

## **PROTEÇÃO EM FACE DE CONDUTAS ANTI-SINDICAIS: A AUSÊNCIA DE UMA LEGISLAÇÃO SISTEMÁTICA PROTETIVA E OS NOVOS ATAQUES AO DIREITO FUNDAMENTAL À LIBERDADE SINDICAL**

### ***PROTEZIONE CONTRO CONDOTTE ANTISINDACALI: LA MANCANZA DI UNA LEGGE SISTEMATICA PROTETTIVA E I NUOVI ATTACCHI AL DIRITTO FONDAMENTALE DI LIBERTÀ SINDACALE***

Maria Rosaria Barbato<sup>1</sup>

Flávia Souza Máximo Pereira<sup>2</sup>

**RESUMO:** O artigo aborda a questão da proteção ao direito fundamental à liberdade sindical. Primeiramente, examina-se a amplitude do princípio da liberdade sindical no ordenamento brasileiro, bem como à luz das normas internacionais. Successivamente, considerando a atual dificuldade do sindicato em compensar – como fazia no passado – a desigualdade entre classes e a conseqüente incapacidade de garantir o exercício da liberdade sindical ameaçada por muitos, faz-se necessária de uma intervenção normativa que estabeleça um mecanismo de repressão das condutas anti-sindicais. Delimita-se, portanto, o conceito de conduta anti-sindical, bem como suas diversas manifestações. Em seguida, são analisados os dispositivos relevantes do Anteprojeto brasileiro de Lei de Relações Sindicais, que são formulados tendo em vista o Direito Comparado. Por fim, é analisada a função da jurisprudência no Brasil que, diante da atual ausência de uma legislação organizada e uniforme para a repressão à conduta anti-sindical, realiza frequentemente um diálogo sistemático de coerência (nos termos da Teoria do Diálogo das Fontes do jurista alemão Erik Jayme) entre o Código Civil e a Consolidação das Leis Trabalhistas, cujo o resultado, todavia, pode suscitar questionamentos, na medida em que tal método nem sempre corresponde a defesa da liberdade sindical.

**PALAVRAS-CHAVE:** Liberdade Sindical, Conduta anti-sindical. Anteprojeto Brasileiro de Lei de Relações Sindicais. Jurisprudência. Diálogo Sistemático de Coerência.

**SINTESI:** L'articolo tratta la questione della protezione del diritto fondamentale di libertà sindacale. *In primis* viene esaminata l'ampiezza del principio di libertà sindacale nell'ordinamento brasiliano anche alla luce delle norme internazionali. Successivamente, partendo dalla considerazione della difficoltà del Sindacato odierno di compensare, come in passato, le disuguaglianze tra classi e dalla conseguente incapacità di garantire l'esercizio della libertà sindacale, minacciata da più parti, si perviene alla necessità di un intervento normativo urgente che preveda un meccanismo di repressione delle condotte antisindacali. Si delimita pertanto il concetto di condotta antisindacale così come le sue diverse manifestazioni e, partendo dalla Bozza di Progetto Brasiliano di Legge delle Relazioni Sindacali e dall'analisi del suo contenuto si formulano proposte traendo spunti anche dal diritto comparato. Infine è analizzata la funzione della giurisprudenza brasiliana che, in mancanza di una legislazione organizzata e uniforme per la repressione delle condotte antisindacali, realizza un dialogo sistematico di coerenza (nei termini della Teoria del Dialogo delle Fonti del giurista tedesco

<sup>1</sup> Doutora pela Università Degli Studi di Roma Tor Vergata, Professora Visitante da Faculdade de Direito da UFMG, Coordenadora Pedagógica da Especialização em Direito do Trabalho Ítalo Brasileiro da UFMG em convênio com a Università Degli Studi di Roma Tor Vergata.

<sup>2</sup> Aluna da graduação da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Minas Gerais – UFMG; membro do grupo de pesquisa “Nova Perspectiva de Diálogo entre Direito Civil e Direito do Trabalho”, sob a coordenação do Prof. Dr. Giancarlo Perone; aluna do projeto de iniciação científica da Faculdade de Direito da UFMG, sob a orientação do Prof. Dr. Márcio Túlio Viana

Erik Jayme) tra il Codice Civile e la Consolidação das Leis Trabalhistas, i cui risultati tuttavia possono destare perplessità perchè non sempre conferenti.

**PAROLE CHIAVE:** Libertà Sindacale, Condotta Antisindacale, Bozza di progetto di legge brasiliano delle relazioni Sindacali, Funzione della Giurisprudenza, Dialogo Sistemático di coerenza.

## **1 – INTRODUÇÃO: A LIBERDADE SINDICAL COMO PREMISA E FINALIDADE DA PROTEÇÃO EM FACE DE CONDUTAS ANTI-SINDICAIS**

O estudo da tipificação de certas condutas como anti-sindicais, entendidas como medidas protetivas necessárias para garantir a liberdade sindical, pressupõe a compreensão deste bem jurídico tutelado. Nas palavras do jurista uruguaio Oscar Ermida Uriarte

A liberdade sindical é a premissa lógica de uma teoria sobre a proteção contra os atos anti-sindicais. É a liberdade sindical o principal bem jurídico tutelado, estando presente antes e depois, como suposto e resultado do funcionamento do sistema jurídico de proteção (URIARTE, 1989, p. 21)

O princípio da liberdade sindical é pressuposto para a existência do ser coletivo obreiro (GODINHO, 2009, p. 1199). Seria uma espécie de liberdade condição, um direito em si, pois é pressuposto para o exercício de outros direitos fundamentais trabalhistas.

Francesco Santoro-Passarelli define-a como uma liberdade complexa (1973, p.14). Arion Sayão Romita aponta ser um “feixe de liberdades”, na medida em que assiste inicialmente o indivíduo, ao qual confere uma faculdade, mas interessa também ao grupo, vez que este encontra nela a sua fonte de recrutamento e de sua expressão, qual garantia contra medidas hostis dos grupos concorrentes e oponentes - outros sindicatos e empregadores (1976, p.40). Amauri Mascaro Nascimento enumera cinco aspectos desse agrupamento de liberdades que compõe a liberdade sindical: a liberdade de associação, a liberdade de organização, a liberdade de administração, a liberdade de exercício das funções e a liberdade de filiação sindical (2008, p.40).

Tendo em vista a amplitude do seu significado, a liberdade sindical assegurada pela Constituição Federal de 1988, em seu artigo 8º, não pode ser conceituada apenas como a prerrogativa de livre vinculação ou desvinculação a uma entidade trabalhista. O referido princípio também inclui o direito de atividade, de exercício das funções sindicais, seja desenvolvida por uma associação sindical, grupo profissional ou um só trabalhador (URIARTE, 1989, p. 51). O conceito de liberdade sindical é mais amplo e não está restrito à organização sindical estruturada ou ao simples direito de associação.

É neste sentido de direito de atividade e amplo exercício das funções sindicais, independentemente de uma estrutura sindical organizada, que o princípio da liberdade sindical

também viabiliza o pluralismo de ideias políticas por parte dos trabalhadores, por ser condição para um debate justo entre obreiros, empregadores e seus representantes políticos, com o objetivo de alcançar melhorias reais nas condições de trabalho, conforme os fundamentos da República Federativa do Brasil (art. 1º, Constituição Federal de 1988). Dessa forma, a liberdade sindical também pode ser compreendida como um instrumento para o alcance da justiça social.

No entanto, para que o princípio da liberdade sindical possa alcançar a justiça social, é necessário reconhecer sua plenitude, ou seja, fundamental é o reconhecimento da liberdade sindical nos termos da Convenção nº 87 da Organização Internacional do Trabalho<sup>3</sup>.

Esta convenção – que não foi ratificada pelo Brasil - se traduz na organização sindical independente da intervenção estatal e na pluralidade sindical que se baseia na formação de várias entidades sindicais em uma mesma base territorial. A Constituição Federal de 1988 comprometeu a amplitude deste princípio ao manter traços corporativistas explicitados pela unicidade sindical (art. 8º, II) e o sistema de financiamento compulsório e genérico de toda a estrutura (art. 8º, IV). Apesar de tal limitação, a liberdade sindical existe no ordenamento pátrio, embora não seja completa, conforme aquela idealizada pela Convenção nº 87 da OIT.

Deve-se ressaltar que a não ratificação não significa que o Brasil não seja vinculado a Convenção nº 87, pois, em 1998, a OIT na “*Declaração sobre os princípios e direitos fundamentais no trabalho e seu seguimento*” com um simples raciocínio lógico declarou que

Todos os Membros, ainda que não tenham ratificado as Convenções, têm um compromisso derivado do simples fato de pertencer à Organização de respeitar, promover e tornar realidade, de boa-fé e de conformidade com a Constituição, os princípios relativos aos direitos fundamentais

Mediante tal declaração, a OIT individualizou quatro princípios correlatos a quatro direitos fundamentais, entre os quais a liberdade sindical e o reconhecimento efetivo do direito de negociação coletiva;<sup>4</sup>

---

<sup>3</sup>Convenção Relativa à Liberdade Sindical e à Proteção do Direito de Sindicalização adotada pela Conferência Geral da Organização Internacional do Trabalho em 09 de julho de 1948.

