



**FACULDADE BAIANA DE DIREITO**  
**PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO DO TRABALHO**

**MONIQUE CEDRAZ DA SILVA SACRAMENTO**

**A LIBERDADE SINDICAL INDIVIDUAL POSITIVA NA  
ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO**

Salvador - 2018

**MONIQUE CEDRAZ DA SILVA SACRAMENTO**

# **A LIBERDADE SINDICAL INDIVIDUAL POSITIVA NA ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO**

Trabalho de conclusão de curso apresentado à Faculdade Baiana de Direito, como requisito essencial para aprovação no curso de Pós-graduação em Direito do Trabalho.

**Orientadora:**

# **A LIBERDADE SINDICAL INDIVIDUAL POSITIVA NA ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO**

Trabalho de conclusão de curso apresentado à Faculdade Baiana de Direito, como requisito essencial para aprovação no curso de Pós-graduação em Direito do Trabalho.

## **PARECER:**

1. Trabalho aprovado sem alteração (    )
2. Trabalho aprovado com sugestão (    )
3. Trabalho não aprovado (    )

Data da aprovação    \_\_\_ / \_\_\_ / \_\_\_

## **BANCA EXAMINADORA**

---

Título/Nome:

Universidade:

---

Título/Nome:

Universidade:

---

Título/Nome:

Universidade:

## RESUMO

O presente trabalho apresenta um estudo acerca do princípio fundamental da Constituição da OIT, da liberdade sindical na sua dimensão positiva no que tange ao direito dos trabalhadores e empregadores, sem qualquer distinção e sem prévia autorização, de constituírem organizações além da liberdade de estabelecerem a organização de sua própria escolha e de se juntar a alguma já estabelecida. Nesse estudo, baseado nos documentos oficiais da OIT e de ensinamentos oferecidos pela doutrina, responderemos questões como “Quem pode se associar sindicalmente?”; “O Estado pode submeter os sindicatos a um registro prévio de constituição?”; “Quais os tipos de organizações que podem os trabalhadores constituírem ou se juntarem?”, tendo por base as diretivas estabelecidas pela Organização Internacional do Trabalho.

**Palavras-chave:** OIT, liberdade sindical, âmbito subjetivo

## ABSTRACT

This paper presents a study on the fundamental principle of the constitution of the International Labor Organization (ILO), on syndical freedom related to its positive dimension regarding the right of workers and employers, without any distinction nor prior authorization, of setting up organizations, besides the freedom to establish the respective organization of their own choice, and of joining any other organization already established. In this study, based on official documents of ILO and teachings offered by the doctrine, we will answer questions such as: "Who can join a syndicate?", "Can the State subject syndicates to a previous record of constitution?"; "What kind of organization can workers constitute or join?", based on policies established by the International Labor Organization.

**keywords:** ILO, freedom, subjective scope

## **LISTAS DE ABREVIATURAS**

<b>AIT</b>	Associação Internacional dos Trabalhadores
<b>CGT</b>	Confederação Geral dos Trabalhadores
<b>CIT</b>	Conferência Internacional do Trabalho
<b>CLS</b>	Comitê de Liberdade Sindical
<b>CLT</b>	Consolidação das Leis do Trabalho
<b>LOLS</b>	Lei Orgânica de Liberdade Sindical
<b>OIT</b>	Organização Internacional do Trabalho
<b>ONU</b>	Organização das Nações Unidas
<b>STF</b>	Supremo Tribunal Federal

## SUMÁRIO

<b>1</b>	<b>INTRODUÇÃO</b> .....	<b>07</b>
<b>2</b>	<b>A ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO</b> .....	<b>09</b>
<b>2.1</b>	<b>Breve histórico, estrutura e objetivos</b> .....	<b>09</b>
<b>3</b>	<b>A LIBERDADE SINDICAL</b> .....	<b>13</b>
<b>3.1</b>	<b>A liberdade sindical como norma fundamental na Constituição da OIT</b> .....	<b>13</b>
<b>3.2</b>	<b>Consagração constitucional do princípio da liberdade sindical em ordenamentos jurídicos estrangeiros</b> .....	<b>16</b>
<b>3.3</b>	<b>A liberdade sindical no Brasil</b> .....	<b>20</b>
<b>4</b>	<b>PLANO INDIVIDUAL DA LIBERDADE SINDICAL</b> .....	<b>31</b>
<b>4.1</b>	<b>Âmbito subjetivo da liberdade sindical individual - Liberdade de constituição e filiação</b> .....	<b>33</b>
<b>4.2</b>	<b>Âmbito formal da liberdade sindical individual - Direito dos trabalhadores e empregadores de constituir organizações sem autorização prévia</b> .....	<b>45</b>
<b>4.3</b>	<b>Âmbito objetivo da liberdade sindical - Direito dos trabalhadores e empregadores para estabelecer organizações de sua própria escolha e se juntar a elas</b> .....	<b>50</b>
<b>4.4</b>	<b>Liberdade sindical negativa – algumas questões</b> .....	
<b>5</b>	<b>CONCLUSÃO</b> .....	<b>64</b>
	<b>REFERÊNCIAS</b> .....	<b>66</b>

## 1 INTRODUÇÃO

A proteção dos trabalhadores num momento como o atual, caracterizado pela mobilidade internacional de mão de obra, impõe de forma premente a adoção de medidas de organização e fortalecimento do sindicalismo. As estruturas sindicais têm um papel essencial a desempenhar neste processo, assumindo a liderança no âmbito moral, político e prático, na proteção do trabalho em si e dos direitos humanos dos trabalhadores.

O tema aqui abordado surge na sequência de, neste ano de 2018, ser o ano de celebração do 20º aniversário da adoção da Declaração da OIT relativa aos Princípios e direitos fundamentais no trabalho e seu seguimento,<sup>1</sup> bem como em razão do 70º aniversário da adoção da Convenção n. 87 da OIT<sup>2</sup> sobre liberdade sindical e proteção ao direito sindical, datada de 1948, bem como a publicação em 2018 de mais um informe chamado de Recompilação com a reunião das decisões do Comitê de Liberdade Sindical (CLS) nos últimos 65 anos, abordando 3.200 casos.<sup>3</sup>

Além dos incentivos citados que nos levam a escrever sobre o tema, temos ainda o advento da reforma trabalhista brasileira, que modificou substancialmente o dispositivo relacionado à atividade sindical ao se retirar a obrigatoriedade da contribuição sindical. Muito embora não seja o tema central do nosso trabalho, abordá-lo-emos não com a dedicação merecida, mas de forma suficiente para nos auxiliar nas

---

<sup>1</sup> Declaração encontrada em <[https://www.ilo.org/brasil/centro-de-informacoes/documentos/WCMS\\_336958/lang-pt/index.htm](https://www.ilo.org/brasil/centro-de-informacoes/documentos/WCMS_336958/lang-pt/index.htm)>. Acesso em: jun. 2018.

<sup>2</sup> OIT - Organização Internacional do Trabalho. **Convenção n. 87** – Liberdade sindical e proteção ao direito de sindicalização. Brasília, DF. Disponível em: <[https://www.ilo.org/brasil/convencoes/WCMS\\_239608/lang-pt/index.htm](https://www.ilo.org/brasil/convencoes/WCMS_239608/lang-pt/index.htm)>. Acesso em: jun. 2018.

<sup>3</sup> A OIT preparou uma publicação, que compilou as conclusões do Comitê de Liberdade Sindical nos mais de 3.200 casos, em cumprimento de uma resolução adotada pela Conferência Internacional do Trabalho de 1970, que convidou o corpo governante a solicitar ao diretor geral a publicação e a divulgação ampla de maneira concisa às decisões tomadas pelo Comitê de Liberdade Sindical. O objetivo desta compilação foi o de conscientizar e orientar as reflexões sobre o respeito efetivo dos princípios fundamentais da liberdade de associação e o reconhecimento efetivo do direito à negociação coletiva. Desde sua primeira publicação em 1972, a OIT atualizou a compilação cinco vezes. Esta última versão contém decisões relativas a casos examinados pelo comitê até o 379º relatório que possivelmente serão atualizados regularmente. A versão *online* é encontrada através do sítio eletrônico <<https://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:70001:0::NO:::>>, sendo uma ferramenta de fácil utilização que permite, em relação a cada decisão, o acesso aos respectivos relatórios, o ano de publicação, os parágrafos relevantes, bem como o número de casos e países envolvidos. O fácil acesso ao texto completo dos casos individuais ajuda a entender melhor os detalhes sobre eles, incluindo o contexto de suas conclusões e recomendações.

vinculações necessárias entre esta questão e a previsão da Organização Internacional do Trabalho (OIT), nesse sentido.

Reconhecidamente amplo é o leque de normas internacionais que se dedicam ao princípio da liberdade sindical como uma garantia na defesa de direitos e interesses dos trabalhadores. Sobre essa perspectiva, este estudo concentrar-se-á na dimensão positiva das normas da OIT que tratem da liberdade sindical e que tenham o trabalhador como peça central do direito do trabalho, por ser ele o seu principal destinatário.

