

9 OUT 1987

me p-3

Direitos sociais

OCTAVIO BUENO MAGANO

FOLHA DE SÃO PAULO

A análise do projeto de Constituição (Cabral 2) mostra falhas a exigir alterações de muitos de seus preceitos. Vamos procurar indicar aqui as que se fazem mais necessárias, na área do Direito do Trabalho.

No segmento dessa disciplina, conhecido como direito individual do trabalho, a questão de maior relevância é concernente à supressão da despedida arbitrária. Sobre essa matéria, é preciso registrar que a apontada eliminação não significa estabilidade e sim busca de justo equilíbrio entre o interesse do trabalhador de não ser despedido por idiosincrasias do empregador e o direito deste de manter disciplina em sua empresa e de adaptar as atividades respectivas às vicissitudes do mercado. Daí a necessidade de se admitir a despedida, quando fundada em razão disciplinar, de natureza técnica ou de ordem econômica ou financeira. Em outras palavras, isso significa apenas a necessidade de se fundar a despedida em razão objetiva. Se o Judiciário, depois de consumada a despedida, não a reconhecer como motivada, o empregador ficará sujeito à sanção a ser determinada pelo legislador ordinário: ou reintegração ou indenização em dobro.

Como se depreende do exposto, o texto aprovado não significa, de modo algum, a reimplantação da estabilidade (experiência lamentável) e sim a adoção de regra consagrada pela Convenção 158, da OIT, e já aplicável aos "cipeiros",

por força do disposto no artigo 165, da CLT.

Contudo, há no texto algumas imperfeições há exigir correção. Ao invés de se dizer: "são direitos dos trabalhadores... a garantia de emprego protegido contra despedida imotivada...", há de se afirmar, suprimindo-se a tautologia: "são direitos dos trabalhadores... empregos protegido contra despedida imotivada..."

O adjetivo intransponível, verdadeiro barbarismo jurídico, deve deixar de qualificar a locução "fato econômico". O adjetivo tecnológico, pelo seu caráter demasiadamente restrito, deve ser substituído pelo adjetivo "técnico", já utilizado, aliás, no artigo 165, da CLT. O vocábulo infortúnio, conectado juridicamente à idéia de acidente de trabalho, carece de ser trocado pela locução "força maior".

Outro tópico importante é relativo à duração do trabalho. Os que reclamam semana de quarenta horas o fazem sob dois fundamentos: a) geração de novos empregos; b) maior tempo de lazer para o trabalhador. O primeiro fundamento não merece acolhida porque não há relação necessária de causa e efeito entre diminuição de tempo de trabalho e geração de novos empregos. O segundo é respeitável. Contudo, modernamente, a melhor maneira de se proporcionar maior tempo de lazer ao trabalhador reside na flexibilização da duração do trabalho, o que, em outros países, tem acarretado a derrocada do módulo hebdomadário.

(Barthélémy, Jacques, "L'éclatement du module hebdomadaire en matière de durée du travail", Droit Social, avril 1987, p.368). Tudo indica, portanto, a conveniência de se relegar a questão para o âmbito das convenções coletivas de trabalho.

Na área do direito coletivo do trabalho, cumpre dar realce à organização sindical, ao poder de representação e à greve. No que respeita à primeira, é preciso assinalar que a atribuição conferida à assembleia de associados do sindicato de fixar a contribuição da categoria, para custeio do sistema confederativo, significa a continuidade da contribuição obrigatória, com uma agravante, a de que a assembleia poderá fixá-la com imoderação. Cumpre assinalar, por outro lado, que a regra segundo a qual somente uma entidade sindical pode celebrar convenção, traduz-se na perpetuação da unidade sindical, com todos os seus nefastos consectários: sindicatos fantasmas, mordomias, corrupção. A enxúndia do projeto deveria substituir-se por esta regra simples: "a associação profissional é livre, não podendo ser subsidiada através de contribuições obrigatórias". No que tange ao poder de representação, o único entendimento compatível com os princípios da liberdade sindical é o de que o sindicato representa os seus associados e jamais membros da categoria, já que a representação destes implicaria delegação de poder estatal. De caráter esdrúxulo é a previsão do projeto de que o sindicato possa atuar sempre como substituto processual,

na defesa de direitos e interesses dos membros da categoria. A substituição processual, também conhecida como legitimação extraordinária, por exteriorizar exceção à regra de que só o titular do direito goza do poder de o atuar, tem de ser estabelecida de modo excepcional e nunca da maneira abrangente prevista no projeto. No que concerne à greve, constitui orientação da OIT a de que pode ser ela proibida nas atividades essenciais, como ainda há pouco foi ressaltado pelo professor Jean-Maurice Verdier, em conferência pronunciada na Faculdade do Largo São Francisco, sob os auspícios da CUT. De acordo com isso, diríamos: é assegurado o direito de greve, salvo nas atividades essenciais.

Na esfera do direito processual do trabalho, é mister acabar com a organização paritária da Justiça do Trabalho, já que a qualidade essencial do juiz é a imparcialidade. Acresce que o desaparecimento dos classistas liberará recursos para a criação de novos juízes e, portanto, contribuirá para a maior rapidez do processo trabalhista. Por outro lado, é necessário extinguir-se o poder normativo da Justiça do Trabalho, porque, no modelo de democracia pluralista, que se quer para o Brasil, há de se dar prioridade aos mecanismos de autocomposição (negociação coletiva, conciliação, arbitragem), em detrimento dos procedimentos autoritários.

OCTAVIO BUENO MAGANO, 58, advogado, é professor-titular de Direito do Trabalho da Faculdade de Direito da USP.