<sup>4</sup>Os outros princípios individualizados na Declaração são a eliminação de todas as formas de trabalho forçado ou obrigatório; a efetiva abolição do trabalho infantil; e a eliminação da discriminação em matéria de emprego e ocupação.

Então, a Convenção nº 87 da OIT entra diretamente no ordenamento dos Estados Membros da Organização, independentemente de ratificação. No Brasil, o limite constitucional da unicidade e da categoria representa o único obstáculo à aplicação da Convenção, que, no entanto, deve ser aplicada integralmente no tocante à parte que não colide com a Constituição, com a mais ampla interpretação do princípio da liberdade sindical de acordo com o espírito da Convenção nº 87.

Contudo, a escassa consciência da existência de um princípio amplo de liberdade sindical parece resultar em formas de repressão inaceitáveis no Brasil. Assim, faz-se necessária a discussão sobre mecanismos de proteção do direito fundamental à liberdade sindical no ordenamento brasileiro, tendo em vista o pleno desenvolvimento da atividade sindical, bem como o exercício efetivo deste direito subjetivo.

## **2 – LIBERDADE E DESIGUALDADE - UM BINÔMIO PERIGOSO - E A NECESSIDADE DA INTERVEÇÃO LEGISLATIVA COMPENSATÓRIA**

O sindicato nasce historicamente para compensar a desigualdade entre empregador e empregado e surge sob o signo da liberdade. A sua força originária era a espontaneidade expressa na liberdade de ação e de organização; uma liberdade tanto maior quanto mais profunda e sofrida fossem as reivindicações da classe oprimida. Liberdade que continuava grande e ilimitada, mesmo com as manifestações estatais de caráter repressivo.

O interesse geral - capitalista e estatal - era reconstruir a paz social para manter o sistema, induzindo à aceitação do sindicato no mundo do Direito, que por este reconhecimento formal, pagou um alto preço em termos de perda de liberdade. O reconhecimento legal transforma o sindicato em um fato social relevante, concedendo-lhe uma ilusão de “contra-poder”, mas o priva da força esmagadora da espontaneidade e o prende entre as linhas do legalmente permitido. Por isso, a liberdade no mundo do Direito é sempre relativa, devendo coexistir com outras liberdades.

Em várias Constituições do século XX é sentida a necessidade de afirmar e cristalizar o princípio da liberdade sindical - não se sabe bem se como o reconhecimento da força do “contra-poder” ou se como uma imagem construída que não reflete o que realmente é. O fato é que o reconhecimento de tal liberdade associada ao momento de grande força sindical produziu os seus resultados, a exemplo do que ocorreu na Itália, que resultou no Estatuto dos

Trabalhadores<sup>5</sup>, com todo o seu aparato de tutela da dignidade e liberdade dos trabalhadores e da livre atividade sindical. Entretanto, na fase moderna, como consequência da influência neo-liberalista e em boa parte também pela própria inércia, o sindicato perdeu representatividade e credibilidade; a liberdade que acompanha esta nova fraqueza do sindicato pode ser um perigo para si e para a classe que ele representa, diante da ausência de uma intervenção estatal compensatória da nova desigualdade que surgiu entre o capital e o sindicato.

Em geral, acredita-se que o problema do sindicato no Brasil é a falta de liberdade sindical ligada a existência dos princípios da unicidade e da categoria. No entanto, na realidade, o sindicato está em crise mundial, também nos países nos quais a liberdade sindical é muito ampla. Atualmente, no mundo inteiro o sindicato é fraco, menos agressivo, maleável, manipulado pela classe dominante. Com certeza, seu papel hoje é mais fragilizado do que no passado.

Como consequência desta crise, a igualdade de forças se mostra cada vez mais irreal, mesmo no plano coletivo. Assim, entendemos que a liberdade deve se conjugar com instrumentos que produzam igualdade, analogamente ao que ocorreu no plano individual, mas em forma e medida diferentes, tendo em vista que a proteção contra os atos anti-sindicais revela-se muito mais importante, porque repete-se no plano coletivo em dose superior à desigualdade de forças que marcou as relações individuais: “entre o forte e o fraco, entre o rico e o pobre, entre o patrão e o operário é a liberdade que oprime, e a lei que liberta” (LACORDAIRE, 1848). Entender que basta a liberdade é desconhecer esta desigualdade e ajudar a reproduzir esta desigualdade.

Ainda quando no passado o sindicato conseguia cumprir sua função compensadora de desigualdade no plano coletivo, mesmo não sendo necessária, em tese, a intervenção do Estado, senão em medida mínima, em várias partes do mundo surgiu a preocupação de tutelar mecanismos contra os atos anti-sindicais. Podemos citar como exemplo os Estados Unidos, que em 1935 criou a Lei Nacional de Relações de Trabalho, conhecida como Lei Wagner, que proibiu as práticas desleais (como a promoção de sindicatos amarelos ou pelegos) e culminou na criação de um ente permanente com função de corrigir cada atividade ilícita praticada pelos empregadores contra os sindicatos e contra os trabalhadores.

---

<sup>5</sup>Na lei nº 300 de 20 maio de 1970, mais conhecida como Estatuto dos Trabalhadores: *"Norme sulla tutela della libertà e dignità dei lavoratori, della libertà sindacale e dell'attività sindacale nei luoghi di lavoro e norme sul collocamento"*.

Igualmente, no momento de maior força do Sindicato Italiano, juntamente com as normas de tutela da dignidade e liberdade dos trabalhadores, e da livre atividade sindical, o legislador atento inseriu no Estatuto dos Trabalhadores normas que prevêm sanções e formas de tutela individual e coletiva (do tipo inibitório) no caso da compressão ou limitação da liberdade sindical<sup>6</sup>; mas sobretudo prevê no art. 28, uma ação judicial de repressão da conduta anti-sindical, que na época foi inovador, pois estabelece a tutela jurisdicional de interesses coletivos atribuindo a legitimidade ativa a sujeitos coletivos, na defesa de um direito próprio, não existindo na Itália a substituição processual.

### **3 – A CONDUTA ANTI-SINDICAL E SUAS DIVERSAS MANIFESTAÇÕES: FORO SINDICAL, PRÁTICAS DESLEAIS, ATOS DE DISCRIMINAÇÃO ANTI-SINDICAL E ATOS DE INGERÊNCIA**

A conduta anti-sindical pode ser entendida como o conjunto de atos que prejudicam o livre exercício da atividade sindical. O sistema de proteção da atividade sindical, em seu conjunto é a concretização da noção abstrata de liberdade sindical ao meio concreto e real em que deve ser exercida (URIARTE, 1989, p. 51).

O termo conduta anti-sindical nem sempre é utilizado nas legislações estrangeiras. Na América Latina é comum a expressão *foro sindical* (art. 449, da Lei do Trabalho da Venezuela<sup>7</sup>, e art. 405, do Código Substantivo do Trabalho da Colômbia<sup>8</sup>), definida em sua origem como conjunto de medidas protetivas - proteção contra sanções imotivadas, transferência, despedidas - referentes ao dirigente sindical e ao militante sindical, que possibilitariam o pleno desenvolvimento da atividade sindical (MENEZES, 2005, p. 45).

---

<sup>6</sup>No Estatuto se encontram, por exemplo, a proibição de atos discriminatórios por parte do empregador seja na fase pré-contratual, seja em curso do contrato, por motivos ligados à filiação sindical, à atividade sindical ou à participação em greve; a proibição do tratamento coletivo discriminatório voltado a favorecer economicamente os empregados que se abstêm da filiação sindical ou da adesão à atividade sindical; a proibição da constituição de “sindicatos amarelos” (*cd. Sindacati gialli*) sustentados e/ou financiados por empregadores e, portanto, de alguma forma subserviente à estes.

<sup>7</sup>*Ley Orgánica Del Trabajo, Artículo 449: Los trabajadores que gocen de fuero sindical de acuerdo con lo establecido en esta Sección, no podrán ser despedidos, trasladados o desmejorados en sus condiciones de trabajo, sin justa causa previamente calificada por el Inspector del Trabajo. El despido de un trabajador amparado por fuero sindical se considerará írrito si no han cumplido los trámites establecidos en el artículo 453 de esta Ley.*

<sup>8</sup>*Código Substantivo Del Trabajo, Art. 405: Se denomina fuero sindical la garantía de que gozan algunos trabajadores de no ser despedidos, ni desmejorados en sus condiciones de trabajo, ni trasladados a otros establecimientos de la misma empresa o a un municipio distinto, sin justa causa, previamente calificada por el juez de trabajo.*

Atualmente, *o foro sindical* remete a todo e qualquer trabalhador sindicalizado, bem como aos trabalhadores em geral, no intuito de fomentar a ação gremial. Dessa forma, o termo legislativo conduta anti-sindical é mais amplo, na medida em que é utilizado no intuito de abranger todo tipo de violação à liberdade sindical. Logo, *o foro sindical* seria apenas uma de suas formas de proteção.

