

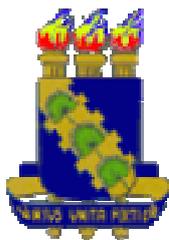


UNIVERSIDADE FEDERAL DO CEARÁ
FACULDADE DE DIREITO
COORDENAÇÃO DE ATIVIDADES COMPLEMENTARES
CURSO DE DIREITO

**A ESTABILIDADE SINDICAL COMO MEIO DE PROTEÇÃO
CONTRA ATOS ANTI-SINDICAIS**

LAEDSON DINIZ GONÇALVES SILVA
Matrícula 0206830

Fortaleza–CE
Novembro, 2009



LAEDSON DINIZ GONÇALVES SILVA

A ESTABILIDADE SINDICAL COMO MEIO DE PROTEÇÃO CONTRA ATOS ANTI-SINDICAIS

Monografia apresentada como exigência parcial para a obtenção do grau de Bacharel em Direito, sob a orientação de conteúdo do Professor Machidovel Trigueiro Filho.

Fortaleza–Ceará

2009

LAEDSON DINIZ GONÇALVES SILVA

**A ESTABILIDADE SINDICAL COMO MEIO DE PROTEÇÃO
CONTRA ATOS ANTI-SINDICAIS**

Monografia apresentada à banca examinadora e à Coordenação de Atividades Complementares, adequada e aprovada para suprir exigência parcial inerente à obtenção do grau de bacharel em Direito, em conformidade com os normativos do MEC.

Fortaleza (CE), 12 de novembro de 2009.

Machidovel Trigueiro Filho, Doutor.
Prof. Orientador da Universidade Federal do Ceará

Emanuel Abreu Pessoa, Mestre.
Prof. Examinador da Universidade Federal do Ceará

José Adriano Pinto.
Prof. Examinador da Universidade Federal do Ceará

Coordenação do Curso de Direito

DEDICATÓRIA

À minha querida Lana,
Pelo amor e ternura sem fim, e
Por tornar a minha vida mais doce e tranqüila.

Ao meu pai,
Pelo apoio material e pelas boas intenções.

À minha mãe,
Por estar comigo nos momentos difíceis.

AGRADECIMENTOS

Ao professor Machidovel Trigueiro Filho, por aceitar a árdua tarefa de orientação.

Aos Professores Emanuel de Abreu Pessoa e José Adriano Pinto, por aceitarem participar da banca examinadora desta monografia.

Até aqui nos ajudou o Senhor.

1(Sm 7:12)

RESUME

The research about syndical stability has important relevance because this modality of stability represents the guarantee of the syndical elective mandate and its free exercise. After the position adopted for the Brazilian superior courts it suffered great damage, a time that was established a quantitative limitation in the number of controllers, and this is going against the principles of syndical freedom. The purpose of this work, in ample direction, is to display the importance of such guarantee and the necessity of the argument about this. When is analyzed the purpose of the guarantee, its aspects and its importance for the Right of the Work, it is concluded for the mistake of the position adopted for the superior courts. It is important to analyze the subject of the syndical stability and to observe the innovations proposals for the improvement of this guarantee, considering the necessity of its modification, according to social dynamics.

word key: syndical right syndical stability guarantee protection acts anti syndical.

SUMÁRIO

Introdução.....	10
1. Organização Sindical Brasileira.....	13
1.1 Definição de sindicato.....	14
1.2 Natureza jurídica do sindicato.....	15
1.3 Função do sindicato.....	16
1.3.1 Função de representação.....	16
1.3.2 Função negocial.....	17
1.3.3 Função econômica.....	17
1.3.4 Função política.....	18
1.3.5 Função assistencial.....	19
1.4 Autonomia sindical.....	21
1.5 Liberdade sindical.....	22
1.5.1 Liberdade de associação e filiação sindical.....	23
1.5.2 Liberdade de organização.....	23
1.5.3 Liberdade de administração.....	24
2. Estabilidade.....	26
2.1 Fundamentos históricos.....	26
2.2 Conceito.....	27
2.3 Espécies.....	28
2.3.1 Membro da cipa.....	28
2.3.2 Gestante.....	29
2.3.3 Acidentado.....	30
2.3.4 Membros de Comissão de Conciliação Prévia.....	31
3 Estabilidade sindical.....	33
3.1 Origem e finalidade.....	33
3.2 Registro e comunicação da candidatura.....	34
3.3 Campo de aplicação da estabilidade sindical.....	35
3.4 Número de dirigentes estáveis.....	37
3.5 Efeitos no contrato de trabalho.....	39
3.6 Perda da estabilidade sindical.....	39
3.7 Reintegração do dirigente sindical.....	40
3.8 Inquérito para apuração da falta grave.....	40
4 Atos anti-sindicais.....	42
4.1 Conceito.....	42
4.2 Mecanismos de tutela.....	43
4.3 Agentes da conduta anti-sindical.....	44
4.4 Manifestação dos atos anti-sindicais.....	45
4.5 Prova.....	46

4.6 Competência.....	46
4.7 Estabilidade como meio de proteção.....	46
Conclusão.....	49
Referências Bibliográficas	51

INTRODUÇÃO

O inciso VIII, do artigo 8º da Constituição Federal e o art. 543, da CLT, asseguram estabilidade provisória aos empregados que exercem cargo de representação sindical ou administração profissional, inclusive junto a órgão de deliberação coletiva, ainda que suplentes. Essa garantia implica na impossibilidade de dispensa destes empregados desde o momento do registro da candidatura aos citados cargos e, se eleitos, até um ano após o término do mandato.

Excetua-se da proibição a dispensa por falta grave reconhecida em inquérito, a teor da Súmula 197, do STF.

A garantia assegurada ao trabalhador tem em mira evitar que a representação fique comprometida pela represália patronal, ou se veja ele desguarnecido quando termina o mandato; o período de garantia fixado pela lei tende a eliminar qualquer aspereza ou dissensão que, porventura, tenha ocorrido durante a gestão.

A par da estabilidade provisória assegurada, o referido dispositivo legal proíbe ainda a transferência desse empregado e qualquer obstáculo que o impeça de exercer as atribuições sindicais.

Prescreve o art. 522, da CLT, que a administração do sindicato seria exercida por uma diretoria constituída, no máximo, de 07 (sete) e, no mínimo, de 03 (três) membros e de um Conselho Fiscal composto de 03 (três) membros.

Filiamo-nos à corrente segundo a qual a composição de tais órgãos não mais possui limites legais, porque traduz intervenção estatal na organização sindical vedada pela Carta Magna; entretanto, a fixação do número de dirigentes sindicais não poderá ferir o princípio da razoabilidade, sob pena de se negar a estabilidade provisória.

Todavia, o Supremo Tribunal Federal e o Tribunal Superior do Trabalho em passado recente, firmaram entendimento de que o artigo 522 da Consolidação das Leis do Trabalho teria sido recepcionado pela Carta Política de 1988, de modo que os sindicatos poderiam adotar a estrutura que melhor lhes aprouvesse, ressalvando que a garantia da imunidade sindical só albergaria 07 (sete) dirigentes sindicais, número previsto no dispositivo celetista.

Entretanto é de se ressaltar que o argumento que levou o STF e o TST a tal posicionamento é o do abuso de direito dos sindicatos de indicarem membros para suas diretorias em prejuízo para o poder diretivo das empresas.

Ora, constitui manifesto equívoco algemar numa regra rígida entendimento no sentido de que todo sindicato que tiver mais de 07 (sete) membros no seu quadro diretivo, estaria agindo de forma abusiva.

A realidade sindical no ordenamento jurídico brasileiro é bastante diversificada, restando a alternativa de eventual análise e configuração do abuso se dar necessariamente em cada caso concreto.

Assim, pelo entendimento firmado pelos Tribunais Superiores acerca da temática da estabilidade, temos uma necessidade imperiosa de rediscussão dessa garantia, uma vez que ela é a principal garantia normatizada e garantidora do livre exercício sindical de seus dirigentes.

Dessa forma, considerando os elementos até aqui mencionados, é que buscamos desenvolver pesquisa monográfica que busque analisar a estabilidade sindical à luz dos princípios constitucionais, trabalhistas e sindicais e dos que orientam as convenções internacionais atinentes a referida estabilidade, como efetivo meio de proteção ao livre exercício dos mandatos de dirigentes sindicais e aos chamados atos anti-sindicais.

Este trabalho possui como objetivos específicos: discorrer acerca da estabilidade sindical na atual conjuntura do ordenamento jurídico brasileiro, dando relevo à sua finalidade meio de proteção ao dirigente sindical e conceder um enfoque na necessidade de rediscussão sobre essa garantia, uma vez que essa garantia foi fragilizada pelo entendimento firmado nos Tribunais Brasileiros.

A justificativa para esse trabalho é que essa orientação da jurisprudência brasileira trouxe significativos prejuízos ao já combalido movimento sindical nacional. Assim, torna-se de grande importância um estudo dirigido à temática do direito sindical que analise a questão da estabilidade sindical como proteção à prática de atos anti-sindicais e a necessidade de sua rediscussão.

Para fins didáticos, a presente monografia divide-se em quatro capítulos, divididos conforme a forma explicitada a seguir.

O primeiro capítulo trata da organização sindical brasileira, das funções exercidas pelos sindicatos representativos das categorias e dos princípios que norteiam o direito sindical.

O segundo capítulo trata do gênero chamado estabilidade, abordando os seus fundamentos históricos, conceito e desenvolvendo acerca de algumas espécies de estabilidades mais conhecidas.

O terceiro capítulo já entra efetivamente na abordagem da espécie estabilidade sindical também chamada de imunidade sindical, tratando os principais aspectos que envolvem a efetivação dessa garantia em relação ao empregador.

O último capítulo trata das condutas e atos anti-sindicais abordando a sua conceituação, agentes, mecanismos de tutela e competência, enfatizando a estabilidade sindical como meio de proteção contra esse tipo de ato.

Ao final, expõem-se as conclusões desse estudo, refletindo sobre a importância da estabilidade sindical para o livre exercício dos mandatos de seus dirigentes e a necessidade de sua rediscussão frente à posição equivocada adotada por nossos tribunais superiores.

1. ORGANIZAÇÃO SINDICAL BRASILEIRA

O modelo sindical brasileiro mostra-se, com a Constituição Federal de 1988, com aspectos de autonomia, na medida em que compete aos trabalhadores e empregadores definir as respectivas bases territoriais. Com isso temos uma estrutura delineada pelos próprios interlocutores sociais na razão de seus interesses.

