

Pelos princípios ou pelas regras: o caso Embraer e as disputas jurídicas na Justiça do Trabalho

*José Luiz de Oliveira Soares**

Artigo

Resumo

O artigo apresenta um estudo de caso sobre a atuação da Justiça do Trabalho no dissídio coletivo que envolveu as demissões em massa realizadas pela empresa Embraer no contexto da atual crise do sistema capitalista internacional. O objetivo foi demonstrar como as disputas simbólicas pelo “direito de dizer o direito” se configuraram no episódio em questão e como tais disputas exprimiram o reconhecimento de direitos e de aspirações de ordem social, bem como repercutiram sobre a amplitude das possibilidades de entes coletivos em “lutar por direitos”.

Palavras-chave: Justiça do Trabalho, dissídio coletivo, disputas simbólicas, regras legais, normas-princípios.

O presente trabalho constitui um estudo de caso que tem como tema a atuação da Justiça do Trabalho no Brasil. Trata-se de uma análise sobre o litígio que envolveu as demissões em massa realizadas pela empresa Embraer no contexto da atual crise do sistema capitalista internacional. Tomou-se como objetivo geral: 1) demonstrar como as disputas simbólicas pelo “direito de dizer o direito” (BOURDIEU, 2002) se configuraram no episódio em questão; e 2) como tais disputas exprimiram o reconhecimento de direitos e de aspirações de ordem social, bem como repercutiram sobre a amplitude das possibilidades de entes coletivos em “lutar por direitos”.

O estudo de caso se justifica pela repercussão substantiva para as relações coletivas de trabalho no Brasil que estes aconteci-

* Doutorando em Sociologia do Programa de Pós-Graduação em Sociologia e Antropologia da Universidade Federal do Rio de Janeiro. Bolsista CAPES. Endereço eletrônico: zeluzizdos@click21.com.br.

mentos representaram, sendo amplamente cobertos por veículos jornalísticos, bem como merecendo a atenção de artigos acadêmicos recentes (CORREIA, 2009; PESSANHA, ALEMÃO & SOARES, 2009; VIANNA, 2009). Tivemos como base empírica a análise dos acórdãos produzidos pelos tribunais superiores do trabalho, além de matérias jornalísticas que versaram sobre o conflito judicial.

Assumimos como hipótese que a estrutura e as dinâmicas do campo jurídico possuem uma força fundamental para a construção e consagração da visão legítima acerca do mundo social, uma vez que “o direito consagra a ordem estabelecida ao consagrar uma visão desta ordem que é uma visão do Estado, garantida pelo Estado” (BOURDIEU, 2002, p.237). De outra parte, considera-se que a produção simbólica no campo jurídico não apenas legitima as forças dominantes em determinadas circunstâncias históricas, mas antes, enquanto registro do estado das relações de força, sanciona interesses tanto dos dominadores quanto dos dominados (BOURDIEU, *idem*).

Nesses termos, as sentenças produzidas pela Justiça do Trabalho (como as que analisaremos aqui), enquanto partes do sistema simbólico constitutivo do campo jurídico, desempenham funções políticas e econômicas, podendo legitimar a ordem social vigente e a diferenciação social entre indivíduos e grupos (quer dizer, a repartição desigual do produto do trabalho, dos bens materiais e simbólicos) ou mesmo alterá-la. O caso das demissões imotivadas dos trabalhadores da Embraer denota a existência de disposições em disputa e de culturas jurídico-políticas diferenciadas entre os juízes do trabalho. E também que as disputas simbólicas pelo “direito de dizer o direito” – das quais o caso Embraer constitui apenas um dos muitos exemplos – exprimem tanto a consagração da ordem social quanto um meio à disposição de atores coletivos (como os sindicatos) para obter ou defender direitos.

1. A tendência de intervenção da Justiça do Trabalho frente à demissão massiva de trabalhadores: breve reflexão sobre o caso Embraer

A justiça trabalhista saiu fortalecida do processo de redemocratização, em especial com a promulgação da Constituição de 1988, que

confirmou seu poder de criar normas econômicas e sociais por ocasião de julgamentos de dissídios coletivos. Nesse cenário, ampliaram-se as parcelas da sociedade que passaram a enxergar nela um meio favorável para a garantia de direitos e reverteram-se em parte as severas críticas dos sindicatos à Justiça do Trabalho, críticas estas desenvolvidas em função dos resultados de julgamentos de dissídios econômicos, em especial dos dissídios de greve, e da associação desta instituição à estrutura corporativista de regulação das relações de trabalho.

Contudo, no decorrer da década de 1990 verificou-se uma auto-retração na atuação da Justiça do Trabalho. Enunciados, Instruções Normativas e Orientações Jurisprudenciais emitidos pelo Tribunal Superior do Trabalho (TST) resultaram em impedimentos para a instauração de dissídios coletivos de natureza econômica, bem como na extinção dos mesmos sem julgamento do mérito, o que foi chamado de “extermínio de ações” entre os operadores do direito (ALEMÃO, 2003; CASAGRANDE *et alii*, 2006). Se esse cenário reflete, em parte, o contraponto que eventualmente a negociação coletiva direta e voluntária entre patrões e empregados desempenhou em alguns períodos, ele é também um indicativo da maior ou menor disposição do TST em acolher as demandas que lhe são encaminhadas na expectativa de sua intervenção nos conflitos trabalhistas. Isso principalmente em relação aos últimos anos, período em que a “Reforma do Judiciário” (Emenda Constitucional 45, aprovada em 30 de dezembro de 2004) reforçou as disposições do TST em limitar as possibilidades de intervenção da Justiça do Trabalho nos dissídios coletivos.¹

Nesse contexto de auto-retração do papel da Justiça do Trabalho nos litígios coletivos (em especial nos dissídios coletivos de natureza econômica), as entidades trabalhistas parecem estar encontrando nos dissídios coletivos de natureza jurídica² uma relevante

1 A partir da Emenda Constitucional 45, os dissídios coletivos de natureza econômica só poderão ser instaurados se *ambas* as partes envolvidas no litígio trabalhista concordarem em fazê-lo. Cf. art. 114, inciso IX, parágrafo 2º.

2 Os dissídios coletivos de natureza econômica versam sobre temas econômicos e as sentenças que lhes correspondem estabelecem normas, isto é, requerem o poder normativo da Justiça do Trabalho. Já os dissídios coletivos de natureza jurídica versam sobre normas pré-existentes e as sentenças são apenas declaratórias da legalidade ou ilegalidade dos temas em pauta.

via estratégica de procedimentalização do direito. Diante de mais essa crise cíclica do capitalismo e ao se verem confrontados com a ameaça de demissões em massa a serem promovidas pelas empresas Embraer, Frigorífico Independência, Usiminas, Bekum do Brasil e CSN - Companhia Siderúrgica Nacional, sindicatos trabalhistas acionaram a justiça trabalhista com dissídios de natureza jurídica, demandando a interpretação de normas pré-existentes quanto às possibilidades de dispensa imotivada³.

O exemplo mais expressivo foi o dissídio instaurado contra a empresa Embraer - Empresa Brasileira de Aeronáutica. O caso ganhou em destaque por ter sido o primeiro a alcançar o TST, em grau de recurso, exigindo um posicionamento deste tribunal sobre como julgar ações que envolvam demissões massivas e, além disso, sobre quais devam ser as relações, a validade e o peso a serem considerados entre os princípios de justiça e as regras legais. Destacou-se também pelas reações e manifestações de alguns setores da sociedade aos seus desdobramentos.

