comissões.

O desempenho concreto das Comissões de Conciliação Prévia é um tema ainda pouco estudado no Brasil. Estudo de caso realizado por Krein e Teixeira (2003) em dois núcleos de conciliação de diferentes sindicatos de trabalhadores na indústria de transformação em São Paulo, ligados à CUT, em setor no qual 70% das empresas possuem menos de 19 empregados, envolveu o levantamento das conciliações realizadas e das 1.678 tentativas de conciliação entre novembro de 2001 e dezembro de 2002. No núcleo implantado através de um aditivo à convenção coletiva de trabalho no sindicato A, apesar de expressamente vedado na norma coletiva, em quatro meses de funcionamento constatou-se que a ampla maioria das demandas visavam ao parcelamento das verbas rescisórias devidas aos empregados em virtude das dispensas, após o que a diretoria do sindicato decidiu impedir a realização de procedimentos homologatórios na Comissão e limitar tais acordos (Krein e Teixeira, 2003, p.10). Esta decisão foi um marco na atuação das comissões, que tiveram uma queda brutal no número de demandas conciliadas, fazendo com que as empresas se desinteressassem pela conciliação, uma evidência de que “as CCPs só se viabilizam se há uma disposição da representação sindical em ‘renunciar’ a direitos dos trabalhadores”, bem como que as “CCPs são para demitidos”, pois não chega a 3% as conciliações realizadas entre empregados (Krein, 2003, p.313).

No segundo núcleo, como o sindicato desde o início orientara no sentido de que a conciliação não substituisse o ato da homologação contratual, a taxa de conciliação foi apenas de 12% (64 acordos em 525 demandas), sendo certo que as demandas “referem-se a direitos que estão sendo descumpridos pelas empresas e poucos são os conteúdos em que há controvérsia jurídica sobre a aplicação do direito,” tais como não pagamento de férias e ausência de anotação do contrato na carteira de trabalho (Krein e Teixeira, 2003, p.11). Afirma José Dari Krein que a regra visava dar materialidade à reforma trabalhista, “dar instrumentalidade à flexibilização e à desregulamentação dos direitos dos trabalhadores, especialmente dos direitos líquidos e certos” (Krein, 2003, p.311). O autor, entretanto, salienta a existência de raras outras experiências nas quais a comissão se insere em uma lógica que tem por objetivo alterar o modo como os conflitos são solucionados e buscam modificar práticas empresariais. Observa que essas experiências isoladas regem-se pela voluntariedade na submissão e conflitos, e na limitação dos efeitos das transações, ou seja, não seguem a regulamentação legal. E conclui que “o problema não está na existência de mecanismos extrajudiciais de resolução dos conflitos individuais, mas na forma de regulamentação da lei, que favorece a materialização da flexibilização das relações de trabalho” (Krein, 2003, p.315).

Zylberstajn (2002) examinou experiências também ocorridas em São Paulo no âmbito das empresas de asseio e conservação, e observou como os conflitos são encaminhados para longe do local de trabalho após a demissão. E mais: que há uma mutação no papel do sindicato nos núcleos intersindicais, na medida em que deixam de representar os interesses dos trabalhadores, deixam de assisti-los efetivamente. Permaneceria um comodismo empresarial e sindical: para as empresas, os conflitos subsistem como questões jurídicas a serem resolvidas; e os sindicatos se mantêm afastados dos locais de trabalho e repassam para os conciliadores o trabalho de assistência ao trabalhador nas comissões. Não à toa, indagaria se as comissões prévias teriam mudado para continuar tudo como estava antes.

4.3.

Direitos do trabalho, sistema jurídico e negociações no Brasil nos anos 1990

Na década de 1990, em especial após sua segunda metade, o Brasil assistiu a uma profunda guinada nas políticas públicas. Houve uma tendência à reprivatização das relações de classe e mercantilização da força de trabalho, não somente pela reforma trabalhista, mas também “pela extensão dos contratos ilegais de trabalho a áreas antes imunes a relações informais de emprego, como a indústria e os serviços modernos” (Cardoso, 1999b, p.303), combinada com um re-direcionamento da interpretação judicial dos direitos laborais.

4.3.1.

Pactuado e legislado: rearticulações do Direito do Trabalho no final do século XX

Como foi visto nas seções anteriores, a flexibilização atingiu também o corpo de nosso sistema legislado de relações laborais (Noronha, 2000). Mas a flexibilização interna da relação de emprego pela via da alteração legislativa foi menor do que almejavam os neoliberais, pois havia limites claros impostos pela supremacia constitucional, que assegura os direitos inscritos no artigo 7º da Constituição Federal em face das majorias legislativas ocasionais, que teimavam em se apresentar como obstáculos ao furor reformista.

Não obstante as emendas constitucionais aprovadas, dentre as quais as seis de revisão, o Direito Constitucional do Trabalho permaneceu praticamente inalterado ao longo desses anos²⁵³. Nos países que adotam o sistema de constituições rígidas, a reforma de seus preceitos deve ocorrer através de procedimentos agravados que dificultam a alteração constitucional, e a atuação do

²⁵³ Exceto por ocasião da reforma do Judiciário (Emenda Constitucional nº 45), que recém alterou o sistema de solução jurisdicional dos conflitos coletivos, através de mudanças nas regras aplicáveis aos processos de dissídios coletivos, da Emenda 24 e da Emenda 28, que unificou a prescrição para demandas nos segmentos rural e urbano.

legislador ordinário deverá estar conforme a norma hierarquicamente superior. Motivo pelo qual o legislador ordinário, mormente o Poder Executivo, ora atuou nos espaços vazios da Constituição, ora introduziu diretrizes meleáveis com vistas à flexibilização salarial e da jornada de trabalho, através dos acordos ou convenções coletivas, embora em tantas outras vezes as tenha simplesmente desprezado.

Uma avaliação do (pseudo) prestígio atribuído à negociação coletiva nesta década implica retomar os sentidos da autonomia coletiva. Pseudoprestígio da negociação porque o retorno rumou na direção da revalorização dos contratos, em uma perspectiva civilista, que observa a validade dos instrumentos negociados sem se centrar no procedimento de formação das vontades e dos conteúdos negociados, pressupondo-os como fundados em uma autonomia da vontade e em uma liberdade contratual. Com a premissa de que a representação coletiva dos trabalhadores encontra-se em uma posição de equivalência com a representação econômica, tais sujeitos do Direito Coletivo do Trabalho poderiam contratar livremente no mercado. Esta visão, na realidade, apagou a diferença entre o procedimento de formação de vontade coletiva, seus condicionamentos, possibilidades, percalços, limites, potencialidades, e seu resultado, o contrato.

Retomar os sentidos da autonomia coletiva em um contexto contemporâneo exige compreendê-la em uma perspectiva constitucional. Para tanto, é profícua a distinção proposta por Carrasco entre autonomia e negociação coletiva, e a compreensão de que o reconhecimento da autonomia coletiva como fonte de direito se relaciona a um processo dinâmico no qual haja uma expressão concreta de um poder social:

Desde un punto de vista estático, concebido como fuente del derecho, el concepto de negociación colectiva va a estar determinado por su función dentro del ordenamiento jurídico. Desde un punto de vista dinámico, su posición como fuente dentro del ordenamiento aparece como el resultado de un proceso mediante el cual, el poder social, siendo originariamente un elemento fáctico, encuentra, finalmente, un cauce de expresión normativa por el que desplegar toda su potencialidad ordenadora. (Carrasco, 1997, p. 90).

Se se considerar que a institucionalidade estruturante do mercado de trabalho só pode ser compreendida a partir da dialética interação entre sociedade, Estado e economia, evidencia-se a dificuldade em compreender as possibilidades de manifestação da autonomia coletiva em um contexto de brutal distribuição desigual de armas, de desemprego em massa, de afirmação do pensamento único, de potencialização do poder econômico e do estreitamento das possibilidades dialógicas e civilizadoras que caracterizam nossas tempos, e em especial os anos 1990. E negociações coletivas não resultantes de um real processo social de expressão de um poder normativo perdem sua capacidade de legitimação. Aliás, esta lição esquecida já estava presente nos precursores (Sinzheimer, 1984).

Em face de todos os problemas elementares que legaram ao país praticamente metade de sua força de trabalho na informalidade, erodindo a universalidade do Direito do Trabalho, em um contexto político de negação concreta das possibilidades dialógicas e de afirmação das diferenças e dos conflitos, ecoam as reflexões de que “toda autonomia carece de sentido” (Sinzheimer, 1984, p.61) quando há um grave desequilíbrio de poder na sociedade e no mundo do trabalho e quando o Estado não assegura um patamar mínimo que complemente a atuação autônoma.

No confronto entre o sentido da autonomia coletiva e a destinação que lhe foi dada na década passada advém a percepção de que um caráter instrumental lhe foi atribuído (Del Claro, 2003) pelas políticas públicas implementadas na área do trabalho:

A fórmula reducionista do governo brasileiro, que estimula em aparência a negociação coletiva (...), conforme já analisado –, descuida do aspecto jurídico imprescindível relativo à atualização do modelo sindical, que dê aporte à negociação coletiva qualificada, bem como ignora a prática do diálogo social para a organização do trabalho. Em perversa e arbitrária exigência, a política nacional para o trabalho, incapaz de captar a totalidade do processo histórico de transposição de modelos de produção, dimensões e impactos, delega aos sujeitos da negociação coletiva – trabalhadores e empregadores – obrigação da qual não estão aparelhados a corresponder (Del Claro, 2003, p.442-443).

O prestígio da negociação e a valorização da autonomia coletiva nesse contexto foram apreendidos como contrapontos à regulação estatal considerada

excessiva, convertendo-se em instrumento de ajuste e adaptação do Direito do Trabalho às necessidades dos interesses privados. Diante da crise da capacidade regulatória do Estado cresceria o apoio aos modelos flexibilizantes com “controle sindical”, observa Eymard Loguércio, e “sem saber exatamente como intervir, sem aprofundar a crise, os governantes passaram a adotar novas políticas de abstenção, transferindo para os atores sociais o protagonismo da crise” (Loguércio, 2005, p.429).

Além de se inserir nesta tendência mais ampla de deslocamento do eixo Estado para o mercado e os atores sociais, as reformas trabalhistas implementadas no Brasil têm características específicas daquela conjuntura política. É o que sugere Maurício Rands, ao avaliar que as medidas reformadoras do pós 1995 se caracterizariam por três aspectos: a ênfase no aspecto propagandístico, o unilateralismo e a ausência de uma legislação de suporte à atividade sindical (Rands, 2004, p.94-95). Para o autor, “todas as adaptações às novas características do mercado foram feitas pela via unilateral da redução de direitos dos empregados” (Rands, 2004, p.95), e as demais medidas uma resposta conjuntural às crises internacionais que demonstraram a vulnerabilidade do Plano Real, tanto assim que as medidas de flexibilização datam deste período.

A inexistência de uma legislação de sustento e de suporte a uma ação sindical eficaz é outra das características muito destacadas como tendo sido a marca do processo de redirecionamento da autonomia coletiva naquele quinquênio. Ao contrário, o que ocorreu foi exatamente um processo de enfraquecimento dos sindicatos e do trabalho dentre as condições conexas ao crescimento do discurso em torno da negociação. Mas, embora eclipsado pelas reformas trabalhistas, tal qual nos governos anteriores, na pauta do Ministério do Trabalho e Emprego esteve presente o tema da organização sindical brasileira.

No contexto das comemorações dos dez primeiros anos da Constituição de 1988, através da mensagem 1.330, o Executivo enviou sua proposta de reforma dos artigos 8º, § 4º e 114. Na proposta de Emenda à Constituição 623, de 1998, além de uma profunda reformulação do sistema de equacionamento dos conflitos trabalhistas e de atuação da Justiça do Trabalho, se estabelecia um prazo exíguo (120 dias) para que o Executivo enviasse ao Congresso, “precedidas as consultas e negociações tripartites” projeto sobre organização sindical, negociação coletiva e

conciliação extrajudicial. Ao mesmo tempo acenava com profundas transformações na medida em que fazia constar na própria PEC a prorrogação por 12 meses dos instrumentos coletivos em vigor garantidos até a vigência da lei resultante, bem como “a capacidade de negociação das atuais entidades sindicais e o respectivo patrimônio.” Sinalizava, pois, com amplas e profundas reformas que, no entanto, não foram materializadas.

A Constituição de 1988, como foi visto, instituíra um novo modelo de ordenação que reconhece e afirma o poder social expresso na autonomia e na liberdade sindical. Um sistema que, embora pudesse ser considerado híbrido por força da persistência de institutos corporativistas, permitiria uma transição para um sistema mais pluralístico e amplo, para o que dependeria de uma leitura aberta dos sujeitos que a articulam e vivenciam. Na práxis concreta poderiam os intérpretes e atores alargar os fundamentos da liberdade e rumar em direção de uma legalidade organizativa ou esvaziá-los.

Ao longo da década, entretanto, em uma conjuntura extremamente difícil, a perspectiva de abertura do sistema e os impulsos renovadores da estrutura sindical acabariam se processando dentro dos dois critérios inscritos na Constituição: o da autonomia organizativa e de enquadramento, que passara a ser espontâneo, e o da unicidade, que impedia a criação de mais de um sindicato em cada base territorial limitada a um município. Como não avançaram as discussões para uma regulamentação da Constituição com a substituição das regras da CLT, apesar dos importantes avanços na direção da ruptura com a tradição corporativa (Cardoso, 1999b), houve uma certa estagnação dos projetos de reorganização sindical diante de um contexto adverso como o dos anos em análise. Foi na arena judiciária - permeada pela cultura jurídica e pela tendência à compatibilização do sistema precedente com a nova Carta - que se definiram de forma difusa e particularizada questões relevantes, não só concernentes às dimensões da liberdade sindical, mas, sobretudo, a respeito do processo de criação de entidades sindicais no país e das prerrogativas do Estado no sistema sindical.²⁵⁴

²⁵⁴ Em outra ocasião, foram examinadas as várias regulamentações administrativas expedidas pelo MTE e as decisões judiciais sobre a matéria, em uma análise do processo de criação dos sindicatos

Entre a liberdade sindical e a vedação de intervenção e interferência na vida dos sindicatos (inciso I do artigo 8º da CF), e a proibição de criação de mais de um sindicato para representar as mesmas categorias econômicas e profissionais, em base territorial não inferior a um município (inciso II do artigo 8º da CF), o Judiciário decidiu que ao Estado caberia resguardar a unicidade, embora com poderes limitados. E considerou, ainda, recepcionado o conceito legal de categoria (art. 511 da CLT) como pilar para a aglutinação em entidades sindicais. Como (a) as categorias são organizadas com base nos critérios de identidade, similaridade e conexidade, (b) estes são fixados a partir da criatividade dos agentes sociais e não mais definidos previamente por lei. Os sindicatos não mais precisam comprovar nenhum tipo de representatividade numérica para serem criados (c) e o simples ato de registro possibilita acesso às fontes de arrecadação provenientes da contribuição sindical obrigatória, (d) o que provocou uma explosão do número de sindicatos no país, fenômeno não explicado apenas pela abertura à sindicalização no serviço público (IBGE, 2003).