No ordenamento jurídico pátrio, *o foro sindical* é reconhecido e garantido pelo art. 8º, VIII da CF/88 e no parágrafo 3º do art. 543 da CLT, que veda 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; no art. 11 da CF/88 c/c a Convenção nº 135 da OIT, ratificada pelo Brasil em 1991, que remete à estabilidade provisória do representante dos empregados nas empresas com mais de duzentos empregados; no art. 165 da CLT, quanto aos dirigentes das comissões internas de prevenção de acidentes; no art. 543 da CLT e no Precedente nº 83 do TST, sobre a frequência livre dos dirigentes às assembléias devidamente convocadas (MENEZES, 2005, p. 45).

Ainda no âmbito das condutas anti-sindicais, *as práticas desleais*, termo cuja origem remete à Lei Wagner de 1935 nos EUA, são determinadas condutas patronais, entre elas a recusa à negociação coletiva, atos de ingerência nas organizações dos trabalhadores e atos de discriminação anti-sindicais (BARROS, 1999). Em seguida, a lei Taft-Hartley, em 1947, bilateraliza as *práticas desleais*, incluindo determinadas condutas cometidas pelas organizações de trabalhadores, entre elas o uso da violência, da intimidação, da represália e da recusa em negociar. Dessa forma, proteção oferecida pela legislação que se refere às *práticas desleais* é mais ampla que a proteção decorrente do *foro sindical*, devido à bilateralização do sujeito ativo.

No ordenamento brasileiro, a CLT coíbe em seu art. 543, parágrafo 6º, *práticas desleais* por parte do empregador, ao estabelecer que a empresa que impede o empregado se associar a sindicato, organize associação profissional ou sindical ou exerça os direitos inerentes à condição de sindicalizado fica sujeita à sanção administrativa, prevista na letra *a* do art. 553, sem prejuízo da reparação a que tiver direito o empregado.

Por fim, existem os denominados *atos de discriminação anti-sindical e atos de ingerência*, expressões utilizadas na Convenção nº 98 da OIT - ratificada pelo Brasil - em seus artigos 1º e 2º:

Art. 1º, parágrafo 1º: Os trabalhadores devem beneficiar de proteção adequada contra todos os atos de discriminação que tendam a lesar a liberdade sindical em matéria de emprego.

Art. 2º, parágrafo 1º: As organizações de trabalhadores e de patrões devem beneficiar de proteção adequada contra todos os atos de ingerência de umas em relação às

outras, quer diretamente, quer pelos seus agentes ou membros, na sua formação, funcionamento e administração.

A definição de *atos de discriminação anti-sindical* na Convenção supracitada refere-se a todo ato que restringe a liberdade sindical do trabalhador em relação ao seu emprego. Tal definição aproxima-se do conceito de *foro sindical* em sentido amplo, no intuito de estabelecer uma proteção a *todo* trabalhador contra o prejuízo que possa sofrer em decorrência de sua ação sindical (URIARTE, 1989). A legislação brasileira evidencia a coibição destes atos anti-sindicais no art. 5º, XLI da CF/88 e na Convenção nº 111 da OIT<sup>9</sup>, ratificada pelo Brasil e promulgada pelo Decreto 2.682/98.

Enquanto os *atos de discriminação anti-sindical* dirigem-se a um ou vários trabalhadores, *os atos de ingerência* dirigem-se diretamente à organização profissional (URIARTE, 1989). Os *atos de ingerência* se aproximam das *práticas desleais*, devido a sua bilateralidade e por se referir à interferência de uma das partes sociais na esfera da outra.

Conclui-se, portanto, que a terminologia conduta anti-sindical é o gênero que inclui todos os conceitos-espécies supracitados: *foro sindical*, *práticas desleais*, *atos de discriminação anti-sindical* e *atos de ingerência*.

Uma confirmação desta especificação se encontra no Direito Italiano, onde a norma do art. 28 do Estatuto dos Trabalhadores, intitulada “Repressão da conduta anti-sindical”<sup>10</sup> traz uma noção de conduta anti-sindical muito ampla, se referindo não somente a violação de

---

<sup>9</sup>Convenção n.º 111 da OIT, sobre a Discriminação em matéria de Emprego e Profissão Adotada pela Conferência Geral da Organização Internacional do Trabalho na sua 42.ª sessão, em Genebra, a 25 de Junho de 1958.

<sup>10</sup>A norma do art. 28 do Estatuto dos Trabalhadores dispõe: “Se o empregador realiza uma conduta voltada a impedir ou limitar o exercício da liberdade e da atividade sindical e o direito de greve, onde houve recurso de organizações locais das associações sindicais nacionais interessadas, o magistrado do lugar, onde a conduta denunciada foi realizada, nos dois dias sucessivos, convocadas as partes e tomadas informações sumárias, se achar existente a violação descrita neste parágrafo, deverá ordenar o empregador, por decreto fundamentado e imediatamente executivo, a cessação de conduta ilegítima e a remoção de seus efeitos. A eficácia executiva do decreto não pode ser revogada até a sentença com a qual o magistrado define o juízo de acordo com o próximo parágrafo. Contra o decreto que decide sobre o recurso é permitido, dentro de 15 dias da comunicação do mesmo, oposição perante o magistrado do trabalho que decide com sentença imediatamente executiva. Será observado o disposto nos artigos 413 e seguintes do Código de Processo Civil. O empregador que não cumprir o decreto do qual se refere o primeiro parágrafo, ou a sentença proferida no julgamento de oposição, deve ser punido nos termos do artigo 650 do Código Penal. A autoridade judicial ordena a publicação da sentença penal de condenação na forma prescrita no artigo 36 do Código Penal. Se o comportamento no primeiro parágrafo é realizado por uma entidade administrativa do Estado ou outra entidade pública não econômica, a ação deverá ser proposta frente ao magistrado do trabalho competente.

Se o comportamento anti-sindical também é prejudicial para as situações subjetivas relativas a relação de emprego, os sindicatos referidos no primeiro parágrafo, que desejam obter a remoção dos procedimentos lesivos das situações acima, propõem a ação perante o Tribunal Administrativo Regional territorialmente competente, que decide em via de urgência na forma especificada no primeiro parágrafo. Contra o decreto que decide sobre o recurso é permitido, dentro de 15 dias da comunicação do decreto às partes, a oposição perante o mesmo tribunal, que decide com sentença imediatamente executiva”. (tradução nossa)



direitos sindicais típicos, mas também atípicos, incluindo qualquer obstáculo ao livre desenvolvimento da dialética sindical (seja uma conduta omissiva seja uma conduta ativa), prescindindo da consequência do resultado prejudicial, sendo suficiente a finalidade ilícita da conduta (“*conduta voltada a impedir ou limitar o exercício da liberdade e da atividade sindical e o direito de greve*”), mesmo realizada sem intenção de lesar o interesse sindical e abrangendo todos os aspectos da ação sindical. Assim, o empregador pode se opor legalmente ao sindicato *no* conflito, mas não pode se opor *ao* conflito (Cassazione n. 207, 17 de janeiro de 1990).

Segundo Oscar Ermida Uriarte, a noção de ato ou prática anti-sindical coincidiria com a linha evolutiva destes conceitos, gerando toda medida tendente a evitar, reparar ou sancionar qualquer ato que prejudique indevidamente o trabalhador ou as organizações sindicais no exercício da atividade sindical ou a causa desta ou que lhes negue injustificadamente as facilidades ou prerrogativas necessárias para o normal desenvolvimento da ação coletiva (1989, p. 23).

#### **4 – O ANTEPROJETO DE LEI DE RELAÇÕES SINDICAIS**

A liberdade sindical nunca será plena se não houver mecanismos de repressão aos atos que limitam o exercício desta liberdade. A ausência de uma política legislativa firme e efetiva às práticas anti-sindicais pode ser entendida como um dos fatores responsáveis pela crise do sindicalismo moderno (VIANA, 2004).

O Anteprojeto de Lei de Relações Sindicais apresentado em 2005, como parte da Proposta de Emenda à Constituição Federal (PEC) nº 369/2005, resultado do Fórum Nacional do Trabalho, coordenado pelo Ministério do Trabalho e Emprego - MTE, por meio da Secretaria de Relações do Trabalho, foi a primeira tentativa de inserção no ordenamento brasileiro de uma forma sistemática de combate às condutas anti-sindicais, na medida em que delimita a identificação da anti-sindicalidade, mediante a indicação dos agentes passivos e ativos de tais condutas, bem como dos mecanismos de combate e repressão às práticas anti-sindicais.

Entretanto, a PEC nº 369/2005 que inclui o Anteprojeto de Lei de Relações Sindicais deixou de tramitar no Congresso Nacional, relegada para outro momento, por falata de interesse político, fazendo com que o Brasil “retorne ao seu rotineiro e constrangedor papel de alimentar a unicidade sindical por intragável norma constitucional, sem se alinhar ao grupo de países que efetivamente tutelam a liberdade sindical, mormente em sua faceta coletiva”.