Em 19 de fevereiro do corrente ano, a Embraer anunciou um corte de 20% no quadro de seus empregados (aproximadamente 4400 trabalhadores, de um total de cerca de 22 mil) alegando dificuldades financeiras e necessidade de reduzir custos provenientes da atual crise econômica global⁴. De acordo com seus represen-

3 O Sindicato dos Trabalhadores nas Indústrias de Alimentação de Presidente Prudente ajuizou ação no TRT - 15ª Região (Campinas) contra o Frigorífico Independência pedindo a anulação de 700 demissões feitas pela empresa ao fechar sua unidade em Presidente Venceslau (SP). O TRT - 3ª Região (Minas Gerais) concedeu liminar proibindo a empresa siderúrgica Usiminas e outras seis que lhe prestam serviços de demitir funcionários até o estabelecimento de critérios de dispensa em negociação com o sindicato da categoria. Ainda nessa linha, embora com menor repercussão, o TRT - 2ª Região (São Paulo) proferiu sentença sobre dissídio coletivo concernente ao mérito da greve deflagrada pelos empregados da empresa metalúrgica Bekum do Brasil, bem como referente à demissão em massa imotivada realizada pela mesma. Por fim, o Sindicato dos Metalúrgicos do Sul Fluminense ajuizou no TRT - 1ª Região (Rio de Janeiro) um dissídio coletivo de natureza jurídica com pedido de liminar contra a CSN diante da ameaça de demissão de 1800 trabalhadores. Em todos os casos alegou-se que as dispensas foram feitas sem prévia negociação com os trabalhadores.

4 As alegações da Embraer nos chamam a atenção para o fato de que a concorrência capitalista e os processos produtivos internacionais podem exercer alguma pressão sobre a (re)definição de direitos e sobre o “direito de dizer o

tantes legais essa seria uma dura medida, porém necessária para bem gerir a empresa e preservar outros 17 mil postos de trabalho. Em seguida, o Sindicato dos Metalúrgicos de São José dos Campos e Região, o Sindicato dos Metalúrgicos de Botucatu e a Federação dos Metalúrgicos de São Paulo instauraram dissídio coletivo com pedido de medida liminar pleiteando a abusividade e a anulação da dispensa coletiva. Alegaram na ocasião que as demissões não teriam sido precedidas de negociação, que teria havido violação do direito à informação (“situação que permitiria o debate com a finalidade de se buscar alternativas que não acarretassem o impacto social dos desligamentos”⁵) e dos princípios constitucionais da dignidade da pessoa humana e dos valores sociais do trabalho. Por fim, mencionaram que a suscitada Embraer não passava por dificuldades econômicas, mas, ao contrário, vinha apresentando crescimento no número de vendas de aeronaves. Em contrapartida, a Embraer defendeu-se alegando ter seguido fielmente a legislação a respeito das condições de demissão.

Em sua primeira manifestação, datada de 26 de fevereiro, o Tribunal Regional do Trabalho (TRT) de Campinas, na figura de seu presidente (e também presidente da Seção de Dissídios Coletivos), o desembargador Sotero da Silva, concedeu liminar suspendendo as rescisões contratuais, já feitas ou que viessem a ocorrer, até a data da audiência de conciliação e requisitou da empresa a apresentação de balanços patrimoniais e demonstrações contábeis dos dois últimos exercícios. Em sua decisão, o desembargador defendeu

direito” ao nível nacional. No dissídio, a Embraer alegou em sua defesa ter uma realidade econômica diferente da maioria das empresas nacionais, na medida em que sua clientela é preponderantemente internacional, especialmente dos Estados Unidos e da Europa, e que as demissões massivas decorreriam da redução de cerca de 30% das encomendas de aviões no ano, num contexto em que a situação econômica internacional das empresas aéreas estaria extremamente delicada. Posteriormente, o presidente do TST justificou sua decisão afirmando ter considerado os problemas do setor aeronáutico decorrentes da crise econômica, cujas perdas já somavam bilhões de dólares. Segundo o ministro, o cancelamento de encomendas também levou a Boeing e a Bombardier a demitirem milhares de trabalhadores como medida capaz de permitir a competitividade de seus produtos. O tema mereceria maior atenção, mas fugiu ao alcance do presente artigo.

5 Processo nº 00309-2009-000-15-00-4DC. Ac. 00333/09, p. 3.

haver “*indiscutível interesse público na preservação da dignidade do trabalhador enquanto pessoa humana, fundamento do Estado Democrático Brasileiro*”⁶. Procurou reforçar a importância da proteção do emprego, por um lado, e da responsabilidade social da empresa, por outro, ao citar princípios jurídicos presentes no artigo 7º da Constituição Federal, na Convenção 98 da Organização Internacional do Trabalho (OIT) e no Protocolo de San Salvador (adicional à Convenção Americana sobre Direitos Humanos em Matéria de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais).

As tentativas de conciliação fracassaram. Chamada a decidir, a Seção de Dissídios Coletivos do Tribunal Regional produziu sentença que, fundamentada em vários trabalhos de juristas e filósofos⁷, estabeleceu serem abusivas as demissões em massa devido à ausência de negociação prévia e, embora tenha decidido mantê-las (sob a justificativa de não haver amparo legal para tanto), estabeleceu uma compensação: a Embraer deveria arcar com o plano familiar de saúde dos dispensados por 12 meses e pagar uma indenização de dois salários, com teto de R\$ 7.000, além das verbas indenizatórias já previstas em lei. Ainda pela decisão, as rescisões dos contratos deveriam ser estipuladas de tal modo que a empresa pagaria salários desde a data da demissão (19/02) até o dia 13 de março, data da última audiência de conciliação, como se os contratos estivessem em vigor no período.

Cumprе ressaltar aqui a diferença entre posições e interpretações jurídicas. A defesa foi construída sobre a interpretação de que, uma vez não existindo no ordenamento jurídico brasileiro lei que regule a dispensa coletiva, deduz-se que a reparação das mesmas (das dispensas por motivos econômicos, note-se) deve ser idêntica à das dispensas individuais sem justa causa: indenização equivalente a 40% dos depósitos do FGTS – valor que a empresa já havia pago aos trabalhadores. Nesses termos, a Embraer procurou-se colocar como cumpridora das regras legais, quer dizer, como

6 Processo nº 00309-2009-000-15-00-4DC, fls. 195-202.

7 Dentre eles Ronald Dworkin, Robert Alexy, Norberto Bobbio, Luiz Roberto Barroso e Paulo Bonavides.

fiel à letra da lei tipificada em situações restritas. Enquanto isso, como contraponto, tanto a interpretação dos trabalhadores quanto aquela explicitada no acórdão do TRT de Campinas (relatado pelo desembargador José Antonio Pancotti) proferiram determinadas normas-princípios (as quais possuem maior teor de abstração do que as regras legais): foram elas convenções internacionais (Convenções 98 e 158 da OIT) e princípios constitucionais, retirados do ordenamento jurídico brasileiro ou do direito comparado (com ênfase sobre o art. 7º da Constituição Federal)⁸.