Embora a unicidade pretendesse impor a unidade dos trabalhadores, a década de 1990 assistiu a uma inédita fragmentação das categorias e das bases territoriais dos sindicatos. Com desmembramentos e dissociações, as entidades existentes são divididas em outras quantitativa ou qualitativamente menores, representando categorias cada vez menores. Em paralelo não ocorreram significativas fusões e aglutinações em entidades mais fortes. O crescimento de novos sindicatos em uma década na qual o sindicalismo “perdeu parte substancial de sua expressão política e social no cenário nacional parece-nos revelar o fracasso do projeto constitucional da unicidade combinada com autonomia” (Da Silva, 2006b, p.24).

brasileiros após a Constituição de 1988, em ensaio específico. O Supremo Tribunal Federal definiu, em breve síntese, que “ (a) o conceito legal de categoria permanecia válido, (b) que o quadro de atividades e profissões anexo à CLT, que instituía o plano básico de enquadramento legal, não fora recebido pela Constituição, e - a decisão mais importante para este estudo -, (c) que é atribuição do Ministério do Trabalho registrar as entidades sindicais e zelar pela observância da unicidade, ao menos enquanto o legislador ordinário não disciplinar de outra maneira etc.” (Da Silva, 2006b).

Neste contexto de fragmentação e de fracasso do projeto de unidade da unicidade (que ademais serviu para manter o Ministério do Trabalho no caminho da criação de sindicatos no país, conservando uma certa interferência na vida dessas entidades), parece que duas das modificações mais substanciais propostas pela PEC 623 enviada ao Congresso (a revogação do inciso II do artigo 7º com o fim do monopólio sindical e a extinção da contribuição sindical obrigatória) poderiam contribuir para a concretização de um modelo assentado na liberdade sindical. Afinal, como tais preceitos eram as exceções constitucionais mais relevantes à liberdade e à autonomia sindical preservadas na Constituição de 1988, sua supressão abriria espaço para a construção de um sistema mais aberto.²⁵⁵

Enfrentar o tema da organização sindical é extremamente importante na medida em que os problemas de uma estrutura assentada no monopólio de representação da categoria por um sindicato único, cuja representatividade jurídica advém exclusivamente de seu registro e de sua precedência, se aguçaram nos anos 1990 com a ampliação das questões submetidas à negociação coletiva. Um registro evidencia as íntimas conexões entre a forma de organizar os sindicatos e a negociação coletiva. Dentre as poucas experiências de convivência real de entidades sindicais plurais no mesmo âmbito e segmento de atuação encontra-se a dos bancários, onde há duas confederações. Uma criada há décadas, com fundamento no superado § 2º do artigo 535 da CLT: a Confederação Nacional dos Trabalhadores nas Empresas de Crédito – Contec, que detém a representação legal da categoria bancária em seu campo de ação e é a única reconhecida pelo TST com legitimidade para instaurar processos judiciais de dissídios coletivos contra os bancos públicos que têm quadro de carreira nacionalmente organizados. A outra é a Confederação Nacional dos Bancários – CNB/CUT, criada pela ampla maioria dos sindicatos de trabalhadores bancários do país, cuja representatividade decorre de sua atuação concreta e real, pois não detém registro sindical, mas organizou importantes greves e se afirmou como interlocutora das negociações coletivas realizadas pela categoria.

²⁵⁵ Ver análise de Armando Boito Júnior sobre o tema (2002, p.76-77).

Entretanto, nem a reserva constitucional da prerrogativa de negociação atribuída aos sindicatos, nem a recusa expressa, manifestada na maior parte das assembléias sindicais de bancários do Banco do Brasil, contrários à adoção de um banco de horas, o que levou a CNB a não negociar um acordo coletivo flexibilizando a jornada de trabalho dos empregados do BB, impediu que a outra Confederação, detentora do registro sindical, negociasse e firmasse o acordo na campanha de 1996.²⁵⁶ Assim, todos os empregados daquele banco se submeteram a processos de flexibilização de direitos, formalmente estabelecido através de um acordo coletivo de trabalho, mesmo naquelas bases territoriais nas quais os sindicatos e as assembléias haviam expressamente recusado tais cláusulas propostas pelo empregador.

Este caso, ocorrido em uma das maiores empresas do país, em um segmento sindical de ampla visibilidade, com uma categoria de trabalhadores com tradição organizativa é indicativo de como as articulações entre negociação coletiva, estrutura sindical e processo de fragmentação e pulverização de sindicatos no país podem ser mais complexas do que aparentam à primeira vista. A década neoliberal e as novas prerrogativas negociais atribuídas aos sindicatos, inclusive de derrogar em prejuízo direitos atribuídos assegurados em lei, dão uma nova dimensão ao problema do descompasso entre representatividade jurídica e real do sindicalismo brasileiro.²⁵⁷ O “problema da representatividade sindical é tanto maior quanto são os poderes atribuídos às entidades sindicais” (Da Silva, 2005, p.28).

²⁵⁶ Carvalho Neto (2001, p.275) e Oliveira (2003) atribuem a um embate de poder político a modificação dos sujeitos da negociação no BB - Banco do Brasil. A disputa de representatividade é uma realidade, inclusive judicial, mas está também em jogo um comportamento sindical diante do que os autores confirmam como um “endurecimento” da postura gerencial do BB, que no ano de 1996 reduziu em 16 mil o total de funcionários, através do PDV adotado à época e da retirada de cláusulas negociadas anteriormente, como jornada de 6 horas para os comissionados, não imposição de restrições aos empregados em decorrência do ajuizamento de ações, fim do direito de transferência da gestante para dependências não-insalubres, como apurado pelos próprios autores. Após a Lei 9.601/98, todos os segmentos sindicais firmariam acordos estabelecendo o banco de horas no BB.

²⁵⁷ Para uma leitura sociológica do conceito de representatividade sindical, para além dos argumentos formalistas típicos dos juristas, ver Cardoso (1999).

Na superação de um regime de unicidade sindical e do conceito de categoria seria recomendável uma discussão sobre o sentido da representação dos sindicatos. Mas seria muito esperar um debate sobre esta questão e a posição dessas entidades como sujeitos que aspiram a agir em nome de “um conjunto heterogêneo de interesses para tutelá-los” e buscam uma “representação para além da fragmentação e segmentação do mercado de trabalho” (Baylos Grau, 2005, p.12), em vez de se fecharem na representação limitada de grupos cada vez mais estritos ou de interesses mais particularizados. Assim, ao menos seria prudente uma discussão sobre a representatividade jurídica dos sindicatos, a necessidade ou desnecessidade de critérios para seu aferimento etc.

No entanto, a Proposta de Emenda à Constituição 623 pouco avançava neste sentido, sendo mais contundente sua proposição concernente à reorganização do Judiciário trabalhista e de reforma do sistema de equacionamento de conflitos do trabalho, coletivos e individuais.²⁵⁸ E seu destino foi o mesmo de todas as propostas de reforma constitucional da década: o arquivo do parlamento. Afinal, as reformas trabalhistas eclipsaram o tema da reforma sindical na década neoliberal.

As reformas legais introduzidas no Direito do Trabalho durante o segundo quinquênio da década de 1990 mais relevantes foram aquelas examinadas nas seções anteriores. Signo do prestígio à negociação se afirmaram conteúdos negociáveis. Em vez de promover efetivamente o procedimento dialógico da negociação (que envolve manifestação de conflitos e tratativas), a reforma se resumiu a atribuir validade jurídica aos documentos firmados por atores coletivos de trabalho cujo objeto contemplasse cláusulas flexibilizadoras de direitos. Sob o argumento de incentivar a negociação coletiva, tal conjunto de leis promoveria uma concreta alteração no modo clássico de articulação das regras laborais oriundas das diferenciadas fontes estatais e autônomas: a lei e o acordo ou convenção coletiva.

²⁵⁸ Que será examinada em outro momento.

Utilizando a sistematização proposta por Carinci et al. (1994, p.326), para compreender as relações entre a lei e o contrato coletivo, foi construída a Tabela 1, que permite perceber a amplitude dessas mutações ao articular as relações entre a lei e o acordo ou convenção coletiva no Brasil.²⁵⁹

²⁵⁹ Conforme classificação proposta por Carinci *et al.* (1994, p.326). Na tabela, a autora deste estudo ateu-se ao registro das regras vigentes, embora de constitucionalidade duvidosa.

Tabela 1 - Relações entre “legislado e pactuado” e hipóteses legais de incidência no Direito do Trabalho brasileiro

Esquema	Lei	Contrato Coletivo	Incidência no sistema brasileiro	Época
Tradicional complementação	A disposição legislativa prevê um determinado tratamento como derogável in melius	É possível derogar in melius (em benefício) mas não in peius (em prejuízo) e/ou criar novas vantagens (sob pena de nulidade e substituição automática da cláusula pior pela melhor).	Incide sobre todos os temas legislados e estabelecidos no âmbito dos contratos individuais de emprego. Regra clássica decorrente do reconhecimento das convenções e acordos coletivos de trabalho, do princípio da proteção e da cláusula mais benéfica. (Fundamentação arts. 9º, 444, 611, 619 e 620 da CLT; além do reconhecimento constitucional das convenções coletivas atualmente inserido no inciso XXVI do art.7º CF)	1934 e 1943
Previsão de “Disposições máximas” ou Intervenções Proibitórias	A disposição legislativa prevê expressamente um determinado tratamento como inderrogável in melius	Neste caso não é possível derogar in melius (sob pena de nulidade ou de restrição dos efeitos da cláusula) ²⁶⁰	Reforma Süsskind: Estabeleceu a nulidade dos dispositivos convencionais que contrariassem proibição ou norma disciplinadora da política econômico-financeira do governo ou concernente à política salarial vigente (artigo 623 da CLT). Regulamentação da PLR: Limitou que, a título de PLR nos acordos e convenções, fosse feito o pagamento de qualquer antecipação ou distribuição de valores em periodicidade inferior a um semestre civil, ou mais de duas vezes no mesmo ano civil. Ao mesmo tempo promovia uma erosão na eficácia da negociação ao permitir que as empresas compensassem todos os pagamentos efetuados em decorrência de planos unilateralmente estabelecidos com as obrigações decorrentes de acordos ou convenções coletivas de trabalhos atinentes à PLR (artigo 3º da Lei 10.101). Plano Real: Proibiu que os acordos e convenções estipulem ou fixem cláusula de reajuste ou correção salarial automática vinculada a índice de preços e que estabeleçam aumentos a título de produtividade não amparados em indicadores objetivos. (Lei 10.192)	1967 1995 1995

²⁶⁰ É questionável a possibilidade de fixação, por lei, de tetos máximos que limitem a definição de regras mais benéficas através da negociação coletiva. O reconhecimento constitucional das convenções e acordos coletivos associa-se ao princípio da aplicação da condição mais benéfica, incorporado no *caput* do inciso 7º da CF, o que torna inconstitucional tal esquema proibitivo e limitador da autonomia coletiva. Em relação à discussão sobre a constitucionalidade dos dispositivos da reforma trabalhista realizada na década passada, consultar seções anteriores deste trabalho.

Esquema	Lei	Contrato Coletivo	Incidência no sistema brasileiro	Época
PARA A DESREGU- LAÇÃO	A disposição prevê explicitamente um dado tratamento normativo como derogável in pejus Por adaptação ou em prejuízo do empregado	Pode introduzir derrogação (in pejus ou para flexibilização)	A irredutibilidade de salários, a jornada de trabalho e turno ininterrupto de revezamento fixados em lei podem ser objetos de convenção ou acordo coletivo de trabalho (Constituição Federal – Art. 7º VI, XIII, XIV). A interpretação dada a tais regras na década de 1990 atribuía a tal previsão a possibilidade de derrogação in pejus de tais direitos.	1988
			- PLR – declara que os valores recebidos a título de PLR, além de estarem desvinculados da remuneração conforme previsto na Constituição, também não têm natureza salarial.	1994
			- Banco de Horas – permite a compensação das horas extraordinárias dentro do período máximo de um ano e suspende a obrigação de pagamento de horas extras se houver tal compensação, respeitado o limite diário de 10 horas, através de negociação coletiva. Lei 9.601/98 c/c MP 2.164/41/01.	1998
			- Contrato Temporário – permite que a negociação dispense a justificativa para o estabelecimento de contratações por tempo determinado, suspendendo os efeitos do § 2º do artigo 443 da CLT (Lei 9.601/98 e Decreto 2.490/98), desde que cumpridas as exigências e hipóteses previstas na lei.	1998
			- Part time – permite a extensão do regime precário de trabalho parcial previsto no artigo 58 A da CLT (trabalho semanal de até 25 horas com proporcionalidade de salário e férias) para os trabalhadores contratados pelo regime de tempo integral através da negociação coletiva (MP 2.164-41-01).	1998
			- Suspensão Contrato de Trabalho – permite a suspensão do contrato de trabalho, com a concordância do empregado, para participar de qualificação com suspensão do salário e do tempo de serviço, substituído por uma ajuda compensatória mensal facultativa, conforme previsto na negociação coletiva (artigo 476 A da CLT – MP 2.146-41-01).	1998
			- Restrição do Acesso à Justiça – possibilita que através da implantação de comissões de conciliação prévia os empregados tenham que submeter suas demandas à tal mecanismo extrajudicial antes de ajuizá-las perante o Judiciário (Lei 9.958, de 2000).	2000
			- Recuperação Judicial de Empresa - permite a redução salarial, a compensação de horários e a redução da jornada, mediante acordo ou convenção coletiva, como meio auxiliar para propiciar a recuperação judicial de empresa, instituído pelo artigo 50, inciso VIII da Lei 11.101.	2005

No esquema clássico, a assimilação jurídica dos resultados advindos da normatividade fática da autonomia coletiva continha como fronteira delimitadora entre o jurídico e o antijurídico um “limite invalicabile a sfavore del lavoratore, e valicabile invece a suo vantaggio” (Carinci et al., 1994, p.318), que incorpora ao sistema jurídico estatal as regras provenientes de negociações que estabelecem regimes mais favoráveis aos trabalhadores, recusando validade jurídica às que fixam regimes prejudiciais. Ao analisar este quadro verifica-se como tal esquema prevalecente no Direito do Trabalho sofreu fissuras a partir do regime militar, tendo se acentuado nos anos 1990.