Outra faceta da autonomia sindical é a que resulta de preceito constitucional (art. 8, I), que veda ao Poder Público a interferência e a intervenção na organização sindical, não podendo a lei exigir a prévia autorização do Estado para a fundação de sindicatos.

A organização sindical brasileira é regulada num sistema piramidal, em que, no ápice, ficam as confederações, no meio as federações e na base os sindicatos. O inciso II do art.8 ° da Carta Magna, ao falar em organização sindical de qualquer grau, admite implicitamente o sistema sindical brasileiro organizado sob a forma confederativa.

Nesse sentido é o que diz Amauri Mascaro Nascimento (1991, pág. 135) ao afirmar que:

A organização sindical brasileira é, segundo os princípios constitucionais de 1988, um sistema confederativo caracterizado pela autonomia relativa perante o Estado, a representação por categoria e por profissão, a unicidade e a bilateralidade do agrupamento.

As centrais sindicais não compõem o modelo sindical corporativista, mas do ponto de vista social, político e ideológico são entidades líderes do movimento sindical, que atuam e influem em toda pirâmide regulada pela ordem jurídica. Não possuem, segundo a jurisprudência, poderes de representação e por esse motivo não participam do ponto de vista formal, das negociações coletivas trabalhistas.

Quanto ao nível de representação, os sindicatos brasileiros representam uma categoria em determinada base territorial. A categoria é o conjunto de pessoas que exercem a sua atividade e trabalho num determinado setor, nesse sentido é que se fala em categoria profissional para designar os trabalhadores e categoria econômica para designar os empregadores.

Vale lembrar a distinção entre Profissão e Categoria. Profissão é o meio lícito que uma pessoa escolheu e que provém o seu sustento. Categoria é o setor no qual a pessoa exerce a

sua profissão. O advogado de um banco, por exemplo, sua profissão é a advocacia, mas a sua categoria, se o advogado for empregado, é a bancária. Se esse mesmo advogado trabalhasse numa indústria metalúrgica, a sua profissão é a advocacia, mas a sua categoria é a metalúrgica. É nesse sentido que se fala que os sindicatos brasileiros representam categorias e são sindicatos por categorias.

Por outro lado existe a figura que nossa lei denomina de categoria profissional diferenciada (CLT, art. 511, §3º), em que as pessoas que exercem a mesma profissão podem criar seus sindicatos. Assim, os engenheiros podem criar sindicato por profissão que reúna todos os engenheiros de uma mesma base territorial, não importando o setor da atividade em que atuem. Nesses casos o critério de agrupamento será a profissão, independente da categoria onde é exercida. É o que se chama de sindicato de categoria diferenciada.

Quanto ao número de sindicatos na mesma base territorial, não poderá haver mais de um. Dispõe a CLT (art.516) e a CF (art. 8, II) que não será reconhecido mais de um sindicato representativo da mesma categoria em dada base territorial. É o princípio do sindicato único, sendo a unidade de representação imposta pela lei.

Quanto à liberdade de associação a um sindicato, a CLT (art.544) dispõe que é livre a sindicalização, havendo notável diferença entre ser membro da categoria, situação automática que resulta do simples exercício de um emprego, e o de ser associado do sindicato único da categoria, situação que resulta de ato de vontade de trabalhador.

1.1 Definição de Sindicato

Como se constitui numa realidade de amplitude universal, o sindicato adquiriu, ao longo dos anos, imensa influência nas áreas política, econômica e social, dado o seu imanente objetivo, muitas vezes obstruído de velar pelos interesses gerais da categoria profissional. Por esta e outras razões, sobretudo em decorrência das imposições normativas de cada país, vários têm sido os conceitos atribuídos aos sindicatos.

No Brasil, inexistente de forma direta, o conceito legal de sindicato, não obstante traga o art. 511 da CLT elementos norteadores a tal tarefa, in verbis:

É lícita a associação para fins de estudo, defesa e coordenação dos seus interesses econômicos ou profissionais de todos os que, como empregadores, empregados, agentes ou trabalhadores autônomos ou profissionais liberais exerçam,

respectivamente, a mesma atividade ou profissão ou atividades ou profissões similares ou conexas.

Assim, sindicato é a associação de pessoas físicas ou jurídicas que têm atividades econômicas ou profissionais, visando à defesa dos interesses coletivos e individuais de seus membros ou da categoria.

No dizer de Alice Monteiro de Barros (2006, pág. 1.185) sindicato é:

Associação profissional devidamente reconhecida pelo Estado como representante legal da categoria.

Para Amauri Mascaro Nascimento (1991, pág.153) sindicato é:

Sindicato é uma forma de organização de pessoas físicas ou jurídicas que figuram como sujeitos nas relações coletivas de trabalho.

Em Portugal, o Decreto-Lei nº 215/75 dispõe que o sindicato é associação permanente de trabalhadores para a defesa e promoção dos seus interesses sócio-profissionais. Lá, a organização da classe patronal recebe o nome de associação profissional.

No México, a Lei Federal do Trabalho, art. 356, estatui que o sindicato é associação de trabalhadores e empregadores, constituída para ao estudo, melhoria e defesa dos interesses comuns de seus membros.

O Código do Trabalho vigente na República Dominicana, art. 293, conceitua o sindicato como sendo toda associação de trabalhadores ou de empregadores, constituída para o estudo, melhoria e defesa dos interesses comuns de seus membros.

1.2 Natureza Jurídica do Sindicato

Na busca da definição da natureza jurídica do sindicato, encontramos três teorias distintas. A primeira define o sindicato como pessoa jurídica de direito público. A segunda entende que o sindicato não é uma pessoa jurídica pública, mas sim privada, e a terceira define a sua natureza como sendo de pessoa jurídica de direito social.

Todavia, a definição depende do direito positivo de cada país. Há países que fizeram do sindicato pessoa jurídica de direito público, em detrimento da sua autonomia e com o objetivo de incorporá-lo na esfera do Estado.

No Brasil, até a EC nº1, de 1969, era possível dizer que o sindicato tinha personalidade jurídica de direito público, uma vez que exercia função delegada pelo Estado. No entanto, com a atual Constituição a natureza do sindicato é privada, pois não pode sofrer qualquer interferência do estado.

Com efeito, assim entende Sérgio Pinto Martins (2003, pág.677):

Hoje, pode-se dizer que o sindicato é pessoa jurídica de direito privado, pois não pode haver interferência ou intervenção no sindicato (art. 8º, II, da Constituição). Não se pode dizer que o sindicato possui natureza pública, pois o próprio caput do art. 8º da Constituição dispõe que é livre a associação profissional ou sindical. O sindicato faz normas coletivas, como as convenções ou acordos coletivos, que não têm natureza pública, mas privada. O reconhecimento do sindicato por parte do Estado não o transforma em entidade de direito público, nem a negociação coletiva. A associação é uma forma de exercício de direitos privados.

Observa-se, contudo, que o sindicato não é criado pelo Estado, mas apenas reconhecido por ele. A criação de sindicatos é ato que depende da iniciativa dos particulares e com a Constituição de 1988, iniciou-se período de autonomia dos sindicatos em face do Estado, com o que hoje, no contexto de liberdade sindical, não há dúvida de que o sindicato é pessoa jurídica de direito privado.

1.3 Funções do Sindicato

1.3.1 Função de Representação

A alínea “a” do art. 513 da CLT, verificamos a prerrogativa do sindicato de representar, perante autoridades administrativas e judiciárias, os interesses da categoria ou os interesses individuais dos associados relativos à atividade ou profissão exercida.

No dizer de Sérgio Pinto Martins (2003, pág. 701):

Uma das funções precípua do sindicato é a de representar a categoria. Assim, elevou-se o dispositivo à estatura constitucional a regra do art.513 da CLT, que se encontra no art. 8º, inciso III da Constituição.

Há quem sustente que o comando do art.8º, III da Carta Maior se trataria de hipótese de substituição processual. Entretanto, a substituição processual é uma legitimação

extraordinária conferida pela lei ao sindicato, que não se confunde com a substituição ordinária de representar a categoria, que se encontra no dispositivo constitucional.

1.3.2 Função negocial

A função negocial do sindicato é aquela observada na prática das convenções e acordos coletivos. Constitui-se como sua principal função, uma vez que dela resultam normas de trabalho para a categoria, e com essa atividade o sindicato desempenha papel criativo na ordem jurídica como fonte de produção do direito positivo.

O processo negocial trabalhista desenvolve-se em nível coletivo e individual, ganha especial importância como fenômeno de um setor da ordem jurídica, uma vez que as próprias partes resolvem seus conflitos através de concessões recíprocas, por meio da negociação.

Assim no exercício dessa função, o sindicato tornou-se fonte de produção do direito positivo. Ao lado do direito trabalhista legislado existe o direito paralegal, que não é obra do legislador e surge sob a forma de acordo ou convenção coletiva entre sindicatos e patrões e cobre um espaço considerável na esfera jurídica, preenchendo as lacunas do direito positivo e também descendo a detalhes que não poderiam ser atingidos por uma norma geral como a lei.

A Constituição prestigia a função negocial do sindicato ao reconhecer as convenções e acordos coletivos de trabalho (art.7º, XXVI) e prevê que certos direitos somente podem ser modificados mediante negociação coletiva (art.7º, VI, XIII, XIV), além de disciplinar a obrigatoriedade da participação dos sindicatos nas negociações coletivas (art.8º).

1.3.3 Função econômica

O art. 564 da CLT, veda aos sindicatos o exercício de atividade econômica:

Às unidades sindicais, sendo-lhes peculiar e essencial a atribuição representativa e coordenadora das correspondentes categorias ou profissões, é vedado, direta ou indiretamente, o exercício de atividade econômica.

Entretanto, o sindicato é órgão de colaboração no desenvolvimento econômico, na medida em que se caracteriza como a organização do trabalho destinada ao processo de produção, assim, o sindicato é um ente econômico também.

O que a Consolidação das Leis do Trabalho proíbe é que seja comerciante, que exerça atividade lucrativa, que passe a competir no mercado de trabalho ao lado dos particulares, que venha a ser uma empresa.

Há divergências doutrinárias no entendimento de que o sindicato pode ou não exercer atividade econômica. Essa divergência ganha forma ao se considerar o princípio da autonomia sindical. Nesse sentido temos o que advoga Amauri Mascaro Nascimento (1991, pág.206):

Todavia, a Constituição Federal de 1988 (art. 8º, I) abre o caminho para o exercício de funções econômicas pelos sindicatos brasileiros, pois a proibição da CLT atrita-se com o princípio da autonomia de administração das entidades sindicais que se submetem a um único controle, o da aplicação da contribuição sindical. Com efeito, se é vedada a interferência do Poder Público nos sindicatos, não é possível mais impedir a atividade econômica das entidades sindicais.