A interpretação da legalidade ou abusividade das demissões transcorreu sobre esse pano de fundo. Afirmou a Embraer que *“embora a Constituição Federal vede a dispensa arbitrária, não há disciplina em lei complementar e, além disso, a Convenção nº 158 da OIT, ratificada pelo Brasil, foi revogada, não existindo qualquer obrigatoriedade de justificativa para o término da relação de emprego”*⁹. Donde se segue que, se a lei não regula a dispensa coletiva nem limita a liberdade de iniciativa no campo econômico quanto a demissões, então não haveria “abusividade” em suas condutas. Já de acordo com a outra parte, as demissões em massa constituem um fenômeno social de graves repercussões, as quais são amparadas por normas-princípios detentoras de eficácia dentro do sistema jurídico para reclamar justificativas e critérios frente às demissões massivas. De forma coerente com essa posição, o TRT de Campinas posicionou-se afirmando que, mesmo com a inexistência de regramento quanto à despedida coletiva, *“não é dado ao juiz recusar-se de decidir ante a omissão ou de lacuna na lei”*, declarando as dispensas como abusivas e estipulando compensações¹⁰. O que na prática configurou-se como um tratamento jurídico ante à demissão massiva distinto de uma soma de dispensas individuais sem justa causa.

8 Nesse ponto a decisão proferida pelo TRT de Campinas não deixou de apresentar uma certa ambigüidade no que diz respeito à relação ente princípios e regras: priorizaram-se as regras quando, ao decidirem sobre a possibilidade de suspensão das demissões, argumentaram ausência de previsão legal; por outro lado, foram proferidas normas-princípios ao julgarem a greve como abusiva e ao estabelecerem compensações e a prorrogação dos contratos.

9 Processo nº 00309-2009-000-15-00-4DC. Ac. 00333/09, p. 6.

10 Processo nº 00309-2009-000-15-00-4DC. Ac. 00333/09, p. 31-32.

Em seguida, tanto a Embraer quanto os sindicatos recorreram ao TST. Os primeiros insistiram na reintegração de todos os funcionários dispensados, enquanto a defesa da empresa alegou ter agido conforme a lei – e diante disso tentava rever a decisão do TRT no que tange ao caráter abusivo da greve, às compensações e à prorrogação dos contratos.

Finalmente, no dia 13 de abril, o TST se posicionou, julgando efeito suspensivo. Seu presidente, o ministro Milton de Moura França, suspendeu a decisão do TRT da 15ª Região quanto ao caráter abusivo das demissões, às compensações e à prorrogação dos contratos. As demissões dos funcionários da Embraer foram mantidas sob a alegação de que elas tiveram por base *“comprovadas dificuldades financeiras capazes de comprometer o regular exercício de sua atividade econômica”*. Com a decisão, a determinação do Tribunal Regional ficou suspensa até o julgamento de recurso ordinário pelo TST.

Segundo o ministro Milton de Moura França cabe à Justiça do Trabalho exigir o fiel cumprimento das obrigações trabalhistas e que *“revela-se estranho à sua destinação constitucional impor, ao arrepio dessa mesma normatização vigente, obrigações outras, sob pena de criar insegurança e instabilidade jurídica àqueles que praticam atos e realizam negócios numa sociedade legitimamente organizada”*. Quanto à consideração de que a demissão teria violado o artigo 7º, inciso I, da Constituição Federal, que protege a relação de emprego contra despedida arbitrária ou sem justa causa, o ministro do TST argumentou que *“o dispositivo, ao contrário do que se pensa, não assegura estabilidade ou garantia de emprego, e muito menos garante, de imediato, pagamento de indenização, pelo simples fato de que a fixação do valor desse título depende de lei complementar que, lamentavelmente, ainda não foi objeto de deliberação pelo Congresso Nacional”*. O presidente do TST rejeitou, ainda, o fundamento usado pelo TRT de que a empresa estava obrigada a negociar a dispensa com o sindicato: *“Não há, especificamente, nenhum dispositivo normativo que lhe imponha essa obrigação”*.

Admitindo que tinha consciência dos efeitos da demissão em massa na vida profissional e familiar dos trabalhadores, declarou ter levado em conta a situação do setor aeronáutico diante da crise econômica, cujas perdas se aproximam de US\$ 5 bilhões. Segundo

o ministro, com o cancelamento de encomendas, empresas como a Boeing e a Bombardier também teriam demitido, cada uma, mais de quatro mil trabalhadores como medida capaz de permitir a competitividade de seus produtos. Destacou ainda que a *“dispensa se revelou inevitável, na medida em que teve por objetivo, entre outros, não só assegurar a capacidade produtiva da empresa, em face de uma economia em recessão, como também manter o emprego de milhares de outros seus empregados, dentro de um contexto de sérias dificuldades que enfrenta”*¹¹.

Meses depois, em 10 de agosto, a Seção de Dissídios Coletivos do TST julgou o recurso ordinário (com relatoria do ministro Maurício Godinho Delgado). Em votação apertada de cinco votos a quatro, foi confirmada a decisão anterior de manter as demissões, concluindo que os contratos venceram em 19 de fevereiro e que não haveria compensações. Não obstante, a sentença apresentou uma *“novidade”* significativa: com ela ficou estabelecida uma *“distinção normativa entre as dispensas meramente tópicas e individuais e as dispensas massivas, coletivas, as quais são social, econômica, familiar e comunitariamente impactantes”*. Nesse caso, *“seria inválida a dispensa coletiva enquanto não negociada com o sindicato de trabalhadores, espontaneamente ou no plano do processo judicial coletivo”*¹².

Até aqui apresentamos as ordens de justificação empregadas pelos tribunais superiores e por aqueles diretamente envolvidos no caso. Vem a propósito também demonstrar as reações difusas em setores diversos da sociedade, especialmente nos meios jurídicos, em parte apoiando e em parte criticando as sentenças produzidas pela justiça trabalhista, em especial a proferida pelo TRT de Campinas.

No dia 08 de abril do corrente ano, dias antes da data marcada para a audiência do TST que veio a decidir os rumos do caso Embraer, o jornal *“O Estado de São Paulo”* publicou um editorial cujo título resumia o teor da matéria: *“Ativismo dos TRTs pode agravar efeitos sociais”*. Posteriormente, advogados trabalhistas e especialistas em direito constitucional consultados pelo jornal Folha de São Paulo para analisar essa e outras decisões judiciais sobre demissões em

11 Trechos extraídos do voto relatado pelo ministro Milton de Moura França no processo nº AG-ES - 207660/2009-000-00-00.7.