A presente investigação desenvolveu-se em duas partes essenciais: buscamos, num primeiro momento, compreendermos a OIT na sua composição e objetivo. Nesse sentido, dedicamo-nos a demonstrar as normas de caráter fundamental dessa organização e o comportamento do Brasil diante das normas que tratam sobre a liberdade sindical. Ainda nessa oportunidade abordamos a consagração do princípio da liberdade sindical como um direito fundamental dos trabalhadores, confrontando a constituição brasileira com a de outros ordenamentos estrangeiros e com a convenção n. 87 da OIT, que trata especificamente da liberdade sindical.

No segundo momento, apresentamos parte da jurisprudência do CLS da OIT. Procedemos a um levantamento do posicionamento existente no referido comitê no que diz respeito à dimensão positiva da liberdade sindical individual através das decisões de casos práticos e reais levados até a organização internacional em conjunto com o entendimento atual da doutrina sobre a matéria, analisando o posicionamento da OIT quanto ao âmbito subjetivo, formal e objetivo da liberdade sindical na sua dimensão positiva.

## 2 A ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO

### 2.1 Breve histórico, estrutura e objetivos

A Organização Internacional do Trabalho (OIT) é uma agência multilateral da Organização das Nações Unidas (ONU), onde os vários países que a compõe trabalham em conjunto em torno de um mesmo tema; uma agência especializada em questões trabalhistas, editando normas internacionais sobre esse assunto, através de convenções e recomendações. A OIT é composta por países designados de estados-membros, que são representados perante a entidade de forma tripartida, com o intuito de promover a necessária cooperação entre governos, organizações de empregadores e organizações de trabalhadores para o desenvolvimento das regras internacionais do trabalho nos ordenamentos jurídicos nacionais.

É do interesse da OIT a participação tripartida para fomentar a participação das organizações de trabalhadores e organizações de empregadores, a OIT promove a edição de convenções e de resoluções nesse sentido, a exemplo da convenção n. 14, de 1976 e a recomendação n. 113, de 1960, tendo como objetivo fazer funcionar no plano interno nacional dos estados-membros mecanismos de consulta e de funcionamento em cooperação tripartite relativos aos preceitos fundamentais da OIT.

Sobre isso Carlos Husek nos ensina que:

As convenções internacionais do trabalho são especiais, dentro do grande quadro dos tratados multilaterais normativos, porque para a sua formação cooperam não só os Estados, por intermédio de seus delegados, mas também os indivíduos representantes de trabalhadores e empregadores. É uma característica única no mundo internacional; uma organização de Estados, como a OIT, que na sua produção normativa, leva em conta o voto dos seres humanos, paralelamente ao dos delegados estatais. Na própria estrutura da organização, os seres humanos participam lado a lado com os Estados. Por isso dizemos que a OIT, na sua composição, é tripartite: Estados (dois delegados) e cada Estado traz um representante dos trabalhadores e um dos empregadores, mas estes não estão atrelados aos Estados, nos órgãos internos e nas atividades de que participam.<sup>4</sup>

A OIT foi criada em 1919, a partir da reunião dos países que venceram a Primeira Guerra Mundial.<sup>5</sup> através de negociações que culminaram no Tratado de

---

<sup>4</sup> HUSEK, Carlos Roberto. **Curso básico de direito internacional público e privado no trabalho**. 3. ed. São Paulo: LTR, 2015, p. 104.

<sup>5</sup> 41 países assinaram o Tratado de Versalhes da Conferência da Paz realizada em 1919 na capital da França, a saber: República de Portugal, Reino de Espanha, Principado de Andorra, Terceira República

Versalhes, tratado responsável por outras criações importantes, a exemplo da Sociedade das Nações Unidas, que mais tarde, com a criação da ONU, transferiu suas responsabilidades para esta.<sup>6</sup>

A criação de uma organização de caráter internacional com objetivo exclusivo de tratar sobre o trabalho teve como base argumentos humanitários, em razão das condições degradantes às quais os trabalhadores trabalho, bem como os abusos aos quais eles eram submetidos. Esse fundamento pode ser encontrado no início do século XIX, advindo de uma legislação internacional, em que os líderes industriais Robert Owen e Daniel Legrand passaram a promover o desenvolvimento do trabalho, harmonizando a legislação trabalhista às melhorias nas relações de trabalho.<sup>7</sup>

Além dos argumentos humanitários, houve também argumentos políticos, pois, medidas precisavam ser tomadas para neutralizar riscos que pudessem afetar a paz social; por último, os argumentos econômicos, vez que os países que não respeitassem preceitos capazes de resguardar condições humanas aos trabalhadores seriam um obstáculo para a obtenção de melhorias nas condições de trabalho em outros países.

Utilizando a referência de Carlos Roberto Husek,<sup>8</sup> além das ações influentes de Robert Owen e Daniel Legrand, outros fatores históricos tiveram importantes influências na internacionalização do direito do trabalho.

---

Francesa, Reino de Itália, Suíça, Reino da Bélgica, Reino dos Países Baixos, República de Weimar, Reino da Dinamarca e da Islândia, Primeira República Austríaca, República Checoslovaca, Segunda República Polaca, Silésia, Reino da Hungria, Reino da Jugoslávia, Reino da Romênia, Principado da Albânia, Reino da Grécia, Reino da Bulgária, República Popular da Ucrânia, União Soviética, República da Lituânia Central, República da Letônia, Constantinopla, Turquia, República da Finlândia, Reino da Suécia, Reino da Noruega, Império Britânico, Rife, Reino de Marrocos, Argélia (colônia francesa), Tunísia (protetorado francês), Líbia (colônia italiana), Sultanato do Egito (protetorado britânico), República de San Marino, Vaticano (Reino de Itália), Cidade Livre de Danzigue, Grão-Ducado do Luxemburgo e República Democrática da Geórgia. Por considerar excessiva a quantidade de reparações a qual a Alemanha estaria obrigada a realizar, os Estados Unidos da América optaram por negociar diretamente com a Alemanha os termos do acordo, resultando no Tratado de Berlim de 1921, que confirmou o pagamento de indenizações por parte da Alemanha, bem como outras disposições existentes no Tratado de Versalhes, mas ignorou a Sociedade das Nações e seus assuntos.

<sup>6</sup> A constituição da OIT corresponde à parte XIII do Tratado de Paz de Versalhes, o referido tratado entrou em vigor em 10.01.1920. Para melhor compreensão desse referencial histórico e das motivações para a criação da OIT, sugerimos a leitura de HUSEK, 2015, p. 101 a 109, obra que aqui vem sendo referenciada.

<sup>7</sup> HUSEK, Carlos Roberto. **Curso básico de direito internacional público e privado no trabalho**. 3. ed. São Paulo: LTR, 2015, p. 101.

<sup>8</sup> *Ibidem*, p. 101.

Àquela altura, o liberalismo político demonstrava-se ser incapaz de oferecer soluções para o crescente desequilíbrio e injustiças sociais que, cumulado com o surgimento da Revolução Industrial, agravava ainda mais essa situação.

Outra influência surgiu por recomendação do Congresso Internacional de Beneficência, em Londres, em 1856, bem como por votação da câmara francesa, em 1884, quando esses países posicionaram-se a favor de uma regulamentação internacional do trabalho.

Entre esses dois períodos, foi criada em Londres a Associação Internacional dos Trabalhadores (AIT), em 1864. O movimento continuou, sendo que anos depois, em 1890, o último imperador alemão, Guilherme II, convocou a 1ª Conferência Internacional para Questões Operárias, em Berlim.

Temos ainda o esforço do Governo da Suíça, em 1890, apoiando a criação de uma regulamentação internacional do trabalho. Em 1891, no ano seguinte, o Papa Leão XIII, publica a encíclica de *Rerum novarum*, uma carta aberta a todos os bispos da Igreja, sobre as condições de trabalho das classes operárias.

Esse esboço histórico serve-nos apenas para compreendermos, ainda que de forma superficial, as mobilizações e razões que levaram os estados interessados a constituírem a OIT, em 1919.

Importante se faz a transcrição do preâmbulo da Constituição da OIT para esclarecermos o objetivo desta organização de caráter internacional:

Considerando que só se pode fundar uma paz universal e duradoura com base na justiça social; Considerando que existem condições de trabalho que implicam, para grande parte das pessoas, a injustiça, a miséria e as privações, o que gera um descontentamento tal que a paz e a harmonia universais são postas em risco, e considerando que é urgente melhorar essas condições: por exemplo, relativamente à regulamentação das horas de trabalho, à fixação de uma duração máxima do dia e da semana de trabalho, ao recrutamento da mão-de-obra, à luta contra o desemprego, à garantia de um salário que assegure condições de subsistência adequadas, à protecção dos trabalhadores contra doenças gerais ou profissionais e contra acidentes de trabalho, à protecção das crianças, dos jovens e das mulheres, às pensões de velhice e de invalidez, à defesa dos interesses dos trabalhadores no estrangeiro, à afirmação do princípio “a trabalho igual, salário igual”, à afirmação do princípio da liberdade sindical, à organização do ensino profissional e técnico e outras medidas análogas; Considerando que a não-adopção, por parte de qualquer nação, de um regime de trabalho realmente humano se torna um obstáculo aos esforços de outras nações empenhadas em melhorar o futuro dos trabalhadores nos seus próprios países; As Altas Partes Contratantes,

movidas por sentimentos de justiça e de humanidade, assim como pelo desejo de assegurar uma paz mundial duradoura, e tendo em vista alcançar os objectivos enunciados neste preâmbulo, aprovam a presente Constituição da Organização Internacional do Trabalho.