(KAUFFMAN,p.49, 2009). Sucederam-se ao Anteprojeto de Lei de Relações Sindicais alguns projetos de lei que tentam inserir de forma isolada mecanismos de proteção às condutas anti-sindicais, entre os quais podemos citar o Projeto de Lei Senado - PLS nº 36/2009 - de autoria do Senador Antônio Carlos Valadares (PSB-SE), que tem por escopo tipificar o crime de atentado à liberdade sindical, bem como o projeto de lei 75/2009, de iniciativa do mesmo senador, que dispõe de forma sucinta, em quatro artigos, sobre mecanismos de proteção contra atos anti-sindicais, na mesma linha do Anteprojeto de lei de Relações Sindicais. Contudo, deve-se ressaltar que nenhum dos Projetos subsequentes ao Anteprojeto de Lei de Relações Sindicais foi resultado de um Fórum Nacional do Trabalho, que conduziu uma experiência nacional de negociação sobre questões sindicais e trabalhistas, por dezesseis meses nos quais, representações sindicais reuniram-se com os representantes do governo para discutir todos os aspectos concernentes à redefinição das normas jurídicas relativas à organização sindical, à negociação coletiva e à solução de conflitos do trabalho. Para a elaboração do Anteprojeto, mais de quinhentas pessoas participaram de quarenta e quatro reuniões oficiais em Brasília e de diversos encontros preparatórios realizados pelas Conferências Estaduais do Trabalho em todas as unidades da Federação, contando com a participação de mais de vinte mil pessoas ligadas à área sindical e trabalhista, em ciclos de debates, oficinas, seminários e plenárias. Em razão da relevância deste debate democrático, é de extrema importância analisar o conteúdo deste Anteprojeto de Lei de Relações Sindicais, realizando um estudo comparado com legislações de outros países no que concerne à repressão aos atos anti-sindicais.

### **A) Identificação das condutas anti-sindicais: os agentes ativos**

Conforme a classificação feita pelo argentino Nestor T. Corte, as práticas anti-sindicais podem ser originárias de atos do empregador, dos próprios sindicatos e do Estado (CORTE *apud* KAUFFMAN, 2005, p.197). Em relação aos atos praticados pelo empregador, deve haver certa ponderação na identificação das condutas anti-sindicais, na medida em que certos atos não podem ser considerados como violadores da liberdade sindical, pois estão dentro do limite do poder empregatício. Nas palavras de Jean-Michel Servais,

se um empregador dispensa um trabalhador sindicalizado, suspende-o, transfere-o, rebaixa-o, nega-lhe gratificação, promoção, ou pune-o de outro modo, desde que não o alicie, sua ação não pode ser tachada de discriminatória. Do mesmo modo, uma política dinâmica de incentivo à produtividade e à participação do pessoal nas decisões pode envolver um declínio da presença sindical na empresa, e o empregador não pode ser censurado por isso. Seria, porém, diferente se, agindo

assim, perseguisse um objetivo anti-sindical, quer dizer, se sua decisão se explicasse pela filiação sindical de um trabalhador ou por suas atividades num sindicato (iniciativas tomadas tendo em vista a criação ou o reconhecimento desse sindicato; opiniões expressas no curso de reuniões sindicais; reivindicações formuladas, ação sindical, greve (..) ) ou se sua política visasse ao enriquecimento do sindicato. (SERVAIS *apud* KAUFMAN, 2005, p. 197)

Conforme Corte, existem atos do empregador que, ao mesmo tempo, agridem não só a liberdade sindical individual do trabalhador sindicalizado, mas, também, o próprio direito de trabalhar do indivíduo, o que se agrava se o trabalhador é sindicalista ou um dirigente. Entre estas práticas condutas anti-sindicais do empregador, constariam a não-contratação, a dispensa e a inclusão em listas negras, além da submissão do trabalhador a um procedimento de aposentadoria obrigatória (CORTE *apud* KAUFFMAN, 2005, p. 197).

Outros atos advindos do empregador que configuram uma conduta anti-sindical, ainda segundo a classificação de Corte, são práticas que se confundem com o assédio moral, que consistem em sanções de ordem psicológica. Entre estas práticas, poderíamos citar a aplicação de suspensões por motivos mínimos ou, mesmo, inexistentes; formas abusivas de exercício do poder disciplinar; o excesso no exercício do *jus variandi*, como é o caso das transferências de posto e de lugar e trocas de turno. Corte ainda menciona que entre os atos do empregador que configuram práticas anti-sindicais, existem aqueles especialmente direcionados em discriminar os dirigentes ou delegados sindicais, mediante a não-reserva de posto ou negando-lhes a reincorporação quando do término do mandato sindical ou concedendo-lhes reincorporação em níveis hierárquicos inferiores. (CORTE *apud* KAUFFMAN, 2005, p. 197).

Por fim, ainda no âmbito de condutas anti-sindicais advindas do empregador, existem as práticas que atingem os trabalhadores como um todo, como no caso de do fechamento total ou parcial de um estabelecimento; da transferência do estabelecimento; da subcontratação de trabalhadores precários, com suspensões e dispensas do próprio pessoal.

Deve-se ressaltar que, em geral, a prova do intento anti-sindical efetuado pelo empregador é complicada para o empregado, senão impossível. Em razão desta dificuldade deve-se admitir a aplicação do princípio da inversão do ônus da prova em favor do trabalhador, como já ocorre em outros países, bem como em algumas decisões dos tribunais pátrios.

Tratando-se de condutas anti-sindicais praticadas por sindicatos podemos citar como exemplos hipóteses em que haja coação dos trabalhadores por intimidação ou própria violência para a filiação, não-filiação ou desfiliação, bem como situações em que são

estipuladas quotas de ingresso ao sindicato, cujo elevado valor pode impossibilitar o exercício do direito de associação pelo trabalhador.

No que concerne às condutas anti-sindicais originárias do Estado, tem-se, a título exemplificativo, o excesso de tempo e de burocracia utilizado pelo administrador público para o reconhecimento jurídico do ente sindical; a ingerência do administrador público na vida interna dos sindicatos, o que se vislumbraria nas intervenções nas eleições, no reconhecimento, em certos casos, da caducidade ou da necessidade de prorrogação indevida de mandatos sindicais, na convocação autoritária dos órgãos sindicais ou na proibição de realização de assembleia, e os excessos do Poder Público na fiscalização patrimonial do sindicato, a exemplo de auditorias, verificações contábeis, de ofício e a qualquer tempo (CORTE *apud* KAUFFMAN, 2005, p.199).

Podemos falar de condutas anti-sindicais praticadas pelo Estado no Brasil nos planos Legislativo, Executivo e Judiciário. No plano legislativo, podemos citar como exemplo as restrições à liberdade sindical presentes na CLT antes da promulgação da Constituição de 1988, que poderiam ser entendidos como atos anti-sindicais; no plano do executivo, podemos citar a decisão do governador ou do prefeito que permite a repressão à greve dos professores estaduais ou municipais mediante força policial que utiliza gás lacrimogênio; no plano do judiciário, poderíamos considerar um ato anti-sindical uma decisão dos magistrados no sentido de entender ser ilegítima a greve dos professores do Estado de Minas Gerais, devido à sua longa duração. Assim, discorre o julgado do TJMG:

Trata-se de Ação Declaratória ajuizada pelo Ministério Público do Estado de Minas Gerais em desfavor do Sindicato único dos Trabalhadores em Educação de Minas Gerais (SINDUTE-MG) visando à declaração de ilegalidade da greve dos professores estaduais e ao imediato retorno dos grevistas ao exercício de suas relevantes e indispensáveis atividades laborais(...). No caso em comento, a motivação apresentada pelo Ministério Público mostra-se relevante. A extensa duração do movimento grevista traz grave prejuízo aos alunos da rede pública, às voltas com a iminente e possível perda do ano letivo, o que tipifica o movimento como abusivo, na forma do art. 14 da Lei 7.783/89. Assim, a continuidade *ad aeternum* do movimento paredista configura óbice intransponível ao exercício do direito à educação, inviabilizando a prestação de serviço essencial à sociedade, em especial às crianças e adolescentes(...) Em sendo assim, presentes os requisitos do aludido artigo do CPC, impõe-se a concessão da medida antecipatória, para imediata suspensão do movimento grevista, como já decidido, em casos semelhantes, por este Tribunal. O Processo nº 1.0000.11.056523-1/000 de relatoria do Des. Eduardo Andrade, conclui pela concessão da medida antecipatória, determinando a suspensão da greve dos professores, sob pena de multa diária de R\$ 50.000,000, e o Processo nº 1.0000.10.021538-3/000, relatado pelo Des. Alvim Soares, que também concedeu medida de urgência, declarando a ilegalidade das ações de paralisação e de movimentos grevistas, além de determinar o ronto retorno dos servidores s suas funções, sob pena de multa de R\$ 30.000, 00, por dia de paralisação. (TJMG, Processo nº 1.0000.11.060.580-5/000, 2ª Câmara Cível, Des. Relator Roney Oliveira, data de julgamento 16.09.2011).

Podemos adicionar à originária classificação de Corte, como sujeitos que atentam e constantemente impõem obstáculos à liberdade sindical, e de modo cada vez mais incisivo, os consumidores usuários e destinatários de serviços públicos e de mídia.

Sempre com mais frequência os consumidores, que contam com mais voz na questão, também por meio de suas próprias associações, se inserem no clássico conflito entre capital e trabalho, modificando as dinâmicas e atenuando a capacidade de pressão dos trabalhadores e do Sindicato.