O estabelecimento dessas fissuras no sistema jurídico trabalhista torna mais complexas as relações entre as fontes formais do Direito do Trabalho. Os critérios hierárquicos para resolver as antinomias entre as distintas regras trabalhistas são postos em questão. Nem é mais possível afirmar a simples inversão da hierarquia das fontes formais do Direito como princípio básico e singularidade constitutiva do Direito Coletivo do Trabalho sem reafirmar o princípio da proteção. Se no campo do Direito do Trabalho há o comumente denominado de “revogação imprópria”, pois a lei revela-se inoperante nos casos concretos em que há norma coletiva, uma vez que no conceito de ordem pública trabalhista tais regras são sempre mínimas e não máximas, é importante ressaltar que “efetivamente um convênio coletivo pode sempre derogar a lei, se favorece aos trabalhadores” (Camerlynck e Lyon Caen, apud Genro, 1988, p.29).

Tudo isso porque diante de tais pressupostos que estabeleciam uma clássica articulação entre “o pactuado e o legislado”, o Estado esboçou duas reações contrárias e complementares: de um lado, cercearia os efeitos derogatórios dos contratos coletivos em benefício dos trabalhadores em determinadas matérias (intervenções proibitivas); de outro, promoveria e admitiria a eficácia jurídica dos efeitos derogatórios dos instrumentos coletivos em prejuízo dos empregados (derrogabilidade in pejus). Essas tendências anunciadas no Brasil no final dos anos 1960 e admitidas pela Constituição de 1988 apenas como variáveis de ajuste e válvulas de escape excepcionais e transitórias (sempre integradas na perspectiva garantista maior presente naquela Carta), foram largamente utilizadas a partir do segundo quinquênio dos anos 1990, sempre em temas específicos. Porém, mais

que hipóteses pontuais de rearticulação das fontes formais, se pretendeu uma cisão nessas fontes na perspectiva de desconstrução dos direitos.

4.3.2.

Pactuado versus legislado: uma dicotomia para a desconstrução do Direito do Trabalho

O país esteve às portas de cindir o Direito do Trabalho em campos praticamente incomunicáveis se houvesse sido endossado pelo Senado Federal o Projeto de Lei 5.483, enviado pelo governo à Câmara em 2001 e nela aprovado. Apesar de ultrapassar o período delimitado para este estudo, seu exame é importante para compreender a dimensão e os rumos pelos quais trilham a reforma trabalhista.

Houve dois movimentos sucessivos. Os trabalhadores historicamente lutaram para obter o reconhecimento normativo de sua autonomia coletiva e dos instrumentos derivados da negociação coletiva, e no Brasil a partir dos anos 1980 buscaram a negociação coletiva para democratizar as relações laborais, obter reajustes salariais acima dos limitados pelas políticas salariais oficiais e se afirmar como protagonistas e agentes na cena. Já no Brasil do final dos anos 1990 o empresariado empenhava-se em adotar uma negociação coletiva ‘livre’, ‘direta’, e sem mecanismos de suporte estatais, como modelo substitutivo ao sistema estatutário.

Incentivada por amplos segmentos empresariais brasileiros como meio para a “eliminação dos dispositivos jurídicos que comprometem a liberdade de gerenciamento do processo de trabalho e impedem a livre reordenação das relações trabalhistas por parte das empresas” (Faria, 1995, p.115), a adoção de uma via exclusivamente contratual se estabelecia com a afirmação da incompatibilidade entre sua lógica flexibilizadora e a lógica disciplinadora da CLT. Para tal visão empresarial, o sistema negocial seria bem mais flexível que o sistema estatutário, já que neste os direitos são garantidos por lei - residualmente por acordos e convenções coletivas – cuja revogação é mais difícil que no marco de uma regulação pactuada através de contratos com vigência restrita, sem ultratividade e inexistência de incorporação às cláusulas dos contratos individuais,

embora isto só seja parcialmente correto em contextos de fragilização do trabalho e de suas representações.

Trata-se de estabelecer uma clivagem entre contrato e lei, entre estatuto e contrato, separando em campos distintos e praticamente incomunicáveis as regras provenientes das distintas fontes formais do Direito do Trabalho: a lei e a negociação coletiva. Em vez de buscar novas articulações possíveis entre as regras provenientes dos espaços normativos estatais e extra-estatais, como se tentou em toda a história da formação deste direito ímpar do trabalho, e de se alterarem os critérios hierárquicos para a apuração da norma aplicável sempre dentro de um único sistema jurídico, a radicalização do processo de reforma trabalhista simplesmente pretendia promover uma divisão irreduzível através da separação de dois grupos estanques de normas: as decorrentes da negociação coletiva e as provenientes do Estado.

As reformas trabalhistas implementadas no Brasil na década de 1990 sob os influxos da flexibilização provocaram uma importante reordenação dos modos pelos quais se articulam no Direito do Trabalho as regras provenientes das fontes extra-estatais e estatais e uma modificação nos critérios utilizados pelo sistema jurídico para atribuir juridicidade ao resultado da atuação da autonomia coletiva, assimilando aquelas admitidas pelo sistema. Como se viu, ampliaram-se os casos em que se reconhecem como válidas e jurídicas regras provenientes da negociação coletiva e que estabelecem derrogações in pejus de direitos oriundos das leis sob o argumento de preservarem a capacidade de adaptação do Direito às transformações tecnológicas, muito embora tenham realmente objetivado simplesmente diminuir custos. Tendência que, em certa medida, tentava reproduzir no país as reformas neoliberais já implantadas em outros países.

No entanto, no final da década de 1990, o avanço das idéias neoliberais reorientariam os debates em curso sobre a regulação do trabalho. E dentre uma pluralidade de debates em torno da liberdade sindical, de um sistema de garantismo coletivo, das condições para a ampliação de maiores espaços de participação através da adoção do contrato coletivo de trabalho, e das múltiplas visões sobre tal proposta, o pensamento hegemônico reconhecia como único uma das vertentes possíveis, o que Amauri Mascaro Nascimento articulou de forma clara: “o debate que se trava hoje, no Brasil, pode ser resumido numa indagação

central: o negociado deve prevalecer sobre o legislado?” (Nascimento, 2000, p.1.105)

Crescia nos meios empresariais e acadêmicos mais liberais a proposta de separação de dois conjuntos diferenciados de regras, com a aplicação alternativa de um ou de outro.²⁶¹ A denominação da proposição como sendo a prevalência do pactuado sobre o legislado só contribuiu para confundir os termos do problema, pois na verdade pretendia suspender a aplicação de todas as regras provenientes do Estado (mais ou menos benéficas) pelo conjunto de regras advindas dos acordos ou convenções coletivas firmadas. Ou seja, em vez de um intercruzamento de regras, ou de uma “revogação imprópria” particular em casos concretos quando a atuação da autonomia coletiva se expressasse em benefício do trabalhador, teríamos a aplicação isolada ou dos direitos previstos na lei e na Constituição, ou nos acordos ou convenções.

Pelas postulações mais radicais, o caput do artigo 7º da Constituição Federal deveria ser alterado para acrescentar a expressão “salvo negociação coletiva” após a assertiva de que “são direitos dos trabalhadores urbanos e sociais, dentre outros que visam a melhoria de sua condição social”.²⁶² Assim, a Constituição não mais reconheceria os acordos e as convenções, integrando-os no sistema normativo, mas lhes cederia espaço e abdicaria de sua própria função normativa e da

²⁶¹ A perspectiva de atribuir ampla possibilidade à negociação em substituição a uma reforma legislativa ampla vinha sendo debatida por diversos segmentos, inclusive empresariais. Nos anais do Congresso Internacional do Direito do Trabalho realizado em 1999, em São Paulo, são encontrados dentre outros pronunciamentos a proposta de modernização e flexibilização apresentada por José Pastore: “O que fazer? Modestamente, quero dar uma sugestão. (...) O peso da cultura é muito forte. Não é fácil mudar isso. Não é fácil pensar-se em mudar esse quadro. E nem há necessidade – em meu entender – de revogar direito algum dos atuais. Há apenas a necessidade de o Brasil pensar se quer aumentar a lista dos direitos flexíveis que atualmente são apenas dois: salário e jornada. E como poderia ser ampliada essa lista sem revogar nada? É essa a proposta que queria apresentar. Premissa nº 1: todos os direitos constitucionais serão preservados intocáveis. Premissa nº 2: para aqueles que quiserem, gostarem, souberem, preferirem negociar, nossa Constituição permitiria que negociassem e o resultado de sua negociação iria desembocar ou num acordo coletivo, convenção ou contrato coletivo. Esse contrato iria valer tanto quanto lei. Portanto, teríamos a prevalência da negociação sobre a legislação” (Pastore, 2000, p.125-126).

²⁶² Nos anais do mesmo evento em que o economista José Pastore defendia a cisão, Roberto Campos afirmava: “Quem insiste no artigo 7º acaba passando para a economia informal em que não existe artigo 7º. Essa solução me parece boa. Talvez a forma mais simples de fazê-la seria iniciar-se o artigo 7º da Constituição dizendo: ‘..., salvo acordo, convênio, negociação coletiva, os direitos dos trabalhadores são os seguintes...’ E aí viriam os 76 direitos enunciados na Constituição” (*apud* Pastore, 2000, p.138).

perspectiva de universalidade da proteção social objetivada com a constitucionalização dos direitos laborais. Noticiou-se que o Ministério do Trabalho pretendia realmente enviar tal projeto de emenda à Carta para alterar o caput do artigo 7º, com o que excepcionaria a aplicabilidade dos direitos constitucionais. Mas, diante do resultado negativo de sondagens realizadas no Congresso, o Executivo preferiu optar pelo envio de um projeto de lei sobre a matéria (Giglio, 2002, p.402).

Com a opção pelo envio do Projeto de Lei, a Constituição e algumas outras regras concernentes à saúde e à segurança no trabalho permaneceriam válidas para todos os empregados, únicos conteúdos universalizáveis de um Direito do Trabalho desconstruído. O envio do projeto de lei abriu a porta para discussões sobre a constitucionalidade da proposta,²⁶³ mas tornava-o mais factível à tramitação parlamentar estimulada pela ampla maioria governista e pelo pedido de urgência que somente uma nova conjuntura política nacional pode estancar. Após a posse de Lula, em 2003 o Executivo enviou Mensagem ao Congresso postulando a retirada do projeto. Mas a idéia de cisão entre dois planos normativos diferenciados estava lançada, pois se aprovado a CLT afirmaria hoje que somente “na ausência de convenção ou acordo coletivo (...) a lei regulará as condições de trabalho”. Em síntese, para que sua autonomia coletiva seja admitida como fonte de direito e os instrumentos normativos pactuados fossem assimilados, reconhecidos e protegidos, os trabalhadores deveriam renunciar à

²⁶³ Defenderam a constitucionalidade da medida, dentre outros, Mascaro (2001) e Romita (2002). A inconstitucionalidade da proposta legislativa advém da ampliação que atribui à negociação coletiva quando a Constituição possibilitou sua utilização com funções estritas de flexibilização apenas em situações limites e delimitadas nos incisos VI, XIII e XIV do artigo 7º (Giglio, 2002), com o que concorda a autora deste trabalho, e também do princípio da proteção: “Outro aspecto que evidencia a inconstitucionalidade da iniciativa reside na sua incongruência perante a função eficaz de bloqueio implícita no artigo 7º, *caput*, da Constituição de 1988, no sentido de impedir a aprovação de leis que depreciem a condição social dos trabalhadores. A programaticidade do dispositivo constitucional estabelece limites à conformação legislativa, gerando a inconstitucionalidade de condutas legiferantes que produzam a frustração da finalidade imposta pelo constituinte” (Menezes, 2004, p.347). Ademais, se aprovado o projeto, envolveria um questionamento sob o aspecto das competências federativas no país, pois como registrado o “novo tratamento jurídico das condições de trabalho deverá estimular uma reversão absoluta do sentido atribuído à lei federal trabalhista, que deixará de ser um marco mínimo nacional de proteção, a despeito das desigualdades regionais, para tornar-se um parâmetro quicá médio, senão máximo, em alguns setores da economia ou regiões do país” (Menezes, 2004, p.69).

proteção legal existente no país, o que teríamos se positivado no artigo 618 da CLT.²⁶⁴

A eficiência se apresentava como signo da proposição que pretendia excluir o Estado e de fato substituir o Direito do Trabalho por contratações livremente negociadas, flexíveis e passíveis de revisão, exclusivamente no mercado (Cardoso, 2000). Adverte o autor que o que estava em jogo não seria um contrato coletivo nacional, pois na leitura hegemônica tal modelo contratual manteria uma rigidez tanto quanto o sistema legislado, e o que se propunha era uma contratação totalmente descentralizada e nas empresas, e demonstra a proposição patronal: "a passagem de um sistema estatutário para outro baseado na negociação deve ser cercada de alguns cuidados" afirmava a Confederação Nacional da Indústria – CNI, logo acrescentando que "a contratação coletiva não pode funcionar como uma outra forma de engessamento da economia, tal como ocorre nos países que optaram por um nível mais centralizado de negociação" (CNI, 1997, p.24; Cardoso, 2000). Assim, "nos termos do que se discutiu antes, está em pauta a remercantilização da força de trabalho, ou a reprivatização das relações de classe" concluía Adalberto Moreira Cardoso (2000).