Concordamos com o professor Carlos Husek no sentido de que o preâmbulo da Constituição da OIT revela não apenas quem são as partes contratantes deste tratado, bem como os objetivos da organização, objetivos estes que devem servir como instrumento para interpretação de todos os demais artigos.<sup>9</sup>

Sendo assim, compreende-se que a OIT não visa apenas a pautar determinadas regras do trabalho subordinado. Seu objetivo vai além, quando compreendida como um veículo de calibragem da comunidade internacional, o que explica a sua durabilidade, porquanto nasceu após a Primeira Guerra Mundial, sob a égide da Sociedade das Nações e permaneceu ultrapassando o conflito da Segunda Guerra Mundial”. São 99 anos de existência desde a sua criação.

Valendo-nos mais uma vez dos ensinamentos do professor Carlos Husek, entendemos como valor da OIT que:

[...] o trabalho humano é um dos meios para a promoção da paz, porque respeitados tais direitos, nos diversos territórios dos Estados-membros, em obediência às normas internacionais, dentro das relações estabelecidas no labor desenvolvido em sociedade (empregado e empregador), fatalmente afastaremos algum dos fatores mais importantes que levam as nações à guerra.<sup>10</sup>

O reconhecimento da liberdade sindical como um direito, inicialmente reprimida como um crime e mais tarde tolerada, implicou uma ruptura com o individualismo radical e significou, ao mesmo tempo, a introdução de um novo sujeito de direito e de uma nova fonte normativa no mundo do trabalho.<sup>11</sup>

---

<sup>9</sup> HUSEK, Carlos Roberto. **Curso básico de direito internacional público e privado no trabalho**. 3. ed. São Paulo: LTR, 2015, p. 104.

<sup>10</sup> Ibidem, p. 104.

<sup>11</sup> LEITE, Jorge. **Manual de direito do trabalho**. Coimbra: [s.n.], 2004, (v. 1), p. 107.

### 3 A LIBERDADE SINDICAL

#### 3.1 A liberdade sindical como norma fundamental na Constituição da OIT

As normas internacionais do trabalho são votadas pelos estados-membros durante as conferências internacionais da OIT e assumem a forma de “convenções” e “recomendações” internacionais sobre o trabalho, compondo o que Carlos Husek chama de “código internacional do trabalho.”<sup>12</sup>

As convenções são tratados internacionais que se submetem a regras comuns de direito internacional e direito interno, estando sujeitas a posterior ratificação pelos estados-membros da Organização. As convenções, depois de ratificadas, conduzem os respectivos estados à obrigação de aplicá-las, conformando suas respectivas legislações e práticas aos princípios nela constantes, ficando tal aplicação sujeita a controle.<sup>13</sup>

Por outro lado, as recomendações são instrumentos não vinculativos, apenas constituem uma orientação. São instrumentos idênticos às convenções quanto à forma e elaboração, mas que não devem, obrigatoriamente, serem submetidos a ratificação, pois são meros convites aos estados para seguirem determinadas regras. Essas normas não contêm um regime com eficácia imediata nos ordenamentos dos estados-membros, já que estes têm o direito de ratificarem ou não os textos aprovados.

Até o presente momento, a OIT constituiu 189 convenções<sup>14</sup> e 205<sup>15</sup> recomendações sobre um vasto leque de matérias, tais quais liberdade sindical, negociação coletiva, igualdade de tratamento e oportunidade, abolição do trabalho forçado e do trabalho infantil, promoção do emprego e formação profissional, segurança social, condições de trabalho, proteção da maternidade, proteção de trabalhadores

---

<sup>12</sup> HUSEK, Carlos Roberto. **Curso básico de direito internacional público e privado no trabalho**. 3. ed. São Paulo: LTR, 2015, p. 130.

<sup>13</sup> *Ibidem*, p. 110-119, para mais informações sobre as características, estrutura e funcionamento da OIT.

<sup>14</sup> Dentro desse leque de convenções, seis tratam sobre a atividade sindical, sendo elas: a convenção nº 11 de 1921, que trata sobre o direito a associação e coligação de trabalhadores agrícolas; a convenção nº 87 de 1948 que diz respeito a liberdade sindical e proteção do direito de sindicalização; a convenção nº 98 de 1949 que versa sobre o direito de organização, sindicalização e negociação coletiva; a convenção nº 135 de 1971 que visa proteger os representantes dos trabalhadores; a convenção nº 151 de 1978 sobre o direito de sindicalização e relações de trabalho na função pública; e a convenção nº 154 de 1981 que promove e incentiva a negociação coletiva.

<sup>15</sup> Organización Internacional del Trabajo (OIT). **Recomendaciones**. Disponível em: <<https://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:12010:0::NO:::>>. Acesso em: out. 2018.

migrantes, marítimos, agrícolas, entre outras tantas matérias.

Em 1998 a OIT adotou como fundamento da sua constituição a *Declaração relativa aos princípios e direitos fundamentais do trabalho*. Essa adoção acarretou uma reafirmação do compromisso por parte dos estados-membros no que concerne ao respeito, à promoção e à realização de boa fé dos quatro princípios relativos aos direitos fundamentais do trabalho, sendo eles: a liberdade sindical e de associação e o reconhecimento efetivo do direito de negociação coletiva; a eliminação de todas as formas de trabalho forçado ou obrigatório; a abolição efetiva do trabalho infantil; por fim, a eliminação da discriminação em matéria de emprego e ocupação.

Essa declaração sublinha que todos os estados-membros que compõem a OIT têm a obrigação de respeitar os princípios fundamentais nela consagrados, tenham eles ratificado ou não as convenções da OIT às quais esses princípios correspondem.

A declaração reconhece ainda a obrigação da organização em ajudar os seus membros a alcançarem esses objetivos em resposta às necessidades que estabelecerem e expressarem, utilizando todos seus recursos externos e incentivando o apoio de outras organizações internacionais.

A Conferência Internacional do Trabalho (CIT) estabeleceu um mecanismo de acompanhamento do cumprimento dos preceitos estabelecidos na Declaração. Esse acompanhamento prevê uma revisão anual dos esforços desenvolvidos pelos países que ainda não tenham ratificado uma ou mais convenções relacionadas com as quatro categorias de direitos fundamentais. São oito as convenções consideradas fundamentais pela OIT, entre elas, a favor do nosso estudo, dedicaremos mais atenção à Convenção n. 87, que trata especificamente sobre a questão da liberdade sindical.

A convenção n. 87, datada de 1948, versa sobre a liberdade sindical e a proteção ao direito de sindicalização, estabelecendo o compromisso de o estado-membro adequar-se às práticas legislativa e política a fim de respeitar e promover o direito à filiação, à constituição e à organização sindical, sem a necessidade de autorização prévia do estado.

Arnaldo Sussekind revela-nos a importância desse tratado para a proteção dos

direitos sindicais.<sup>16</sup> Vejamos:

Considerando o mais importante tratado multilateral da OIT, ele objetiva assegurar, frente aos poderes públicos, a liberdade sindical e o exercício dos direitos sindicais. Essa convenção confere aos empregadores e trabalhadores, salvo aos membros das forças armadas e da polícia (art.9), o direito de constituir, sem autorização prévia organizações de sua escolha, assim como o de filiar-se a elas, sob condição única de observarem os seus estatutos (art.2). No curso deste capítulo, examinaremos as disposições desse tratado. Mas vale assinalar, desde logo, que o art. 8º da Carta Política de 1988 impede que o nosso País ratifique a Convenção nº 87, por ter imposto, tal como a carta de 1937, o monopólio da representação sindical por categoria econômica ou profissional e a contribuição compulsória dos que compõem a categoria representada.<sup>17</sup>

Até a presente data, 153 dos 185 estados-membros que compõem a OIT ratificaram essa convenção. No entanto, alguns países de maior importância industrial e populacional ainda não a ratificaram, a exemplo do Brasil, China, Índia e Estados Unidos. O que nos leva a conclusão de que uma grande parte dos trabalhadores e empregadores no mundo ainda não se beneficiam da liberdade sindical nos moldes estabelecidos pela OIT.

Sobre essa convenção, nosso estudo será pautado, analisando os critérios

---

<sup>16</sup> SUSSEKIND, Arnaldo. **Direito constitucional do trabalho**. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2001, p. 330.