Os consumidores são frequentemente os próprios trabalhadores, mas revestidos como utilizadores de serviços, de modo que “o interesse do trabalhador produtor em melhorar as condições de trabalho através do exercício do direito contratual à greve colide com os interesses do trabalhador usuário dos serviços afetados pela greve ” (VALLEBONA, p.2, 2007).

O fato de os trabalhadores se oporem uns contra os outros para estes inconvenientes criados pelo exercício da sua liberdade é a confirmação da preocupante dissolução daqueles laços de solidariedade que, no passado, permitiram aos trabalhadores e aos sindicatos conseguir numerosos avanços em relação à tutela da liberdade sindical.

Os trabalhadores, cada vez mais divididos, voluntariamente separados, rigorosamente fragmentados e tristemente isolados diante das implacáveis políticas neoliberais, se afastam subseqüentemente (com atrofia adicional) por força das máscaras que vestem de vez em vez, segundo as circunstâncias, ora de trabalhador-produtor de renda e ora trabalhador-consumidor. A solidão e o individualismo conseqüentes criam um conflito infra-classe (que acaba por agregar-se a outros conflitos infra-classe latentes, como aqueles entre os trabalhadores empregados e os trabalhadores potencialmente desempregados, ou ao conflito de gerações, entre trabalhadores novos e aqueles aposentados), cuja conseqüência trágica e paradoxal é o suicídio da massa e do coletivo.

Um aspecto conseqüente, de necessária consideração, é o papel da mídia no conflito, cuja direção, frequentemente em posição de injustificada fúria contra as manifestações de exercício da liberdade sindical, influenciam a opinião pública, com uma enorme capacidade de pressão.

Exemplo disso é a greve dos professores do estado de Minas Gerais, onde, ao invés de se sublinhar a necessidade e urgência de uma intervenção a favor dos mesmos, sutilmente se destacou a carência do serviço público gerada pelo exercício legítimo do direito de greve, induzindo na população sentimento de irritação e hostilidade, que acabaram por atrapalhar o exercício do referido direito.

Em matéria de identificação de condutas anti-sindicais, o art. 175 do Anteprojeto de Lei de Relações Sindicais, claramente inspirado no Direito Italiano, estabelece que, sem prejuízo de outras hipóteses previstas em *lei* (infelizmente não contempla na sua redação também as convenções coletivas, limitando a previsão de condutas anti-sindicais), configura conduta anti-sindical *todo e qualquer ato do empregador que tenha por objetivo impedir ou limitar a liberdade ou a atividade sindical*, tais como: subordinar a admissão ou a preservação do emprego à filiação ou não a uma entidade sindical (inciso I); subordinar a admissão ou a preservação do emprego ao desligamento de uma entidade sindical (inciso II); despedir ou discriminar trabalhador em razão de sua filiação a sindicato, participação em greve, atuação em entidade sindical ou em Representação dos Trabalhadores nos Locais de Trabalho (inciso III); conceder tratamento econômico de favorecimento com caráter discriminatório em virtude de filiação ou atividade sindical (inciso IV); interferir nas organizações sindicais de trabalhadores (inciso V); induzir o trabalhador a requerer sua exclusão de processo instaurado por entidade sindical em defesa de direito individual (inciso VI); contratar, fora dos limites desta Lei, mão de obra com o objetivo de substituir trabalhadores em greve (inciso VII); contratar trabalhadores em quantidade ou por período superior ao que for razoável para garantir, durante a greve, a continuidade dos serviços mínimos nas atividades essenciais à comunidade ou destinados a evitar danos a pessoas ou prejuízo irreparável ao próprio patrimônio de terceiros (inciso VIII); constranger o trabalhador a comparecer ao trabalho com o objetivo de frustrar ou dificultar o exercício do direito de greve (inciso IX); e violar o dever de boa-fé na negociação coletiva (inciso X).

Analisando o dispositivo supracitado do Anteprojeto, louvável é a definição genérica de conduta anti-sindical no *caput* do artigo, no intuito de abranger a maior quantidade de atos que violam a liberdade sindical, o que nos leva a concluir, logicamente, que o rol de condutas estabelecido é meramente exemplificativo, somente com o objetivo de tornar mais claro o que seria uma conduta anti-sindical. Contudo, talvez seria melhor especificar em uma lei sucessiva quais seriam as condutas anti-sindicais em vez de utilizar-se de um rol exemplificativo.

A partir da análise isolada do art. 175 do Anteprojeto, poder-se-ia inferir que o agente ativo da conduta anti-sindical seria apenas o empregador ou o sindicato dos empregadores. Contudo, em uma análise sistemática do projeto, observa-se em seus artigos 7º, 99, parágrafo 2º, bem como no art. 177, que o agente ativo da prática anti-sindical também pode ser o sindicato obreiro, sendo possível práticas anti-sindicais por parte desta entidade, conforme as normas de direito internacional, o que representa um avanço diante de outras legislações estrangeiras, a exemplo da italiana, que somente prevê a prática do ato anti-sindical pelo empregador.

Por fim, é interessante ressaltar a inclusão do ato de violar o dever de boa-fé na negociação coletiva, no inciso X, como conduta anti-sindical, o que importa em dizer que o empregador que se recusa negociar com o sindicato poderia ser enquadrado como agente ativo de práticas anti-sindicais (PORTO, 2008).

**B) Identificação das condutas anti-sindicais: os agentes passivos e sua legitimidade ativa para interpor a ação de prevenção e repressão à conduta anti-sindical. Pluriofensividade da conduta antisindical.**

O art. 174 do Anteprojeto estabelece a legitimidade concorrente para o ajuizamento da demanda, na medida em que permite que a entidade dotada de personalidade sindical, no âmbito de sua representação, e o trabalhador prejudicado pela conduta anti-sindical ajuízem a ação específica para a prevenção e repressão às práticas anti-sindicais.

Analisando o artigo supracitado, percebe-se novamente que o Anteprojeto tem o intuito de proteger o maior número de trabalhadores, sejam representados pela entidade sindical ou não, ao prever uma ação específica para a prevenção e repressão à conduta anti-sindical.

Primeiramente, cabe ressaltar que o referido artigo permite que *qualquer* entidade sindical ajuíze a referida ação para proteger seus direitos sindicais, em oposição a outras legislações estrangeiras que restringem a legitimação ativa desta ação à apenas algumas entidades sindicais de âmbito nacional – é o caso do Estatuto dos Trabalhadores acima mencionado que em seu art. 28 estabelece a legitimidade ativa somente aos “*organismos locais das associações sindicais nacionais*” (PORTO, 2008). Também deve ser lembrado o interesse de organizações não sindicalizadas mesmo de organizações não-sindicalizados, ou seja, daquelas as organizações que querem se tornar sindicais. Seria interessante uma futura lei que contemplasse tais organizações.

Ademais, o Anteprojeto permite que o trabalhador individualmente prejudicado ajuíze esta ação específica em concorrência com a entidade sindical, apesar de críticas no sentido de que o objetivo de uma norma que tipifica condutas anti-sindicais não seja proteger os direitos sindicais do trabalhador individualmente considerado, mas sim os interesses dos sindicatos, razão pela qual a legitimidade ativa da ação que visa proteger a liberdade sindical deveria ser restrita à entidade sindical.

Entretanto, entendemos que não assiste razão a tal argumento, vez que o princípio da liberdade sindical não é dirigido apenas à entidade sindical estruturada: tal princípio tutela a atividade sindical como um todo. Se é predominante o interesse coletivo isto não significa que não possa existir um interesse individual concorrente. Dessa forma, o Anteprojeto acerta ao atribuir a legitimidade ativa da respectiva ação aos trabalhadores individualmente considerados, vez que estes são também titulares dos direitos à liberdade e atividade sindical. A conduta anti-sindical pode-se qualificar em inúmeros casos como pluriofensiva, ou seja, pode ofender concomitantemente o interesse individual e o interesse coletivo. Esta é a solução italiana, que, todavia reserva, o procedimento especial do art. 28 somente ao sindicato.

A ação específica para a prevenção e repressão à conduta anti-sindical seria uma tutela jurisdicional mais célere e efetiva, conforme o artigo 173 do Anteprojeto, pois prevê que o juiz do trabalho, em decisão imediatamente executiva, ordene a cessação do comportamento ilegítimo e a eliminação de seus efeitos da conduta anti-sindical. Portanto, nada mais justo que também incluir o trabalhador individual prejudicado no rol dos legitimados ativos da referida ação, vez que sem esta prerrogativa, ele estaria limitado à interposição de uma ação ordinária para a defesa de seus direitos, o que consistiria em uma tutela jurisdicional morosa e inefetiva, tendo em vista a necessidade de uma resposta imediata para a repressão de uma conduta anti-sindical.