12 Processo nº TST-RODC-309/2009-000-15-00.4

massa feitas por empresas de vários setores se manifestaram extremamente críticos à Justiça do Trabalho que, segundo eles, estaria interferindo de forma “excessiva” nas relações de trabalho e agiria em “desacordo” com a atual legislação¹³. “A Justiça do Trabalho tem julgado em desacordo com a legislação vigente porque não há lei no Brasil que estabeleça requisitos ou condição para dispensas coletivas”, disse o advogado trabalhista Estêvão Mallet. Para ele, as decisões judiciais dos Tribunais Regionais “cerceiam a liberdade” das empresas nas dispensas coletivas. Além disso, ao decidir de forma distinta sobre as dispensas coletivas – ora proibindo as demissões (caso Usiminas), ora mantendo-as, mas com restições que implicaram em pagamento de indenizações (caso Embraer) – a justiça causaria, no seu entender, “enorme insegurança jurídica” nos empregadores. Outro advogado ouvido na ocasião, Cássio Mesquita de Barros, especializado em direito do trabalho, viu também “exagero” da Justiça. *“Não existe lei que force essa negociação [com os sindicatos]. E a empresa não pode ser punida por ter cometido abuso ao não discutir as demissões com os sindicalistas. Isso é absurdo”*. Ante a inexistência de legislação específica, Barros defendeu a liberdade de demitir do empregador, desde que pague os direitos previstos em lei. *“Se o empregador cumpre a lei tanto na demissão individual do trabalhador como na coletiva, está de acordo com a legislação. A Justiça do Trabalho tem de manter o equilíbrio em suas decisões -na proteção do trabalhador e na preservação da empresa”*. Já o advogado constitucionalista Ives Gandra da Silva Martins alegou que o artigo 7º da Constituição, cujo inciso 1º fala sobre relação de emprego protegida contra despedida arbitrária ou sem justa causa, não foi regulamentado por lei complementar e não pode ser aplicado para proibir dispensas. *“O STF decidiu que ele só pode ser aplicado se houver lei complementar. Há evidências, portanto, de que as decisões dadas pelos tribunais estão contra a decisão do STF. As empresas podem demitir. Só quando houver uma lei complementar essa matéria será regulada”*. Na reportagem, Gandra completou seu raciocínio argumentando que as decisões sobre a manutenção dos postos de trabalho cabe apenas ao mercado e não à justiça.

13 Ver Claudia Rolli. “Proibição de demissões é alvo de críticas”. Folha de São Paulo, Dinheiro, 12/04/09.

A Anamatra, associação nacional dos juízes do trabalho, logo saiu em defesa da decisão do TRT¹⁴. Para o presidente da associação, Cláudio José Montesso, nos casos recentes de demissões coletivas, a Justiça do Trabalho interpretou que a liberdade de demitir “*não existe mais de forma absoluta*”, devendo a empresa discutir cortes de pessoal com os sindicatos e com o governo. “*Gerar empregos é uma função social da empresa; por isso, ela não pode, pura e simplesmente, reduzir o quadro de pessoal, mandando embora sem estabelecer no mínimo uma conversa com os representantes dos trabalhadores e com a sociedade. Até porque, às vezes, uma comunidade de uma determinada localidade depende inteiramente daquela atividade empresarial para se manter*”. Ainda segundo Montesso, os tribunais do Trabalho devem estar preocupados em evitar o comportamento abusivo das empresas ao promoverem demissões em massa em nome da crise e por isso se torna indispensável a negociação das dispensas com os sindicatos na busca de alternativas à redução drástica de pessoal. “*Se uma empresa está em dificuldades financeiras, deve abrir discussão com o sindicato de representação da categoria, com a comunidade e o governo para reduzir o impacto social das demissões. Defendo até que abram seus livros contábeis, que sejam transparentes e justifiquem economicamente as demissões que alegam precisar fazer*”.

Nessa mesma linha, afirmou o advogado trabalhista Luis Carlos Moro que é preciso evitar a “*hipocrisia da crise*”: “*Não dá para uma empresa como a Vale, por exemplo, pedir a flexibilização de direitos trabalhistas, mandar trabalhadores embora, colocar milhares de funcionários em férias coletivas, ganhar tempo e depois divulgar um balanço mostrando que, em 2008, lucrou R\$ 21 bilhões*”. De acordo com o advogado, a dispensa coletiva, em muitos casos, constitui abuso do direito de gestão da empresa (ou “*abuso de poder*”) e, na ausência de normas específicas para lidar com o problema, deve-se aproveitar o que há em termos legais. “*E o que existe é bastante para impor aos processos de dispensa coletiva uma necessária humanização*”, diz Moro¹⁵.

14 Ver Claudia Rolli & Fábio Amato. “Para associação de juízes, empresa deve discutir cortes com sindicatos e governo”. Folha de São Paulo, 12/04/09.

15 Claudia Rolli & Fábio Amato, op. cit.

2. Entre normas-princípios e regras: a disputa pelo direito de dizer o direito

Como se procurou demonstrar, em meio ao quadro adverso de crise e ameaças de demissões massivas, diferentes organizações trabalhistas vêm lançando mão de estratégias que incorporam a instauração de dissídios de natureza jurídica para a defesa ou aquisição de direitos. O dissídio coletivo contra a Embraer constitui um caso emblemático da manifestação dos tribunais superiores da área do trabalho em um tema sensível para as relações de trabalho no Brasil como as condições de dispensa do trabalho. As disputas entre as partes no dissídio tomaram a forma de duas posições divergentes quanto à validade e ao peso de normas-princípios perante regras inscritas em textos legais e, *pari passu*, quanto a como interpretar as normas: Como julgar os casos de demissão em massa? O quanto a liberdade de empreender pode ser limitada? O quanto ela deve coexistir com princípios de justiça social?

A diferença de posições entre os tribunais superiores da Justiça do Trabalho mostrou-se especialmente interessante. Embora assumindo postura aparentemente ambígua, como apontamos acima, o TRT procurou promover a negociação entre as partes e estabeleceu compensações para as dispensas, fundamentando-se na Constituição e em Convenções da OIT – diferentemente das organizações trabalhistas, que insistiram até o fim na readmissão dos demitidos. Note-se que, ao proferir sua decisão, o TRT de Campinas não deixou de atribuir importância à liberdade de iniciativa para os entes econômicos – o que se pode perceber em diversos trechos do acórdão. Antes, o que esteve em questão foram os limites dessa liberdade frente a princípios de justiça social inscritos em códigos legais¹⁶. Com efeito, o que de fato se condenou “*foi a forma como a demissão coletiva foi conduzida e efetivada, sem que se tenha buscado formas efetivas de suavização dos seus efeitos*”¹⁷.

16 “No domínio econômico, a liberdade de iniciativa deve ser contingenciada por interesses do desenvolvimento nacional e de justiça social, como já decidiu o Superior Tribunal de Justiça, em acórdão nos autos do Mandado de Segurança n. 3351-4-DF, de relatoria do ministro Demócrito Reinaldo, na 1ª Seção, publicado no DJ. de 10.08.94”. Processo nº 00309-2009-000-15-00-4DC. Ac. 00333/09, p. 39.

17 Processo nº 00309-2009-000-15-00-4DC. Ac. 00333/09, p. 38.

Enquanto isso, o TST, em um primeiro momento – ao deferir o pedido formulado pela empresa em efeito suspensivo e anular a decisão do TRT –, não apenas se deteve nos parâmetros jurídicos tipificados em lei (regras), como priorizou as dificuldades econômicas da empresa e as “razões de mercado”. Em um segundo momento, ao julgar o recurso ordinário que pôs fim ao dissídio coletivo contra a Embraer, assumiu uma postura mais ambígua, próxima àquela prevalecente entre os desembargadores do TRT de Campinas. Embora mantida a necessidade de previsão legal para a suspensão das demissões, estabeleceu a obrigatoriedade da negociação coletiva para a dispensa massiva de trabalhadores como parâmetro jurisprudencial para o futuro. Baseando-se em princípios normativos, o TST criou judicialmente um direito novo.