Dessa forma, entendo e me filio ao que defende o doutrinador supramencionado, pois ao se considerar a autonomia sindical em relação à aplicação de receitas sindicais, não pode o Poder Público interferir em sua destinação, abrindo caminho ao exercício de atividade econômica por parte do ente sindical.

Há que se registrar a ocorrência de entidades sindicais de outros países que exercem atividades econômicas. A DGB, Maior Central Sindical da Alemanha, controla o quarto banco do país. Os sindicatos da AFL-CIO norte-americanas são proprietários de apreciável número de ações de sociedades anônimas. Em se considerando o sindicato como ente de direito privado, o sindicato passa a ter maior flexibilidade para dispor no campo econômico, passa a ser detentor de patrimônio e amplia as possibilidades de receita.

1.3.4 Função política

Discutida em teoria é a função política do sindicato. O art. 521, alínea “d” da Consolidação das Leis do Trabalho disciplina como condição para o funcionamento do sindicato o seguinte:

Proibição de quaisquer atividades não compreendidas nas finalidades mencionadas no art. 511, inclusive as de caráter político-partidário.

Com base nesse dispositivo, surge o entendimento de que o sindicato não deveria fazer política partidária, nem se dedicar à política, visto tratar-se de prerrogativa de partidos

políticos. Para os que defendem essa tese, o sindicato deveria representar a categoria, participar de negociações coletivas, firmar normas coletivas, prestar assistência aos associados, mas não exercer atividade política, o que desvirtuaria as suas finalidades.

Entretanto, a realidade brasileira é bastante diferente, não existe uma completa dissociação entre sindicato e política. Líderes sindicais se tornam candidatos a cargos políticos e movimentos sindicais muitas vezes são influenciados por facções políticas.

É inviável uma absoluta separação, uma vez que o sindicato é também um ser político, num sentido amplo da expressão. É preciso então, fazer separação entre política e política partidária, reconhecendo a pertinência da primeira e desaconselhando a segunda.

Corroborando esse entendimento, colacionamos a “Resolução sobre a independência do movimento sindical” (apud Sussekind, 2004, pág. 353) afirmada em 1952, na Conferência Internacional do Trabalho:

Quando os sindicatos, atendendo às leis e aos costumes de seus países e á vontade dos seus membros, decidirem estabelecer relações com um partido político ou empreender uma ação política conforma a Constituição, para favorecer a realização de seus objetivos econômicos e sociais, estas relações ou esta ação política não devem ser de tal natureza que se comprometam a continuidade do movimento sindical ou de funções sociais e econômicas, quaisquer que sejam as alternativas políticas que podem sobrevier no país.

Assim, o ideal, no tocante a função política do sindicato, notadamente num país de pluralismo político e partidário como o Brasil, é que a política esteja a serviço do sindicato como auxiliador na consecução das suas finalidades essenciais e não que os sindicatos estejam a serviço da política desvirtuando-se do seu papel originário.

1.3.5 Função assistencial

A função assistencial do sindicato é a atribuição que lhe é conferida pela lei ou pelos estatutos, para prestar serviços aos seus representados, contribuindo para o desenvolvimento integral do ser humano.

São várias as funções assistenciais do sindicato.

A alínea “b” do art. 514 da CLT mostra o dever do sindicato em manter assistência judiciária aos associados, independente do salário que percebam.

A alínea “d” do art. 514 da CLT especifica que, sempre que possível, e de acordo com suas possibilidades, deverá o sindicato manter em seu quadro de pessoal, em convênio com entidades assistenciais ou por conta própria, um assistente social com as atribuições específicas de promover a cooperação operacional na empresa e a integração profissional na classe.

A assistência nas rescisões dos empregados com mais de um ano de emprego (art. 477 da CLT) e dos empregados estáveis demissionários (art.500 da CLT) é prestada pelo sindicato.

O art. 592 da CLT revela que a receita da contribuição sindical, será aplicada em assistência técnica, jurídica, médica, dentária, hospitalar, farmacêutica, à maternidade, em creches, educação, formação profissional etc.

A assistência judiciária é prestada pelo sindicato a toda pessoa que ganhe até dois salários mínimos e também aos que ganhem maior salário e que não possam ajuizar ação sem prejuízo de seu sustento ou de sua família (art.14 e §1º da lei nº 5.584/70).

Para alguns juristas, a função assistencial do sindicato desvia o sindicato de suas finalidades, que são a reivindicação e a defesa. A reivindicação de melhores condições de trabalho e a defesa da categoria. Entretanto, a função assistencial é inerente ao sindicato desde as suas origens, pois os primeiros entes que precederam aos sindicatos foram as sociedades de socorros mútuos e de assistência social de seus associados.

Ao analisar o funcionamento dos sindicatos, Evaristo de Moraes Filho (Nascimento, 1991 pág. 204) declara:

Sem perder o seu papel reivindicador e organizador, torna-se cada dia mais complexo o funcionamento do sindicato, pelos numerosos serviços que pode e deve prestar aos seus associados. Sua função não se limita mais à pura e estrita vida profissional, no exercício de um contrato de trabalho. Sejam autônomos, profissionais liberais, de empregadores ou de empregados, os serviços sindicais extravasam o simples e direto desempenho profissional. Ao lado da melhoria das condições de vida dos associados ou dos integrantes da categoria, com serviços de

assistência judiciária, médicos, odontológicos, culturais, recreativos, de orientação profissional e assim por diante.

A função assistencial hoje é complementar, mas importantíssima no sentido de dar ao trabalhador o atendimento de que necessita para o seu dimensionamento na sociedade, e que nem sempre pode ser promovido pelo estado.

1.4 Autonomia sindical

O princípio da autonomia sindical é consagrado pela Convenção nº 87 da OIT, in verbis:

Art.3º, I - As organizações sindicais de trabalhadores e empregadores têm o direito de redigir seus estatutos e regulamentos administrativos, o de eleger livremente seus representantes, o de organizar sua administração e suas atividades, e de formular seu plano de ação.

Art.3º, II- As autoridades públicas deverão se abster de toda intervenção que vise a limitar esse direito ou a dificultar seu exercício legal.

A autonomia sindical é a liberdade que os sindicatos têm para estatuírem suas próprias regras mediante a outorga às suas assembleias gerais de todo o poder decisório sobre as matérias que lhes digam respeito. Inexiste autonomia se o estado se imiscuir, por mais leve que seja na vida de qualquer sindicato.

Alice Monteiro de Barros (2006, pág.1.190) conceitua autonomia sindical como sendo: “O direito que os sindicatos têm de autodeterminação, de governar-se”.

Mauricio Godinho Delgado (2006, pág. 1.309) afirma que esse princípio assegura condições de existência ao próprio ser coletivo, a saber:

Tal princípio, sustenta a garantia de autogestão às organizações associativas e sindicais dos trabalhadores, sem interferências empresariais ou do Estado. Trata ele, portanto, da livre estruturação interna do sindicato, sua livre atuação externa, sua sustentação econômico-financeira e sua desvinculação de controles administrativos estatais ou em face do empregador.

A autonomia sindical assegura ao sindicato a competência para organização do seu próprio estatuto, não mais tendo que atender aos padrões definidos no art.518 da CLT nem aos do Ministério do Trabalho. Deve então atender ao disposto no art.46 do Código Civil de

2002 e no Capítulo II do Título II da Lei de Registros Públicos (lei 6.015/73). Além da organização há a competência para aprovação, que deverá ser em assembléia geral.

Implica também a circunstância dos sindicatos elegerem livremente seus representantes, sem se sujeitarem às condições exigidas para o exercício do direito do voto, elegibilidade e procedimento nas eleições, previstas em artigos específicos da CLT.

Compete também a organização da sua estrutura administrativa, instituindo órgãos, atribuições e número de componentes, não mais persistindo, em caráter obrigatório, a tradicional estrutura administrativa constituída pela diretoria, conselho fiscal e assembléia-geral, embora este último órgão deva existir, por força de preceito constitucional, qual seja, o art.8º, IV, da Constituição Federal de 1988.

Não poderão igualmente ocorrer suspensões e destituições de diretores, fechamento de sindicato, cassação da carta de reconhecimento, porquanto a dissolução ou suspensão só poderá ocorrer por força de decisão judicial, como se extrai do art.5º, XIX da Carta Maior.

Compete ao sindicato traçar o plano de ação, que lhe confere a prerrogativa de representar os interesses dos associados e membros da categoria, de celebrar convenções coletivas, manter serviços e impor contribuições sindicais.

Dessa forma, a autonomia sindical corresponde ao *modus faciendi* interno e externo da ação dos sindicatos.

Assim o novo modelo traçado pela Carta de 1988 representa uma felicíssima ruptura com o modelo sindical passado, o qual colocava os sindicatos numa relação de estreita dependência ao Ministério do Trabalho no sentido de aquisição da personalidade jurídica bem como de sua organização e funcionamento.

1.5 Liberdade sindical

A liberdade sindical possui grande tratamento na doutrina nacional e estrangeira, pela importância que apresenta.

Sinteticamente, liberdade sindical é o direito dos trabalhadores e empregadores se organizarem e constituírem livremente as agremiações que desejarem, no número por eles

idealizado, sem qualquer interferência ou intervenção do Estado, nem uns em relação aos outros, visando à promoção de seus interesses ou dos grupos que irão representar.

Na concepção de Alice Monteiro de Barros, a liberdade sindical se constitui como fator estruturante das relações coletivas. Com efeito, é o que vemos:

A liberdade sindical constitui o alicerce sobre o qual se constrói o edifício das relações coletivas de trabalho com características próprias; ela se sobrepõe ao indivíduo isolado e implica restrições à liberdade individual, quando submete esse homem isolado à deliberação do homem-massa que é a assembléia.

Assim, a liberdade sindical pode ser enfocada por vários prismas como liberdade de associação e de filiação, liberdade de organização e liberdade de administração dentre outros.

Analisemos então cada uma a seguir.

1.5.1 Liberdade de associação e filiação sindical

Liberdade de associação significa direito de associação. Para haver liberdade é necessário a existência de direitos. Assim, a liberdade de associação trata-se da aplicação do direito de associação ao âmbito trabalhista. No Brasil, o direito de filiação a sindicato está previsto no art.8º, V, da Carta Política de 1988, na qual ninguém poderá ser obrigado a filiar-se ou manter-se filiado a sindicato.