<sup>17</sup> Ainda que a contribuição compulsória não seja mais uma realidade no Brasil nos termos amplos em que era aplicada, sendo restrita sua aplicação agora apenas para aquelas pessoas que optem por estar filiadas a determinado sindicato. Além disso, através da mensagem n. 1.330 de 3-11-1998, o Governo Federal submeteu ao Congresso Nacional uma proposta de emenda constitucional que visava a modificar de forma substancial alguns artigos da CF, dentre eles o art. 8º. O texto proposto pelo governo tem a seguinte redação:

Art. 8º - É assegurada a liberdade sindical, mediante os seguintes princípios:

I – a lei não poderá exigir autorização do Estado para a fundação de sindicato, ressalvado o registro como pessoa jurídica na forma da lei civil, vedadas ao poder público a interferência e a intervenção na organização sindical;

II – ao sindicato cabe a defesa judicial e extrajudicial dos direitos e interesses coletivos ou individuais dos seus representados;

III – a assembleia geral, observado o princípio da razoabilidade, fixará a contribuição devida ao sindicato pelos representados, a qual será descontada em folha de pagamento;

IV – ninguém será obrigado a filiar-se ou a manter-se filiado a sindicato;

V – é obrigatória a participação dos sindicatos de trabalhadores nas negociações coletivas de trabalho;

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

Parágrafo único. As disposições deste artigo aplicam-se à organização de sindicatos rurais e de colônias de pescadores, atendidas às condições que a lei estabelecer.

necessários para que a liberdade sindical seja respeitada nos termos previstos pela OIT.

### 3.2 Consagração constitucional do princípio da liberdade sindical em ordenamentos jurídicos estrangeiros

Ainda que de forma superficial, cumpre-nos identificar como o princípio da liberdade sindical manifesta-se em ordenamentos jurídicos estrangeiros que, assim como o Brasil, fazem parte do grupo de estados-membros da OIT.

Na França, a liberdade sindical é reconhecida constitucionalmente e garantida em sua plenitude, estando expressamente prevista no preâmbulo da constituição em vigor, datada de 1946, a qual dispõe que a liberdade sindical é manifestada através da liberdade individual de aderir a um sindicato, bem como a agir sindicalmente. Veja-se excerto da constituição francesa: “Préambule de La Constitution du 27 octobre 1946: 6. Tout homme peut défendre ses droits et ses intérêts par l'action syndicale et adhérer au syndicat de son choix.”<sup>18</sup>

Tal princípio consagrada, de igual forma, o *Code du travail*,<sup>19</sup> que determina, através de vários artigos, que os sindicatos podem ser constituídos livremente no regime de pluralidade sindical:

Article L2131-2 Code Du Travail:

Les syndicats ou associations professionnels de personnes exerçant la même profession, des métiers similaires ou des métiers connexes concourant à l'établissement de produits déterminés ou la même profession libérale peuvent se constituer librement.

O referido código oferece dispositivos que garantem ao empregado poder exigir que o empregador respeite o seu direito à liberdade sindical,<sup>20</sup> a exemplo de poder filiar-se a sindicato de sua escolha, bem como de agir sindicalmente e de exercer a liberdade sindical negativa no exercício do direito à não-sindicalização ou desfiliação a qualquer

<sup>18</sup> FRANCE. Le Conseil Constitutionnel. **Préambule de la Constitution du 27 octobre 1946**. Paris, 2018. Disponível em: <<https://www.conseil-constitutionnel.fr/le-blocdeconstitutionnalite/preambule-de-la-constitution-du-27-octobre-1946>>. Acesso em: jun. 2018.

<sup>19</sup> FRANCE. Secrétariat général du Gouvernement. *Code du travail*. Paris: Legifrance, 2018. Disponível em: <<https://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do?cidTexte=LEGITEXT00006072050>>. Acesso em: jun. 2018.

<sup>20</sup> Nesse sentido, ver artigos L. 2141-4, L. 2141-9, L. 2141-11 e L. 2143-22 do *Código do trabalho francês*.

momento.

A ressalva nesse último caso existe para informar que no caso de o empregado optar pela desfiliação ao sindicato, a lei francesa permitirá que o sindicato possa reivindicar a contribuição correspondente aos seis meses seguintes à desfiliação, segundo o artigo L2141-3 do *Código de trabalho francês*.

A lei francesa proíbe a criação por parte do empregador de qualquer tipo de obstáculo ao exercício dos direitos sindicais, punindo o desrespeito a esta norma com pena de prisão e multa de até 3.750 euros. Sendo que a reincidência é punível também com pena de prisão, e a multa majorada para 7.500 euros.<sup>21</sup>

Além disso, num espaço destinado aos princípios norteadores da atividade sindical a legislação francesa reserva um artigo para interditar qualquer tipo de discriminação na contratação e durante a manutenção do contrato de trabalho no que tange ao trabalhador sindicalizado ou o não.<sup>22</sup>

Na Espanha, a constituição em vigor, datada de 1978, prevê a liberdade sindical como um direito fundamental e é clara no sentido de dizer que todos têm o direito de se sindicalizar livremente, praticando todos os atos necessários para a atividade sindical, bem como o direito de constituir sindicatos livremente sem que estejam submetidos à regra da unicidade sindical.<sup>23</sup>

Artículo 7 de la Constitución Española:

Los sindicatos de trabajadores y las asociaciones empresariales contribuyen a la defensa y promoción de los intereses económicos y sociales que les son propios. Su creación y el ejercicio de su actividad son libres dentro del respeto a la Constitución y a la ley. Su estructura interna y funcionamiento deberán ser democráticos.

O uso do termo “todos” na constituição espanhola, permite-nos uma análise abrangente, concedendo o direito a qualquer pessoa, sem limitações nem restrições, de qualquer tipo, e não apenas aos trabalhadores.

Artículo 28.1 de la Constitución Española:

Todos tienen derecho a sindicarse libremente. La ley podrá limitar o

<sup>21</sup> Verificar artigos L2146-1 e L2146-2 do *Código do trabalho francês*.

<sup>22</sup> Ver artigo L2141-5 do *Código do trabalho francês*.

<sup>23</sup> Reino de España. Palacio de la Moncloa. **Constitución española**. Madrid, 2018. Diploma disponível em: <[http://www.lamoncloa.gob.es/documents/constitucion\\_es1.pdf](http://www.lamoncloa.gob.es/documents/constitucion_es1.pdf)> acesso em 20 de junho de 2018.

exceptuar el ejercicio de este derecho a las Fuerzas o Institutos armados o a los demás Cuerpos sometidos a disciplina militar y regulará las peculiaridades de su ejercicio para los funcionarios públicos. La libertad sindical comprende el derecho a fundar sindicatos y a afiliarse al de su elección, así como el derecho de los sindicatos a formar confederaciones y a fundar organizaciones sindicales internacionales o a afiliarse a las mismas. Nadie podrá ser obligado a afiliarse a un sindicato.

A Lei Orgânica de Liberdade Sindical (LOLS)<sup>24</sup> da Espanha é a responsável pelo desenvolvimento detalhado do artigo 28.1 da Constituição da Espanha, que trata de forma genérica, mas expressa a intenção constitucional sobre a liberdade sindical<sup>25</sup>.

Já em Portugal, outro país que ratificou ambas as convenções da OIT sobre liberdade sindical, o artigo 55, n. 1 da Constituição da República Portuguesa<sup>26</sup> oferece aos trabalhadores a garantia do processo construtivo a fim de alcançar a unidade entre os trabalhadores, através de uma organização que tenha por objetivo defender e promover os interesses da categoria.

Art. 55, n. 1 da CRP:

1. É reconhecida aos trabalhadores a liberdade sindical, condição e garantia da construção da sua unidade para defesa dos seus direitos e interesses.
2. No exercício da liberdade sindical é garantido aos trabalhadores, sem qualquer discriminação, designadamente:
  - a) A liberdade de constituição de associações sindicais a todos os níveis;
  - b) A liberdade de inscrição, não podendo nenhum trabalhador ser obrigado a pagar quotizações para sindicato em que não esteja inscrito;
  - c) A liberdade de organização e regulamentação interna das associações sindicais;
  - d) O direito de exercício de atividade sindical na empresa;
  - e) O direito de tendência, nas formas que os respetivos estatutos determinarem.
3. As associações sindicais devem reger-se pelos princípios da organização e da gestão democráticas, baseados na eleição periódica e por escrutínio secreto dos órgãos dirigentes, sem sujeição a qualquer autorização ou homologação, e assentes na participação ativa dos trabalhadores em todos os aspetos da atividade sindical.
4. As associações sindicais são independentes do patronato, do Estado, das confissões religiosas, dos partidos e outras associações políticas, devendo a lei estabelecer as garantias adequadas dessa independência, fundamento da unidade das classes trabalhadoras.
5. As associações sindicais têm o direito de estabelecer relações ou filiar-se em organizações sindicais internacionais.
6. Os representantes eleitos dos trabalhadores gozam do direito à informação e consulta, bem como à proteção legal adequada contra quaisquer formas de

<sup>24</sup> REINO DE ESPAÑA. Agencia Estatal. Boletín oficial del estado - Ley Orgánica 11/1985, de 2 de agosto, de Libertad Sindical. Disponível em: <<https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1985-16660>>. Acesso em: jun. 2018.

<sup>25</sup> AVILÉS, Antonio Ojeda. Compendio de derecho sindical. 3. ed. Madrid: Editorial Tecnos, 2014. p. 45 a 119.

<sup>26</sup> REPÚBLICA PORTUGUESA. Assembleia da república. Constituição da República Portuguesa. [Lisboa], 2018. Disponível em: <<https://www.parlamento.pt/Legislacao/Paginas/ConstituicaoRepublicaPortug.aspx>>. Acesso em: 20 jun. 2018.

condicionamento, constrangimento ou limitação do exercício legítimo das suas funções.