Essas disputas de posições entre os juízes do trabalho podem ser entendidas à luz da diversidade de perfis dos magistrados no Brasil. Com efeito, estudos sociológicos sobre o Poder Judiciário (VIANNA *et al.*, 1997; BONELLI, 2002) e sobre a Justiça do Trabalho em particular (PESSANHA & MOREL, 2006, 2007; ARTUR, 2007) vêm apontando um quadro de diversificação do perfil dos juízes. Mudanças nos padrões de recrutamento desses profissionais (institucionalização de concursos públicos), a ampliação do acesso aos cursos de direito¹⁸ e a difusão de valores republicanos no contexto que se segue à promulgação da Constituição de 1988 são fatores que podem estar na origem dessa diversificação¹⁹. Em parte ela

18 Cabe aqui uma ressalva com relação ao trabalho de Maria da Glória Bonelli (2002). Segundo a autora, não haveria uma relação de causalidade direta entre características sociais objetivas dos profissionais estudados e os valores dos quais os mesmos são portadores.

19 A cultura de direitos de que a Constituição de 1988 é expressão (e que ao mesmo tempo é favorecida por esta) foi bem apresentada por Cittadino (2002, 25-26): “A Constituição Federal – CF de 1988, que converteu todos os direitos da Declaração da ONU em direitos legais no Brasil e instituiu uma série de mecanismos processuais que buscam dar a eles eficácia, é certamente a principal referência da incorporação dessa linguagem dos direitos. Já em seu preâmbulo, ela institui ‘um Estado Democrático, destinado a assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça como valores supremos de uma sociedade fraterna, plura lista e sem preconceitos, fundada na harmonia social [...]’. (...) Parece não haver dúvida alguma de que o sistema de direitos

se desenvolveu no sentido de romper com uma tradição jurídica fortemente positivista e privatista (comprometida com a garantia da autonomia privada dos cidadãos), em favor da incorporação de dimensões valorativas de justiça social (CITTADINO, 2002; VIANNA *et al.*, 1997). No que tange especificamente à justiça trabalhista – cuja trajetória institucional, vale dizer, foi marcada desde sua origem por uma ótica antiliberal e crítica das desigualdades entre os atores em conflito nas relações de trabalho, cabendo a ela uma certa “correção” dos desníveis sociais vigentes –, pesquisas recentes demonstram a existência de divergências profundas na ordem dos valores entre seus quadros (PESSANHA & MOREL, 2006, 2007; ARTUR, 2007). Para os propósitos da presente análise cabe destacar que as divergências despontam “*muito claramente quando se discute o grau desejável de intervenção da Justiça do Trabalho no campo dos conflitos trabalhistas*” (PESSANHA & MOREL, 2006, p.46)²⁰.

O rompimento com a cultura positivista e privatista e a divergência entre os juízes quanto ao grau e a qualidade da intervenção da Justiça do Trabalho constituem dois elementos importantes para se compreender melhor as posições sociais daqueles que, no decorrer do dissídio coletivo contra a Embraer, conferiram maior ou menor disposição de legitimar as normas relativas a direitos fundamentais ou a afirmação de princípios constitucionais como detentores de eficácia para atribuição de direitos.

No Brasil, segundo Cittadino (2000, p.27-30), foram os representantes do constitucionalismo democrático os principais responsáveis por estabelecer uma “fratura” no seio da cultura jurídica

fundamentais se converteu no núcleo básico do ordenamento constitucional brasileiro. (...) Pela primeira vez na história brasileira uma Constituição definiu os objetivos fundamentais do Estado e, ao fazê-lo, orientou a compreensão e interpretação do ordenamento constitucional pelo critério do sistema de direitos fundamentais. Em outras palavras, a dignidade humana, traduzida no sistema de direitos constitucionais, é vista como o valor essencial que dá unidade de sentido à Constituição Federal.”

- 20 As orientações aparentemente ambíguas assumidas por juízes do trabalho no estudo de caso talvez estejam a indicar a necessidade de desenvolver mais a fundo a análise a respeito da diferenciação dos perfis entre os mesmos, de modo a incorporar variáveis que vão para além da oposição juízes regulacionistas versus juízes liberais e das disputas por uma hermenêutica jurídica mais ou menos restritiva.

positivista. Tal “fratura” teria se manifestado por meio da busca por fundamentos éticos para a ordem jurídica, bem como pela defesa da efetividade de direitos constitucionalmente assegurados através de um papel mais ativo para as instituições do sistema de justiça e da integração de indivíduos comuns e grupos organizados no processo político-comunitário de *fazer* o direito. Os elementos dessa “nova” cultura jurídica apontam para uma estrutura normativa cujo núcleo básico é constituído pelo sistema de direitos e princípios fundamentais e reflete um conjunto de valores básicos compartilhados pela comunidade política. Valores estes que, ao assumirem o caráter concreto de normas constitucionais positivas, podem ser considerados como direitos constitucionais fundamentais. # Sendo assim, a interpretação de todo o ordenamento constitucional deve ocorrer tomando-se como critério o sistema de direitos fundamentais e os valores que apontam para o “existir” da comunidade. Ao “sistema fechado” de garantias da autonomia privada típico da tradição positivista / privatista, o constitucionalismo democrático opõe, senão a idéia explícita de uma “Constituição aberta” que enfatiza os valores do ambiente sociocultural da comunidade, ao menos uma disposição de hermenêutica jurídica menos restritiva. Como diz Cittadino (2002, p.29-30):

Esse constitucionalismo democrático, calcado no binômio dignidade humana / solidariedade social, ultrapassa, segundo seus representantes, a concepção de direitos subjetivos, para dar lugar às liberdades positivas. Uma visão democrática da liberdade positiva limita e condiciona em prol do coletivo a esfera da autonomia individual.

Em suma, por hermenêutica jurídica menos restritiva entende-se: 1) a ampliação do leque de direitos a serem reconhecidos ao se conferir eficácia às normas-princípios, garantindo-lhes o mesmo grau de importância ou prevalência em relação às regras legais²¹;

21 Segundo José Antonio Pancotti, o desembargador do TRT relator do acórdão relativo ao dissídio coletivo contra a Embraer: “Os princípios devem ser encarados hierarquicamente como norma jurídica, garantindo-lhes, pelo menos, o mesmo grau de importância das regras legais nesta nova hermenêutica constitucional. Não se desconhece que haja quem sustente que, diante das formulações de valores que embasam a normatividade dos princípios, a estes

2) um papel mais ativo às instituições do sistema de justiça na interpretação da Constituição e na aproximação entre direito e realidade histórica; 3) a participação da sociedade na produção do direito por via procedimental, no sentido empregado por Habermas. Entende-se assim que a ampliação do círculo de intérpretes da Constituição permite a cidadãos, sindicatos, partidos políticos, associações de moradores etc. uma participação jurídico-política na concretização da própria Constituição ao mobilizarem uma série de instrumentos, individuais ou coletivos, que vão desde um simples requerimento até uma ação judicial.