O direito de filiar-se comporta, portanto, dois aspectos importantes, um positivo que é o de ingressar na agremiação e outro negativo que é o de se retirar. Trata-se de uma liberdade sindical individual, na qual a pessoa decide soberanamente se entrará ou não na agremiação sindical. Dessa forma, não poderá ocorrer constrangimento ou coação para a pessoa ingressar ou não no sindicato.

1.5.2 Liberdade de organização

O direito de organização como uma das facetas da liberdade sindical, é objeto do que dispõe o art.3º da Convenção nº 87 da OIT, in verbis:

As organizações de trabalhadores e de entidades patronais têm o direito de elaborar os seus estatutos e regulamentos administrativos, de eleger livremente os seus

representantes, organizar a sua gestão e a sua atividade e formular o seu programa de ação.

Cabe, portanto, ao grupo organizador da associação sindical dispor sobre a sua estrutura administrativa, a competência dos seus órgãos, o funcionamento dos serviços e as atividades a empreender.

Embora de organização autônoma, a entidade sindical não é soberana, pois soberano somente o Estado. A sua atuação encontra limites no tocante aos aspectos da finalidade da organização sindical e o da legalidade. Nessa esteira, temos a lição de Evaristo de Moraes Filho (apud, Sussekind, 2004, pág.392):

O direito de autodeterminação do sindicato é o poder reconhecido ao sindicato para alcançar as suas finalidades, dentro dos meios não contrários à lei e normas estabelecidas para a manutenção da ordem pública democrática. É o círculo dentro do qual o sindicato pode agir, a fim de obter a realização dos seus propósitos de representantes de uma atividade econômica.

Dessa forma, o direito de organização sindical encontra limites na legalidade, uma vez que a entidade sindical, de qualquer nível, vive dentro do Estado, não atua num mundo à parte, não podendo invocar um estatuto alienado dos princípios que regem o restante da sociedade, devendo as suas funções respeitar a legalidade.

1.5.3 Liberdade de administração

A liberdade de administração sindical como liberdade sindical, pode ser expressa em dois princípios básicos que são: a democracia interna e a autarquia externa.

A democracia interna como princípio, deve inspirar a prática de atos que envolverão a sua atividade interior e pressupõe a redação dos seus próprios estatutos.

Segundo esse princípio, cabe ao sindicato escolher o tipo de eleição que adotará, sejam elas diretas ou indiretas, de acordo com as peculiaridades do seu quadro. Assim, os sindicatos com pequeno número normalmente realizam eleições diretas enquanto que outros sindicatos possuem número tão elevado de filiados que é praticamente impossível a realização das eleições diretas, sendo preferível a realização das indiretas por meio dos delegados que representem as bases. Dessa forma, à medida que cresce o sindicalismo, torna-se cada vez

mais necessária a ocorrência de eleições indiretas como forma de evitar-se o esvaziamento de do sindicato.

Por outra via, a democracia interna exige respeito às oposições e a admissão de candidaturas de grupos que diverjam dos órgãos de diretoria, bem como o direito de livre propaganda das metas que a oposição pretende atingir quando na direção do sindicato.

O outro princípio que expressa à liberdade de administração sindical é o da autarquia externa e significa a liberdade que deve ser conferida ao sindicato para que não sofra interferências externas em sua administração.

Esse princípio pressupõe, dentre outros aspectos, a escolha dos próprios dirigentes, o controle e a fiscalização dos atos da diretoria do sindicato pelos órgãos do próprio sindicato, a proibição do afastamento de diretores do sindicato sem que os órgãos de controle do sindicato sejam ouvidos, a fixação das contribuições sindicais, a adoção de mecanismos que impeçam a interferência do empregador no sindicato de trabalhadores e vice-versa.

2. ESTABILIDADE

Nesse capítulo abordaremos o gênero estabilidade a partir de seu fundamento histórico, conceito e principais espécies.

2.1 Fundamentos históricos

A idéia de estabilidade tem a sua gênese no serviço público. Uma noção genérica do que seria estabilidade era prevista no art. 149 da Constituição de 1824: “os oficiais do Exército e Armada não podem ser privados de suas patentes, senão por sentença proferida em juízo competente.”

A Constituição de 1891, em seu art. 76, modificava um pouco a orientação anterior: “os oficiais do Exército e Armada só perderão suas patentes por condenação em mais de dois anos de prisão, passada em julgado nos tribunais competentes”. O art. 57 assegurava aos juízes federais a vitaliciedade, pois poderiam perder o cargo unicamente por sentença judicial.

O direito a estabilidade para o servidor público deu-se com a lei 2.924 de 1915, que proibia a despedida, desde que tivessem 10 anos de serviço.

Entretanto, foi a Lei Eloy Chaves, Decreto 4.682 de 24 de janeiro de 1923, que tratou de forma efetiva a estabilidade na iniciativa privada. O seu autor, o deputado federal Eloy Chaves, fora eleito para o cargo pela categoria dos ferroviários. Muito embora tivessem no país poucas ferrovias, mas as existentes arregimentavam muitos trabalhadores, o que tornava a categoria muito forte e unida.

A Lei Eloy Chaves, no art. 42 declarava que: “depois de 10 anos de serviços efetivos, o empregado das empresas a que se refere a presente lei só poderá ser demitido no caso de falta grave constatada em inquérito administrativo, presidido por um engenheiro da Inspeção e Fiscalização das Estradas de Ferro”. Consagrava assim, a estabilidade como meio de dificultar as dispensas, que normalmente recaíam naqueles trabalhadores mais velhos que ficavam sujeitos a doenças em primeiro lugar que outros empregados.

A partir de então, a estabilidade foi estendida a outras categorias, como ao pessoal das empresas de navegação fluvial (Lei 5.109/26), aos portuários (Decreto 17.940/27), aos empregados em empresas de transportes urbanos, luz, força, telefone, telégrafos, portos, água e esgoto (Decreto 20.465/30).

A Constituição de 1937 esclarecia na alínea “f” do art.137, que “nas empresas de trabalho contínuo, a cessação das relações de trabalho, a que o trabalhador não haja dado motivo, e quando a lei não lhe garanta a estabilidade no emprego, cria-lhe o direito a uma indenização proporcional aos anos de serviços”.

A CLT, de 1943, disciplinou a estabilidade nos arts. 492 a 500. Todo empregado que completasse 10 anos na empresa, não poderia ser dispensado, salvo motivo de falta grave, devidamente verificada em inquérito judicial para sua apuração, ou por força maior efetivamente comprovada (art.492 da CLT).

A Constituição de 1946 reconhecia ao trabalhador, no inciso XII do art. 157, “estabilidade na empresa ou na exploração rural, e indenização ao trabalhador despedido, nos casos e nas condições que a lei estatuir”.

Com a promulgação da Lei 5.107 de 1966, que versava sobre o FGTS, o sistema de estabilidade ficou mitigado, pois as empresas só admitiam empregados que fossem optantes do FGTS.

A Constituição de 1967 estabeleceu um sistema alternativo entre a estabilidade ou o FGTS, ou seja, havia um sistema optativo para o obreiro: “estabilidade, com indenização ao trabalhador despedido, ou fundo de garantia equivalente”.

Já a Constituição de 1988 alterou o sistema que até então vinha sendo utilizado, pois extinguiu a estabilidade e a alternatividade que existiam com o fundo de garantia, eliminando-as ao estabelecer, no inciso I do art.7º: “relação de emprego contra despedida arbitrária ou sem justa causa, nos termos da legislação complementar que preverá indenização compensatória, dentre outros direitos”.

Entretanto, a Lei 7.839/89, em seu art. 12, ressaltou o direito adquirido dos trabalhadores que à data da promulgação da Constituição de 1988 já tinham direito à estabilidade no emprego.

2.2 Conceito

Há que se diferenciar a estabilidade da garantia do emprego. A garantia é o gênero do qual a estabilidade é espécie. A garantia compreende medidas tendentes ao trabalhador na

obtenção do primeiro emprego, manutenção do emprego conseguido e até a colocação em novo emprego, estando a garantia de emprego intimamente ligada à política de emprego.

A estabilidade é o direito do trabalhador de permanecer no emprego, mesmo contra a vontade do empregador, desde que inexista uma causa objetiva a determinar a sua despedida. Tem assim, o empregado, o direito ao emprego, de não ser despedido, salvo determinação legal em contrário. Assim, a estabilidade é uma forma não só de garantia, mas também de limitação ao poder de despedir do empregador, assim como a indenização e o aviso prévio.

Entretanto não há que se falar em estabilidade absoluta, uma vez que, a justa causa, o motivo de força maior e outras causas previstas em lei podem determinar o fim do contrato de trabalho.

Mas, o exercício do direito potestativo do empregador, quanto à rescisão contratual, não pode se dar na estabilidade, ainda que por razões técnicas ou econômico-financeiras, somente havendo justa causa ou no caso de encerramento de atividades.

A estabilidade pode ser legal, tendo previsão em lei, ou convencional, observada em convenção ou acordo coletivo.

2.3 Espécies de estabilidade

2.3.1 Membro da Cipa

A obrigatoriedade da Comissão Interna de Prevenção de Acidentes (CIPA) deu-se com a edição da Lei 6.514 de 22 de Dezembro de 1977, antes disso, o funcionamento das comissões não era obrigatório e tinha caráter de mera comissão de fábrica.

O art. 165 da CLT estabelece que os titulares de representação na Cipa não poderão sofrer despedida arbitrária, entendendo-se como despedida arbitrária, a que não se fundar em motivo disciplinar, técnico, econômico ou financeiro.

A finalidade da proteção ao Cipeiro deve-se ao fato de que ele estará atuando na prevenção de acidentes no âmbito da empresa, e por essa razão merece a respectiva proteção, uma vez que no exercício de suas atividades poderá vir a contrariar ou desagradar o seu patrão.

O art. 165 Celetista não faz menção ao Cipeiro na condição de suplente, dispondo apenas sobre a estabilidade para o membro titular, entretanto alguns julgados do TST vinham concedendo a estabilidade para o membro suplente, fazendo uma interpretação extensiva do art.165 da Consolidação das Leis do Trabalho. Assim, o suplente tem estabilidade quando no exercício continuado ou esporádico da função de cipeiro, pois nas ausências ou impedimentos, haverá a respectiva substituição, que deverá ser protegida contra qualquer represália do empregador.

Nessa esteira, temos o inciso I, do enunciado 339 do TST:

Enunciado 339 TST, inciso I - O suplente da CIPA goza da garantia de emprego prevista no art. 10, II, "a", do ADCT a partir da promulgação da Constituição Federal de 1988.

