

Aspectos econômico-sociais do anteprojeto de Constituição

ESTADO DE SÃO PAULO

WILSON DE SOUZA CAMPOS
BATALHA

O anteprojeto de Constituição, elaborado pela Comissão de Sistematização, coordenando as conclusões das Comissões Temáticas, parece não haver agradado a ninguém, a começar pelo seu ilustre relator, o constituinte Bernardo Cabral.

Trata-se da primeira frustração das esperanças populares, que acredita encontrar na Constituição a solução para os problemas fundamentais da nacionalidade. É preciso, porém, ponderar que se trata de um dos passos iniciais de uma obra que, acreditamos, deverá estar afinada à altura de nossos foros de povo civilizado, que deseja alcançar os seus destinos históricos dentro de contexto democrático e de sua vocação para o respeito aos cânones fundamentais do Direito, de que são defensores exímios os juristas pátrios.

Não desejamos focalizar aspectos de natureza tipicamente política, tais como a forma de governo (presidencialista, parlamentarista ou mista) e os partidos políticos, atendo-nos apenas aos aspectos econômico-sociais do anteprojeto.

Sob o aspecto social, o anteprojeto consagra a estabilidade no emprego, após o período de experiência de 90 dias (art. 14.I), reduz a hora noturna para 45 minutos e eleva o adicional a 50% (art. 14.X), fixa o horário de 40 horas semanais, não excedentes a 8 por dia (art. 14.XV), estabelece jornada de 6 horas para o trabalho realizado em turnos ininterruptos de revezamento (art. 14,XXVII), fixa a proporção mínima de 9/10 de empregados brasileiros (art. 14,XIV).

A crítica tem sido volumosa sobretudo quanto ao retorno à estabilidade e à redução do horário de trabalho. Embora o critério da permanência no emprego, ressalvadas hipóteses especiais, seja prevista, p. ex., no direito alemão e no direito italiano, observa-se que a instituição do FGTS, como alternativa da estabilidade/indenização, produziu notáveis efeitos inclusive quanto à permanência do trabalhador no emprego pela perda de sentido das despedidas chamadas obstativas da estabilidade, ocorridas no sistema anterior aos 8 ou nove anos de serviço. Em sentido contrário, há quem argumente que o sistema do FGTS avolumou o turn over, sobretudo pela sistemática de aumentos salariais que favorecem principalmente os empregados mais antigos.

Sem desejarmos penetrar nesse debate, assinalamos a imprecisão do texto do anteprojeto, quando ressalva a hipótese de "superveniência de fato econômico intransponível, técnico ou de infortúnio da empresa, sujeito a comprovação judicial, sob pena de reintegração ou indenização, a critério do empregado". Além de não se esclarecer se a hipótese coincide com a restritiva noção de força maior — reiniciando-se uma discussão que se estabeleceu, nos primórdios de

nossa legislação trabalhista em torno do art. nº 5º da célebre Lei nº 62, de 1935, não paira dúvida de que, ao contrário do que ocorre nos direitos alemão e italiano, qualquer tipo de despedida (por justa causa a ser sempre comprovada em juízo; por fato econômico intransponível ou infortúnio da empresa) ensejará um processo a ser deslindado pela Justiça do Trabalho. Considerando-se que a Justiça já se encontra a braços com um extraordinário volume de processos que não permitem sua solução em tempo razoável (não obstante os ingentes esforços dos Juizes de todos os graus e dos Ministros do TST) e considerando que o anteprojeto defere à mesma Justiça a competência para instrução e julgamento de ações de acidentes de trabalho, de ações entre trabalhadores avulsos e empresas tomadoras dos serviços, das causas decorrentes de relações trabalhistas dos servidores com a União, os Estados e os Municípios, inclusive autarquias federais, estaduais e municipais, verificaremos, sem esforço, que a atribuição à mesma Justiça da incumbência de apreciar necessariamente toda e qualquer despedida de empregados, para verificar se há comprovação de justa causa; ou de fato econômico intransponível ou infortúnio da empresa, equivalerá a condenar a Justiça do Trabalho à execução e ao impasse na solução dos problemas, posto que o volume dos feitos que se lhe atribui ultrapassa as possibilidades de qualquer juiz.