Para a Constituição Portuguesa a liberdade sindical é considerada como um direito fundamental protegido com todas as garantias concedidas aos demais direitos assim classificados e deve ser exercida de forma ampla e sem qualquer tipo de interferência estatal e, no caso da liberdade sindical dos empregados, a constituição os protege também da interferência do empregador. Neste sentido nos ensina a professora portuguesa Maria do Rosário Palma de Ramalho, vejamos

Contemplado no art. 55º da CRP, o *princípio da liberdade sindical* é considerado formalmente como uma condição e uma garantia da defesa dos interesses dos trabalhadores (art. 55º nº 1). Além disso, a liberdade sindical é reconhecida directamente aos trabalhadores, sem qualquer discriminação, e, do ponto de vista formal, tem categoria de direito, liberdade e garantia, o que significa que integra o reduto mais intocável dos direitos fundamentais, beneficiando do regime de tutela reforçada do art.18º da CRP.<sup>27</sup>

França, Espanha e Portugal ratificaram a Convenção n. 87 da OIT e desde a ratificação reúnem esforços para garantir o livre exercício da atividade sindical coletiva e individual no ordenamento nacional, significando mais do que uma mera liberdade perante o Estado,<sup>28-29</sup> combinada com os esforços compromissados com a ratificação de outra convenção que trata dos direitos sindicais e negociação coletiva. Esses países reconhecem a liberdade sindical como uma forma de fortalecimento da democracia, quando permite aos sindicatos, na defesa dos interesses dos trabalhadores, o exercício de uma função política, através dos instrumentos de concertação social com regras específicas em cada país.

A concertação social é um diálogo de cúpula prevista legalmente nos ordenamentos jurídicos dos países citados. Esse diálogo social é realizado nas organizações sindicais, nas organizações patronais e no governo, debatendo sobre assuntos sociais e laborais, com o objetivo de estabelecer acordos e consensos capazes de atender aos interesses de todos ali representados.

Os acordos celebrados através desse diálogo não possuem natureza vinculativa, não obrigam as entidades representativas nem o governo. No entanto, como bem nos ensina Jorge Leite:

<sup>27</sup> RAMALHO, Maria do Rosário Palma. **Tratado de direito do trabalho**. 2ª Ed, Coimbra: 2015, (v.3), p.43-44.

<sup>28</sup> CANOTILHO, J. J. Gomes.; MOREIRA, Vital. **CRP anotada**, 4. ed. Coimbra: [s.n.], 2007, p. 728

<sup>29</sup> LEITE, Jorge. **Manual de direito do trabalho**. Coimbra: [s.n.], 2004, (v. 1), p. 672 et seq.

[...] a natureza de compromissos sócio-políticos de que resultam pretensões, expectativas, direitos, obrigações de natureza não jurídica para os diferentes actores que, conseqüentemente, nenhum deles pode invocar judicialmente para fundamentar o reconhecimento de qualquer pretensão ou direito para obter a condenação de alguns dos outros.<sup>30-31</sup>

Mas já que não há força vinculativa, poderíamos nos questionar sobre a aplicação e importância da concertação social para esses países. Nesse sentido, responde-nos o professor João Reis:

Todavia não deve ser desprezado ou subvalorizado o significado e alcance desses acordos. Os sujeitos laborais colectivos, tanto no setor público como no privado, consideram-nos importantes elementos de referência, sobretudo no que respeita aos aumentos salariais, assumindo-os como critérios orientadores para a sua prática laboral. E não pode deixar de se entender, à luz da boa fé, que os subscritores de um pacto ou acordo social têm o dever, no seu respectivo comportamento posterior, de lhe dar execução leal, isto é, de se empenharem no sentido da sua realização prática.

Demonstrando a importância desse diálogo social e o reconhecimento dos sindicatos como ente político.

### 3.3 A liberdade sindical no Brasil

A memória histórica traz sua importância neste trabalho para compreendermos o caminho pelo qual a liberdade sindical trilhou no Brasil e compreendermos que a pluralidade sindical já foi uma realidade no nosso país, ainda que por um curto tempo.<sup>32</sup>

O art. 72, § 9 da Constituição Brasileira, de 1891, dispunha que “A todos é lícito associarem-se e reunirem-se livremente e sem armas, não podendo intervir a polícia, senão para manter a ordem pública.”

Essa constituição, quando reconhece o direito de associar-se livremente, acabava

<sup>30</sup> LEITE, Jorge. **Manual de direito do trabalho**. Coimbra: [s.n.], 2004, p. ---. (v. 1).

<sup>31</sup> Sobre o diálogo social nos países europeus, conferir FERREIRA, Antonio Cassimiro. Diálogo social- notas de reflexão a partir da experiência europeia e portuguesa. In: **Relações laborais e sindicalismo em mudança**. 2004, Coimbra: Quarteto, 2004, p. 83 et seq.; e FERREIRA, Virgínia; MONTEIRO, Rosa. **Trabalho, igualdade e diálogo social, estratégias e desafios de um percurso** – comissão para a igualdade no trabalho e emprego. 1. ed. Lisboa: [s.n.], 2013; e ainda FERNANDES, Antonio Monteiro. **Direito do trabalho**. 12. ed. Coimbra: Almedina, 2004, p. 661 a 664.

<sup>32</sup> Para mais informações sobre o percurso histórico da Liberdade Sindical no Brasil ver: PENIDO, Laís de Oliveira. Estrutura sindical, justiça do trabalho e liberdade sindical no Brasil – paradoxo de sua regulação. **Questões Laborais**, Coimbra, ano VII, n. 16; SUSSEKIND, Arnaldo. **Direito constitucional do trabalho**. Rio de Janeiro, 2001, p. 342 a 347.

por reconhecer de forma implícita o direito à liberdade sindical. No entanto, a liberdade sindical, propriamente dita só passa a ter tratamento constitucional explícito na Constituição de 1934, através do artigo n. 120 que reconhecia a liberdade através da pluralidade sindical e da autonomia dos sindicatos. Leia-se: “Art 120. Os sindicatos e as associações profissionais serão reconhecidos de conformidade com a lei. Parágrafo unico. A lei assegurará a pluralidade sindical e a completa autonomia dos sindicatos (sic).”

Essa completa autonomia a qual a Constituição faz referência não foi alcançada na plenitude na forma como hoje compreendemos como plena. O decreto n. 24.694, de 12 de julho de 1934, estabelecia que apenas brasileiros poderiam exercer a administração dos sindicatos, além de exigir reconhecimento dos sindicatos pelo Ministério do Trabalho, para que o sindicato pudesse adquirir a personalidade jurídica. Há ainda nesse decreto a exigência quantitativa ao estabelecer um número mínimo de trabalhadores necessários para formar um sindicato. Estabeleceu-se no artigo 3.º as categorias de trabalhadores que poderiam constituir ou integrar algum sindicato. Incluía-se aí, os profissionais liberais e aqueles que trabalhassem por conta própria em categorias distintas. No entanto, proibia-se a sindicalização dos funcionários públicos.<sup>33</sup>

Essa disposição constitucional que concedia autonomia aos sindicatos contra atos de ingerência estatal desapareceu na Constituição de 1937 diante do governo intervencionista de Getúlio Vargas, através da determinação de que apenas os sindicatos reconhecidos pelo poder público gozariam do direito de representação legal das categorias de trabalhadores.

Art. 138 - A associação profissional ou sindical é livre. Somente, porém, o sindicato regularmente reconhecido pelo Estado tem o direito de representação legal dos que participarem da categoria de produção para que foi constituído, e de defender-lhes os direitos perante o Estado e as outras associações profissionais, estipular contratos coletivos de trabalho obrigatórios para todos os seus associados, impor-lhes contribuições e exercer em relação a eles funções delegadas de poder público.

Sobre a influência do governo de Getúlio Vargas em relação às disposições que tratavam sobre o direito sindical no Brasil, presentes de forma intensa na Consolidação das Leis do Trabalho (CLT) de 1943, o professor Amauri Mascaro analisa que essas disposições foram influenciadas pelo corporativismo italiano e que, até dias atuais, a

---

<sup>33</sup> JUNIOR, Antonio Ferreira Cesariano. O sindicato perante a doutrina e a legislação. **Revistas USP - Concursos de Legislação Social**, São Paulo, 1938, parte 16.

CLT guarda elementos dele provenientes, a exemplo da unicidade sindical combinada com a limitação territorial, vedando a criação de mais de um sindicato da mesma categoria na mesma base territorial. Outro exemplo que até a pouco vigorava no Brasil, herança também do corporativismo italiano, é a contribuição sindical compulsória sobre os salários de todos os membros da categoria, associados ou não.<sup>34</sup>

Sobre as constituições de 1946 e 1967, em síntese, nenhuma alteração foi percebida em relação à Constituição de 1937.

Só em 1988, já em regime democrático e com a promulgação do texto constitucional que hoje rege nosso ordenamento jurídico, foi que, em benefício da liberdade sindical, a interferência estatal passou novamente a ser reprimida, através da disposição do artigo 8º, na forma em que hoje conhecemos, oferecendo mais autonomia para os sindicatos do que poderia se ter no regime intervencionista passado.