### **C) Mecanismos de combate e repressão às práticas anti-sindicais**

A Convenção n° 98 da OIT<sup>11</sup> impõe em seu art. 3° que *mecanismos apropriados às condições nacionais serão criados, se necessário, para assegurar o respeito do direito de sindicalização*. Devem existir disposições específicas para a proteção da atividade sindical

---

<sup>11</sup> Convenção n.º 98 da OIT sobre a Aplicação dos Princípios do Direito de Organização e de Negociação Coletiva. Adotada pela Conferência Geral da Organização Internacional do Trabalho na sua 32.ª sessão, em Genebra, a 1 de Julho de 1949. Entrada em vigor na ordem internacional: 18 de Julho de 1951.



nas legislações nacionais. Em uma sistematização dos mecanismos de proteção, podemos distinguir entre eles os mecanismos de prevenção, reparação ou outros mecanismos complementares que envolvem aplicações de sanções administrativas ou penais, bem como a autotutela coletiva.

Segundo Alice Monteiro de Barros, o mecanismo de prevenção é aquele que impede que o ato anti-sindical se concretize ou que seus efeitos se materializem, sendo o mais comum aquele que condiciona a validade do ato à comunicação ou autorização prévia de determinado órgão, que poderá ser judicial, administrativa, sindical ou o próprio conselho de empresa (1999, p. 31).

O mecanismo de reparação, mais difundido nas legislações em geral do que o mecanismo de prevenção, consiste em obter a suspensão do ato anti-sindical (tutela inibidora), ou em declarar a nulidade do mesmo, retirando a eficácia jurídica do ato (tutela restituitória) ou ainda em uma reparação indenizatória (tutela reparatória).

Por fim, existem outros mecanismos de repressão que podem compreender a publicidade de decisões administrativas ou judiciais dos atos anti-sindicais, como ocorre nos EUA, onde as sanções implicam na publicidade das decisões administrativas ou judiciais nos locais de trabalho ou em jornais. Outro meio de proteção em face de condutas anti-sindicais seria a auto-tutela coletiva, que consiste em se regular a proteção da atividade sindical por meio de convenção coletiva, suprimindo a lacuna legislativa (URIARTE, 1989). Há também a possibilidade de uma sanção administrativa (multas) como ocorre no Brasil (art. 553, da CLT) e na Itália (art. 28, do Estatuto dos Trabalhadores) e de uma a sanção penal (art. 461-3, do Código do Trabalho da França e no art. 28, parágrafo 4º do Estatuto dos Trabalhadores) (PORTO, 2008).

No Anteprojeto, há a previsão de duas multas: no art. 146, de natureza coercitiva e no art. 176, de caráter punitivo, demonstrando que um dos mecanismos de proteção adotado no projeto é nos termos de uma sanção administrativa:

Art. 146. Quando a ação tiver por objeto o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, o juiz concederá a tutela específica ou determinará providências que assegurem o resultado prático equivalente ao do adimplemento.  
§ 1º A conversão da obrigação em perdas e danos somente será admissível se por elas optar o autor ou se for impossível a tutela específica ou a obtenção do resultado prático correspondente.

Art. 176. Quando se configurar conduta anti-sindical, o juiz do trabalho, mediante provocação, avaliando a gravidade da infração, eventual reincidência e a capacidade econômica do infrator, aplicará multa punitiva em valor de um até quinhentas vezes o menor piso salarial do âmbito de representação da entidade sindical, ou referência equivalente, sem prejuízo da aplicação da multa coercitiva destinada ao cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, prevista no art. 146 desta Lei.

Parágrafo único. A multa punitiva será executada por iniciativa do juiz e será destinada à conta da representação do prejudicado no FSPS.

Interessante ressaltar que a aplicação da multa coercitiva e da punitiva é uma faculdade do juiz, o que diminui a efetividade do mecanismo de proteção, tendo em vista que tais multas deveriam ser aplicadas pelo julgador sempre que descumprida a decisão judicial. Ademais, deveria ser previsto um valor mínimo para as referidas multas.

Além do mecanismo de proteção de caráter administrativo, o Anteprojeto adota o mecanismo de reparação (tutela restitutória) em seu art. 173, na medida em que o dispositivo se aproxima da própria declaração da nulidade da conduta anti-sindical, que deve ser formulada na ação específica de prevenção ou repressão às práticas anti-sindicais, para que o juiz então possa eliminar os efeitos da anti-sindicalidade (KAUFFMAN, 2005, p.227).

Verifica-se a ausência de uma sanção penal no Anteprojeto de Lei de Relações Sindicais de 2005, como ocorre nas legislações da Itália (parágrafo 1º do art. 28 do Estatuto dos Trabalhadores c/c art. 650 do Código Penal), Espanha (art. 315 do Código Penal), França (art. L. 481-2 do Código do Trabalho), Portugal (art. 38, § 2º, do Decreto Lei n. 215-B/1975 - 30.4) e Estados Unidos (art. 186 do Código Criminal Federal).

Contudo, há um projeto de lei do Senado- PLS nº 36/2009 - de autoria do Senador Antônio Carlos Valadares (PSB-SE), tem por escopo tipificar a conduta praticada no sentido de impedir alguém, mediante fraude, violência ou grave ameaça, de exercer os direitos inerentes à condição de sindicalizado como crime de atentado contra a liberdade sindical, por meio do acréscimo do artigo 199-A ao Código Penal, punindo com pena de detenção, de seis meses a dois anos e multa, além da pena correspondente à violência. O § 1º do citado dispositivo pretende, ainda, elencar outras condutas que podem ser equiparadas ao delito em comento: a exigência de atestado ou preenchimento de questionário sobre filiação ou passado sindical do trabalhador, quando da contratação; a dispensa, a suspensão, a aplicação de injustas medidas disciplinares, como alterar o local, a jornada de trabalho ou as tarefas do trabalhador por sua participação lícita na atividadesindical, inclusive em greve. A justificativa para o Projeto em exame é que o bem jurídico tutelado no artigo 199 do Código Penal é tão somente a liberdade de associação profissional e sindical, punindo a conduta de impedir o trabalhador de participar ou deixar de participar de sindicato ou associação profissional, ao passo que o Projeto em questão, ao acrescentar o artigo 199-A, pretende punir também aquele que impedir o trabalhador de exercer os direitos inerentes à condição de sindicalizado (NOGUEIRA, p. 01, 2009).

No entanto, devemos ressaltar que a introdução isolada de um dispositivo no Código Penal Brasileiro é simplesmente ineficaz diante da ausência de uma legislação sistemática no tocante à repressão de condutas anti-sindicais, na medida em que não representa uma tutela protetiva inibitoria e preventiva, sem combater de forma incisiva a prática dos atos anti-sindicais.

## **5 – DA ATUAL AUSÊNCIA DE UMA LEGISLAÇÃO PARA A REPRESSÃO À CONDUTA ANTI-SINDICAL: A FUNÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA NO BRASIL, O DIÁLOGO SISTEMÁTICO DE COERÊNCIA E A RESPONSABILIDADE CIVIL.**

Embora haja um Anteprojeto que tipifica e prevê sanções para condutas anti-sindicais no Brasil, não existe hoje, de fato, nenhuma lei que insere de forma sistemática mecanismos de repressão às condutas anti-sindicais no ordenamento brasileiro. O que existem são dispositivos esparsos na CLT, restritos à proteção no tocante ao foro sindical, a exemplo do art. 543. Dessa forma, é indispensável o papel da jurisprudência no sentido de atribuir amplitude à legislação existente, também com base nas normas internacionais, ao identificar e coibir condutas que violam a liberdade sindical, realizando um efetivo combate à anti-sindicalidade.

Analisando a jurisprudência atual do Tribunal Superior do Trabalho, verifica-se que o sistema de tutela da liberdade sindical na jurisprudência brasileira impõe o tríplice mecanismo de reparação, já supracitado, que consiste na tutela inibidora (no que tange à cessação da conduta), restitutória (no sentido de retirar os efeitos da conduta anti-sindical) e reparatória (no tocante à reparação por dano moral causado pelo ato anti-sindical, em uma espécie de sanção civil). O sistema de tríplice proteção também é o estabelecido pela legislação Espanhola (art. 55.5 do Estatuto dos Trabalhadores; art. 15 da Lei de Liberdade Sindical; art. 180, 1.1 da Lei de Procedimento Laboral) (BARROS, 1999, p. 37).

No Brasil, o mecanismo reparatório em face de uma prática anti-sindical é o principal instrumento de sanção, fundamentado no direito constitucional à indenização por dano moral (art. 5º, V; X, CF) no caso de violação de direito fundamental.

A jurisprudência brasileira, no momento da identificação da conduta anti-sindical, restringe-se, na maioria das vezes, às condutas somente efetuadas pelo empregador, que configuram responsabilidade civil subjetiva, estabelecida no art. 186 do Código Civil. Se trata de um entendimento que implica em reflexos fortemente limitativos da liberdade sindical, pois não reconhece que existam outros agentes ativos além do empregador, o que significa

não reconhecer a anti-sindicalidade de certas condutas que possam reprimir ou anular a liberdade sindical.

Por outro lado, diante de tal entendimento da jurisprudência brasileira, verifica-se, um *diálogo sistemático de coerência entre o Código Civil e a CLT*.- de acordo com a terminologia criada por Erik Jayme na Teoria do Diálogo das Fontes - *entre o Código Civil e a CLT*.