²⁶⁴ O Projeto de Lei 5.483, de 2001, enviado pelo governo, tinha a seguinte redação: "Art. 1º O art. 618 da Consolidação das Leis do Trabalho, aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, passa a vigorar com a seguinte redação: Art. 618. As condições de trabalho ajustadas mediante convenção ou acordo coletivo prevalecem sobre o disposto em lei, desde que não contrariem a Constituição Federal e as normas de segurança e saúde do trabalho". Durante a tramitação na Câmara foi apresentado um substitutivo que ampliava as possibilidades de flexibilização, pois, em vez de subordinar os acordos diretamente à Constituição Federal exigia apenas o cumprimento específico dos direitos trabalhistas nela contidos, embora tivesse tido o cuidado de impedir a negociação de benefícios relacionados diretamente aos fundos públicos e à arrecadação estatal. O Projeto de Lei aprovado na Câmara e enviado ao Senado tinha a seguinte redação: "Art. 1º - Na ausência de convenção ou acordo coletivo, firmados por manifestação expressa da vontade das partes e observadas as demais disposições do Título VI desta Consolidação, a lei regulará as condições de trabalho. Parágrafo 1º - A convenção ou acordo coletivo, respeitados os direitos trabalhistas previstos na Constituição Federal, não podem contrariar lei complementar, as leis nº 6.321, de 14 de abril de 1976, e 7.418, de 16 de dezembro de 1985, a legislação tributária, a previdenciária e a relativa ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, bem como as normas de segurança e de saúde do trabalho." Fora aprovado um segundo parágrafo que nada acrescentaria de fato à proposta, mas dava argumentos retóricos aos seus defensores no sentido de que os sindicatos teriam sustentação das centrais sindicais! Eis a redação do parágrafo 2º: "Os sindicatos poderão solicitar o apoio e o acompanhamento da central sindical, da confederação ou federação a que estiverem filiados, quando da negociação de convenção ou acordo coletivo previstos no presente artigo". Após a eleição de Lula, o Presidente da República enviou ao Senado a Mensagem nº 78, de 2003, de retirada da matéria, aprovada em votação única. O Projeto foi arquivado, segundo informações divulgadas pela Secretaria-Geral da Mesa do Senado Federal. (Senado Federal, [2001]).

A pregação pelo abandono do modelo estatutário com a sua mera substituição pelo da contratação, como pretendem os neoliberais, parece encerrar um falso contratualismo, uma aparente contratualização contemporânea que caminha com o status pós-moderno²⁶⁵.

O discurso hegemônico vitorioso nos anos 1990 afirmou a idéia de que a negociação coletiva seria um locus para a flexibilização in pejus de direitos, abrindo espaço para uma clivagem entre autonomia coletiva e intervenção estatal. Mais que um dos caminhos seguidos para as reformas conservadoras no âmbito do trabalho na década neoliberal, ao pretender o deslocamento da regulação laboral para os acordos coletivos de trabalho, retirando-os de uma estrutura jurídico-política de suporte, e suspendendo a aplicabilidade da ordem pública social construída pelo Direito do Trabalho, tal estratégia contribuiu para ampliar ainda mais a fragilização dos sindicatos. E para colocar em xeque também o processo recente de legitimação da autonomia coletiva na história brasileira, impulsionado nos anos 1980.

Uma encruzilhada se apresentava e a necessária resposta negativa ao projeto desconstrutor poderia, ao mesmo tempo, alimentar um discurso sobre a incapacidade dos sindicatos, a desconfiança no mundo sindical e as possibilidades de afirmação e de resistência dos trabalhadores. Um contexto difícil em que afirmar direitos e se constituir como sujeito político com capacidade para barrar um projeto de reforma de tal monta talvez reafirmasse um discurso e uma percepção de fragilidade desse mesmo sujeito coletivo para a ação sindical e a proteção dos interesses defendidos. Na arena pública, o contrato coletivo e a livre negociação poderiam deixar de ser percebidos como espaços capazes de

²⁶⁵ Esta falsa contratualização foi conceituada por Boaventura de Souza Santos: “a nova contratualização é, enquanto contratualização social, um falso contrato, uma mera aparência, de compromisso constituído por condições impostas, sem discussão, ao parceiro mais fraco no contrato, condições tão onerosas quanto inescapáveis. Sob a aparência do contrato, a nova contratualização configura a reemergência do status, ou seja, dos princípios de ordenação hierárquica pré-moderna, nos quais as condições das relações sociais estavam diretamente ligadas às posições das partes na hierarquia social. De fato, não se trata de um regresso ao passado. O status é agora apenas o efeito da enorme desigualdade de poder econômico entre as partes no contrato individual e na capacidade que tal desigualdade dá à parte mais forte para impor sem discussão as que lhe são mais favoráveis. O status pós-moderno manifesta-se como contrato leonino.” (Santos, 1999, p.45).

democratizar relações e obter ganhos salariais, e passariam a ser apreendidos como instâncias de perdas, havendo uma revalorização do papel da CLT no imaginário de parte dos atores do mundo do trabalho e de seus intérpretes.

Seria relevante construir um contraponto não liberal que não se feche às potencialidades afirmativas da autonomia coletiva, nem assuma a defesa de um status quo normativo repressor que esvaziou a própria autonomia, como o fizeram segmentos sindicais e juslaborais na época do debate parlamentar. Discursos tão distintos quanto os de neoliberais e conservadores acabariam convergindo na separação e no reforço da dicotomia entre mercado e regulação. De um lado, se teria um espaço do mercado e, de outro, um espaço da democracia e da discussão pública das regras do jogo.

A distinção entre modelo contratual e legislado de relações laborais, se é útil do ponto de vista analítico e reafirma a historicidade e especificidade do modelo brasileiro de relações de trabalho, pode não só jogar para escanteio as potencialidades de ação das coletividades, da ação sindical, mas reafirmar uma dicotomia que o Direito do Trabalho buscou impedir com o reconhecimento e assimilação da autonomia coletiva,²⁶⁶ mas também que contemporaneamente tem significado uma mescla e/ou superação dos modelos normativos advindos de tradições jurídicas distintas.

A oposição entre o contrato e o estatuto, a incorporação do estatuto pelo contrato e os novos desequilíbrios entre esses modelos de regulação que deitam origem na diversidade das culturas jurídicas romanística e germânica, foram exaustivamente estudadas por Alain Supiot (1994). Enquanto no sistema estatutário o estado da pessoa assalariada encontra-se fixado por um conjunto de direitos e deveres definidos independentemente de sua vontade (pela lei, pela convenção coletiva ou pelos usos), no contratual o conjunto normativo é

²⁶⁶ A construção de um modelo analítico que define o modelo brasileiro de relações do trabalho como legislado (Noronha, 2000) tem a grande vantagem de superar os diagnósticos que atribuem ao direito individual do trabalho o mesmo estatuto *corporativista* que caracteriza o direito coletivo do trabalho. No entanto, há que se ter cuidado para não compreender tal importante construção como reafirmando uma concepção dual de dois tipos ideais (contratual x legislado), que pode reforçar a idéia de que só há opção entre lei e arbitrariedade, o que parece problemático, principalmente se partirmos de um conceito estrito de lei como produção normativa estatal.

estabelecido a partir da negociação entre as entidades representativas do mundo do capital e do trabalho, fruto da autonomia coletiva, ou mesmo diretamente entre as empresas e os empregados (contratualização individual).

O binômio estatuto/contrato não deve, alerta Supiot (1994), ser entendido como uma lei histórica de passagem de um ao outro; e sim como modo de assimilar a ambivalência estrutural que caracteriza o Direito do Trabalho e a própria polissemia do termo trabalho: ao mesmo tempo em que invoca a sujeição, a pena de uma atividade, é também liberdade, ato criativo, meio de realização do homem. Tanto é assim que a construção do conceito moderno de contrato de trabalho no âmbito do estado social propiciou uma verdadeira síntese das concepções romanísticas e germânicas das relações de trabalho, com a incorporação do estatuto pelo contrato, sendo certo que nos países latinos, através do estabelecimento legal de um contrato individual de trabalho, o assalariado foi dotado de um verdadeiro estatuto.

A passagem da relação contratual individual de trabalho ao estatuto do assalariamento foi uma das condições para o desenvolvimento da sociedade salarial fordista, tendo ocorrido com a superação da idéia de direitos fixados em contratos estabelecidos entre os indivíduos livres pela constituição de um direito social (Castel, 1999). Contratação coletiva e estatuto social, em seus primórdios, não foram (como não podem ser termos contraditórios), tendo o Estado desempenhado papel fundamental na constituição do Direito do Trabalho, através da implementação de procedimentos que conduzissem às tratativas coletivas ou reconhecendo tais negociações. Hugo Sinzheimer, em seus escritos construtores do Direito do Trabalho, em 1922 se esforçava por afirmar como característica particular ao novo direito que surgia exatamente a normatividade derivada de uma atividade autônoma que gerava contratos coletivos (na realidade alemã, os contratos de tarifa e acordos de empresa). A interpenetração da autonomia nos marcos da atividade estatal já se anunciava como um modo pelo qual se atribui flexibilidade ao Direito e se renunciava seu papel no direito laboral em construção: “debe ser perfeccionado el Derecho del Trabajo autónomo: tiene que ocupar un primer rango em la futura legislación laboral” (Sinzheimer, 1984, p.57).

No entanto, como bem exprime a história de criação singular deste direito novo, principalmente em países de tradição romano germânica, o Direito do

Trabalho, como o pensou Hugo Sinzheimer, exigiria uma mediação estatal, pois o direito laboral jamais poderia abdicar de determinados preceitos universalizantes e deveria sempre dispor de regras jurídicas complementares para os casos em que inexistassem regras advindas da autonomia, pois sem isto em uma situação de desequilíbrio concreto de poder a autonomia perderia o sentido.

Em vez de opor lei e contrato, o Direito do Trabalho se alimenta do contrato e da lei. Aliás, mesmo as reformas trabalhistas efetivamente implementadas na década de 1990 indicam a ambigüidade constitutiva ou a microdescontinuidade evolutiva do Direito do Trabalho (Romagnoli, 2003) e ajudam a compreender como contratualização e lei estiveram mais do que nunca articuladas, a lei promovendo o primado do contrato. Assim, por mais que tenha ganhado força a perspectiva de instalar uma dicotomia entre pactuado e legislado, entre autonomia coletiva e Estado, parece importante superar tal diferenciação. Seja porque o que se assistiu foi ao Estado promovendo o contrato, seja porque se fosse apreendido separadamente permanecer-se-ia com parâmetros insuficientes para dar conta dos novos (e dos antigos) desafios que o trabalho enfrenta em sua resistência diuturna necessária para atribuir dignidade à existência de seus protagonistas.

Como examinou-se em capítulo anterior, uma contratualização que avance para além da dicotomia entre o pactuado e o legislado deve estar assentada nos paradigmas do garantismo social em que os tipos ideais (abstencionismo/intervencionismo) presentes na história do Direito do Trabalho se mesclam, a partir de uma inter-relação entre autonomia coletiva e ação estatal e do constitucionalismo.

Tanto na América Latina quanto na Europa há sinais de uma suavização de seus modelos típicos de formação e o desenvolvimento do Direito do Trabalho (D'Antona, 1993). Nos sistemas pluralistas e abstencionistas, a negociação é dinâmica e através das cláusulas obrigacionais se realiza o “autogoverno das relações sindicais”. Tendo como princípio a autonomia coletiva, as partes estabelecem o procedimento, a atitude negocial, a rede de relações sindicais. Mas na América Latina predominou (salvo Uruguai) o modelo de intervenção reguladora do Estado nas negociações, sendo que os sujeitos, os níveis, as matérias, os procedimentos e a forma de composição de conflitos são organizados de forma heterônoma. Para D'Antona, embora este intervencionismo reflita uma

menor tradição democrática das sociedades latino-americanas e se deva também ao histórico do corporativismo, não está apenas dirigido a debilitar os sindicatos. É certo que em países como o Brasil esta intervenção “é aceita por movimientos sindicales débiles que temen más la absoluta libertad del mercado que la intromisión del Estado en la negociación colectiva.” (D’Antona, 1993, p.61).

E, neste sentido, o intervencionismo estatal regulando a negociação possibilita uma dupla leitura: se, de um lado, representa uma restrição à autonomia sindical, de outro, pode ser visto como um inevitável sustento ao sindicalismo em face das atuais políticas neoliberais. Em inúmeros países europeus também se verifica um momento de transição em relação ao tipo ideal do modelo de autonomia sindical, pois o neoliberalismo e o neocorporativismo elevaram o nível de hetero-regulação das relações negociais na Europa (D’Antona, 1993, p.62). Na Grã-Bretanha, o afastamento do tipo ideal abstencionista foi levado a efeito pelos governos conservadores, que intervieram fortemente nas instituições e no sistema sindical. Nos primórdios de um novo século, já não se trata mais de oposição entre abstenção e intervenção, pois graves seriam os riscos de uma transição latino-americana pautada pelo modelo típico abstencionista.

Parece um equívoco opor a contratualização por via da negociação coletiva como sinônimo de desregulação, e entronizar a lei como modalidade civilizatória por excelência, abstraindo a análise de seu conteúdo. A crise do Direito do Trabalho é tanto uma crise do pactuado quanto do legislado. Em uma reforma trabalhista que estabeleceu, através da lei, a redução de direitos incentivando negociações específicas a qualificação do espaço do ‘pactuado’ como de perda de direitos e do ‘legislado’ como modelo de regulação e de democracia não se sustenta. A perspectiva que se apresenta é a da superação desta dicotomia que opõe o pactuado ao legislado, e de resgate do sentido histórico do Direito do Trabalho. Se o âmbito da negociação coletiva sofreu inúmeras pressões e, em certos momentos, resultou em meras perdas e renúncias de direitos (como por exemplo, no caso das CCPs), e se nas negociações coletivas da última década os trabalhadores podem não ter logrado êxito em manter suas conquistas, este fenômeno além de não ser unívoco, não foi isolado. As negociações sofreram as

mesmas pressões que o espaço legislativo. Mas nem todas as “tarefas” que lhe foram legalmente imputadas seriam autonomamente “cumpridas,” o que nos remete para além das regras estatais.

O processo entrópico vivido pelo Direito do Trabalho (Sardegna, 2000) no Brasil dos anos 1990 tornou mais complexas as perspectivas de afirmação de novos paradigmas democráticos e garantistas para as Relações Coletivas de Trabalho no país. O processo entrópico ocorre quando as transformações da realidade e dos valores tendem a diminuir a utilidade do marco normativo estabelecido, já que a entropia é uma perda de energia que opera também no Direito do Trabalho através de processos ora reversíveis, ora irreversíveis. Mas diante de um processo entrópico é difícil pugnar um mero retorno ao status quo ante. Não parece possível pugnar um simples regresso, um simples retorno aos mecanismos tradicionais de regulação, pois se está diante de processos e fenômenos, em grande parte irreversíveis, que estão exigindo a invenção de uma nova regulação. Acredita-se ser necessário refletir sobre os espaços que se abrem após tal história.