A redução da jornada, a redução da hora noturna, são medidas desaconselháveis num país, como o nosso, em que há muito que construir, não podendo haver comparação com a realidade de países altamente industrializados.

O anteprojeto retorna à idéia frustrada da participação dos trabalhadores nos lucros das empresas, que aparece em nossos textos constitucionais, desde a Constituição de 1946. Ainda aqui, o anteprojeto carece de precisão, acenando às diversas possibilidades reveladas pela doutrina, mas sem se pronunciar por qualquer uma delas. Efetivamente, o anteprojeto alude à participação nos lucros ou nas ações, desvinculadas da remuneração, conforme definido em lei ou em negociação coletiva (art. 14, XIII). Retorna-se à idéia passada, sem precisão do contexto, sem se afirmar se a participação será direta ou indireta, se será definida em lei ou deixada a critério da negociação coletiva. Matéria tão debatida no passado, com tantos projetos discutidos no Congresso Nacional, mereceria uma definição — ou para ser rejeitada, ou para ser consagrada em termos claros e precisos.

O Direito Sindical é objeto de inovações, procurando-se adaptar o texto fundamental às Convenções nºs 87 e 98 da Organização Internacional do Trabalho.

A primeira concerne à liberdade sindical e à proteção do direito sindical. A segunda concerne à aplicação dos princípios do direito de organização e negociação coletiva. O Projeto de Decreto-legislativo nº 58-A/84, da Câmara dos Deputados, oriundo

da Mensagem nº 256/49, visando à aprovação, como norma de direito interno, da Convenção nº 87, tornou-se inviável face à colidência com os textos constitucionais. O anteprojeto de Constituição procura amoldar-se aos pressupostos da Convenção nº 87, consagrando o princípio da pluralidade sindical e da autonomia dos sindicatos, mas sem definir o sistema que constitui inovação radical em toda a estrutura de nosso sindicalismo e oferece problemas de difícil solução face à consagração do direito de greve e dos dissídios coletivos perante a Justiça do Trabalho.

O anteprojeto estabelece (art. 18, IV) que é livre a associação profissional ou sindical; as condições para seu registro perante o Poder Público e para sua representação nas convenções coletivas de trabalho serão definidas em lei, considerando-se que a lei não poderá exigir qualquer autorização do Estado para a fundação de sindicato, sendo vedado ao Poder Público qualquer interferência na organização sindical, e considerando-se, por outro lado, a necessidade de unificação dos interesses na representação em negociações coletivas ou em dissídios coletivos, seria necessário que, em tema constitucional, se definisse a forma dessa unificação ou, pelo sistema do Direito francês, mediante a caracterização do sindicato mais representativo; ou, pelo sistema da Constituição italiana, mediante a representação proporcional considerado o número de trabalhadores inscritos. O anteprojeto estabelece que, "se mais de um sindicato pretender representar o mesmo segmento categorial ou a mesma comunidade de interesses profissionais, somente um terá direito à representação perante o Poder Público, conforme a lei". Mas exatamente o que há de mais fundamental é a definição sobre a forma dessa representação unificada, na pluralidade sindical, a respeito da qual o anteprojeto desafortunadamente profere um desalentador ignorabimus.

Nesse mesmo tema, há que destacar que o anteprojeto, esvaziando toda a estrutura do sindicalismo, considera livre a organização de associações ou comissões de trabalhadores no seio das empresas ou estabelecimentos empresariais, ainda que sem filiação sindical. Ora, essa idéia perturba toda a estrutura do sindicalismo, introduzindo idéias perturbadoras no seio das empresas, à margem da responsabilidade das entidades sindicais, legitimando a participação ativa de grupos inorganizados, cuja responsabilidade será impossível identificar.

No tema da manifestação coletiva, o anteprojeto assegura em toda a plenitude o direito de greve, ao mesmo tempo em que rejeita terminantemente o lock-out. A greve passa a constituir, segundo o anteprojeto, direito irrestrito, cabendo aos trabalhadores decidir sobre a oportunidade e o âmbito de interesses que poderão defender, por meio da greve. Em consequência, a greve, que constitui meio de defesa e reivindicação de interesses vinculados ao trabalho, passa

a constituir meio de conflito aberto inoperante; para reivindicação de quaisquer interesses — trabalhistas, políticos, difusos, ecológicos, ou quaisquer outros.