Muito embora a Constituição Federal (CF) de 1988, reconheça apenas o modelo da unicidade sindical, com a autonomia na criação de entidades sindicais de outros níveis, o Brasil viu abrir-se espaço relevante para o exercício de pluralismo sindical atípico, através das criações de entidades sindicais em outros níveis, a exemplo das centrais sindicais, ainda que ausente fundamentação constitucional para esse fenômeno.

Existem discussões sobre a constitucionalidade das centrais sindicais devido à ausência de previsão na CF de 1988, mas também não há previsão que a proíba. O Supremo Tribunal Federal (STF), na (ADI) n. 505-7, relator Ministro Moreira Alves, decidiu que as centrais sindicais não gozariam de legitimidade para proporem ação direta de inconstitucionalidade,<sup>35</sup> por não serem elas entidades de classe de âmbito nacional.

Em outro julgado, desta vez na ADI 928-DF, relator Ministro Sydney Sanches, foi esclarecido que embora a CGT se autodeterminasse Confederação Geral dos Trabalhadores, não se tratava de confederação sindical nos termos constitucionais, pois não congregava federações de sindicatos que representassem a maioria absoluta de um grupo de atividades nem profissões idênticas, similares ou conexas.

---

<sup>34</sup> NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Curso de direito do trabalho**. 27. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 1278.

<sup>35</sup> Art. 103, IX, da Constituição Federal de 1988.

Em 2008 as centrais sindicais passaram a ter tratamento legislativo específico. Foi então legalizada como entidade de cúpula dos trabalhadores. Até então, sua existência era apenas institucional, já que não havia legislação que lhe acolhesse no nosso ordenamento jurídico.

Não podemos negar a existência de um avanço na atividade sindical no Brasil, mas apesar das mudanças preconizadas pela CF de 1988, estamos ainda muito distantes de ver efetivado o princípio da liberdade sindical nos moldes exigidos pela OIT, idealizados pela Convenção n. 87, que assegura e defende um modelo sindical baseado numa liberdade coletiva e individual plena e não limitada, como acontece no Brasil.

Cumpre-nos destacar que o Brasil não ratificou a Convenção nº 87 da OIT. Ainda assim, sua CF prevê, no caput do art. 8º que qualquer associação profissional ou sindical é livre.

Art. 8º da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988:

É livre a associação profissional ou sindical, observado o seguinte:

I - a lei não poderá exigir autorização do Estado para a fundação de sindicato, ressalvado o registro no órgão competente, vedadas ao Poder Público a interferência e a intervenção na organização sindical;

II - é vedada a criação de mais de uma organização sindical, em qualquer grau, representativa de categoria profissional ou econômica, na mesma base territorial, que será definida pelos trabalhadores ou empregadores interessados, não podendo ser inferior à área de um Município;

III - ao sindicato cabe a defesa dos direitos e interesses coletivos ou individuais da categoria, inclusive em questões judiciais ou administrativas;

IV - a assembléia geral fixará a contribuição que, em se tratando de categoria profissional, será descontada em folha, para custeio do sistema confederativo da representação sindical respectiva, independentemente da contribuição prevista em lei;

V - ninguém será obrigado a filiar-se ou a manter-se filiado a sindicato;

VI - é obrigatória a participação dos sindicatos nas negociações coletivas de trabalho;

VII - o aposentado filiado tem direito a votar e ser votado nas organizações sindicais;

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

Parágrafo único. As disposições deste artigo aplicam-se à organização de sindicatos rurais e de colônias de pescadores, atendidas as condições que a lei estabelecer (sic).

No entanto, se tivermos em conta os fundamentos da OIT e a compreensão do termo “livre”, perceberemos que o mesmo dispositivo da CF brasileira, através dos

incisos seguintes, preconiza uma série de limitações à liberdade sindical, quais sejam: a unicidade sindical, a organização obrigatória dos sindicatos por categoria, a imposição da base territorial mínima e a contribuição sindical obrigatória com a vinculação do custeio do sistema confederativo de estruturação sindical.

O principal paradoxo existe na coexistência de previsões antagônicas entre si dentro da lei maior do nosso país. A iniciar pelo disposto no caput do art. 8º, nos incisos I e IV, onde a nossa lei fundamental promove a liberdade no exercício da atividade sindical em uma de suas facetas, vedando, de forma expressa, a interferência e a intervenção do Estado, a exemplo de não exigir autorização prévia para a criação de novos entes sindicais, ressalvado apenas o registro da criação no órgão competente, como também extingue a obrigatoriedade de filiação ou manutenção da filiação por parte do trabalhador a determinado sindicato. O que inicialmente nos dá a aparência de defesa e garantia à liberdade da atividade sindical perante o Estado.

No entanto, os incisos seguintes do mesmo dispositivo trazem elementos contrapostos que visam a manter a tradição em favor das corporações representativas dos interesses econômicos e industriais, a exemplo do previsto no inciso II do art. 8º da CF, que trata da unicidade sindical e da limitação territorial, ao restringir, de forma efetiva, o exercício da organização sindical, quando veda a criação de mais de um ente sindical que represente a mesma categoria profissional ou econômica, num determinado espaço territorial:<sup>36</sup> norma constitucional brasileira que fere frontalmente o disposto no art. 2º da Convenção n. 87 da OIT.

Embora o Brasil mesmo como estado-membro da referida organização ainda não tenha ratificado,<sup>37</sup> constitui norma de caráter fundamental da OIT. Esta respeita a autonomia dos estados-membros, merecendo também o respeito e esforços destes na atitude de fazerem cumprir a recomendação. Nessa direção, verifica-se que no art 3º da Constituição da OIT que

---

<sup>36</sup> Art. 8º da Constituição Federal do Brasil de 1988 (...) II - é vedada a criação de mais de uma organização sindical, em qualquer grau, representativa de categoria profissional ou econômica, na mesma base territorial, que será definida pelos trabalhadores ou empregadores interessados, não podendo ser inferior à área de um Município;(...)

<sup>37</sup> Apesar de, ainda no ano de 1949 ter sido encaminhada ao Congresso Nacional mensagem recomendando a aprovação da Convenção n.º 87 da OIT, até então não houve a devida apreciação pelo Senado, só tendo sido aprovada pela Câmara dos Deputados, isso em 1984.

As organizações de trabalhadores e de entidades patronais têm o direito de elaborar os seus estatutos e regulamentos administrativos, de eleger livremente os seus representantes, organizar a sua gestão e a sua atividade e formular o seu programa de ação. 2. As autoridades públicas devem abster-se de qualquer intervenção susceptível de limitar esse direito ou de entravar o seu exercício legal.

Aqueles que defendem a manutenção do modelo de unicidade sindical como argumentam que determinada liberdade oferecida pelo pluralismo sindical promoveria o enfraquecimento dos entes sindicais ao ponto que haveria uma infinidade de sindicatos representando uma mesma categoria, o que resultaria numa confusão e conseqüente divisão de forças entre os integrantes que, quando juntos num único sindicato, teriam a chance de exercerem o poder de negociação/moderação de forma mais eficaz, o que não se mostra razoável, tendo em conta que outros países que adotaram o modelo da pluralidade acabaram criando mecanismos de atuação de sindicatos mais representativos para que esses possam representar os interesses dos trabalhadores perante a empresa e o Estado, com autonomia para celebrar acordos e convenções de trabalho.

Em respeito ao princípio da liberdade sindical plena nos moldes propostos pela OIT, Sergio Pinto Martins,<sup>38</sup> ensina-nos que ao adotar o modelo de pluralidade sindical, mundialmente legitimado, cada um gozaria da liberdade de constituir o sindicato que quisesse. Criados por categoria profissional ou por atividade do empregador, os sindicatos seriam criados livremente. Teríamos como tendência inicial e inevitável, a criação de uma infinidade de sindicatos.

No entanto, em momento posterior, as pessoas passariam a perceber que muitos dos sindicatos criados não têm poder de representação e pressão agindo sozinhos, sendo que o próximo movimento seria de agrupamento, pois sozinhos não teriam condições de reivindicar melhores condições de trabalho. Mas esse movimento seria decorrente da conscientização dos grupos de trabalhadores ou de empresários interligados por uma atividade e interesse comuns, com liberdade para se associarem e também se desvincularem, caso eventualmente os interesses não mais convergissem. Foi o modelo escolhido pela maior parte dos países democráticos.

Se por um lado, a CF de 1988 avançou, ao eliminar a ingerência do Estado até então frequente na atividade sindical, por outro, acabou por manter diversas influências do antigo sistema corporativista que evidentemente acabam por inviabilizar, na prática,

---

<sup>38</sup> MARTINS, Sérgio Pinto. **Direito do trabalho**. 28. ed. São Paulo: Atlas, 2012, p. 1307.

a liberdade individual de forma autêntica, bem como a autonomia sindical.