A estabilidade do cipeiro estende-se também ao representante do empregador, desde que este tenha sido eleito para o cargo de direção da Cipa, uma vez que o representante do empregador também é empregado e a ele se aplica a disposição contida na alínea "a" do inciso II, do art. 10 do ADCT.

Com a extinção do estabelecimento, não temos mais a figura da indenização ou da estabilidade, pois a cipa visa o cumprimento das normas de segurança do trabalho e com a extinção do estabelecimento não mais se verifica a necessidade da cipa, deixando de existir a vedação da dispensa. Nesse sentido, temos o inciso II do enunciado 339 do TST:

Enunciado 339 TST, inciso II - A estabilidade provisória do cipeiro não constitui vantagem pessoal, mas garantia para as atividades dos membros da CIPA, que somente tem razão de ser quando em atividade a empresa. Extinto o estabelecimento, não se verifica a despedida arbitrária, sendo impossível a reintegração e indevida a indenização do período estável.

Por fim, a estabilidade do membro da Cipa é assegurada desde o registro de sua candidatura até um ano após o final do mandato, vedando, portanto, a despedida arbitrária ou sem justa causa do obreiro.

2.3.2 Gestante

O inciso II do art. 10, alínea "a" dos Atos das Disposições Constitucionais Transitórias estabelece que:

Art. 10 - Até que seja promulgada a lei complementar a que se refere o Art. 7º, I, da Constituição
II - fica vedada a dispensa arbitrária ou sem justa causa
b) da empregada gestante, desde a confirmação da gravidez até cinco meses após o parto

A gravidez é sinal de saúde e de vida, não é doença e por isso não se pode tratar à gestante como uma doente. Justifica-se a proteção, desde a confirmação da gravidez até 05 meses após o parto, pois com certeza não iria a empregada encontrar outro serviço nesse lapso de tempo.

A trabalhadora precisa dar ciência ao empregador do estado de gravidez, o que é feito mediante apresentação de atestado médico ou de exame laboratorial, quer dizer por ato formal, do contrário não poderia o empregador saber se a empregada está ou não grávida. Somente a partir do momento em que a empregada demonstrar a gravidez ao empregador é que estará protegida.

O empregador não pode ser responsabilizado se a empregada não o avisar de que está grávida. Na data da dispensa não havia qualquer óbice à dispensa da trabalhadora, pois naquele momento não estava comprovada a gravidez ou era impossível constatá-la.

A comprovação da gravidez deve ser feita na vigência do contrato de trabalho ou do aviso prévio indenizado. Provando a gestante, que durante o aviso prévio encontrava-se grávida, mesmo recebendo aviso prévio indenizado, fará jus à estabilidade no emprego, pois o aviso prévio projeta os efeitos do contrato de trabalho por mais 30 (trinta) dias para todos os fins.

2.3.3 Acidentado

O art. 18 da Lei 8.213/91 prevê outra forma de garantia no emprego:

Art. 118. O segurado que sofreu acidente do trabalho tem garantida, pelo prazo mínimo de doze meses, a manutenção do seu contrato de trabalho na empresa, após a cessação do auxílio-doença acidentário, independentemente de percepção de auxílio-acidente.

A estabilidade do empregado acidentado pelo período de 12 (doze) meses é assegurada após a cessação do auxílio-doença acidentário, independentemente da percepção de auxílio-acidente. Assim, não havendo a concessão de auxílio-doença acidentário, o empregado não faz jus à garantia no emprego prevista no art. 118 da Lei 8.213/91.

A lei não dispõe que o autor deva ter sofrido seqüela, mas apenas ter sofrido acidente do trabalho. Também não prevê que haja necessidade de redução da capacidade laborativa, não prevê de igual forma a concessão de auxílio-acidente, pois a lei é expressa não podendo o intérprete fazer qualquer interpretação diversa.

Não fez a norma legal qualquer distinção entre acidente grave e leve, mas apenas que seja decorrente de acidente do trabalho. Inexiste violação ao princípio da isonomia, uma vez que os acidentados devem ser tratados de forma diferenciada de outra sadia.

Garante o dispositivo legal a estabilidade no emprego e não na função, devendo o trabalhador reassumir o seu trabalho em outra função compatível com o seu estado após o acidente, se for o caso. Assim, dificulta-se a dispensa do empregado acidentado, uma vez que raramente encontraria outro emprego nessas circunstâncias.

No contrato de trabalho por prazo determinado ou de experiência não há a estabilidade prevista no art.118 da Lei 8.213/91, pois as partes já conhecem antecipadamente a data do término do contrato, e não há despedida arbitrária ou sem justa causa, mas o fim normal do pacto laboral.

2.3.4 Membros da Comissão de Conciliação Prévia

É vedada a dispensa dos representantes dos empregados membros da Comissão de Conciliação Prévia, titulares e suplentes, até um ano após o final do mandato, salvo se cometerem falta grave nos termos da lei.

Essa é a dicção do § 1º do art. 625-B da CLT, in verbis:

Art. 625-B. § 1º É vedada a dispensa dos representantes dos empregados membros da Comissão de Conciliação Prévia, titulares e suplentes, até um ano após o final do mandato, salvo se cometerem falta, nos termos da lei.

O objetivo da norma é evitar que o empregador dispense os trabalhadores por terem entendimentos contrários ao do patrão, como forma de represália. Note-se que apenas os representantes dos empregados é que terão a garantia de emprego uma vez que estes são eleitos pelos seus representados. Não se estende a garantia aos representantes do empregador, pelo motivo dos mesmos não serem eleitos, mas, sim indicados pelo patrão.

O início da garantia não se dá com a candidatura, mas com a eleição, pois o dispositivo celetista próprio nada fala a respeito nesse sentido. Com efeito, não se pode falar em representantes eleitos antes da efetiva eleição.

A garantia estende-se aos suplentes, pois estes são os substitutos legitimados que potencialmente podem se tornar membros efetivos das comissões de conciliação.

O exercício do encargo dar-se-á com o desenvolvimento normal das atividades do empregado, que só se afastará dela quando for convocado para atuar como conciliador, sendo considerado como de efetivo exercício, o tempo despendido nessa atividade.

As causas de falta grave cometidas pelo empregado e que autorizam a sua demissão, são as previstas no art. 482 da CLT.

Art. 482 - Constituem justa causa para rescisão do contrato de trabalho pelo empregador:

- a) ato de improbidade;
- b) incontinência de conduta ou mau procedimento;
- c) negociação habitual por conta própria ou alheia sem permissão do empregador, e quando constituir ato de concorrência à empresa para a qual trabalha o empregado, ou for prejudicial ao serviço;
- d) condenação criminal do empregado, passada em julgado, caso não tenha havido suspensão da execução da pena;
- e) desídia no desempenho das respectivas funções;
- f) embriaguez habitual ou em serviço;
- g) violação de segredo da empresa;
- h) ato de indisciplina ou de insubordinação;
- i) abandono de emprego;
- j) ato lesivo da honra ou da boa fama praticado no serviço contra qualquer pessoa, ou ofensas físicas, nas mesmas condições, salvo em caso de legítima defesa, própria ou de outrem;
- k) ato lesivo da honra ou da boa fama ou ofensas físicas praticadas contra o empregador e superiores hierárquicos, salvo em caso de legítima defesa, própria ou de outrem;
- l) prática constante de jogos de azar.

Parágrafo único - Constitui igualmente justa causa para dispensa de empregado a prática, devidamente comprovada em inquérito administrativo, de atos atentatórios à segurança nacional

3 ESTABILIDADE SINDICAL

A estabilidade no emprego corresponde à proteção que o trabalhador possui, impedindo que o empregador dispense seu empregado arbitrariamente ou sem justa causa. A estabilidade sindical é a garantia que é dada ao dirigente de entidade sindical durante o período definido em lei para esta estabilidade provisória.

Em países de língua espanhola usa-se a expressão *fuero sindical* para denominar a garantia do dirigente sindical. É comum também a expressão imunidade sindical, tal se dá pela questão possuir previsão constitucional. Fala-se em imunidade quando o tema é previsto na Constituição como no caso de imunidade tributária ou imunidade parlamentar.

3.1 Origem e finalidade

A estabilidade sindical possui origem voluntária, quando há iniciativa entre os interessados, ou legal, quando há imposição do estado através da legislação.

A estabilidade sindical seja ela oriunda do modelo voluntário ou legal, é fundada em recomendação da Organização Internacional do Trabalho, como protetor do princípio da liberdade sindical.

A convenção da OIT nº 98 em seu artigo 1º menciona que:

OIT 98, art.1º Os trabalhadores deverão gozar de adequação contra quaisquer atos atentatórios à liberdade sindical em matéria de emprego.

Assim, a finalidade da estabilidade sindical consiste na garantia protetora ao dirigente da entidade sindical de que não vai ser dispensado como consequência de sua atuação ou condição de representante da categoria.

Igualmente importante, o inciso 2 b, do mesmo artigo da convenção nº 98 da OIT, indica quais atos a estabilidade aplica-se:

OIT 98, 2b: causar a demissão de um trabalhador ou prejudicá-lo de outra maneira por sua filiação a um sindicato ou por sua participação em atividades sindicais.

Dessa forma, a estabilidade também evita que o dirigente sofra qualquer tipo de ameaça quanto às condições de seu contrato de trabalho como maneira do empregador tentar dificultar o desempenho normal de seu empregado dirigente sindical.

Para Sérgio Pinto Martins (2003, pág. 390), o objetivo da estabilidade se constitui como:

O objetivo da garantia é evitar represálias por parte do empregador pelo fato de o dirigente postular direitos para a categoria. A garantia também é, num sentido amplo, da categoria, de que uma pessoa possa negociar com o empregador, sem ser, por exemplo, dispensada.

Pela sua magnitude, a estabilidade sindical se constitui num dos princípios fundamentais da liberdade sindical, que deve compreender a despedida, o rebaixamento de cargo, a transferência e outras medidas prejudiciais.

Com efeito, a legislação ordinária brasileira, estabeleceu essa garantia no artigo nº 543 da Consolidação das Leis do Trabalho, *in verbis*:

Art. 543 - O empregado eleito para cargo de administração sindical ou representação profissional, inclusive junto a órgão de deliberação coletiva, não poderá ser impedido do exercício de suas funções, nem transferido para lugar ou mister que lhe dificulte ou torne impossível o desempenho das suas atribuições sindicais.

§ 3º - Fica vedada a dispensa do empregado sindicalizado ou associado, a partir do momento do registro de sua candidatura a cargo de direção ou representação de entidade sindical ou de associação profissional, até 1 (um) ano após o final do seu mandato, caso seja eleito inclusive como suplente, salvo se cometer falta grave devidamente apurada nos termos desta Consolidação.