Esse foi o caso quando, no dissídio coletivo contra a Embraer, entidades sindicais acionaram a Justiça do Trabalho: um exemplo do alcance da procedimentalização do direito, que atingia a mais de quatro mil trabalhadores. Foi também esse o caso quando, as ordens de justificação empregadas por juízes do trabalho (no TRT de Campinas e no TST, por ocasião do julgamento de recuso ordinário) apresentaram claros indícios de uma hermenêutica jurídica menos restritiva, isto é, de uma “nova cultura jurídico-política trazida pelos textos constitucionais de 1988” (VIANNA, 2009, p.1). As ponderações dos mesmos foram construídas a partir da consideração das normas-princípios como detentoras de eficácia jurídica e de sua prevalência em relação às regras tipificadas em textos legais. À outra face da moeda, aquela condizente com a decisão do TST por ocasião do julgamento do efeito suspensivo, corresponde a uma hermenêutica constitucional mais restritiva, cuja defesa do sistema de direitos remete a um “sistema fechado” de garantias da vida privada e à defesa da autonomia dos indivíduos contra intervenções nocivas do poder público (lembre-se do argumento recorrente de que a decisão do TRT traria insegurança jurídica aos agentes econômicos). Aqui as regras prevalecem sobre as normas-princípios e uma atuação mais ativa do Poder Judiciário é interpretada como uma ferida à divisão entre Poderes (um Judiciário legislador), à democracia e à segurança jurídica.

deve ser conferida prevalência e preferência em detrimento das regras do sistema jurídico, situando-os no ponto mais alto do sistema” (Processo nº 00309-2009-000-15-00-4DC. Ac. 00333/09, p. 34).

Seja como for, cumpre ressaltar que a ideologia que concebe a ampliação do papel das instituições jurídicas como desenvolvidas em detrimento ou em substituição das instituições políticas (a chamada “judicialização da política” na concepção de Tate E Vallinder, 1995), não obstante vir apontando indiscutíveis problemas nesse impulso do campo do direito, vem sendo contestada em diversos trabalhos, tanto teóricos quanto empíricos, por sua incapacidade de captar a complexidade das relações desenvolvidas entre as instituições jurídicas e as instituições políticas, bem como a potencialidade de ampliação das vias para a democracia que tais relações representam para as associações civis e o “homem comum” (VIANNA & BURGOS, 2002; CITTADINO, 2002; CASAGRANDE, 2007; MACIEL, 2002; MACIEL & KOERNER, 2002; SOARES, 2007)²². No que se refere ao Brasil, os trabalhos demonstram que por trás das ações das instituições do sistema de justiça se encontram, em medida significativa, mobilizações políticas da sociedade e a atuação de instituições político-representativas. Somam-se representação política e funcional, bem como as dimensões da cidadania política à cidadania social.

Vem a propósito ressaltar a existência de dissonâncias²³ entre as concepções e expectativas dos diversos atores sociais (seja entre

22 Outros trabalhos assumem ponto de vista oposto, sendo o mais notável dentre eles a análise de Arantes (2002) sobre a atuação e as mudanças institucionais sofridas pelo Ministério Público desde o período de redemocratização. Por outro lado, cumpre dizer que os trabalhos citados acima guardam distinções entre si quanto ao escopo da análise e quanto à efetividade (e otimismo, poder-se-ia dizer também) que conferem à atuação das instituições do sistema de justiça como espaços para a proteção de direitos.

23 Um caso exemplar de dissonância entre concepções é a denúncia recente de seis centrais sindicais à OIT de que o Ministério Público e a Justiça do Trabalho estariam intervindo indesejavelmente sobre o movimento sindical. Essas instituições foram acusadas de impedir a cobrança de taxas a não sindicalizados, dentre as quais a taxa assistencial (descontado por ocasião da negociação coletiva), reclamada pelos sindicalistas como justa sob o argumento de que os não sindicalizados também se beneficiam dos reajustes negociados. De acordo com as centrais estão sendo lesadas as convenções 98 e 135 da OIT, que tratam de direito de sindicalização, de negociação coletiva e de representação do trabalhador. De outra parte, os representantes do Ministério Público e da justiça trabalhista dizem estar ocorrendo irregularidades, tomando por base “decisões do STF e do TST que determinam que a cobrança de taxas não seja feita de quem não é sindicalizado”. Ver Claudia Rolli, “Centrais se queixam de interferência nos sindicatos na OIT”. Folha de São Paulo, Dinheiro, 27/10/2009.

representantes do Estado, seja entre estes e o “homem comum”) em relação ao papel das instituições e dos instrumentos judiciais, bem como em relação à atuação e uso dos mesmos (SOARES, 2007; MACIEL, 2002; MACIEL & KOERNER, 2002). Todavia, se as iniciativas do Poder Judiciário podem, por exemplo, contribuir para a flexibilização da legislação ou estar em desacordo com expectativas de direitos, a extensão desse ativismo judicial deletério e das dissonâncias não chega a anular a importância da cidadania social e da representação funcional.

A importância de uma atuação mais ativa do Poder Judiciário (e também das demais instituições do sistema de justiça, como o Ministério Público) já está consagrada em diversos sistemas democráticos, embora traga consigo novos (e nada renunciáveis) dilemas e seja ainda foco de disputas quanto ao alcance desejável de seu ativismo. Recorrendo a Habermas, Cittadino (2002, p.38) sintetiza as diretrizes de como os operadores do direito constitucionalistas vêm enfrentando esses “novos dilemas” no plano teórico:

“(...) a despeito da dimensão inevitavelmente ‘criativa’ da interpretação constitucional – dimensão presente em qualquer processo hermenêutico, e que, por isso mesmo, não coloca em risco a lógica da separação dos Poderes –, os tribunais constitucionais, ainda que recorram a argumentos que ultra passam o direito escrito, devem proferir ‘decisões corretas’ e não se envolver na tarefa de ‘criação do direito’ a partir de valores preferencialmente aceitos. As decisões de princípio proferidas pelas cortes supremas não podem ser equiparadas a emissões de juízo que ‘ponderam objetivos, valores e bens coletivos’ (Habermas, 1996: 239-240), pois, dado que normas e princípios constitucionais, em virtude do seu sentido deontológico de validade, são vinculantes e não especialmente preferidos, a interpretação constitucional deve decidir ‘qual pretensão e qual conduta são corretas em um dado conflito e não como equilibrar interesses ou relacionar valores’ (Ibidem. p. 260-261).”

Explicita-se assim um exemplo de como enfrentar, no plano teórico, o problema dos limites do alcance do ativismo judicial em um horizonte institucional democrático – afinal até que ponto é legítima a atuação dos operadores do direito? Em quais temas há fundamento para a atuação das instituições jurídicas? Até aonde

pode ir a “criatividade” na interpretação da Constituição sem que sejam feridos os princípios de separação dos Poderes? Essas questões ainda esperam respostas mais sólidas, as quais correspondem a direcionamentos estruturais ao campo jurídico.

3. “Luta por direitos” e a atuação da Justiça do Trabalho

Uma vez que as dinâmicas e a estrutura do campo do direito consagram a ordem social legítima, as disputas simbólicas internas ao campo podem repercutir decisivamente nas relações sociais externas a ele, desempenhando desse modo funções políticas e econômicas. Fruto de um processo de disputas simbólicas, as sentenças jurídicas repercutem externamente e, ao passo que reconhecem e legitimam pretensões de direito das partes em litígio, determinam a distribuição de bens materiais e simbólicos, bem como estabelecem marcos na jurisprudência que ampliam ou restringem as possibilidades de “luta por direitos”²⁴.