4.3.3.

Para além das regras estatais: Relações Coletivas de Trabalho e negociações coletivas nos anos 1990

O crescimento concreto do número de negociações realizadas e o escopo temático dos instrumentos normativos desde a redemocratização até o final da década de 1980 foram fenômenos marcantes que seriam reconhecidos na própria Constituição ao atribuir um inédito papel às negociações coletivas no ordenamento jurídico brasileiro. As negociações adquiriram um amplo prestígio entre os juslaboralistas e como instrumento de política de governo. Mas qual foi o comportamento específico deste campo normativo nos anos 1990? E mais, como os atores manejaram os recursos estabelecidos nas normas organizacionais contidas na reforma trabalhista?

As evidências indicam um crescimento no número de negociações salariais no Brasil. O número de negociações ocorridas nos setores rural e urbano no Brasil, que em 1988 chegara a 28.031, atingiu o total de 44.065 durante o ano de

2001, das quais 39.958 negociações ocorreram nos setores urbanos (IBGE, 2003). No entanto, tal crescimento não ocorreu de modo uniforme, pois as pesquisas indicam que apesar das convenções coletivas não terem sido abandonadas, houve, principalmente a partir da segunda metade da década, uma tendência à pulverização das negociações, com progressivo esvaziamento das convenções coletivas em relação aos acordos (Oliveira, 2003, p.346), e maior descentralização das negociações coletivas (Cardoso, 2004, Cappa, 2000). Porém, há quem sustente que “as negociações coletivas por empresa permanecem mais como complemento do que como antítese às negociações centralizadas” (Carvalho Neto, 2001, p.13).²⁶⁷

O conteúdo das negociações e a sua capacidade de agregar novos direitos não se mantiveram estáveis durante toda a década. O crescimento das cláusulas adicionais nos instrumentos normativos, embora em ritmo diferenciado, nos setores econômicos analisados por Horn (2004) atingiu em média, no ano de 1994, o número de 36,8 cláusulas que acresciam direitos além dos previstos na legislação. No ano seguinte, a média total de cláusulas constantes nos instrumentos chegou a 64,1, bem superior às 8,2 cláusulas negociadas em 1979. No entanto, como a variação no número de cláusulas anuais negociadas no período entre 1989 e 1995 (exatamente após a Constituição) permaneceu abaixo da média do período de 1978 a 1995, é possível concluir que houve uma desaceleração no crescimento das cláusulas. E em 1995, na indústria de transformação do Rio Grande do Sul, pela primeira vez após 1979 houve uma redução no número médio de cláusulas negociadas (Horn, 2004, p.194).

Estudo realizado com base nos instrumentos negociados constantes do SACC – Dieese na década de 1990 indica que se até 1995 o crescimento dos

²⁶⁷ Para Carvalho Neto, é falso o dilema entre negociações descentralizadas x centralizadas no Brasil. Parece que há uma questão conceitual que deve ser esclarecida, pois o autor entende como negociação centralizada a que resulta em uma convenção coletiva e descentralizada a que termina em um acordo coletivo de trabalho. Desta forma, mesmo uma negociação ocorrida no âmbito de um único município, se for de um setor, será considerada centralizada. No entanto, a literatura tende a afirmar que o sistema negocial brasileiro é, em geral, descentralizado pela pouca ocorrência de negociações nacionais e de amplos segmentos econômicos, ou seja, independentemente do resultado da negociação, se por convenção ou acordo, tais negociações são pulverizadas pelo país, sendo praticamente inexistentes grandes negociações nacionais.

instrumentos negociais se manteve constante, com o Plano Real houve uma gradual redução no número de cláusulas. De uma média de 63,8 cláusulas por instrumento negociado em 1995, em 1999 chegou-se à média de 55,6 cláusulas (Dieese, MTe, 2004, p.18), tendência de queda que só se inverteria após 2000.

Na segunda metade da década ampliou-se o grau de dificuldades nas negociações coletivas para os trabalhadores, o que revela mais desequilíbrio no mercado de trabalho. Examinar-se-á a seguir alguns temas presentes nas negociações, em especial os que versam sobre a) salários e participação nos lucros e resultados, b) impacto dos incentivos legais à flexibilização negociada, c) à reestruturação produtiva, d) questões relativas à organização do trabalho e suas conseqüências na saúde do trabalhador, e) modalidades de composição de conflitos individuais e f) direitos sindicais. Ao final, será feito um breve balanço das negociações coletivas, considerando-se os procedimentos de equacionamento direto em relação aos heterônomos.

As negociações sobre salários foram claramente afetadas pelas regras fixadas no Plano Real. O deslocamento do tema do reajustamento salarial da lei para as negociações coletivas poderia sugerir um incremento das negociações sobre este tema, mas o que se viu foi exatamente o contrário. Em pesquisa realizada por Marco Antônio Oliveira, a principal mudança verificada nas convenções coletivas examinadas foi a supressão de cláusulas de reajuste, em especial regras relativas à indexação salarial (Oliveira, 2003, p.335). Em vez de impulsionar e/ou estimular a discussão dos salários nas negociações, significou um esvaziamento também das cláusulas de revisões de reajuste automático que previam mecanismos de indexação, em parte em decorrência do arranjo normativo que fixou tetos e disposições máximas para tais ajustes salariais, em um contexto geral de desindexação econômica.

Ao mesmo tempo, desde 1995 cresceria a ocorrência de cláusulas relativas à participação dos trabalhadores nos lucros ou resultados da empresa (Oliveira, 2003, Krein, 2003, Dieese, 1999, 2000). Embora já fossem negociadas anteriormente em segmentos específicos, principalmente estatais (Zylberstajn e Castro, 1989), sofreu um fortíssimo impulso após sua regulamentação legal, com claras evidências de que teria passado a ocupar, “de maneira parcial e insatisfatória”, as regras de reajuste (Oliveira, 2003, p.335). Registre-se que em

nenhum momento após o Plano Real as negociações coletivas repuseram totalmente nos salários a inflação acumulada no período anterior.

Enquanto em 1995 os reajustes negociados se compunham, em geral, de um conjunto de índices, mesclando IPC-r com outros, no ano seguinte apenas em 60% dos acordos salariais pesquisados pelo Dieese houve a reposição integral do INPC-IBGE, e, nestes, em 90% houve um concomitante aumento real de cerca de 3%. A tendência de que parte expressiva das categorias não assegurasse uma reposição salarial foi mantida no ano seguinte, segundo o Dieese, que no universo de 421 negociações pesquisadas apurou que apenas em 55% houve a recomposição dos salários, no mínimo, pela variação do INPC do IBGE (Dieese, 1999, p.13). Nos últimos 10 anos, somente em 2004 registrou-se uma reversão significativa desta realidade. Em 2005, o melhor dos anos, 72% das categorias obtiveram aumentos superiores à inflação anual apurada pelo INPC do IBGE, universo que aumenta para 88% quando se incluem aquelas que conseguiram, ao menos, a reposição inflacionária, conforme levantamento realizado em 640 negociações coletivas (Dieese, 2006). Os indicadores registram que a partir das datas-base posteriores ao Plano Real foi mais difícil para as categorias recompor o poder aquisitivo dos salários, manterem ou elevarem seu poder de compra (Dieese, 1999, p.13). As dificuldades nas negociações sindicais sobre salários desembocariam em uma percepção negativa (ou realista) dos sindicalistas sobre as negociações especificamente salariais.²⁶⁸

²⁶⁸ A percepção negativa dos sindicalistas pesquisados foi apurada em entrevistas realizadas por Antonio Carvalho Neto e diz respeito principalmente ao tema da remuneração. No entanto, o autor relativizou tal percepção com o argumento de que, com exceção do setor financeiro federal, “todos os sindicatos conseguiram, *grosso modo*, manter o poder de compra de suas categorias durante o período pesquisado” (Carvalho Neto 1992-98). Para o autor, o pessimismo dos sindicalistas seria decorrente do fato de que no terceiro e quarto anos após o Real houve uma inflexão no processo de aumentos reais, principalmente se comparados aos aumentos reais de salários obtidos nos quatro anos anteriores, ao que se somaria uma preocupação com uma lógica da remuneração variável que se estabelecia. Por outro lado, parece que a avaliação dos resultados remuneratórios de uma negociação coletiva, levando em conta apenas os indexadores inflacionários no período, podem não ter a mesma significação para os envolvidos no contexto de inflação contida, como essas recomposições adquiriam no contexto de hiperinflação, quando a questão ganhava centralidade. Ademais, segundo o Dieese, “em 1995, 85% das categorias analisadas recuperaram o poder aquisitivo dos salários negociados na data-base anterior. Em 1998, ano em que a inflação foi próxima a zero, 64,7% conseguiram repor as perdas salariais; em 1999, esse percentual caiu para 49,7%” (Dieese, 2000a, p.39). Estudo específico das negociações coletivas sobre lucros e resultados no período de 1996 a 1999 demonstra, por um lado, a permanência da tendência de

Enquanto a recomposição dos salários pagos e seu incremento perdiam centralidade em parte significativa das negociações, a discussão em torno da Participação nos Lucros e Resultados - PLR se disseminaria após 1995 (Carvalho Neto, 2001; Krein, 2003, Oliveira, 2003, Dieese, 1999, 20001), tendo assumido características diferenciadas ao longo dos anos.

No início, a negociação sobre PLR assumiu características de substituição dos incrementos por produtividade, tendo havido uma tendência ao pagamento de abonos fixos desvinculados de metas, a denominada participação independente, utilizada como “forma de aliviar as tensões salariais, numa conjuntura de desindexação” (Dieese, 2000a, p.16).²⁶⁹ Apesar do que denominou de timidez inicial, Carvalho Neto destaca a importância crescente da temática, que somente em um segundo momento se caracterizaria por uma propensão à fixação de metas e resultados. O Dieese, ao analisar um universo das primeiras negociações (448 acordos firmados entre 1995 e março de 1996 a título de PLR), apurou que as setoriais foram raríssimas e tinham como traço marcante a descentralização, além de constatar que apenas 12,6% dos instrumentos fixaram metas, resultados ou lucros a serem atingidos. Em 87,4% do universo “foi determinado um valor monetário fixo a ser distribuído”, um abono pré-fixado (Dieese, 1999, p.15), ou seja, uma participação independente de qualquer meta, lucro ou resultado, uma nova modalidade do tradicional “abono”, mas sem natureza salarial.

Em estudo posterior, relativo ao período de 1996 a 1999, apurou-se ter havido uma reversão desta realidade, pois enquanto 45,7% dos acordos coletivos negociados em 1996 se referiam a tipos de participação independente, tal peso se

queda no universo de categorias que conseguiram reajustar seus vencimentos por um índice igual ou superior ao do INPC do IBGE; e, por outro, o aumento dos casos em que se verificou a introdução de mecanismos de aferição e de condicionamento dos pagamentos a título de PLR.

²⁶⁹ Dentro do conceito mais amplo de PLR, o Dieese distingue quatro modalidades específicas: a Participação nos Lucros (PL), que “vincula o pagamento de um valor aos empregados do lucro auferido pela empresa”; a Participação nos Resultados (PR), na qual o pagamento feito aos empregados “depende do alcance dos resultados preestabelecidos, através de um ou mais indicadores acordados entre as partes, como por exemplo, assiduidade, produtividade, redução de desperdício...” (Dieese, 2000a, p.7); a participação mista, subordinada a ambos os critérios anteriores; e a participação independente (PI), “caso em que o pagamento dos empregados não depende do lucro auferido pela empresa ou do alcance de metas de desempenho, caracterizando-se como uma espécie de abono concedido aos empregados.” (Dieese, 2000a, p.8).

reduziu para 15,9% em 1999. Mas no que se refere às convenções coletivas, o peso da participação independente permaneceu alto, pois significou 54% do total coletado ao longo dos quatro anos. Já nos acordos coletivos firmados no âmbito das empresas destaca-se uma alta utilização da modalidade de participação nos resultados, 54,3%, enquanto a participação clássica nos lucros correspondeu a apenas 3,8%. Para o Dieese, “a dificuldade desse tipo de negociação está na pouca transparência das empresas brasileiras em relação à divulgação de balanços por parte das empresas de controle limitado” etc (2000a, p.16).

Negociações através de PLR ocorrem em setores mais estruturados, o que não significa que não afetem as pequenas empresas.²⁷⁰ Em paralelo à modificação no tipo de participação majoritariamente estabelecida houve uma queda em tais negociações após 1998, atribuída à crise econômica gerada pela desvalorização do real na pós-crise da Ásia e da Rússia. Entre 1996 e 1997 houve uma ampliação no número de acordos levantados sobre o tema (466 e 546 acordos e 12 e 11 convenções), e uma queda no biênio posterior (408 e 239 acordos e 25 e 11 convenções) nos setores pesquisados pelo Dieese (2000a).

Não obstante esta redução, há um consenso em torno da importância da PLR nas negociações coletivas na década de 1990. Destaque-se que a substituição de ganhos de produtividade por mecanismos de PLR contribuiu para a redução geral dos rendimentos dos assalariados, em especial após 1997 (Krein, 2003, p.303). A PLR tende a se manter como uma forma de flexibilização (Dieese, 2000a; Krein, 2003, Oliveira, 2003), pois para os empregadores é utilizada como instrumento para diminuir os encargos sociais, enquanto para os trabalhadores pode significar uma válvula de escape diante dos salários rebaixados e dificuldades em obter o reposicionamento (Dieese, 1999, p.17; Dieese, 2000a).