A Teoria do Diálogo das Fontes se opõe à teoria clássica das fontes reportada pelo positivismo jurídico, que exaltava a razão humana formalizada mediante a lei, em uma espécie de super valorização da lei escrita, criando um monismo jurídico, representado pela centralização da fonte normativa estatal. Segundo Jayme, diante da pós- modernidade e com o retorno à valorização dos direitos humanos houve a ruptura do positivismo jurídico desencadeando o elemento jurídico do pluralismo:

O pluralismo manifesta-se na multiplicidade de fontes legislativas a regular o mesmo fato, com a descodificação ou a implosão de sistemas genéricos normativos, manifesta-se no pluralismo de sujeitos a proteger, por vezes difuso (...), na pluralidade de agentes ativos de uma mesma relação (...). Pluralismo também na filosofia aceita atualmente, onde o diálogo é que legitima o consenso, onde os valores e princípios tem sempre uma dupla função, o *double coding*, e onde os valores são muitas vezes antinômicos. Pluralismo nos direitos assegurados, no direito à diferença e ao tratamento diferenciado dos diferentes ao privilégio dos “espaços de excelência” (JAYME *apud* MARQUES, 2006, p. 26)

O desafio do aplicador da lei contemporâneo é a pluralidade de leis diante do atual “pluralismo pós-moderno”. Diante de fontes legislativas plúrimas, o aplicador tem a necessidade de efetuar a coordenação entre as leis do mesmo ordenamento. O ordenamento jurídico é concebido com um sistema onde se deve buscar pela harmonização e coordenação entre as normas deste. É a denominada “coerência derivada ou restaurada”, em substituição aos critérios de resolução de conflitos postulados por Norberto Bobbio – anterioridade, especialidade e hierarquia – tendo em vista a complexidade e amplitude do nosso sistema jurídico contemporâneo. (MARQUES, 2006, p. 27).

Segundo Cláudia Lima Marques, existiriam três principais tipos de diálogos entre as fontes normativas que regulam a autonomia privada: *diálogo sistemático de complementariedade e subsidiariedade, o diálogo de coordenação e adaptação sistemática e o diálogo sistemático de coerência*. (2006, p.30)

*No diálogo sistemático de complementariedade ou subsidiariedade*, no caso de antinomias aparentes ou reais, uma lei complementar a atuação da outra, no tocante às suas normas e princípios no que for necessário, diante das circunstâncias do caso concreto. *No diálogo de coordenação e adaptação sistemática*, há uma influência recíproca entre as duas

leis, como no caso de uma possível redefinição do campo de aplicação de uma lei ou no caso de uma possível transposição das conquistas alcançadas em uma lei para outra. Por fim, o *diálogo sistemático de coerência*, que ocorre quando uma lei geral serve de base conceitual para outra, que geralmente representa um microsistema específico (MARQUES, 2006, p. 30).

No caso da jurisprudência pátria relativa à repressão às condutas anti-sindicais, há um *diálogo sistemático de coerência*, no qual a lei geral é o Código Civil, que regula as relações privadas em sentido amplo, que serve de base conceitual à CLT, um microsistema legal apenas com completude subjetiva de tutela de um grupo da sociedade, ou seja os trabalhadores. Na ausência de uma legislação específica trabalhista no tocante à repressão de práticas anti-sindicais, os magistrados brasileiros criaram uma correspondência entre a responsabilidade civil subjetiva do Código Civil e a configuração da conduta sindical, ensejando, conseqüentemente, uma obrigação em indenizar o trabalhador vítima de um ato anti-sindical.

Nesse sentido, a título de exemplo, o seguinte julgado do Tribunal Superior do Trabalho que se utiliza do mecanismo reparatório para a repressão à conduta anti-sindical, mediante a imposição de uma indenização de reparação por dano moral:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA. DANO MORAL. DISPENSA DISCRIMINATÓRIA. **ADESÃO DO RECLAMANTE AO SINDICATO DOS TRABALHADORES. CONVENÇÃO 98 DA OIT.** MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 126/TST. DECISÃO DENEGATÓRIA. MANUTENÇÃO. **Para a caracterização do dano moral é preciso a conjugação de três requisitos: a comprovação do dano; nexô de causalidade entre a conduta do empregador e o dano sofrido; e a culpa** (tendo o art. 927 do Código Civil introduzido, excepcionalmente, a responsabilidade objetiva, sem culpa, nas situações mais raras aventadas por aquela regra legal). **Na hipótese dos autos, concluiu o Regional pela ocorrência de abuso de direito, por perseguição aos empregados vinculados à constituição do Sindicato dos Trabalhadores, em evidente conduta antissindical por parte da Reclamada. Entendeu, pois, caracterizada a dispensa discriminatória, uma vez que não se pode causar prejuízo máximo a um empregado (dispensa), em face do seu direito de liberdade sindical, garantido pelo art. 8º da CF. Enfatize-se, a propósito, que a Constituição censura quaisquer práticas discriminatórias de direitos fundamentais (art. 3º, IV, CF), ao passo que a Convenção nº 98 da OIT (ratificada pelo Brasil desde a década de 1950) repele atos de ingerência à liberdade sindical (art. 2.1. e 2.2) ou atos que prejudiquem o trabalhador, -por qualquer modo, em virtude de sua filiação a um sindicato ou de sua participação em atividades sindicais- (art. 1, 2, -b-, Convenção nº 98 da OIT).** De todo modo, fixadas tais premissas pelo Tribunal a quo, instância soberana no exame do quadro fático-probatório carreado aos autos, adotar entendimento em sentido oposto implicaria o revolvimento de fatos e provas, inadmissível nesta seara recursal (Súmula 126/TST). Sendo assim, não há como assegurar o processamento do recurso de revista quando o agravo de instrumento interposto não desconstitui os fundamentos da decisão denegatória, que ora subsiste por seus próprios fundamentos. Agravo de instrumento desprovido. – grifo nosso (TST, Processo Nº TST-AIRR-685- 98.2010.5.24.0022, 6ª Turma, Ministro Relator Maurício Godinho Delgado, data de julgamento 15.09.2011).

Interessante ressaltar que em todos os julgados analisados verificou-se a exigência de culpa do empregador, na medida em que se trata de uma correspondência com a responsabilidade civil subjetiva. Doutrina e jurisprudência estrangeiras discutem acerca da necessidade ou não do elemento subjetivo para a configuração da conduta anti-sindical, ou seja, na consciência e vontade do empregador em praticar um comportamento anti-sindical. Na Itália, a Corte de Cassação, por meio de seu pleno, decidiu que o elemento subjetivo não é necessário para a configuração da conduta anti-sindical (PORTO, 2008). Nesse sentido:

Condotta antisindacale – Art. 28 Stat. lav. – Elemento soggettivo – Irrilevanza.  
Il comportamento antisindacale non si basa su caratteristiche strutturali ma sull'idoneità a ledere i «beni» protetti. Per integrare gli estremi della condotta antisindacale è sufficiente che tale comportamento leda oggettivamente gli interessi collettivi di cui sono portatrici le organizzazioni sindacali, non essendo necessario (ma neppure sufficiente) uno specifico intento lesivo da parte del datore di lavoro. (Cassazione, n. 9250 - 18 Abril de 2007)

No tocante à imposição pela jurisprudência pátria da indenização por danos morais em repressão às condutas anti-sindicais no Brasil, louvável é a tentativa dos nossos tribunais trabalhistas em estabelecer algum tipo de sanção às condutas anti-sindicais. Contudo, é relevante questionar se esta sanção civil seria o mecanismo de reparação adequado em relação ao ato anti-sindical.

Questiona-se se a aplicação desvirtuada do instituto poderia causar uma banalização da sanção e, conseqüentemente, culminaria na sua ineficácia. Nas palavras de Ives Gandra da Silva Martins Filho

O Judiciário reconhecer o direito à indenização para todas as situações em que a parte alega desonra e humilhação, sob pena de serem consagrados desvirtuamentos que banalizam os bens protegidos, retirando a força própria da sanção que representa a imposição da indenização por dano moral (2004).