Arnaldo Sussekind<sup>39</sup> alerta-nos com expresso estranhamento para o fato de o Brasil ter ratificado o Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, aprovado pela ONU em 1966<sup>40</sup>, cujo art. 8º repete de forma diminuta, as normas da Convenção n. 87 da OIT sobre a garantia da liberdade sindical e o seu conceito. No entanto, esclarece-nos também que o referido artigo do pacto citado apresenta uma evidente inconstitucionalidade, já que atrita com o art. 8º da própria CF de 1988. Embasando ainda mais esse ensinamento temos Pontes de Miranda, asseverando que “[...] o tratado que legisla sobre matéria de direito público interno ou privado, ou que constitui negócio jurídico, precisa da completa observância do direito constitucional.”<sup>41</sup>

No mesmo sentido Sussekind informa que

Nem que se alegue que o parágrafo 2º da Lei Fundamental assegura a eficácia da disposição do Pacto no território brasileiro, ao estabelecer que os direitos e garantias nela expressos não excluem outros decorrentes “dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte”. Por uma questão de coerência e lógica jurídica, esse princípio não pode ser invocado para tornar ineficaz preceito expresso na própria Constituição. Se tal pudesse verificar-se, a revisão de diversos dispositivos constitucionais poderia efetivar-se mediante simples aprovação e ratificação de tratados bilaterais, regionais ou universais.<sup>42</sup>

Dito isto, temos que sempre ter em conta que a concretização das normas da OIT em cada país relativa aos direitos de liberdade sindical está intimamente ligada a direitos humanos fundamentais ainda que respeitados. Obviamente, a soberania da Constituição perante os tratados, por se tratar de normas presentes no próprio fundamento da CF, devem ser concretizados no ordenamento jurídico pátrio de forma a buscarmos com mais efetividade a liberdade sindical plena a qual o país efetivamente precisa.

Para Amauri Mascaro, o modelo de liberdade sindical e organização sindical na CF de 1988 foi redefinido tendo em conta dez princípios abaixo mencionados:

1.º) a reafirmação do direito de organização sindical, postulado básico do

<sup>39</sup> SUSSEKIND, Arnaldo. **Direito constitucional do trabalho**. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2001, p. 349.

<sup>40</sup> Ratificado em 24.01.1992, conforme decreto de promulgação n. 591, de 07/07/1992.

<sup>41</sup> MIRANDA, Pontes. **Comentários à Constituição de 1967**. 2. ed. São Paulo: RT, p. 334. (v. 3)

<sup>42</sup> SUSSEKIND, Arnaldo. **Direito constitucional do trabalho**. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2001, p. 342-351.

processo de consolidação democrática desenvolvido pelo País, reconhecido o livre direito de associação profissional e sindical como um dos direitos fundamentais dos trabalhadores e empregadores;

2.º) a unicidade sindical e a estrutura federativa e confederativa, com a autodeterminação das bases territoriais que não serão inferiores às de um município;

3.º) a função dos sindicatos, que é a de defesa dos direitos e interesses coletivos da categoria, e individuais dos seus membros, inclusive em questões judiciais ou administrativas;

4.º) a livre criação de sindicatos sem a necessidade de autorização prévia do Estado;

5.º) a livre administração dos sindicatos, vedada qualquer interferência do Poder Público;

6.º) a livre estipulação de contribuição, pelas assembleias dos sindicatos, para custeio do sistema sindical, descontada em folha de pagamento pelos empregadores, quando devida pelos trabalhadores, para recolhimento aos sindicatos, além da manutenção da contribuição sindical fixada por lei;

7.º) a liberdade individual de filiação e desfiliação;

8.º) a unificação do modelo urbano, rural e de colônias de pescadores, na forma da lei;

9.º) o direito, dos aposentados filiados ao sindicato, de votar e serem votados nas eleições sindicais;

10.º) as garantias conferidas ao dirigente sindical (sic).<sup>43</sup>

Uma das incompatibilidades do sistema sindical previstas na CF e o princípio da liberdade sindical dizem respeito à pluralidade sindical que deve ser avaliada como uma oposição à unicidade sindical que, pelos ensinamentos de Amauri Mascaro,<sup>44</sup> concentra a representação dos interesses dos trabalhadores para uma única organização sindical, não restando alternativas para os representantes que não concordem com as diretrizes adotadas pela diretoria do sindicato, a não ser aguardar as próximas eleições e influir perante os representados, propondo uma renovação nos quadros de diretoria do sindicato.

Para Arnaldo Sussekind a unidade sindical deve ser resultado de uma conscientização coletiva daqueles que detêm o direito de constituir livremente as entidades sindicais que visam a lhes representar. Assevera o autor que

[...] a realidade evidencia que essa unidade de representação não se sustenta quando as entidades sindicais se vinculam a doutrinas políticas ou religiosas às quais subordinam os interesses profissionais ou econômicos. Na maioria dos países, há pluralidade de direito e de fato (p. ex.: França, Itália, Espanha); em alguns, é facultada a pluralidade sindical, mas, por conscientização dos trabalhadores, vigora, de fato, a unidade de representação (p. ex: Alemanha e Reino Unido); em outros, o monopólio de representação sindical é imposto por lei (p. ex: Brasil, Colômbia, Peru); na Argentina há pluralidade sindical, mas a um só é conferida a “personalidad gremial” para negociar como

<sup>43</sup> NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Direito do trabalho na Constituição de 1988**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1991, p. 225 e 226.

<sup>44</sup> MARTINS, Sérgio Pinto. **Direito do trabalho**. 28. ed. São Paulo: Atlas, 2012, p. 1307.

representante do grupo (sic).”<sup>45</sup>

Por essa razão, a unicidade sindical é limitadora da liberdade sindical no âmbito da autonomia da vontade individual, pois impede que o trabalhador possa livremente se filiar ao sindicato que melhor o represente em razão do seu posicionamento ideológico. O que inevitavelmente desemboca no enfraquecimento da representação e gera problemas de legitimidade, já que o indivíduo pode não se identificar com as diretrizes adotadas pelo sindicato ao qual pertence.

Por outro lado, o pluralismo sindical, ao permitir que os trabalhadores escolham ser filiados ao sindicato com que melhor se identifiquem, surge como alternativa capaz de superar eventuais dissonâncias entre os interesses coletivos predominantes e os individuais. Postula-se que

A Organização Internacional do Trabalho aprovou a Convenção 87, ratificada por mais de 100 países da qual permite a livre escolha, pelos próprios interessados, do sistema que julgarem melhor para a realização dos seus interesses, o que enseja a pluralidade sindical, permitida na França, na Itália, na Espanha e em muitos outros países.<sup>46</sup>

Pelo que leciona o professor Ricardo Resende, o sistema de pluralidade sindical, promove a democracia e a liberdade dos trabalhadores que podem se organizar conforme os seus interesses comuns e decidirem a forma como serão representados. Assegura o autor que a

Pluralidade sindical, por sua vez, corresponde ao modelo de liberdade sindical preconizado pela OIT, através da Convenção n. 87. Num sistema em que vigora a pluralidade sindical há ampla liberdade para a criação de mais de um sindicato representativo do mesmo grupo de trabalhadores, de forma que o agrupamento de trabalhadores se dê da maneira mais livre e democrática possível.<sup>47</sup>

Como decorrência da pluralidade sindical temos a unidade sindical, que não pode ser confundida com o conceito de unicidade sindical, modelo adotado pelo legislador constitucional no Brasil e que há pouco criticamos e explicamos como o sendo o modelo de sindicato único, ao passo que a unicidade sindical é resultado de um movimento espontâneo e natural dos sindicatos que decidem livremente pela unificação dos diferentes sindicatos em torno de um grupo só para fortalecimento da entidade, mas

---

<sup>45</sup> SUSSEKIND, Arnaldo. **Direito constitucional do trabalho**. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.

<sup>46</sup> NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Curso de direito do trabalho**. 27. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 1308.

<sup>47</sup> RESENDE, Ricardo. **Direito do trabalho esquematizado**. 3. ed. São Paulo: Método, 2013, p. 979.

que mantém as regras de desvinculação em vigor, caso entendam que o agrupamento não se demonstra mais pertinente.

Ao analisar a unicidade sindical, Ricardo Resende expõe de forma clara a razão pela qual a pluralidade sindical, modelo proposto pela OIT, demonstra ser um modelo melhor do que a unicidade sindical na representação dos trabalhadores, entendimento ao qual concordamos. Vejamos:

Lamentavelmente, o sistema adotado pela CF de 1988 é o da unicidade sindical, que, juntamente com a contribuição sindical e com o poder normativo da Justiça do Trabalho, acabam por enfraquecer sobremaneira o sindicalismo no Brasil, sedimentando o caminho para a manutenção de associações oportunistas e descomprometidas com a real defesa do trabalhador, na medida em que a lei lhes garante o monopólio da representação, o financiamento automático e a substituição de uma de suas atribuições precípuas, qual seja a negociação coletiva em busca de melhores condições de vida e de trabalho.<sup>48</sup>

A esta altura do nosso estudo cumpre pontuarmos ainda que, de forma superficial, ambos os regramentos aqui confrontados foram constituídos ou reformados em períodos traumáticos.

Primeiramente justifica-se a criação da OIT<sup>49</sup> diante dos abusos, injustiças e condições degradantes às quais eram submetidos os trabalhadores com o advento da Revolução Industrial, bem como a revisão da sua constituição original em 1948, com a incorporação da Declaração de Filadélfia, num movimento pós-Segunda Guerra Mundial, em que o povo estava abalado pelas barbáries cometidas. Foi aprovado o texto

---

<sup>48</sup> Ibidem, p. 980.