Entretanto, como “cada um dos atores sociais envolvidos enxerga na PLR oportunidades” (Dieese, 2000b, p.7) para suas expectativas, embora com riscos,

²⁷⁰ “Mas a incidência em pequenas empresas é expressiva. Dos 1.652 acordos analisados, 15,9% foram feitos em empresas com até cinquenta empregados e 28,4% em empresas de até cem funcionários. Em 14,5% dos acordos não consta o tamanho da empresa. Além disso, existe a PLR negociada em convenção coletiva, que garante um valor-base para a categoria em empresas de qualquer tamanho” (Krein, 2003, p.300).

isto torna a PLR, para o Dieese um espaço de disputa de interesse, um novo desafio nas negociações. No mesmo sentido, Carvalho Neto (2001) e Schutte e Coelho (2003), que analisaram as negociações ocorridas no setor químico do ABC, concluem que embora a substituição dos aumentos pela PLR tenha atribuído mais vantagens comparativas para os empresários, tais negociações abriram um amplo campo para maior integração dos sindicatos com as condições e organização do trabalho em geral e um maior contato com o que ocorre nos locais de trabalho.

Outro problema é saber como as medidas estimuladoras de flexibilidade laboral foram manejadas pelos atores, especificamente aquelas concernentes à questão do horário e do contrato. Examinando o resultado de pesquisa com empresas selecionadas, na qual se buscou avaliar o grau de incidência das formas flexíveis de contratação no mercado brasileiro, José Paulo Chahad (2003) apurou que 68% das empresas investigadas utilizam algum tipo de modalidade de flexibilização, em especial nas atividades da indústria e do serviço, percentual que se reduz nas empresas de pequeno porte e se amplia conforme o crescimento da empresa. O banco de horas se consagra como a modalidade que mais se expande no mercado brasileiro. Desde a reforma legal, “cerca de 27% das empresas adotaram o banco de horas como forma de enfrentar as flutuações da demanda determinada pelo mercado de trabalho” (Chahad, 2003, p.70), sendo que no universo pesquisado metade delas com mais de 2000 trabalhadores.

A adoção desta modalidade iniciou-se antes mesmo da edição de lei específica (12% das empresas), mas seu amplo crescimento ocorreu após a regra legal (Zylberstajn, 2003). Observa o autor que na maioria dos bancos pesquisados esta medida foi implantada entre 1999 e 2000, e que em 67% dos casos da amostra houve uma negociação entre empresa e sindicatos, pois o mecanismo utilizado foi o acordo coletivo de trabalho. Em 19% dos estabelecimentos pesquisados, o banco de horas foi introduzido em decorrência de convenção coletiva, e 14% dos estabelecimentos o adotaram de forma unilateral, sem negociação sindical (Zylberstajn, 2003, p.99). O autor assinala que em um primeiro momento há efetivamente uma perda de renda para os trabalhadores, contudo verifica-se também uma negociação cruzada entre adoção de banco de horas por mecanismos de garantia de emprego.

Em pesquisa na qual investigaram o impacto da flexibilização em instrumentos coletivos de trabalho constantes do Banco de Dados do Sistema de Acompanhamento de Contratações Coletivas de Trabalho – SACC do Dieese para o ano de 1988, Maria Cristina Cacciamali e André Brito (2003) também constataram um aumento das cláusulas concernentes às diferentes modalidades de compensação de jornada, que corresponderiam a 46% do total de cláusulas negociadas sobre jornada de trabalho. Em relação ao mesmo ano de 1998, a CNI apurou em sondagem no setor industrial que 27,5% das empresas estabeleceram a flexibilização da jornada através do banco de horas (CNI, 1999, p.8-9).

José Dari Krein salienta que o banco de horas é um dos temas mais importantes e controvertidos dos anos 1990, tendo a CUT recomendado, no Congresso de 2000, que os sindicatos e ela filiados não o adotassem (Krein, 2003, p.304).²⁷¹ O autor observa que embora a flexibilização legal da jornada tenha sido um tema no qual as negociações avançaram em especial com o estímulo da lei, apesar disso existiriam casos de diferenças substanciais entre a regulamentação legal e os acordos firmados em segmentos mais atuantes do sindicalismo. Um exemplo são os acordos firmados no setor automotivo de São Bernardo, que estabeleceu contrapartidas como limites para aplicação do banco e redução da jornada de trabalho. Mas constituiriam exceção, “pois a maioria segue simplesmente a regulamentação legal, que não coloca contrapartida nenhuma e permite ampla liberdade para a empresa determinar a forma de utilização do tempo de trabalho” (Krein, 2003, p.306).

Enquanto nos temas centrais da remuneração e da jornada de trabalho o impacto das regras legais nas negociações foi grande, tendo os instrumentos criados pela lei (PLR e Banco de Horas) ocupado um importante espaço na agenda, as modalidades de flexibilização contratual seguiram rumo completamente diverso. A suspensão do contrato de trabalho, o contrato por prazo

²⁷¹ “Constam do registro do MTe 1.651 acordos específicos sobre banco de horas, atingindo mais de setecentos mil trabalhadores, em quatro anos de sua vigência. No setor industrial, 67% do total registrado. Esse número não é absoluto. Em alguns setores, há também acordos informais de banco de horas que não passam pelo sindicato, conforme constatado nos químicos de São Paulo (...) Segundo a CNI, na análise de 241 documentos do ano 2000, a incidência de cláusulas com o banco de horas para o conjunto da indústria chega a 44,59%.” (Krein, 2003, p.304).

determinado (temporário) e o contrato por tempo parcial, foram pouco utilizados, segundo as evidências (Krein, 2003, Chahad, Cacciamali e Brito, 2003).²⁷²

Embora indiquem que poucas foram as negociações que redundaram em convenções ou acordos coletivos estabelecendo mecanismos de flexibilidade contratual, no levantamento realizado com as empresas paulistas Chahad detectou que 21% delas informaram utilizar modalidades contratuais alternativas ao clássico contrato de trabalho por prazo indeterminado. No entanto, destas, 56,0% declararam utilizar a terceirização (Chahad, 2003, p.60).

A não incorporação das modalidades alternativas à contratação na agenda das negociações sindicais teria contribuído, argumentam Cacciamali e Brito (2003), para a instituição unilateral, pelas empresas, de terceirizações e de trabalho temporário, com o conseqüente aprofundamento do processo de informalidade. O que não significa dizer que esta sistemática seja decorrente primordialmente daquele fato, ressaltam os autores. No entanto, concluem que com o estabelecimento dessas práticas de modo unilateral, sem que a fiscalização tenha condições ou orientação para barrá-las e sem que os sindicatos consigam cumprir o papel de atuar no controle do cumprimento dos contratos, ou de indução de regras, intensifica-se a perda dos direitos sociais pela grande maioria da população (Cacciamali e Brito, 2003, p.150).

No mesmo universo pesquisado, Chahad observou que, segundo a percepção empresarial, os sindicatos não têm uma reação de hostilidade em relação à forma de contratação flexível, mas de neutralidade no que se refere à utilização das modalidades temporárias. Aliás, 34% das empresas informaram que as entidades sindicais têm atitudes cooperativas, enquanto 9% mostram-se totalmente contrários ao emprego flexível (Chahad, 2003, p.62). No entanto, nas empresas que utilizam alguma modalidade contratual diversa, a maioria o faz através da terceirização, o que é possível por meio de decisões unilaterais.

²⁷² Embora os dados se refiram à análise de instrumentos negociados apenas em 1998, ano em que o contrato por tempo determinado foi introduzido, o levantamento feito por Cacciamali e Brito (2003) demonstra que apenas 1,1% do total de cláusulas previa o contrato por tempo determinado, e que cláusulas relativas à mão-de-obra temporária e/ou terceirizada representavam 5,5% do total. Nestas, 64,52% proibiam ou restringiam a adoção destas medidas de flexibilização.

A ampla utilização da terceirização indica, por um lado, que a fragilização dos sindicatos é um dos fatores que mais contribuem para a flexibilidade laboral no Brasil. O trabalho terceirizado é mais vantajoso para as empresas exatamente pela redução de custos (e secundariamente pela economia de escala em virtude da especialização), porque tais trabalhadores não se beneficiam das vantagens adquiridas pelos empregados das empresas tomadoras de serviço, o que está relacionado à baixa capacidade de negociação dos sindicatos que representam os terceirizados (Chahad, Zockum, 2003, p.121). Por outro lado, a exteriorização de funções já vinha ocorrendo antes dos estímulos legais à negociação. A terceirização das atividades consideradas meio para a consecução dos objetivos empresariais e não inerentes a tais atividades foi admitida como válida pela interpretação judicial que reconheceu sua licitude em 1993 e estabeleceu parâmetros para sua utilização. Abriu-se, assim, a possibilidade de adoção de tais práticas gerenciais sem a necessidade de negociação coletiva, evidenciando que as empresas o fazem unilateralmente. As evidências sugerem que a efetividade dos estímulos legais à flexibilização negociada relaciona-se com diferentes fatores que não somente os normativos.

É importante registrar que a existência de demandas empresariais a serem negociadas precede os estímulos legais específicos, embora com eles tenham se intensificado. As negociações também podem contribuir para alargar o poder discricionário dos empregadores, e ainda que se considere somente o primeiro quinquênio da década, os dados indicam que o estabelecimento de regras negociais que “beneficiam os empregadores chegou mesmo a um ponto de importância” (Horn, 2003, p.25). As negociações de cláusulas ‘operacionais’ expressam uma estratégia patronal de redução de custos e de minimização de riscos legais (Horn, 2003, p.26) e também contribuem para publicizar normas de interesse patronal nos locais de trabalho.

Se, por um lado, um certo número dessas cláusulas pode evitar riscos legais, por outro, a existência de cláusulas substantivas caracterizadas na categoria

“disputáveis”²⁷³ implica maior exposição ao risco legal. Para o autor, tal crescimento principalmente após a Constituição de 1988 indica o alargamento das funções da negociação coletiva e sugere que tais cláusulas visam a pressionar o Poder Judiciário para alterar ou aceitar uma determinada interpretação que altere o direito sob a alegação de expressar uma vontade dos agentes e uma flexibilidade maior, tratando-se de um “estratagema consciente” (Horn, 2003).

Ao investigar o impacto da questão concernente à saúde do trabalhador em negociações coletivas ocorridas no Brasil entre 1993 e 1998, catalogadas no SACC do Dieese, Cacciamali, Sandoval e José-Silva (2003) concluíram que 75% das cláusulas negociadas sobre segurança e saúde do trabalhador referem-se a condições básicas de trabalho e a provisões reparadoras e compensatórias, modalidades de cláusulas que superam amplamente o estabelecimento de regras sobre mecanismos de vigilância das condições de trabalho e procedimentos de prevenção de acidentes de trabalho. Como um terço das cláusulas sobre saúde e segurança do trabalhador está relacionado a reivindicações sobre temas como fornecimento de material higiênico, limpeza de refeitórios, assentos para o trabalho e instalação de sanitários etc., os autores registram ser evidente que trabalhadores e sindicatos, “em sua grande maioria, ainda estão dedicando a maior parte de seus esforços para garantir condições mínimas nos locais de trabalho, garantias e práticas estas já há décadas conveniadas pelos trabalhadores dos países mais industrializados” (Cacciamali, Sandoval e José-Silva, 2003, p.218).

²⁷³ Por ‘cláusulas disputáveis’ Horn define as “cláusulas substantivas que podem ser julgadas ilegais. Chamá-las de ilegais, entretanto, poderia induzir em erro a análise de seu conteúdo. O ponto está em que a maioria destas cláusulas, senão a totalidade, provavelmente daria origem a reclamações individuais nas cortes trabalhistas, onde então devem receber o selo de legais ou ilegais. (...) A primeira classe consiste de direitos dos empregadores em conflito com direitos dos empregados quando esses direitos já estiverem assegurados na legislação estatal. A segunda classe compreende direitos dos empregados cujo conteúdo seja mais restrito do que o de normas fixadas pela legislação estatal.” (Horn, 2003, p.13). As operacionais “referem-se às cláusulas substantivas relacionadas a normas estatais que não são plenamente operacionais, e que requerem um complemento normativo para torná-las eficazes. Neste caso, a função básica das cláusulas operacionais é permitir a aplicação de normas estatais.” (Horn, 2003, p.11). As evidências colhidas nessa pesquisa indicam um quadro mais complexo em virtude de o ritmo de crescimento das cláusulas adicionais que beneficiam os empregados não ter sido constante ao longo do período pesquisado, como também porque “a proporção de cláusulas classificadas como disputáveis no total de cláusulas substantivas cresceu sistematicamente depois de 1988” (Horn, 2003, p.30).

Introdução de novas tecnologias e inovações organizacionais foram temas importantes no mercado de trabalho, mas permanecem à parte das contratações. Cacciamali e Brito (2003) indicam que dos instrumentos constantes no SACC do Dieese relativos ao ano de 1988, cláusulas versando sobre esses dois assuntos representaram apenas 5,2% do total pesquisado. No mesmo sentido, Marco Antônio Oliveira registra que quando estiveram presentes em acordos dos químicos, metroviários e dos trabalhadores na construção civil, eram “genéricas e provavelmente de baixa eficácia” (Oliveira, 2003, p.341). O autor salienta também serem inexpressivas cláusulas sobre “qualificação ou requalificação de mão-de-obra, o que contrastava com o discurso empresarial sobre a importância da formação profissional na elevação dos níveis de produtividade e competitividade das empresas” (Oliveira, 2003, p.341).

Sem que tenham sido capazes de se expandirem para outros segmentos e regiões (Carvalho Neto, 2001; Bresciani e Oda, 2003; Oliveira, 2003), negociações coletivas envolvendo o fenômeno da reestruturação produtiva ocorreriam com frequência no setor automobilístico do ABC paulista. Embora os primeiros acordos sobre mudanças na organização da produção tenham sido assinados a partir de 1993, principalmente na Mercedes-Benz e Autolatina, Luis Paulo Bresciani e Tadashi Oda (2003) assinalam que no âmbito do Sindicato dos Metalúrgicos do ABC as estratégias sindicais existentes desde o final da década de 1970, apesar de centradas no tema salarial, já envolviam a temática da organização do trabalho dentro das fábricas. Datam de 1982 as primeiras reivindicações formais aprovadas pelos metalúrgicos sobre automação, sendo que três anos após foi negociado o direito de a Comissão de Fábrica da Volkswagen ter acesso às informações sobre inovações tecnológicas (Bresciani e Oda, 2003, p.57).