No estudo de caso em pauta, as partes disputaram o que vale ou não vale como direito mobilizando técnicas jurídicas e juízos morais. Prevaleceram as diretrizes jurídico-políticas estabelecidas na decisão final do TST e as repercussões sociais foram de grande monta: as aspirações de direitos pelos trabalhadores não foram reconhecidas, foi mantida a demissão em massa de mais de quatro mil trabalhadores e revogadas as compensações. Porém, a sentença final fixou o indicativo jurisprudencial de que, ante a possibilidade de de-

24 Deduz daí que o resultado das disputas simbólicas não constitui um simples reflexo de determinações econômicas ou, para ser mais específico, que a Justiça do Trabalho consiste em um mero instrumento de dominação, direcionado por ideologias que exercem funções econômicas em nome dos grupos dominantes. A compreensão da atuação das instituições jurídicas não pode prescindir da consideração de que o campo jurídico constitui uma estrutura relativamente independente em relação às pressões externas, embora perpassada por elas (Bourdieu, 2002). Em meio a essa estrutura, operadores do direito disputam por uma competência simbólica específica, a autoridade jurídica. Expressão do poder simbólico legítimo, as decisões oriundas das autoridades jurídicas possuem efeitos práticos sobre a reprodução da ordem social e direcionam a repartição dos bens sociais.

missões massivas, a negociação entre empregadores e empregados é obrigatória. Ao estabelecer a obrigatoriedade da negociação coletiva, a Justiça do Trabalho criou um direito novo por meios jurídicos.

A sentença repercutiu também quanto à amplitude das possibilidades de “luta por direitos”, ou melhor, quanto às possibilidades de procedimentalizar o direito tomando normas-princípios como fundamento. O julgamento do dissídio coletivo foi marcado por uma aparente ambigüidade quanto à validade conferida às relações entre normas-princípios e regras legais. Quanto ao tema das dispensas imotivadas, houve predomínio das posições que defenderam uma hermenêutica jurídica mais restritiva – seja ela de vinculação positivista e privatista, seja vinculada a simples clamores por maiores restrições à atuação dos tribunais; foi reclamada a necessidade de previsão legal para se reconhecer como um direito os limites nas possibilidades de efetuar demissões. Direcionamento oposto se deu quando, seguindo hermenêutica jurídica menos restritiva, decidiu-se pela obrigatoriedade da negociação coletiva.

As diretrizes jurisprudenciais estabelecidas no dissídio devem balizar as estratégias dos entes coletivos nas relações de trabalho no futuro. Acreditamos que os atores coletivos – os sindicatos trabalhistas, por exemplo – escolham a forma de atuar a partir de um cálculo de quais meios devem ser mais eficientes em prover seus interesses (materiais ou simbólicos)²⁵. Nesse ponto, constituem fator central as concepções e os juízos morais que esses atores possuem acerca do horizonte institucional no qual estão inseridos, em especial a respeito das instituições jurídicas e políticas a que podem ativar como forma de obter ou defender direitos. Se estivermos certos, a avaliação das tendências jurisprudenciais dos tribunais trabalhistas superiores como mais ou menos positivas deve se verter de interesse para as organizações sindicais e, sendo assim, deve influenciar os cálculos futuros em termos de como conduzir a ação coletiva.

25 Ao falar de “formas de atuar” à disposição dos sindicatos trabalhistas nos referimos a: 1) negociação coletiva direta entre empregadores e empregados; 2) greves; 3) recorrência à Delegacia Regional do Trabalho (órgão do Ministério do Trabalho) para mediar os conflitos; 4) mobilização do poder normativo da Justiça do Trabalho; ou 5) mobilização da autoridade de intérprete da lei que possui a justiça trabalhista.

De qualquer forma, os exemplos de procedimentalização do direito mencionados acima – não apenas o envolvendo a Embraer, mas também aqueles contra o Frigorífico Independência, a Usiminas, a Bekum do Brasil e a CSN – parecem indicar uma “nova”²⁶ tendência no movimento sindical trabalhista de atuação coletiva via instauração de dissídios de natureza jurídica²⁷.

Por outro lado, é preciso ter claro que a obrigatoriedade da negociação coletiva frente a demissões massivas reitera uma tendência jurisprudencial e política de incentivo à negociação coletiva como forma de solucionar conflitos trabalhistas. Tendência essa defendida por atores sociais diversos (empresários, trabalhadores, juízes do trabalho, juristas, políticos etc.) e muito em voga ao menos desde o início da década de 1990. O incentivo crescente à negociação direta convida-nos a pensar qual a importância da Justiça do Trabalho nos conflitos coletivos.

Quanto à importância da Justiça do Trabalho, gostaríamos de destacar dois pontos. Primeiramente, se abordarmos as relações possíveis entre sindicalismo e a justiça trabalhista do ponto de vista das estratégias coletivas dos trabalhadores – distinguindo-se assim de um enfoque que se detém em um Estado protetor, controlador do associativismo e centralizador das reivindicações da sociedade, como aquele teve lugar na origem da Justiça do Trabalho –, parece

26 Diz-se “nova” possibilidade pelo fato os dissídios coletivos de natureza econômica terem sido, até a promulgação da Reforma do Judiciário (30 de dezembro de 2004), o principal foco de ação do movimento sindical trabalhista quando acionavam à Justiça do Trabalho. Nas disputas em torno do direito do trabalho, as atenções eram direcionadas prioritariamente para as questões econômicas e não para as disputas de natureza declaratória, de interpretação da lei. Para o desembargador Fabiano de Castilhos Bertolucci, membro da Seção de Dissídios Coletivos e então presidente da 4ª Turma do TRT - RS (4ª Região): “No campo dos conflitos coletivos, esses conflitos de natureza jurídica, eles são quase inexpressivos. Na prática, no cotidiano forense, os dissídios coletivos de natureza jurídica são raros (...). O que na verdade suscita discussão e controvérsia é o dissídio coletivo de natureza econômica, onde se exerce o poder normativo” (Entrevista realizada por José Luiz Soares, em 05/11/09).

27 Segundo o consultor sindical João Guilherme Vargas Netto, em palestra sobre os rumos atuais do sindicalismo brasileiro proferida no dia 03/07/09, no IUPERJ, os sindicalistas tenderam a interpretar os resultados do dissídio coletivo contra a Embraer como uma “abertura” na Justiça do Trabalho para a ação coletiva dos trabalhadores contra as demissões massivas.

ser legítimo concluir pela existência de certa complementaridade entre as negociações diretas e a recorrência à Justiça do Trabalho. As alternativas de ação do sindicalismo não se esgotam na negociação direta e na realização de greves. Ao contrário, sem a intervenção da justiça trabalhista para decidir as negociações coletivas que não chegam a bom termo, os trabalhadores (sobretudo as categorias menos organizadas) podem perder a data-base²⁸ e com ela os direitos assegurados na contratação coletiva anterior. Deve-se acrescentar que, ao analisar a década de 1990, percebemos que o horizonte de possibilidades para se obter ou ampliar direitos através de negociações diretas com os empregadores foi duramente afetado pela sinalização do TST de que seriam admitidas reduções de direitos legalmente previstos através da assinatura de acordos e convenções coletivas – a famosa prevalência do *negociado* sobre o *legislado* (SILVA, 2008). Considerando-se as características da regulação estatal sobre a negociação e a contratação coletiva no Brasil, ao se bloquear a alternativa de, em último caso, acionar o Judiciário, as cartas na manga à disposição das organizações trabalhistas para jogar nas mesas de negociação com os patrões obtiveram menos eficiência. Os precedentes normativos e as súmulas exerceram influência sobre a força dos sindicatos na negociação.