A Carta Política de 1988, em seu artigo 8º inciso VIII, estabelece a previsão constitucional da estabilidade do dirigente sindical, ressaltando, da mesma forma que o artigo 543 da CLT, o cometimento de falta grave nos termos da lei.

3.2 Registro e comunicação da candidatura

A comunicação ao empregador feita pela entidade sindical ou pelo próprio empregado de que o trabalhador é candidato na eleição sindical a cargo de direção na associação classista

profissional é essencial a aquisição da estabilidade provisória conferida pela legislação trabalhista e pela Constituição Federal.

Essa é a posição do TST através do enunciado nº 369, in verbis:

Nº 369 DIRIGENTE SINDICAL. ESTABILIDADE PROVISÓRIA I - É indispensável a comunicação, pela entidade sindical, ao empregador, na forma do § 5º do art. 543 da CLT.

Materialmente, a comunicação ao empregador deverá atender aos requisitos informados pelo artigo 543 celetista § 5º, que são a comunicação na forma escrita no prazo de 24 (vinte e quatro) horas, do dia e hora do registro da candidatura do seu empregado e, em igual prazo o da sua eleição e posse.

Art. 543 § 5º - Para os fins deste artigo, a entidade sindical comunicará por escrito à empresa, dentro de 24 (vinte e quatro) horas, o dia e a hora do registro da candidatura do seu empregado e, em igual prazo, sua eleição e posse, fornecendo, outrossim, a este, comprovante no mesmo sentido.

Na qualidade de condição indispensável, a comunicação ao empregador, é forma estabelecida *ad substantiam*, onde o ato jurídico só se aperfeiçoa se atendido ao requisito referente à forma prescrita em lei.

Caso não seja feita a comunicação no prazo de 24 (vinte e quatro) horas, o empregado não adquire a estabilidade a partir do registro da candidatura.

Entretanto, a estabilidade é assegurada desde o registro da candidatura até o término do 01 (um) ano após o final do mandato, logo a comunicação feita no curso do mandato garante a estabilidade no período posterior ao da efetiva comunicação até 01(ano) após o final do mandato.

3.3 Campo de aplicação da estabilidade sindical

Em regra, a estabilidade sindical beneficia qualquer empregado eleito titular ou suplente de cargo de administração ou de representação sindical. É a dicção da Carta Maior em seu artigo, inciso 8, in verbis:

CF/88, VIII - é vedada a dispensa do empregado sindicalizado a partir do registro da candidatura a cargo de direção ou representação sindical e, se eleito, ainda que

suplente, até um ano após o final do mandato, salvo se cometer falta grave nos termos da lei.

Entretanto, essa garantia de emprego não alcança os associados eleitos para o Conselho Consultivo ou Fiscal da entidade sindical, por se tratarem, segundo entendimento do Tribunal Superior do Trabalho, de funções que não são de direção, mas de mera gestão financeira.

Também não se aplica a estabilidade sindical ao caso de representantes de entidades profissionais não sindicais incumbidas de fiscalizar e disciplinar o exercício de profissões liberais, como a OAB, CREA etc. Tais entidades são autarquias corporativas e não associações sindicais.

Tal fato acontece pela legislação trabalhista brasileira ter garantido a estabilidade ao representante de associações profissionais a mesma imunidade garantida ao dirigente de sindicatos até o advento da promulgação da Constituição de 1988. A partir de então, a maioria da doutrina passou a entender que o § 3º, do artigo 543 da CLT foi parcialmente recepcionado pela atual Constituição Federal, exceto no que tange à estabilidade dos dirigentes de associações profissionais.

Existem, no entanto, alguns que sustentam que a omissão constitucional quanto à estabilidade do diretor de associação profissional não representa revogação tácita do § 3º do artigo 543 da CLT, defendendo a tese de que embora a associação tenha perdido a condição indispensável de prévia constituição para só depois se transformar em entidade sindical, a associação passou a possuir outras prerrogativas e importância que justificam a garantia de emprego aos empregados diretores de associações profissionais, conforme o disposto no artigo 543, § 3º celetista.

Outro caso em que não se aplica a estabilidade sindical é o do representante dos empregados nas empresas com mais de 200 (duzentos empregados), eleito com a finalidade exclusiva de ser o intermediador entre o patrão e os trabalhadores. O representante não é propriamente um dirigente sindical, por isso, a lei não confere essa garantia para aquele que desempenha essas funções. Entretanto, é necessário ressaltar, a existência de recomendações da Organização Internacional do Trabalho que orientam a garantia da estabilidade para esses trabalhadores, como no caso da Convenção nº 135 da OIT que em seu artigo 1º reza:

Convenção 135, art. 1º: Os representantes dos trabalhadores na empresa devem ser beneficiados com uma proteção eficiente contra quaisquer medidas que poderiam vir

a prejudicá-los, inclusive o licenciamento, e que seriam motivadas por sua qualidade ou suas atividades como representantes dos trabalhadores, sua filiação sindical, ou participação em atividades sindicais, conquanto ajam de acordo com as leis, convenções coletivas ou outros arranjos convencionais vigorando.

Também não são abrangidos pela estabilidade dos dirigentes sindicais, os dirigentes das chamadas “centrais sindicais” como a Central Única dos Trabalhadores (CUT) e o Comando Geral dos Trabalhadores (CGT). Tais dirigentes, não são dotados de estabilidade, pelo fato das centrais não serem classificadas como entidades sindicais na organização sindical brasileira vigente.

Por último, a estabilidade sindical prevista no Texto Constitucional é aplicada também aos dirigentes de sindicatos rurais e de colônia de pescadores, conforme o artigo 8º parágrafo único da Carta Política, in verbis:

Art. 8º É livre a associação profissional ou sindical, observado o seguinte: VIII - é vedada a dispensa do empregado sindicalizado a partir do registro da candidatura a cargo de direção ou representação sindical e, se eleito, ainda que suplente, até um ano após o final do mandato, salvo se cometer falta grave nos termos da lei. Parágrafo único. As disposições deste artigo aplicam-se à organização de sindicatos rurais e de colônias de pescadores, atendidas as condições que a lei estabelecer.

3.4 Número de dirigentes estáveis

Um dos pontos que suscita o maior número de polêmicas é o ponto relativo a autonomia sindical no tocante ao número de dirigentes sindicais com imunidade.

Os dispositivos de lei que tratam sobre a limitação quantitativa do número de dirigentes sindicais e a imunidade sindical estão insertos na Constituição Federal em seu artigo 8º, e a Consolidação das Leis do Trabalho em seus artigos 522 e 543, in verbis:

CF/88, VIII - é vedada a dispensa do empregado sindicalizado a partir do registro da candidatura a cargo de direção ou representação sindical e, se eleito, ainda que suplente, até um ano após o final do mandato, salvo se cometer falta grave nos termos da lei

Art. 522 CLT. A administração do sindicato será exercida por uma diretoria constituída no máximo de sete e no mínimo de três membros e de um Conselho Fiscal composto de três membros, eleitos esses órgãos pela Assembléia Geral.

Art. 543 CLT - O empregado eleito para cargo de administração sindical ou representação profissional, inclusive junto a órgão de deliberação coletiva, não poderá ser impedido do exercício de suas funções, nem transferido para lugar ou mister que lhe dificulte ou torne impossível o desempenho das suas atribuições sindicais

Para muitos não obstante a Constituição Federal tenha consagrado em seu texto o princípio de autonomia ou liberdade não estendem a estabilidade sindical a todos os dirigentes, mas somente aos detentores de cargos previstos no artigo 522 da Consolidação das Leis do Trabalho, tendo sido recepcionada a CLT, nesse particular, pela Constituição Federal.

Alegam os defensores dessa tese que, a regra limitativa prevista na CLT não é inconstitucional por não se caracterizar interferência do Estado na entidade sindical, mas apenas uma regra geral para a garantia de emprego a alguns dirigentes do sindicato.

Para outros, a regra limitadora da legislação trabalhista que garante a estabilidade sindical apenas aos 07 (sete) diretores do sindicato e a 03 (três) membros do Conselho Fiscal, além dos seus suplentes, é inconstitucional por atingir o princípio da liberdade e autonomia sindical.

Afirmam que a criação das diretorias do sindicato é um ato de absoluta liberdade estatutária e todos devem possuir garantia no emprego, não podendo estar sujeita à interferência estatal a composição e o número dos cargos eletivos do sindicato. Quem defende essa tese sustenta que, eventuais abusos no número de dirigentes sindicais, com o objetivo único de garantir a estabilidade no emprego para diversos empregados, deve ser julgada através de ação própria movida perante a Justiça Estadual Comum.

Posicionando-se acerca do tema, o Supremo Tribunal Federal e o Tribunal Superior do Trabalho, firmaram entendimento de que o artigo 522 celetista teria sido recepcionado pela atual Carta Política, tão somente para delimitar a quantidade de dirigentes sindicais estáveis, protegendo assim o empregador de eventuais abusos.

A esse teor, o Tribunal Superior do Trabalho editou a súmula nº 369:

Nº 369 DIRIGENTE SINDICAL. ESTABILIDADE PROVISÓRIA II - O art. 522 da CLT, que limita a sete o número de dirigentes sindicais, foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988.

Vale ressaltar, que o entendimento dos Tribunais Superiores é o de que não é aplicada a estabilidade aos membros do Conselho Fiscal por se tratar de função de mera gestão financeira e não de direção sindical.

3.5 Efeitos no contrato de trabalho

O dirigente sindical, além de garantia provisória no emprego, não pode ser impedido de exercer as suas funções sindicais. Não pode ser transferido ou trabalhar em condições que dificulte ou torne impossível o desempenho normal de suas atribuições como sindicalista.

O afastamento do emprego do dirigente sindical para o desempenho de suas funções e atribuições sindicais representa uma licença não remunerada.

Entretanto, pode ser reconhecido como licença remunerada este afastamento se objeto de acordo de convenção coletiva de trabalho, de cláusula contratual ou simples concordância expressa do empregador.

Art. 543 - O empregado eleito para cargo de administração sindical ou representação profissional, inclusive junto a órgão de deliberação coletiva, não poderá ser impedido do exercício de suas funções, nem transferido para lugar ou mister que lhe dificulte ou torne impossível o desempenho das suas atribuições sindicais.

§ 2º - Considera-se de licença não remunerada, salvo assentimento da empresa ou cláusula contratual, o tempo em que o empregado se ausentar do trabalho no desempenho das funções a que se refere este artigo.