No processo de reestruturação produtiva, levado a cabo no ABC paulista com maior intensidade nos anos 1990, Bresciani e Tadashi Oda identificaram tipos diferenciados de inclusão dos trabalhadores no processo: “institucionalizada”, na qual eles têm participação direta; e “instrumental”, quando a empresa unilateralmente apresenta idéias a um grupo de empregados para a gerência implementar. Os primeiros acordos realizados em 1993 versaram sobre temas como terceirização, células de produção etc. (Bresciani, 1994;

Bresciani e Oda, 2003). Na Mercedes-Benz, houve um tipo de inclusão institucionalizada, através de negociações que redundaram em acordos formais sobre a implantação do projeto empresarial de reestruturação. No processo negocial, que envolveu princípios de funcionamento e implementação, se definiram estruturas de cargos e salários, sistemas mais complexos de treinamento etc. “A mudança estruturante define como a fábrica passa a funcionar, mas não diz exatamente como se trabalha no dia-a-dia” avaliam Oda e Bresciani (2003, p.60), que concluem que embora com limitações há um envolvimento do trabalho na forma de organização da fábrica, por meio das comissões de fábrica e não de modalidades instrumentais como os CCQ etc. Ressaltam, porém, os autores a existência de pressões e ambigüidades neste processo, enfrentando as representações nos locais de trabalho dificuldade de acompanhar o cotidiano das mudanças.

De modo diverso, no caso da Volkswagen, as negociações ao longo da década estiveram voltadas para a fixação de estruturas salariais e flexibilização da jornada de trabalho, em especial após a segunda metade dos anos 1990 e não prioritariamente para a organização do trabalho. Até 1995 as negociações envolveram a unificação de cargos e salários na perspectiva de uniformização das estruturas internas de unidades distintas da Ford e da Volks em face do acordo para a criação da Autolatina. Com o rompimento da associação naquele ano, a estratégia sindical passou a ser a resistência ao desmanche da empresa. Com uma modalidade de processo negocial diferenciado, em 1996 seriam negociados bancos de horas (Bresciani e Oda, 2003).

Em 1998, um mês após a Volkswagen anunciar, em dezembro de 1997, um plano de demissões de aproximadamente 10 mil trabalhadores, foram negociados, além do banco de horas, um banco de dias (facultando a empresa a reduzir, quando necessário, o trabalho para 4 dias na semana, mas assegurando o pagamento do quinto dia de trabalho, que somente seria efetivamente trabalhado quando houvesse necessidade empresarial). Na mesma época, após o anúncio das demissões, foi acordada a redução do percentual incidente sobre o horário noturno, unificado com o previsto para o restante da categoria (Bresciani e Oda, 2003). Os autores indicam que um ano após, diante de uma nova crise durante a qual a empresa anunciou que pretendia reduzir efetivamente a jornada de trabalho

em um dia, o que significaria uma queda no valor dos salários, uma nova negociação estabeleceu a redução da jornada, preservando os salários recebidos através da incorporação da participação nos lucros e resultados, e para evitar as demissões, o *insourcing* (“desterceirização”).

Diante das ameaças concretas de demissões de amplos contingentes de trabalhadores e, posteriormente, de ameaça de mudança da fábrica para outra região, após os embates, o Sindicato negociou modalidades de suspensão contratual e outras formas de flexibilidade laboral em troca de mecanismos de estabilidade temporária. Embora tenha conseguido impedir a demissão de cerca de 10 mil trabalhadores e cedido benefícios conquistados anteriormente, tais negociações não parariam o processo de flexibilização em curso (Cardoso, 2004). Segundo Adalberto Cardoso (2004), apesar da permanência da planta da Volks em São Bernardo, a empresa reduziu mais de dois mil postos de trabalho nos anos posteriores, ao não renovar seus quadros e não substituir os aposentados, sendo certo que apesar da apresentação de uma nova linha de montagem, na realidade não houve a criação de novas vagas. Com uma longa greve e duras negociações o Sindicato dos Metalúrgicos impediu a adoção de demissões unilaterais anunciadas pela Ford, em 1998, em troca do estabelecimento de planos de dispensa incentivada e de suspensão contratual. Cardoso aponta, de toda sorte, que a tendência geral das negociações acena para a perda de poder e de capacidade de ação coletiva diante de amplos desequilíbrios aprofundados na década, o que dificultou a interferência concreta dos sindicatos, através das negociações, nas medidas de flexibilidade, tanto interna quanto externa (Cardoso, 2004).²⁷⁴

Uma avaliação geral das negociações coletivas realizadas nos anos 1990 indica um momento muito penoso para os trabalhadores, com lideranças sindicais

²⁷⁴ O problema ocorrido na Ford também demonstra como medidas de flexibilidade podem ser utilizadas como válvulas para o equacionamento específico de situações de conflito, sem necessariamente o grau de precariedade estabelecido nas regras legais. Segundo Krein, na Ford foi utilizado o instrumento da suspensão contratual previsto em medida provisória: “O exemplo mais famoso foi o da Ford (ABC) que, no início de 1999, por pressão da sociedade e do sindicato local, readmitiu parte dos 2.800 despedidos, pela suspensão do contrato por um determinado período. Existem outros casos em que se adotou a *lay off*. Nesse caso, diferentemente do que prevê a lei, os trabalhadores continuaram recebendo o seu salário pela empresa. (...) progressiva redução de valor.” (Krein, 2003, p.289).

sendo pressionadas por seus representados a negociar modalidades de flexibilidade para manter o emprego ou reajustar salários, em um contexto de dificuldade inclusive para manter as conquistas anteriores, para o que teria contribuído decisivamente a política trabalhista do governo de Fernando Henrique (Oliveira, 2003, p.347-351). A estagnação do conteúdo das negociações coletivas, com casos de exclusão de direitos, também foi detectada na pesquisa de Ana Cláudia Cardoso em três sindicatos de metalúrgicos distintos do estado de São Paulo. O aumento das discussões diretas no período, salienta a autora, além de não se refletir na conquista de novos direitos, não teve a capacidade de extrapolar ou de universalizar para outras empresas ou setores (Cardoso, 1998).

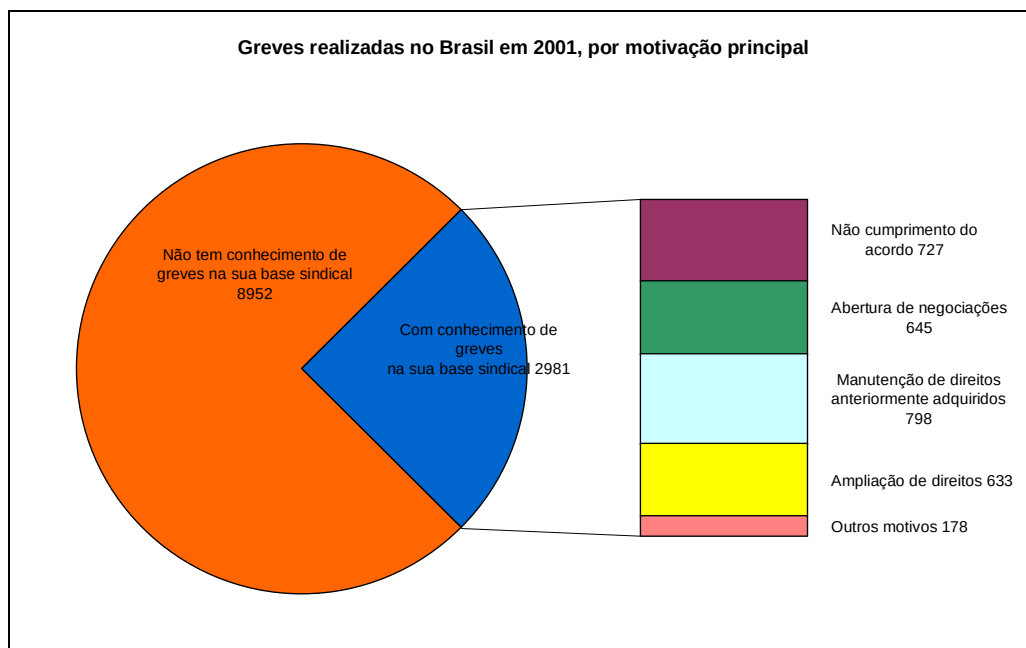
A dificuldade generalizada para a conquista de novos direitos e sua ampliação para outras categorias também foi registrada por Cappa (2000, p.214-216). Tal fragmentação das negociações no país seriam estimuladas por razões institucionais e normativas, já que fora limitada a participação das entidades sindicais gerais nas negociações, devido à maior segmentação do mercado de trabalho, crescimento do número de sindicatos e postura empresarial de desestímulo à centralização das negociações. O autor indica que na própria Fiesp se tem um bom exemplo da reorganização patronal para a adoção de uma postura mais agressiva nas negociações salariais com o objetivo de descentralizá-las. A entidade subdividiu seus grupos de negociação para impedir a realização de uma única convenção coletiva, criou departamentos específicos para assessorar as discussões e acompanhar o julgamento dos processos de dissídios coletivos, ou seja, se organizou para adotar uma postura menos reativa nas negociações salariais (Cappa, 2000, p.208-212).

Uma avaliação mais otimista do cenário pode ser vista em Carvalho Neto, que concluiu que “apesar de todos os pesares, a década de 90 não foi uma década perdida do ponto de vista dos resultados proporcionados pelas negociações coletivas, principalmente se considerarmos o quadro extremamente desfavorável aos trabalhadores” (Carvalho Neto, 2001, p.270). Registra que “o sindicalismo de ponta no Brasil (...) não só deu sinais de que está muito vivo como foi além da dura luta de resistência para não perder o que conquistou nos anos 80, chegando a garantir alguns avanços significativos...” (Carvalho Neto, 2001, p.270). Para o autor, apesar de haver perdas nos setores pesquisados, a ampla maioria dos

direitos obtidos nos anos 1980 se manteve. Considerando o período de 1993 a 1996, também o Dieese avalia que apesar de uma certa estagnação no conteúdo dos instrumentos negociados, o movimento sindical estaria mantendo as conquistas anteriores em um contexto adverso (1999, p.60).

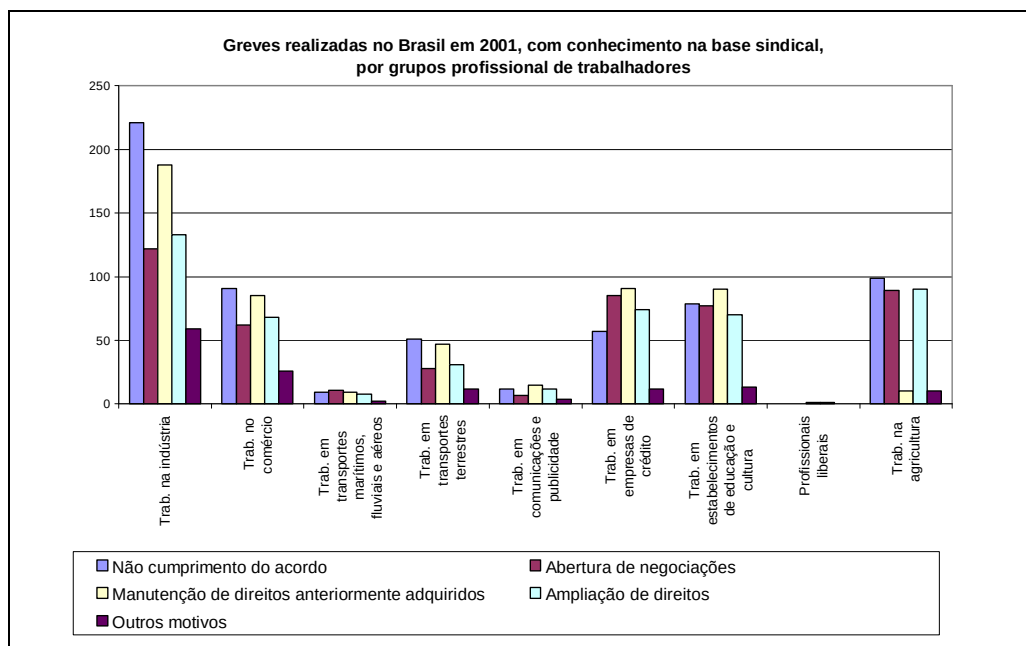
A manutenção de direitos conquistados anteriormente foi, aliás, a motivação mais citada pelas categorias profissionais para a deflagração de greves no ano de 2001, segundo a Pesquisa Sindical IBGE (2003, p.204), seguida do não-cumprimento de acordos e da abertura de negociações. No universo de 13% dos sindicatos que declararam conhecer a existência de greves em sua base territorial (embora cada greve possa ter mais de uma razão para sua deflagração, há uma proximidade e os percentuais se aproximam), a ampliação de direitos foi citada por 21% como motivo para a paralisação, enquanto 27% apontaram a manutenção dos direitos adquiridos (IBGE, 2003, p.43).

Figura 4 – Greves realizadas no Brasil em 2001, por motivação principal



Fonte: elaboração da autora com base em dados da Pesquisa Sindical IBGE (2003, p.204)

Figura 5 – Greves realizadas no Brasil em 2001, com conhecimento na base sindical, por grupos profissionais de trabalhadores



Fonte: elaboração da autora com base em dados da Pesquisa Sindical IBGE (2003, p.205)

Neste difícil cenário em que parte significativa dos trabalhadores que deflagraram greves no Brasil o fez para manter direitos ou assegurar o cumprimento do negociado, não surpreende quão inexpressivas foram as negociações que estabeleceram cláusulas com garantias sindicais ou concernentes à organização no local de trabalho, tendo permanecido sem garantias essenciais para a formação de um ambiente de maior equilíbrio nos processos negociais (Oliveira, 2003, p.342).²⁷⁵ Enfim, na década de 1990 os trabalhadores estiveram em posição de amplo desequilíbrio, com dificuldades para evitar o rebaixamento de suas garantias e direitos, como foi visto, tanto no âmbito legal como também

²⁷⁵ Marco Antonio Oliveira sublinha que nas categorias pesquisadas “sobre organização no local de trabalho, pouco coisa foi conseguida. As categorias que contavam com maior número de cláusulas sobre esse assunto eram os metalúrgicos (13), bancários (7), construção civil (6) e químicos (5).” (Oliveira, 2003, p.339). “Observou-se, porém, um aumento no número de cláusulas sobre comissões paritárias. A maioria delas tinha como objetivo resolver litígios por meio de negociação extrajudicial. Mas o fato mais gritante era a quase ausência de cláusulas sobre representação sindical propriamente dita” (Oliveira, 2003, p.339-340). Situação semelhante podia ser observada nas poucas cláusulas relativas ao acesso do trabalhador a informações da empresa.” (Oliveira, 2003, p.340)

através dos instrumentos negociados. Mas a retração no processo de conquistas de direitos não implicou em redução do número de negociações realizadas.