Além do mais, entre 2002 e 2004, interregno em que o TST mudou seu entendimento quanto aos dissídios coletivos, assumindo uma postura menos restritiva (SILVA, *idem*, p.478 *et seq.*), aumentou o número de dissídios²⁹ e, no mesmo sentido, pode-se dizer que aumentou senão a confiança, ao menos a esperança dos trabalhadores na justiça trabalhista – que conviveu, é claro, com uma boa dose de restrições e de ressentimentos. Situação semelhante de legitimação parece estar acontecendo nesse momento, em que o movimento sindical direcionou esforços para os dissídios coletivos de natureza jurídica.

Um segundo ponto a se destacar é que enquanto alternativa de ação ao movimento sindical, os dissídios coletivos por vezes

28 A data-base é a data referência em que termina a validade dos contratos coletivos (acordo ou convenções). Ela é estipulada por categoria e marca o prazo limite para a efetuação da negociação.

29 Na época os esforços ainda se concentravam nos dissídios coletivos de natureza econômica.

versam sobre o destino de centenas ou mesmo de milhares de trabalhadores – como se pôde constatar nos litígios recentes contra demissões massivas. Isso não é pouco, se considerarmos o aumento substantivo das demandas individuais à Justiça do Trabalho a partir da década de 1990, que se deveu, segundo Cardoso (2002), de um lado ao descumprimento sistemático do patronato às normas trabalhistas, de outro à redução do poder coercitivo dos sindicatos e da capacidade fiscal do Estado.

Não nos foge à consideração o quanto esse debate é controverso e que, estando a Justiça do Trabalho recortada por posições em disputa, os efeitos das ações judiciais em prol da defesa / ampliação de direitos pelos trabalhadores, parte mais fraca nas relações de trabalho, não podem ser exagerados. Ademais, tanto a estratégia de mobilização dos dissídios coletivos de natureza jurídica quanto a jurisprudência que obriga a negociação coletiva em situações de demissão massiva poderão ser revertidas em breve. Mas um “novo” caminho já foi aberto. Por hora, os sindicatos trabalhistas autores do dissídio contra a Embraer afirmaram que insistirão na tese de que de os trabalhadores devem ser readmitidos e na defesa de princípios jurídicos, recorrendo se preciso ao STF (Supremo Tribunal Federal) e à OIT³⁰. As disputas jurídico-políticas e simbólicas continuam, nesses e em outros fóruns.

Recebido em: 9.12.2009

Aprovado em: 14.8.2010

Referências

ALEMÃO, I. Justiça sem mérito? Judicialização e Desjudicialização da Justiça do Trabalho. **Revista Justiça do Trabalho**, Porto Alegre, ano 20, nº 239, p. 30-39, nov.2003.

ARANTES, R. **Ministério Público e política no Brasil**. São Paulo: EDUC/Editora Sumaré/Fapesp, 2002.

ARTUR, K. **O TST frente à terceirização**. São Carlos: EDUFSCAR, 2007.

30 Ver Mariângela Gallucci. “TST confirma decisão favorável à Embraer em demissões”. Estadão online, Economia, 10/08/09.

BONELLI, M.G. **Profissionalismo e Política no Mundo do Direito: As Relações dos Advogados, Desembargadores, Procuradores de Justiça e Delegados de Polícia com o Estado.** São Carlos: EdUFSCar / Editora Sumaré, 2002.

BOURDIEU, P. A força do direito. Elementos para uma sociologia do campo jurídico. *In:* BOURDIEU, P. **O poder simbólico.** Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2002.

CARDOSO, A.M. Direito do trabalho e relações de classe no Brasil contemporâneo. *In:* VIANNA, L.W. (Org.), **A democracia e os três poderes no Brasil.** Belo Horizonte: Editora UFMG, 2002.

CASAGRANDE, C. **Ministério Público e Judicialização da Política - Cinco Estudos de Caso.** Tese (Doutorado em Ciência Política). Instituto Universitário de Pesquisa do Rio de Janeiro - IUPERJ, 2007.

CASAGRANDE, C. *et alii.* Ações Cíveis Públicas no TST: Atuação do Ministério Público do Trabalho e dos Sindicatos em Perspectiva Comparada. **Cadernos CEDES**, Rio de Janeiro, nº 6, p. 1-55, dez.2006.

CITTADINO, G. Judicialização da Política, Constitucionalismo Democrático e Separação de Poderes. *In:* VIANNA, L.W. (Org.). **A democracia e os três poderes no Brasil.** Belo Horizonte: Editora UFMG, 2002.

CORREIA, M.O.G. A análise dos julgados envolvendo a demissão coletiva na EMBRAER. *In:* COUTINHO, G.F. *et al.* (Coords.). **O Mundo do Trabalho – Vol. 1. Leituras Críticas da Jurisprudência do TST: em Defesa do Direito do Trabalho.** São Paulo: Editora LTr, 2009.

MACIEL, D.A. **Ministério Público e Sociedade: a gestão dos conflitos ambientais em São Paulo.** Tese (Doutorado em Sociologia). Universidade de São Paulo, 2002.

MACIEL, D. A. & KOERNER, A. Sentidos da Judicialização da Política. **Lua Nova**, São Paulo, n. 57, p. 113-134, 2002.

PESSANHA, E. & MOREL, R. **Magistrados do Trabalho no Brasil: entre a tradição e a mudança.** Estudos Históricos, Rio de Janeiro, n. 37, p. 29-53, jan.-jun. de 2006.

_____. A justiça do trabalho. **Tempo Social**, São Paulo, vol. 19, n. 2, p. 87-109, nov.2007.

PESSANHA, E.; ALEMÃO, I. & SOARES, J.L. TST, dissídios coletivos, demissão massiva: novos desafios para a Justiça do Trabalho. *In*: COUTINHO, G.F. *et al.* (Coords.). **O Mundo do Trabalho – Vol. 1. Leituras Críticas da Jurisprudência do TST: em Defesa do Direito do Trabalho.** São Paulo: LTr, 2009.

SILVA, S.G.C.L. **Relações Coletivas de Trabalho - Configurações Institucionais no Brasil Contemporâneo.** São Paulo: LTr, 2008.

SOARES, J.L. **Ministério Público, Meio Ambiente e Sociedade.** Dissertação (Mestrado em Sociologia e Antropologia). Universidade Federal do Rio de Janeiro. Rio de Janeiro, 2007.

TATE, N. & VALLINDER, T. (Orgs.). **The Global expansion of judicial power: The Judicialization of Politics.** New York: New York University Press, 1995.

VIANNA, L.W. O caso da Embraer, o Direito e a Política. **Boletim CEDES – Centro de Estudos Direito e Sociedade,** Rio de Janeiro, 1-3, out.2009.

VIANNA, L.W. & BURGOS, M. Revolução processual do Direito e Democracia progressiva. *In*: VIANNA, L. W. (Org.). **A democracia e os três poderes no Brasil.** Belo Horizonte: Editora UFMG, 2002.

VIANNA, L. W., *et al.* **Corpo e Alma da Magistratura Brasileira.** Rio de Janeiro: Editora Revan, 1997.

Abstract

Principles or rules? The Embraer case and juridical disputes within the Labor Court

This article presents a case study of Labor Court performance in the collective dispute involving mass layoff by the Embraer company within the context of the current crisis in the international capitalist system. Its goal is to demonstrate how, in this particular case, symbolic disputes around the “right to name rights” took shape and how such disputes express recognition of rights and social order aspirations. It also considers their impact on the breadth of possibilities that the actions of collective entities have in the “struggle for rights”.

Keywords: Labor Courts, collective dispute, symbolic disputes, legal rules, standards-principles.