O anteprojeto estabelece as providências para garantir a manutenção de serviços indispensáveis e a punição dos abusos cometidos durante a greve, mas deixa de estabelecer, como seria desejável, que a greve é um direito gremial que só se compreende em assuntos pertencentes às relações de trabalho e cuja deliberação não pode ser estranha à estrutura do sindicalismo.

No que diz respeito aos dissídios coletivos, como solução para impasse verificado durante a greve e a negociação, o anteprojeto suprime o critério de igualdade das categorias profissionais e econômicas para suscitar o processo judicial.

Nos termos do art. 222, § 1º, havendo impasse nas negociações coletivas, as partes poderão "eleger a Justiça do Trabalho como árbitro". Além de ser incompreensível que um órgão da Justiça do Trabalho tenha suas atribuições na dependência da boa vontade dos interessados em conferir-lhe a missão de "arbitragem", é evidente que essa opção pela arbitragem dependerá sempre da boa vontade das partes. Ora, se o empregador se recusar à arbitragem, ficará totalmente ao desamparo: o direito não o socorrerá, porque não existirão meios para fazer valer seus pontos-de-vista. Mas, se o sindicato da categoria profissional não quiser aceitar a arbitragem, terá ele — e só ele — a possibilidade de ajuizar o dissídio coletivo.

Portanto, não havendo concordância com a "arbitragem" da Justiça, os empregadores ficarão sujeitos às consequências da greve, que poderão perdurar indefinidamente, ao contrário do que ocorre com os sindicatos dos trabalhadores que ficam com a opção para reivindicar os seus interesses através da dissidência coletiva. O critério fundamental da igualdade de direitos processuais ficou aqui profundamente sopesado.

O anteprojeto pretende a constituição de um Fundo de Garantia do Patrimônio Individual, para absorver o FGTS e um Fundo de Garantia do Seguro-Desemprego, para absorver as contribuições do PIS/Pasep, suprimindo-se o saque por demissão e o pagamento do abono salarial (art. 483).

No tema da "segurança social", o anteprojeto institui o Fundo Nacional de Segurança Social e entre as fontes de receita, com caráter nitidamente tributário, o anteprojeto alinha — "contribuições dos empregadores, incidente sobre a folha de salários, fatutamento e sobre o lucro" (contemplando dupla incidência tributária sobre os lucros), "contribuição incidente sobre a renda de atividade agrícola" (onerando com dupla incidência tributária a mesma renda), "contribuição sobre o patrimônio líquido das pessoas físicas" (conceito sem definição, tributo não especificado no capítulo destinado ao Sistema Tributário Nacional).

A oneração das propriedades imóveis urbanas é evidente com a idéia de um im-

posto territorial progressivo no tempo, para obrigar a utilização das áreas urbanas não-edificadas (art. 318), de contribuições especiais de quem "promover atos que impliquem aumento de equipamento urbano em área determinada" (art. 263) e concessão de usucapião a quem detenha, por apenas cinco anos, imóvel urbano de até 250 m² de área (art. 320).

A oneração dos contribuintes é agravada com adicionais sobre o Imposto de Renda que poderão ser fixados pelos Estados e pelo Distrito Federal (art. 277, § 1º) e com impostos de transmissão "causa mortis" e doações em caráter progressivo (art. 277, § 4º), sob o falso pretexto de "distribuição da renda e da riqueza" (art. 13, XIV, "a").

Por outro lado, no que tange à ordem econômica e financeira, o anteprojeto define de maneira restritiva o que se deve entender por "empresa nacional". Nos termos do art. 307 não mais prevalece o critério tradicional do lugar de constituição e da sede social, exigindo-se que o controle decisório e de capital esteja, em caráter permanente, exclusivo e incondicional, sob a titularidade direta ou indireta de pessoas físicas domiciliadas no País, ou de entidades de direito público interno. Assim, a verificação do controle decisório e de capital deverá descer ao nível das pessoas físicas, o que nem sempre será possível nas sociedades abertas, com alto nível de disseminação de suas participações no público e nos investidores institucionais.