Os dados levantados entre 1992 e 2001 pelas Pesquisas Sindicais do IBGE indicam uma modificação substancial no peso das negociações coletivas diretas em comparação com as indiretas,²⁷⁶ como será analisado no último capítulo de modo mais detido.

4.4.

Coda

No primeiro capítulo, foram examinados dois princípios jurídicos estruturantes das Relações Coletivas de Trabalho: o da liberdade sindical e o da autonomia coletiva, privilegiando sua compreensão como direitos fundamentais reconhecidos tanto no plano internacional quanto no do Direito Constitucional. Trabalhou-se com a perspectiva de atribuir a máxima efetividade aos princípios de Direito Internacional, mormente o da liberdade sindical, e com uma leitura que se denominou da autonomia coletiva constitucionalizada, na qual a assimilação do poder social normativo dos grupos sociais no âmbito das relações laborais não signifique a reafirmação, no plano normativo, da desigualdade estrutural de poder inerente a tais relações, nem o simples afastamento do Estado. Para tanto, decidiu-se diferenciar, acompanhando Manuel Carrasco (1997), autonomia coletiva e negociação coletiva em uma perspectiva teórica que permitiria avaliar se nas condições procedimentais que levaram a uma negociação específica houve espaço para a manifestação dialética do contrapoder dos trabalhadores e, portanto, da autonomia coletiva, ou se se tratou de puro nominalismo ou imposição de vontade de uma parte sobre outra no plano contratual.

Tal esforço teórico advém da compreensão crescente de que se situam no plano do Direito Constitucional os princípios com função de bloqueio a leis derogatórias de direitos e a definição dos âmbitos possíveis para a negociação

²⁷⁶ Por negociação indireta o IBGE está classificando todas aquelas que envolveram um processo de dissídio coletivo.

coletiva com funções de flexibilização (Menezes, 2004). E da necessidade de uma reconstrução analítica do conceito de autonomia coletiva que reconheça as assimetrias presentes nas relações laborais e no contexto pós-industrial, e afirme uma especial articulação entre marco regulatório e autonomia coletiva, “ou dito de outro modo entre a necessária garantia de procedimentalização e substantivação na preservação dos direitos fundamentais e a liberdade de contratar” (Loguércio, 2004, p.431).

Mas para assegurar tal intento não basta reproduzir a visão de um direito constitucional do trabalho que se reduz a mera enunciação de regras transacionáveis ou programáticas, e sim de um constitucionalismo portador de uma ordem concreta não só de valores, mas de princípios, que constitua vetor informador de todas as relações laborais, recolocando a idéia da regulação do trabalho como um dos instrumentos de controle do poder econômico e de preservação do indivíduo. Assim sendo, é fundamental a releitura dos princípios constitucionais atinentes aos direitos fundamentais, individuais e coletivos, reafirmando a potencialidade de a Constituição atuar como garantia de uma reserva de justiça no mundo do trabalho. Bem como é importante uma perspectiva que transcenda o domínio específico do clássico Direito Individual do Trabalho que, debruçado sobre a legislação ordinária que tutela o trabalho dependente, não consegue responder a questões que envolvem a incidência de direitos fundamentais, individuais e coletivos, não só sobre a vida estatal, mas também sobre as normas extra-estatais que emergem no interior da sociedade a partir da manifestação da autonomia coletiva, e permite aprofundar a definição de critérios que possam aferir sua legitimidade.

É no âmbito do constitucionalismo contemporâneo - envolto em indagações relativas à legitimidade da norma, ao aprofundamento das relações entre direito e democracia, e sobre a atuação da jurisdição constitucional na preservação de princípios e valores – que se acredita encontrar o espaço adequado para discutir os problemas normativos (e possíveis critérios para sua resolução), que podem advir como resultado de um processo de deslocamento da regulação do trabalho, do geral para o particular, do homogêneo para o heterogêneo. Mas isto não se resolve com indagações centradas em idéias como a da supremacia e da eficácia das normas constitucionais atinentes ao trabalho, de forma a limitar a dinâmica viva

das relações coletivas laborais. Os valores e princípios estruturantes de nossa Constituição, que instituem padrões de legitimação do próprio sistema jurídico, podem servir como parâmetros avaliadores da conformidade constitucional dos conteúdos pactuados.²⁷⁷

Assim como o Supremo Tribunal Federal foi chamado sucessivamente a avaliar a compatibilidade das regras legais de reforma trabalhista com a Constituição, a tendência é de que progressivamente venha a ser instado a interpretar a compatibilidade das normas convencionais à luz dos dispositivos constitucionais. Tal perspectiva aponta para um redirecionamento das possibilidades abertas à jurisdição constitucional pertinente aos direitos laborais, já que tradicionalmente as cláusulas pactuadas pelos sujeitos coletivos não chegavam ao âmbito do controle constitucional pelo Supremo Tribunal, salvo quando apreciadas à luz dos limites ao poder normativo da Justiça do Trabalho.

A releitura da autonomia coletiva e sua inserção em um paradigma constitucional exigiriam não apenas uma avaliação da identidade entre os conteúdos pactuados e legislados, mas também do seu procedimento de manifestação em conformidade com princípios e regras constitucionais. Isto exigiria, entretanto, que o controle de constitucionalidade se volte a reconhecer a necessidade de perquirir sobre a preservação de procedimentos democráticos e equânimes de oportunidades, reconhecendo a existência de relações de poder assimétricas e uma superioridade fática do poder econômico, político e administrativo. A rearticulação da autonomia coletiva em um paradigma constitucional demanda uma concepção procedimental da Constituição, na qual os contextos comunicativos e os pressupostos do processo de tomada de decisões e

²⁷⁷ Acredita-se que além de perquirir se uma convenção coletiva que suprime a limitação diária da jornada de trabalho em todo um setor econômico e reduz o direito às férias será ou não materialmente constitucional, deve-se indagar sobre as condições de elaboração desta norma: se decorreu de uma decisão autônoma ou aparentemente autônoma, se proveniente de um cenário de garantia de liberdade sindical ou de mera afirmação de poder econômico. Enfim, a legitimidade da norma pactuada e sua conformidade constitucional é tema que transcende o domínio das normas laborais presentes no texto maior, e que envolve a compreensão de um conjunto de valores constitucionais. Não se trata de afirmar uma concepção de direito procedural substitutiva do direito substancial, mas não se pode deixar de destacar a função e o significado dos procedimentos, que não constituem mera forma, mas afetam a substância dos conteúdos, em especial na esfera das Relações Coletivas de Trabalho.

de manifestação concreta da autonomia coletiva sejam observados e levados em conta pelo Tribunal Constitucional.²⁷⁸ Nesse sentido:

O giro paradigmático proposto há de ser a fixação e o balizamento no Direito Constitucional, explorando as condições de eficácia horizontal dos direitos fundamentais, de modo a estimular uma procedimentalização adequada à criação da norma jurídica pelas entidades sindicais e empresas, e uma visão substantiva do agir dos atores sociais envolvidos no processo de negociação coletiva. No campo das relações coletivas de trabalho, como os atores sociais criam condições de diálogo e pactuam normas, sua ação está condicionada pela procedimentalização constitucional democrática, tomando a negociação como processo e a ele dando as garantias constitucionais para a eficácia da ação no ‘agir’ dos atores sociais envolvidos, na vertebração de um sistema não precarizado de relações de trabalho. (...). (Loguércio, 2005, p.426-427).

Mas além de uma visão procedimental, se há norma criada por agentes sociais e econômicos, assim como as regras derivadas do legislador, abrem-se as portas para um “controle posterior de balanceamento” dos conteúdos pactuados, assim como dos legislados. E o “giro constitucional” no caso, acrescenta Loguércio, não pode prescindir de que

A teoria da eficácia horizontal dos direitos fundamentais é especialmente importante no contexto de reconstrução do Direito do Trabalho, procurando articular liberdade de ação dos particulares na negociação coletiva, com espaço normativo regulatório, nacional e internacional, assegurando-se os Princípios e Direitos Fundamentais do Trabalho. (Loguércio, 2005, p.426-427).

Além da afirmação da eficácia horizontal dos direitos fundamentais e sua incidência direta nas relações de trabalho advindas de um novo constitucionalismo, é importante lembrar que, sob o marco teórico do garantismo, o constitucionalismo e a democracia não devem se opor. Assim, a produção jurídica é avaliada a partir de critérios formais, condicionantes da vigência, e substanciais, que condicionam a validade das normas (Ferrajoli, 2002a).

²⁷⁸ A respeito, observar a insuficiência de uma interpretação orientada por valores para dar conta deste intento, como destaca Gisele Cittadino (1999, p.213).

Tais vínculos se espraiam também às normas produzidas por fontes autônomas que estejam inseridas no sistema jurídico estatal. Abrem-se, pois, as possibilidades e bases teóricas para a construção de critérios e técnicas de verificação e apreciação do conteúdo das normas inseridas nos acordos e convenções coletivas que configuram elementos formais e materiais, assentadas as bases teóricas para o intercruzamento e a superação da dicotomia entre pactuado e legislado.

Ao longo deste capítulo foram apresentados os contextos político e econômico que fizeram da década de 1990 um momento de afirmação do ideário neoliberal no país e que alteraram substancialmente o cenário no qual o sindicalismo e a autonomia coletiva se afirmaram como sujeitos na arena pública brasileira, tornando-se protagonistas na luta por democracia e direitos. Como constituintes, segmentos importantes do sindicalismo brasileiro participaram do processo político que desembocou na Constituição de 1988, se recriando ao mesmo tempo em que normatizavam sua posição no ordenamento constitucional.

Na década de 1990, entretanto, quando se trataria de aprofundar o processo de renovação normativa do sindicalismo brasileiro, pouco se avançou no tema da reforma sindical, deslocada para um segundo plano em virtude da nova agenda de corte liberal, centrada em uma reforma trabalhista em benefício do capital. Diante das profundas transformações na estrutura produtiva brasileira, impactada pela desestruturação promovida pela abertura comercial indiscriminada e/ou pela reestruturação produtiva, em um mercado de trabalho marcado por altas taxas de desemprego e um acentuado processo de informalidade, os trabalhadores tiveram dificuldades para prosseguir conquistando novos direitos e, até mesmo, manter os já existentes.

O próprio padrão de atuação sindical conflitivo prevalecente nos anos 1980 se alteraria, em um contexto onde a preservação do emprego se transformaria em tema relevante na agenda dos trabalhadores, principalmente em um cenário de desindexação salarial, fim da hiperinflação e recessão econômica. Nos anos 1980, as demandas por democracia e direitos se traduziram na valorização da autonomia coletiva, numa época em que a resistência do trabalhador significava a fuga da intervenção estatal. Nos anos 1990, o emprego e a renda traspassaram os temas da democracia e dos direitos e a pressão pela desregulamentação neoliberal sucedeu

o autoritarismo (militar e/ou empresarial fordista) no pólo contrário ao dos interesses dos trabalhadores. Ao longo desses anos, quando o cenário era de ausência concreta de liberdade sindical e de reforço dos desequilíbrios entre capital e trabalho, no qual o Estado deslocou e promoveu para o espaço negocial o debate sobre a flexibilização das condições de trabalho, o incentivo à livre negociação se transformou em política de governo. Nesse contexto, mais que as complexas relações assumidas entre a lei e a negociação coletiva, a proposição de desconstrução dos direitos do trabalho pela substituição integral da lei por um pactuado residual contribuiu para o estabelecimento de uma dicotomia entre o pactuado e o legislado, que merece ser revista.

No plano concreto das negociações coletivas de trabalho, nos anos 1980 registrou-se uma perspectiva de elevação do número de acordos, com as negociações fortalecendo-se em relação ao estado de anemia em que se encontravam, e com um crescimento quantitativo e qualitativo das negociações (Horn, 2004). Em uma década de expansão da cidadania e de aquisição de direitos, que culminou com a aprovação da Constituição, também ocorreu um processo de ampliação das cláusulas. A tendência expansiva dos direitos se deu tanto pela via do pactuado, quanto pela via do legislado. E também houve um crescimento no número de dissídios coletivos de trabalho em um ambiente judiciário de maior reconhecimento das demandas por novos direitos.

Nos anos de 1990 esta relação se tornou mais complexa. O aumento do prestígio da negociação nos meios jurídicos ocorreu ao mesmo tempo em que havia uma estagnação geral dos processos negociais. Estudos demonstram a dificuldade existente nesses processos para obter novas conquistas, manter as anteriormente adquiridas e, em especial após 1995, até mesmo de reposição da inflação e retrocesso de conquistas. Tal refluxo ocorreu também, como foi visto, na legislação. Ambas as esferas normativas foram abaladas pelo cenário político-econômico de desestruturação neoliberal. A tendência de retração dos direitos se deu tanto pela via do pactuado, quanto pela via do legislado. Mas as relações se tornariam mais complexas com um crescimento do papel atribuído à negociação, seja em termos de proliferação do número de negociações realizadas, embora em níveis mais descentralizados, seja pela sua maior abrangência temática, funções e potencialidades a elas reservadas. Afirmar a tendência concomitante de recuo de

direitos tanto na esfera do pactuado quanto na do legislado não significa desprezar as características específicas de cada âmbito, pois nem todos os recursos estabelecidos pela lei foram mobilizados pelos agentes na negociação, como demonstra o impacto diferenciado das modalidades flexibilizatórias introduzidas por lei nas negociações coletivas.

Outrossim, mais que uma simples perda de direitos estabelecidos, também em sentenças normativas, na década de 1990 houve um amplo declínio no número de dissídios coletivos de trabalho, com um afastamento parcial e localizado do Judiciário Trabalhista dos conflitos coletivos de classe, como se observará no próximo capítulo.

Um olhar sobre os primeiros quinze anos da Constituição de 1988 mostra que muito das promessas de constituição de direitos e de um ambiente de liberdade sindical foi bloqueado. Embora a Constituição formal do trabalho praticamente tenha se mantido incólume, uma interpretação desconstitucionalizante se afirmaria, propiciando uma peculiar convivência de regras de matriz corporativista, pluralista e neoliberal. Assim, cabe indagar sobre qual o papel desempenhado pela Justiça do Trabalho, em especial pelo Tribunal Superior do Trabalho, no âmbito das Relações Coletivas de Trabalho neste difícil contexto dos anos 1990.