Segundo Lorena Vasconcelos Porto, a doutrina italiana, no que concerne à repressão dos atos anti-sindicais, adota o mecanismo de reparação limitado à tutela inibidora e restitutória, na medida em que entende que os direitos sindicais envolvidos, apesar de consistirem em direitos fundamentais consagrados pela Constituição, não detêm conteúdo patrimonial. Assim, a violação de tais direitos não poderia ensejar um ressarcimento econômico posterior, pois este não seria o mecanismo de reparação adequado. (2008, p. 25). Contudo, parece que a jurisprudência brasileira caminha em sentido contrário, estabelecendo a indenização por danos morais como a principal sanção às condutas anti-sindicais, ilustrada em acórdãos que se multiplicam nos tribunais trabalhistas. Em suma, podemos afirmar que a jurisprudência contribui significativamente para a construção do Direito, como alicerce

fundamental para o seu aprimoramento, bem como para ampliar o âmbito de atuação de normativa. Entretanto, assim como contribui para a ampliação dos direitos pode contribuir também para a compressão, como vemos nos casos recentes de declarações de ilegitimidade de greves, como no exemplo supracitado da greve dos professores estaduais; como na greve dos transportadores rodoviários, nos quais foram impostas multas altíssimas no caso de continuidade de tais movimentos inerentes à liberdade sindical; bem como na falta de argumentações jurídicas coerentes, apegando-se a instrumentos próprios do Direito civil como o interdito proibitório. Nesse sentido, o seguinte julgado do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais:

**INTERDITO PROIBITÓRIO - FUNDADO RECEIO DE ATENTADO CONTRA A POSSE - ÔNUS DA PROVA DO AUTOR - SINDICATO DE BANCÁRIOS - MOVIMENTO GREVISTA - IMPEDIMENTO DO ACESSO ÀS AGÊNCIAS POR MEIO DE PIQUETES - FATO NOTÓRIO - NATUREZA PREVENTIVA DA MEDIDA - DESNECESSIDADE DE PROVAS INEQUÍVOCAS DA AMEAÇA.** Cumprido ao autor, ao pleitear o interdito proibitório, demonstrar a existência de fundado receio de atentado contra sua posse, único requisito necessário à concessão daquela medida possessória. Há de se notar, entretanto, que os fatos notórios não demandam a produção de qualquer prova, como decorre do artigo 334, I, do Código de Processo Civil. **É inegável a notoriedade de que os chamados "piquetes", amplamente realizados nas paralisações grevistas, impedem o acesso dos funcionários que ao movimento não aderiram e dos próprios clientes às agências bancárias, resultando óbvia turbação à posse exercida pelo apelante sobre tais estabelecimentos. O interdito proibitório tem natureza essencialmente preventiva, sendo fundado em mera ameaça e não em fato consumado, o que indubitavelmente dificulta a produção da prova correspondente. Por tal razão, não se exige prova inequívoca ou irrefutável da ameaça de esbulho ou turbação, sendo suficiente a existência de indícios relevantes para a concessão da tutela.** – grifo nosso (TJMG, Processo nº 1.0145.06.342740-8/003, 14ª Câmara Cível, Des. Relator Elias Camilo, data de julgamento 23.04.2008).

Assim, é necessária uma intervenção normativa urgente no tocante à repressão de práticas anti-sindicais, pois convicções pessoais dos juízes, que inevitavelmente influenciam de forma indireta suas decisões, poderiam, de alguma forma, quando não justificadas coerentemente, traduzir atos anti-sindicais.

## **6 – CONSIDERAÇÕES FINAIS**

Como foi possível depreender dos aspectos acima expostos, os dispositivos concernentes à proteção em face de condutas anti-sindicais no ordenamento pátrio são esparsos e limitados, concentrando-se em um dos aspectos desta proteção: o foro sindical. O Anteprojeto de Lei de Relações Sindicais seria uma tentativa de inserção no ordenamento de

uma forma ampla e sistemática de prevenção e repressão aos atos anti-sindicais, inclusive delimitando quais seriam estes atos, bem como seus agentes ativos, passivos e a correspondente sanção.

Entretanto, o Anteprojeto ainda não se converteu em lei, deixando uma lacuna legislativa no ordenamento brasileiro no tocante à proteção em face de condutas anti-sindicais. É diante da ausência de uma política legislativa direcionada à coibição das práticas anti-sindicais que se torna fundamental a função jurisprudencial na identificação e repressão das condutas anti-sindicais no Brasil.

Observando os julgados dos nossos tribunais, é perceptível a prevalência do mecanismo de reparação na proteção contra atos anti-sindicais, que se manifesta mediante a tutela inibidora, restitutória e, principalmente, a tutela reparatória, representada pelas indenizações de natureza civilista. Os magistrados trabalhistas brasileiros, diante da lacuna legislativa trabalhista, iniciaram um *diálogo sistemático de coerência* entre a CLT e o Código Civil, utilizando-se do conceito de responsabilidade civil subjetiva para a configuração de uma conduta anti-sindical. Contudo, tal *diálogo sistemático de coerência* pode culminar em resultados contraditórios no que concerne à tutela da liberdade sindical.

Como foi demonstrado, há uma necessidade urgente de inserção de uma legislação coerente e sistemática para a efetiva repressão das práticas anti-sindicais, a exemplo de outros países, no intuito de salvar o que ainda resta da atividade sindical como um todo: seja na entidade sindical, em um grupo de profissionais ou em relação ao trabalhador individual. A estreita vinculação entre a temática das liberdades sindicais e justiça social e a perda de força do sindicato que não é mais capaz, como no passado, de compensar a desigualdade entre empregador e empregado, demanda esta política legislativa, uma vez que a liberdade sindical é condição à realização dos direitos humanos ligados ao associativismo de classe e à luta por direitos dos trabalhadores, bem como na difusão do pluralismo de ideias políticas entre os trabalhadores.

## **REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS**

BARROS, Alice Monteiro de, *Condutas anti-sindicais – procedimento*. Rev. Trib. Reg. Trab. 3ª Reg. - Belo Horizonte, 29 (59): 29-44, Jan./Jun.99.

BRASIL, TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS, *Processo nº 1.0145.06.342740-8/003*, 14ª Câmara Cível, Des. Relator Elias Camilo, data de julgamento 23.04.2008.



BRASIL, TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS, *Processo nº 1.0000.11.060.580-5/000*, 2ª Câmara Cível, Des. Relator Roney Oliveira, data de julgamento 16.09.2011.

BRASIL, TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO, *Processo Nº TST-AIRR-685-98.2010.5.24.0022*, 6ª Turma, Ministro Relator Maurício Godinho Delgado, data de julgamento 15.09.2011.

CORTE, Nestor T. *El modelo sindical argentino: régimen legal de las asociaciones sindicales*. 2. ed. actual. Santa Fe: Rubinzal-Culzoni, 1994, p. 441-443 *apud* KAUFFMAN, Marcus de Oliveira: *A anti-sindicalidade e o anteprojeto de lei de relações sindicais*. Rev. TST, Brasília, vol. 71, nº 2, maio/ago 2005.

DELGADO, Maurício Godinho. *Curso de Direito do Trabalho*. LTr, 2009.

ITÁLIA, CASSAZIONE n. 207 . 17 de janeiro de 1990. disponível em <<http://www.ediesseonline.it>> . Acesso em 31.03.2012.

ITÁLIA, CASSAZIONE n. 9250 - 18 de abril de 2007, disponível em <<http://www.ediesseonline.it>> . Acesso em 31.03.2012.

JAYME , Erik: "*Indentité culturelle et intégration: le droit international privé postmoderne*", *Recueil des Cours*, 1995 *apud* MARQUES, Cláudia Lima: *Comentários ao Código de Defesa do Consumidor*, Ed. Revistas dos Tribunais.

KAUFFMAN, Marcus de Oliveira: *A anti-sindicalidade e o anteprojeto de lei de relações sindicais*. Rev. TST, Brasília, vol. 71, nº 2, maio/ago 2005.

KAUFFMAN, Marcus de Oliveira: *O Combate às Práticas Desleais: Uma Perspectiva Comparada das Relações Coletivas de Trabalho*. Revista de Direito do Trabalho (nº 135). Editora RT, outubro de 2009.

LACORDAIRE, Hanri D., *Confèrences de Notre-Dame*, 52 Conferência, 1848.

NOGUEIRA, LIDIANE DUARTE. *O Projeto de Lei do Senado (PLS) Nº 36/2009 e a Tipificação de Condutas Antissindicais*. *Trabalhos Técnicos, Divisão Sindical*, 2009.

MARTINS FILHO, Ives Gandra da Silva. *In Revista Ltr*. 68-04/475. Sao Paulo : LTr, v. 68, n. 4 (Abr. 2004).

MENEZES, Cláudio Armando Couce de, *Proteção contra condutas anti-sindicais (atos anti-sindicais, controle contra discriminação e procedimentos anti-sindicais)*. Rev. TST, Brasília, vol. 71, nº 2, maio/ago 2005.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. *Direito sindical*. 5. ed. São Paulo: LTr, 2008.

PORTO, Lorena Vasconcelos: *Conduta anti-sindical: o direito italiano e o anteprojeto de lei de reforma sindical no Brasil*. Revista Jurídica Cesumar, v. 8, n. 1, p. 13-32, jan./jun. 2008.

ROMITA, Arion Sayão. *Direito sindical brasileiro*. Rio de Janeiro: Brasília, 1976.

SANTORO-PASSARELLI, Francesco. *Noções de direito do trabalho*. Trad. de Mozart Victor Russomano e Carlos Alberto C. Chiarelli. São Paulo: Revista dos Tribunais: 1973.

SERVAIS, Jean-Michel: *Elementos de direito internacional e comparado do trabalho*. Trad. Edilson Alkmim Cunha. São Paulo: LTr, 2001, p. 60). *apud* KAUFFMAN, Marcus de Oliveira: *A anti-sindicalidade e o anteprojeto de lei de relações sindicais*. Rev. TST, Brasília, vol. 71, nº 2, maio/ago 2005.

URIARTE, Oscar Ermida. *A Proteção contra os atos anti-sindicais*. LTr, São Paulo, 1989.

VALLEBONA, A. *Le regole dello sciopero nei servizi pubblici essenziali*, Ed. Giappichelli, Torino, 2007.

VIANA, Márcio Túlio. *A reforma sindical: entre o consenso e o dissenso*. Revista do Tribunal Superior do Trabalho, Porto Alegre, RS, v. 70, n. 2.