3.6 Perda da estabilidade sindical

Existem algumas hipóteses de perda da garantia à estabilidade no emprego do dirigente sindical, embora o prazo da garantia pudesse ser considerado ainda vigente.

Na hipótese de extinção da atividade empresarial do empregador do dirigente sindical, na base territorial do sindicato profissional deste último, o trabalhador perde a estabilidade no emprego, conforme a súmula nº 369, do TST:

Nº 369 DIRIGENTE SINDICAL. ESTABILIDADE PROVISÓRIA

IV - Havendo extinção da atividade empresarial no âmbito da base territorial do sindicato, não há razão para subsistir a estabilidade.

Ocorrerá a perda da estabilidade quando o dirigente é transferido legalmente para outro lugar da base territorial do sindicato e concorda com a transferência.

Art.543 CLT, § 1º - O empregado perderá o mandato se a transferência for por ele solicitada ou voluntariamente aceita.

Também existe a antecipação no prazo da garantia no emprego por decisão da categoria, decisão judicial que determina a extinção precoce do mandato ou por renúncia do sindicalista.

3.7 Reintegração do dirigente

O dirigente sindical demitido arbitrariamente, afastado ou suspenso pelo empregador pode requerer a concessão de liminar na reclamação trabalhista que visa a sua reintegração no emprego, até a sua decisão final.

Art. 659 - Competem privativamente aos Presidentes das Juntas, além das que lhes forem conferidas neste Título e das decorrentes de seu cargo, as seguintes atribuições

X - conceder medida liminar, até decisão final do processo, em reclamações trabalhistas que visem reintegrar no emprego dirigente sindical afastado, suspenso ou dispensado pelo empregador.

A reintegração do sindicalista não é deferida se o período de estabilidade provisória já estiver exaurido, ficando assegurado ao dirigente apenas os salários devidos desde a data da despedida ou afastamento arbitrário e ilegal até o final do período estável.

3.8 Inquérito para apuração de falta grave

A justa causa do dirigente sindical configura-se pela prática de um ato que retira a confiança mútua indispensável à manutenção do contrato de trabalho.

Observados os princípios determinantes para punir o empregado dirigente sindical, tais como o caráter determinante da falta, a atualidade na punição, a proporcionalidade entre a falta e a punição, a proibição quanto à modificação da penalidade prejudicial ao empregador e a dupla penalidade, dentre outras.

Devem também ser observados os fatos considerados como graves no exercício da greve, que podem representar a dispensa do dirigente sindical.

Atualmente, está pacificado o entendimento da necessidade de autorização da Justiça do Trabalho, para que o dirigente sindical seja demitido por justa causa, comprovada por inquérito judicial.

Essa é a dicção das súmulas 197 do STF e 379 do TST:

STF Súmula nº 197: O empregado com representação sindical só pode ser despedido mediante inquérito em que se apure falta grave.

TST Súmula Nº 379: DIRIGENTE SINDICAL. DESPEDIDA. FALTA GRAVE. INQUÉRITO JUDICIAL. NECESSIDADE O dirigente sindical somente poderá ser dispensado por falta grave mediante a apuração em inquérito judicial, inteligência dos artigos. 494 e 543, §3º, da CLT.

A demissão do dirigente sindical está condicionada a ocorrência de falta grave devidamente apurada através de inquérito ajuizado na Justiça do Trabalho pelo empregador, dentro de 30 dias contados da suspensão do empregado sindicalista.

Se a Justiça do Trabalho não reconhecer a existência da falta grave imputada ao empregado, determinará a reintegração, não podendo esta ser convertida em indenização em dobro, reparação prevista apenas aos portadores da estabilidade decenal.

4 ATOS ANTI-SINDICAIS

A Constituição de 1988 assegura a liberdade de associação profissional ou sindical, a qual compreende não somente o direito de constituir sindicato ou de nele ingressar ou dele retirar-se, mas também o exercício das atividades sindicais em sentido amplo.

Para tornar efetivo o exercício desse direito subjetivo, e eficaz o desenvolvimento da atividade sindical. Os ordenamentos jurídicos em geral, proibem os chamados atos anti-sindicais, protegendo notadamente a liberdade sindical, que está exposta a vários tipos de lesão, gerando inúmeros comportamentos suscetíveis de serem enquadrados como condutas anti-sindicais.

4.1 Conceito

Nem sempre o termo conduta anti-sindical vem inserido nas legislações. Por ser ele mais abrangente, compreende o chamado foro sindical utilizado pelo Direito Coletivo do Trabalho de alguns países da América Latina e também as práticas desleais que remontam à lei de 1935, dos EUA.

De início, o foro sindical compreendia apenas as medidas de proteção ao dirigente de sindicato, estendendo-se depois a outros empregados que desenvolvesse uma ação sindical, gremial ou coletiva e finalmente “... tende a incluir as prerrogativas ou facilidades que são concedidas a dirigentes e representantes sindicais ou, eventualmente, aos trabalhadores em geral, para facilitar, promover ou fomentar a atividade gremial.

Por outro lado, as práticas desleais, cuja origem encontra-se na Lei Nacional de Relações de Trabalho, de 1935, nos EUA, conhecida como lei Wagner, são determinadas condutas patronais, entre elas atos de ingerência nas organizações dos trabalhadores, obstrução do exercício dos direitos sindicais, atos de discriminação anti-sindicais e recusa de negociar coletivamente, hipóteses ampliadas pela jurisprudência.

Já a definição de condutas anti-sindicais, segundo Oscar Ermida Uriarte (1989, pág.35) é:

“... aqueles que prejudiquem indevidamente um titular de direitos sindicais no exercício da atividade sindical ou por causa desta ou aqueles atos mediante os quais

lhes são negadas, injustificadamente, as facilidades ou prerrogativas necessárias ao normal desempenho da ação coletiva”.

Há também os chamados atos de discriminação anti-sindical e atos de ingerência, expressões utilizadas pela Convenção Internacional 98 da OIT, ratificada pelo Brasil. Os atos de discriminação anti-sindical dirigem-se a um ou a vários trabalhadores, embora reúnam valores individuais ou coletivos, enquanto os atos de ingerência dirigem-se mais diretamente à organização profissional.

Sustenta a doutrina que a expressão atos anti-sindicais é preferível porque engloba o foro sindical, os atos de discriminação anti-sindical, os atos de ingerência e as práticas desleais, coincidindo com a evolução desses conceitos, cuja tendência é estender seu campo de aplicação a outras condutas, além daquelas originárias, que implicam violação de direitos do dirigente sindical.

Ademais, o ato anti-sindical tem seu alcance ampliado quando se elimina o termo discriminação, o qual pressupõe ruptura com o princípio da igualdade, pois o ato anti-sindical poderá ir além e abranger, por exemplo, até tratamento de favor, atribuído pelo empregador a um dirigente, mas com conotação de suborno.

4.2 Mecanismos de tutela

Múltiplas são as medidas de proteção contra atos anti-sindicais. Vão desde as preventivas até as reparatórias, sem excluir sanções administrativas e penais. Assim, a despedida de um dirigente sindical e de um membro de comissão interna pode gerar uma autuação pela autoridade competente e sanções de ordem penal, anulação de ato e reintegração no emprego e pagamento de indenização, inclusive por danos morais.

Doutrina significativa sistematiza os meios de tutela contra a conduta anti-sindical em: medidas de proteção, mecanismos de reparação, outros meios de proteção, tais como publicidade, sanções penais e administrativas, nada impedindo que esses mecanismos, como já noticiado acima, se apresentem de forma cumulada.

O mecanismo de prevenção tende a impedir que o ato anti-sindical se concretize ou que seus efeitos se materializem, sendo o mais divulgado aquele que condiciona a validade do ato à comunicação ou autorização prévia de determinado órgão, que poderá ser judicial, administrativa, sindical ou conselho de empresa. São exemplos de medidas de prevenção:

apreciação prévia de dispensa por órgão interno ou administrativo e as medidas judiciais preventivas tais como a tutela inibitória, antecipadas e até cautelares satisfativas para os países que não possuem essas duas primeiras modalidades de tutela de urgência.

Já os meios de reparação consistem: em declarar a nulidade do ato, com a conseqüente reintegração do empregado ou então em converter os seus efeitos em indenização.

No campo dos mecanismos de reparação, temos a demanda dirigida à reintegração do trabalhador, vítima de ato discriminatório e anti-sindical. Essa ação, que pressupõe a nulidade da despedida, por ser ajuizada pelo obreiro ou pelo sindicato na qualidade de substituto processual. Há inegável interesse coletivo legitimador da atuação do ente sindical, pois a garantia no emprego, a estabilidade, a proibição de despedidas injustificadas e discriminatórias de lideranças sindicais e obreiras, transcende o plano individual para alcançar toda a categoria, o que não será possível se o agente de suas reivindicações for afastado do emprego a qualquer momento.

A reparação também pode ser alcançada, de forma imperfeita e incompleta, via indenização. Em apenas casos extremos deve ser posta em lugar da reintegração, como por exemplo, na extinção da empresa e no término da estabilidade sindical.

A reintegração e a excepcional indenização substitutiva dessa obrigação de fazer, não excluem o direito à indenização por danos morais porventura sofridos pelo trabalhador.

Entre os outros meios de proteção à atividade sindical, encontram-se os meios penais tais como as multas e a tipificação do ilícito como crime, os publicitários como a divulgação da prática anti-sindical em jornais, periódicos, etc. e a autotutela como as greves e movimentos afins.

4.3 Agentes da conduta anti-sindical

Os agentes da conduta anti-sindical, geralmente, são os empregadores ou as suas organizações, admitindo-se, entretanto, que o Estado, quer como empregador, quer como legislador, também incorra na prática desses atos.

Com efeito, o Estado viola a liberdade sindical quando realiza atos de ingerência nos sindicatos e organizações trabalhistas e persegue lideranças sindicais. Outra forma de conduta anti-sindical, verdadeiro ato de discriminação, assaz comum na atual fase histórica, ocorre

quando governos e partidos políticos buscam favorecer diretamente os interesses dos empregadores, fazendo causa comum com estes, adotando políticas desfavoráveis à organização dos trabalhadores.

Outra prática anti-sindical do Estado reside na elaboração de normas (leis, decretos, portarias) para estabelecer, ainda que veladamente, restrições à liberdade sindical, condicionando a existência e o funcionamento das entidades sindicais ao preenchimento de formalidades por demais onerosas, quando não impossíveis de serem atendidas.

Os próprios sindicatos dos trabalhadores estão, igualmente, sujeitos a efetivar atos anti-sindicais, impondo restrições e agressões aos direitos e interesses de empregadores e até de trabalhadores e outros agentes.