O anteprojeto não explicita qual a situação das empresas que, por não preencherem os requisitos para serem consideradas nacionais, também não preenchem os requisitos para serem consideradas estrangeiras de determinada nacionalidade. Em outras palavras: tais sociedades seriam consideradas "apátridas" e qual o seu estatuto; sociedades consideradas, pelo seu controle de capital e do poder decisório, segundo os critérios brasileiros, como tendo diversa nacionalidade, que estatuto poderiam ter se o país dessa outra nacionalidade tiver critérios diferentes para definir empresas nacionais?

O anteprojeto não entra nesses indispensáveis detalhes. Limita-se a declarar que as empresas "nacionais" terão preferência no acesso a créditos públicos subvencionados e preferência em igualdade de condições para fornecimento de bens e serviços ao poder público; que só empresas nacionais podem explorar potenciais de energia hidráulica e jazidas minerais em faixas de fronteiras. Essas limitações são compreensíveis e razoáveis. Entretanto, o que não está claro no anteprojeto é se leis complementares ou ordinárias poderão estabelecer outras restrições a empresas não consideradas de capital estritamente nacional, o que certamente contribuirá para o clima de incertezas dos investimentos estrangeiros no País.

Não há no anteprojeto preceito explícito no sentido de que qualquer diversidade de tratamento, entre empresas consideradas

nacionais e não-nacionais, só poderia ocorrer nos assuntos previstos pela própria Constituição, deixando, assim, abertas as possibilidades de discriminação através de leis complementares ou de leis ordinárias.

Por outro lado, enseja preocupações o preceito segundo o qual "o excesso de lucros nas atividades econômicas e financeiras será definido por lei e obrigatoriamente aplicado no programa nacional de erradicação da pobreza" (art. 13, I, "e"). A generalidade do preceito que representa a ameaça de um confisco parcial dos lucros legitimamente auferidos, ao lado do imposto de renda e seus acréscimos deferidos à legislação estadual e das contribuições para o Fundo Nacional de Segurança calculadas sobre os lucros e sobre a renda de atividades agrícolas evidenciam que a oneração dos resultados das atividades privadas poderão atingir níveis insuportáveis.

Em tema de organização judiciária do País, o anteprojeto procura restringir as atribuições constitucionais do Supremo Tribunal Federal apenas à apreciação de violências à Constituição, em recurso extraordinário (art. 205, III), instituindo-se o Superior Tribunal de Justiça para apreciar as questões que envolvam a unificação e a salvaguarda do direito federal (art. 209, III).

O anteprojeto substitui o Tribunal Federal de Recursos por Tribunais Regionais Federais, sem limitar seu número, além de instituir uma Justiça Agrária.

Acreditamos que, seria preferível, ao invés de criar novos órgãos da Justiça, aumentar o número de magistrados nos Tribunais hoje existentes, aparelhando-os para o melhor desempenho de seus misteres.

No que diz respeito à família, o anteprojeto considera a união estável do homem com a mulher como "unidade familiar", estendendo-se-lhe a proteção do Estado independentemente do casamento. Reduz-se o prazo para o divórcio a dois anos havendo prévia separação judicial, ou a quatro anos se se tratar de separação de fato (art. 423), suprimindo-se a limitação ao número de divórcios. Constitui direito individual fundamental a ausência de limite ao número de dissoluções da sociedade conjugal (art. 13, V, "e").

Os aspectos focalizados — e muitos outros poderiam ser — demonstram a grande importância de certas colocações do anteprojeto, como portas abertas a leis complementares e leis ordinárias, de molde a gerar preocupações e incertezas. Problemas novos são suscitados e há um vazio muito amplo de indefinições e incertezas, em pontos que necessariamente deveriam ser previstos nos textos fundamentais em que se abrem novos problemas e novas interrogações fundamentais.

Esperamos que o esforço conjunto dos constituintes e esse imenso anseio do povo para a democracia e para a estruturação fundamental de nosso País venham a ser coroados de êxito e de bom senso, superando as preocupações e as incertezas abertas pelos trabalhos até agora realizados.