As próprias organizações de trabalhadores podem praticar atos anti-sindicais contra os empregados ou seus sindicatos. E assim é que os sindicatos, em determinados momentos, têm visto nas cooperativas ou em outras instituições, uma forma de desestimular a sindicalização.

Entre os diversos agentes da prática de ato anti-sindical destaca-se o empregador, estruturalmente propenso à materialização de condutas anti-sindicais ele é considerado o infrator potencial da liberdade sindical, ainda que indiretamente, através de seus prepostos.

4.4 Manifestação dos atos anti-sindicais

Os atos anti-sindicais manifestam-se através de diversos meios e em vários momentos da relação de emprego, inclusive na fase pré-contratual. A liberdade sindical assegurada no art. 5º, XVIII, da Constituição de 1988, atua como limite para o empregador no exercício de seu poder de comando, recortando-lhe as margens da discricionariedade e restringindo-lhe o exercício irregular desse poder de direção.

Assim, a principal medida que um ordenamento jurídico pode consagrar para dar virtualidade ao preceito contido no art. 5º, XVIII, da Constituição, é proibir ao empregador de fazer qualquer indagação ao candidato ao emprego, acerca de sua filiação ou atuação sindical.

Uma das formas mais perigosas e insidiosas de discriminação é aquela exercida pelos empregadores sobre os trabalhadores, na fase pré-contratual, recusando-se a admiti-los no emprego, em decorrência de sua filiação ou atividade sindical. Sob certo aspecto, essa situação se acentua se atentarmos para a escassez dos mecanismos de proteção, em relação às

condutas da mesma natureza, praticadas após a contratação; a insuficiência dessa proteção reside de início, na dificuldade da prova da anti-sindicalidade que, na fase pré-contratual, poderá estar amparada em causas aparentemente lícitas.

4.5 Prova

Para efetividade dos meios preventivos e de repressão da conduta anti-sindical, insuficientes, muitas vezes, são as formas materiais, as sanções administrativas e penais e até os provimentos de urgência. Isso porque a prova do ato de ingerência, retaliação e discriminatório, sobretudo este último, quase sempre são de fácil demonstração.

O princípio da inversão do ônus da prova em favor do hipossuficiente, em detrimento daquele que melhor aptidão tem para a prova, acolhido no Código de Defesa do Consumidor e que orienta o processo do trabalho, tem plena incidência nas hipóteses de demonstração de atos anti-sindicais.

A Convenção OIT nº 158 (art. 9º), a Recomendação nº 143 da OIT (N.2, e, do art. 6º) e o comitê de liberdade sindical autorizam essa conclusão.

4.6 Competência

As demandas resultantes de atos anti-sindicais perpetrados pelo empregador, inclusive se este é o Estado, são de competência da Justiça do Trabalho (art. 114 e 173, §1º, da CF), pouco importando a fonte do direito que dá suporte ao pedido seja a CLT ou o direito comum.

Penso que a competência da Justiça do Trabalho se afirma mesmo se relacionada à conduta anti-sindical ocorrida quando da admissão, seleção de pessoal e tratativas pré-contratuais. Aliás, são muito frequentes os atos contrários à liberdade sindical quando da fase pré-contratual e logo no início do pacto empregatício.

4.7 Estabilidade sindical como meio de proteção

A proteção contra atos anti-sindicais está intimamente ligada à liberdade sindical; melhor, dela faz parte, compondo a sua própria idéia. Com efeito, os artigos 1º e 2º da Convenção Internacional do Trabalho nº 98, se referem à "adequada proteção contra todo ato de discriminação tendente a diminuir a liberdade sindical em relação ao seu emprego" (§1º, do art. 1º); à proteção contra a conduta patronal de condicionar o emprego à desfiliação ou a não

filiação sindical (§2º, do art. 1º); à proibição contra a despedida por causa da filiação ou da afinidade sindical (§2º, do art. 1º); à garantia de que "as organizações de trabalhadores e de empregadores deverão gozar de adequada proteção contra todo ato de ingerência de umas contra as outras" (§1º do art. 2º).

Assim, pode-se afirmar que a vigência efetiva da liberdade sindical depende diretamente das medidas de proteção contra atos anti-sindicais.

Como já foi dito por eminente juslaboralista:

O sistema de proteção da atividade sindical em seu conjunto, não é outra coisa, definitivamente, senão a "redução" ou "concreção" da noção abstrata de liberdade sindical ao meio concreto e real em que deve ser exercida

A principal garantia normatizada é a da vedação à dispensa do empregado sindicalizado a partir do registro da candidatura a cargo de direção ou representação sindical e, se eleito, ainda que suplente, até um ano após o final do mandato, salvo se cometer falta grave nos termos da lei. Esta garantia é a chamada de estabilidade sindical.

Esta garantia conta, inclusive, com medida judicial eficaz do Juiz do Trabalho, mediante a qual se pode determinar, liminarmente, a reintegração obreira em casos de afastamento, suspensão ou dispensa pelo empregador.

O ponto de grande polêmica acerca dessa garantia é aquele que se refere à quantidade de dirigentes alcançados pela imunidade sindical.

O Supremo Tribunal Federal e o Tribunal Superior do Trabalho, em posicionamento acerca da temática, entenderam que o artigo 522 da CLT teria sido recepcionado pela constituição para delimitar a quantidade de estáveis, protegendo, assim o empregador de eventuais abusos.

Entretanto essa orientação da jurisprudência brasileira ao interpretar o art. 522 da Consolidação das Leis do Trabalho trouxe muitos prejuízos ao movimento sindical, notadamente fragilizando essa garantia sindical. O que se viu foi uma quase municipalização dos sindicatos, como forma de fornecer proteção ao maior número de trabalhadores possível.

Como decorrência imediata, foi criada uma plêiade de sindicatos de fachada que pouco ou nada representam perante as respectivas categorias profissionais. Há registros de pequenos sindicatos municipais criados por sugestão da empresa e por ela mantidos.

CONCLUSÃO

O argumento utilizado pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Tribunal Superior do Trabalho que levou à admissão do artigo 522 da CLT foi o abuso de direito de indicar membros para suas diretorias em prejuízo do poder diretivo das empresas.

No nosso ordenamento jurídico o abuso de direito se caracteriza pelo exercício de um direito em desarmonia com a finalidade social que ditou seu reconhecimento e proteção.

Observe-se que o abuso de direito é a distorção, devendo presumir-se a utilização não abusiva de qualquer direito cabendo a quem alegar a sua utilização inadequada provar a alegação, tudo em homenagem ao princípio da presunção da boa-fé, que norteia os atos jurídicos em atendimento à noção maior de segurança e paz social.

Nesse diapasão, constitui manifesto equívoco algemar numa regra rígida entendimento no sentido de que todo sindicato que possuir quadro diretivo superior a sete dirigentes, e seus respectivos suplentes, estaria agindo de forma abusiva, até porque a realidade sindical em nosso ordenamento jurídico pode ser bastante diversa.

Resta configurado o dilema: Se é certo que a solução encontrada adotada pelo STF e o TST não é satisfatória, também não se pode transformar a estabilidade sindical em direito absoluto.

Filio-me ao entendimento de que a autonomia sindical, no tocante ao número de dirigentes estáveis, poderia ser exercida dentro dos limites da razoabilidade e proporcionalidade, cabendo ao Poder Judiciário coibir tais abusos. Dessa forma, teríamos uma solução mais adequada do que simplesmente engessar a quantidade de dirigentes sindicais sem considerar as peculiaridades de cada entidade sindical. Nesse sentido colaciono acórdão de Alice Monteiro de Barros, que assim entende:

DIRIGENTE SINDICAL. ESTABILIDADE. Não se discute a liberdade do sindicato de se auto-organizar, sem interferência do Estado. Entretanto, essa autonomia deverá ser exercida dentro do princípio da razoabilidade, pois o direito de o sindicato eleger sua diretoria vai interferir na relação contratual entre empregado eleito dirigente sindical e seu empregador, restringindo-lhe o direito potestativo de rescisão

contratual. Comprovado que o conselho consultivo de um sindicato é constituído de número excessivo de integrantes, compete ao Judiciário coibir tais abusos, que acabarão por implicar em uso anormal de um direito, porque desviado de sua finalidade. Logo, se a composição desse conselho fere o princípio da razoabilidade, deixa-se de conceder ao empregado componente do mesmo a estabilidade provisória fundada no art. 543, e §§, da CLT. TRT 3ª Região - Ac. 2ª T. - 4093/91. Relatora: Juíza Alice Monteiro de Barros. Julgado em 19.05.1992.

Assim, a inteligência da recepção do artigo 522 da CLT pela Constituição de 1988, constitui equívoco que merece ser revisto, notadamente se considerarmos a flexibilização das relações de trabalho, que certamente terá no sindicato o interlocutor das diversas categorias profissionais, de modo que os sindicatos precisam ser otimizados, cabendo ao legislador viabilizar formas de que, adequando-as aos termos do marco internacional, tenham reflexo positivo na ação sindical.

Pois os atos discriminatórios de retaliação e de ingerência na organização e participação dos trabalhadores afrontam o cânone da liberdade sindical, que orienta o Direito do Trabalho.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Aragão, Luiz Fernando Basto. Noções Essenciais de Direito Coletivo.- 2. Ed.- São Paulo: LTr, 2000.

Barros, Alice Monteiro de. Curso de Direito do Trabalho- 2. Ed.- São Paulo: LTr, 2006.

Delgado, Maurício Godinho. Curso de Direito do Trabalho-5. Ed.- São Paulo: LTr, 2006.

_____. Princípios direito individual e coletivo do trabalho.- 2. Ed.- São Paulo: LTr, 2004.

Ermida Uriarte, Oscar. A proteção contra os atos anti-sindicais.- tradução Irany Ferrari - São Paulo: LTr, 1989.

Martins, Sérgio Pinto. Direito do Trabalho- 17. Ed.- São Paulo: Atlas 2003.

Nascimento, Amauri Mascaro. Direito Sindical- 2. Ed. rev. e ampl.- São Paulo : Saraiva, 1991.

_____. Iniciação ao direito do trabalho.-26. Ed. rev. e atual.- São Paulo: LTr, 2000.

Ponte Neto, José Júlio da. O Direito Sindical na Ordem Constitucional Brasileira- Fortaleza: Universidade de Fortaleza, 1998.

Sussekind, Arnaldo. Direito Constitucional do Trabalho.-3. Ed. Ampl. Atual.- Rio de Janeiro: Renovar, 2004