<sup>49</sup> O preâmbulo à Constituição da OIT diz que: “Considerando que só se pode fundar uma paz universal e duradoura com base na justiça social; Considerando que existem condições de trabalho que implicam, para grande parte das pessoas, a injustiça, a miséria e as privações, o que gera um descontentamento tal que a paz e a harmonia universais são postas em risco, e considerando que é urgente melhorar essas condições: por exemplo, relativamente à regulamentação das horas de trabalho, à fixação de uma duração máxima do dia e da semana de trabalho, ao recrutamento da mão-de-obra, à luta contra o desemprego, à garantia de um salário que assegure condições de subsistência adequadas, à protecção dos trabalhadores contra doenças gerais ou profissionais e contra acidentes de trabalho, à protecção das crianças, dos jovens e das mulheres, às pensões de velhice e de invalidez, à defesa dos interesses dos trabalhadores no estrangeiro, à afirmação do princípio “a trabalho igual, salário igual”, à afirmação do princípio da liberdade sindical, à organização do ensino profissional e técnico e outras medidas análogas; Considerando que a não adopção, por parte de qualquer nação, de um regime de trabalho realmente humano se torna um obstáculo aos esforços de outras nações empenhadas em melhorar o futuro dos trabalhadores nos seus próprios países; As Altas Partes Contratantes, movidas por sentimentos de justiça e de humanidade, assim como pelo desejo de assegurar uma paz mundial duradoura, e tendo em vista alcançar os objectivos enunciados neste preâmbulo, aprovam a presente Constituição da Organização Internacional do Trabalho: [...] (sic).”

da referida declaração enumerando-se uma série de reformas específicas que, ao contrário daquelas já previstas na constituição original da OIT, desta vez estariam claramente expressas em termos mais amplos, a fim de atender as necessidades e aspirações imediatas e futuras, com o objetivo principal de estabelecer um ambiente de labor sob novos alicerces de respeito à dignidade da pessoa humana, reestabelecendo a ordem social e garantindo a liberdade das pessoas.

Já a CF brasileira que, apesar da semelhança quanto ao fato de também ter sido promulgada num momento traumático para o país, em 1988, após uma ditadura longa e com o termino recente, percebemos que muitas são as divergências entre o texto constitucional brasileiro e a constituição e as convenções da OIT que regram sobre a liberdade sindical.

Dito isto, podemos concluir que de acordo com a análise superficial que fizemos do art. 8º e incisos da CF, as normas relativas à liberdade sindical na forma como estão dispostas, a exemplo da unicidade sindical, a organização obrigatória de sindicatos por categorias profissionais ou econômicas, a limitação da base territorial mínima de um município e a organização sindical em sistema confederativo financiado através das contribuições sindicais compulsórias, constituem verdadeiros entraves para que o Brasil venha a ratificar a Convenção n. 87 da OIT.

Muito embora o STF em julgamento recente tenha decidido que as disposições provenientes da reforma trabalhista que retiraram a obrigatoriedade da contribuição compulsória não fere a Constituição (art. 578 e 579 da CLT), isso representou um passo importante para o país rumo à liberdade sindical plena.<sup>50</sup> A disposição que autoriza a contribuição compulsória ainda está presente na Constituição e até que de lá seja retirada, não fornecerá ao nosso ordenamento a segurança jurídica necessária para a compreendermos como extinta. Por essa razão, faremos referência à contribuição compulsória nesse trabalho considerando-a ainda como um entrave constitucional ao

---

<sup>50</sup> Por 6 votos a 3, o STF decidiu declarar a constitucionalidade do ponto da reforma trabalhista que extinguiu a obrigatoriedade da contribuição sindical. O dispositivo foi questionado na *Ação direta de inconstitucionalidade* (ADI) 5794, em outras 18 ADIs ajuizadas contra a nova regra e na *Ação declaratória de constitucionalidade* (ADC) 55, que buscava o reconhecimento da validade da mudança na legislação. Como as ações tramitaram de forma conjunta, a decisão aplicou-se a todos os processos. Prevaleceu o entendimento de não se poder admitir que a contribuição sindical fosse imposta a trabalhadores e empregadores quando a Constituição determina que ninguém é obrigado a se filiar ou a se manter filiado a uma entidade sindical e que o fim da obrigatoriedade da contribuição sindical não ofende a Constituição.

alcance da liberdade sindical plena.

A abordagem constitucional adotada no Brasil a respeito do modelo sindical demonstra-se intrigante, quando a confrontamos com as normas internacionais que regem a matéria, concluindo que a CF de 1988 não garante a liberdade sindical de forma plena. Para Amauri Mascaro:

Não há como situá-la [...] no plano da liberdade sindical se ao afirmá-la, veda mais de um sindicato da mesma categoria na base territorial e impõe um modelo de organização sindical, o confederativo. É, no mínimo, contraditória. Seria um marco no sentido da autonomia coletiva se não cometesse esse pecado. A autonomia coletiva pressupõe o espaço de liberdade que não permite (sic).

É nesse sentido que a uma reforma constitucional e trabalhista sobre a organização sindical no Brasil há muito se tornou necessária e urgente, a fim de que tais impasses diretamente relacionados a ratificação da Convenção n. 87 da OIT sejam finalmente superados, e o Brasil possa ter aplicado em seu ordenamento o modelo de organização sindical com liberdade individual e liberdade coletiva plenas.

#### **4 PLANO INDIVIDUAL DA LIBERDADE SINDICAL**

Como princípio definidor sobre a forma como o direito do trabalho deve ser analisado, a liberdade sindical será por nós abordada sob dois prismas distintos, mas complementares. No primeiro, assenta-se o plano individual da liberdade sindical e deve ser entendido como a ausência de impedimentos para que uma pessoa possa fazer parte de uma organização sindical da sua escolha, exercendo de forma livre e facultativa o seu direito de ingressar, manter-se ou de retirar-se de um determinado sindicato. Direito de liberdade sindical individual que, segundo Amauri Mascaro “Quer dizer a liberdade conferida a cada pessoa de ingressar num sindicato ou dele sair, sem determinações injustificáveis, expressando-se, portanto, como o direito de sindicalização daqueles que preenchem determinados requisitos adequados.”<sup>51</sup>

O segundo prisma situa-se no plano coletivo da liberdade sindical, concretizado através da liberdade de grupos que podem se organizar perante o Estado ou perante o

---

<sup>51</sup> NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Curso de direito do trabalho**. 27. ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p.1303.

empregador, conforme o interesse comum, sem que sofram interferências externas. Além disso, reflete-se aí a liberdade de se auto-organizarem. Acrescenta o autor que tal ocorrência

Vai mais além do significado de liberdade sindical. Refere-se também à liberdade interna de auto-organização sindical, que leva à autonomia da sua administração mediante definição dos órgãos internos do sindicato, eleição livre dos seus dirigentes e liberdade de redigir os estatutos que regerão a vida da organização.<sup>52</sup>

À entidade sindical, caberá a defesa dos interesses do grupo ou da categoria econômica ou profissional que representa e da qual o indivíduo faz parte. A liberdade sindical é, portanto, o pilar desse exercício de defesa dos interesses dos representados e deve ser entendida através da harmonia entre a autonomia privada – plano individual – de se filiar, manter-se, desvincular-se de um sindicato e também através da autonomia coletiva pela capacidade de se auto-organizar sem que se sofra intervenções do Estado.

Luciano Martinez trata sobre a liberdade sindical coletiva com louvável lucidez, ao declarar que

A liberdade sindical coletiva é o complemento indissolúvel da sua manifestação individual. Afinal, de nada serviriam as liberdades sindicais individuais, sem que fosse atribuída às organizações sindicais a autonomia suficiente para regular sua conformação interna, seu funcionamento e sua atuação. Por essa razão, uma autêntica liberdade sindical coletiva não admitirá o controle ou a ingerência estatal ou privada sobre os sindicatos, sendo os atos infringentes dessas garantias possivelmente caracterizáveis como condutas antissindicais.<sup>53</sup>

A relevância de atuar livremente sem sofrer ingerência por parte do Estado ou do empregador no caso de sindicato de trabalhadores, reside na necessidade de se evitar que a organização sindical exista apenas para servir como mero instrumento de controle das forças sociais, políticas e econômicas pelo Estado, inibindo o sindicato de exercer o papel fundamental pelo qual foi criado, quer seja, a defesa dos interesses da classe trabalhadora.

Maria do Rosário Palma Ramalho bem nos ensina que na valência coletiva o princípio da liberdade sindical tem a ver com a constituição de associações sindicais, com sua organização e regulamentação interna e com a sua independência enquanto

---

<sup>52</sup> Ibidem, p. 1303.

<sup>53</sup> MARTINEZ, Luciano. **Condutas antissindicais**. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 337.

entes laborais coletivos<sup>54</sup>.

Muito embora o tema liberdade sindical coletiva seja de grande relevância e mereça trabalho próprio, nesse estudo, optamos por analisar apenas os aspectos da liberdade sindical individual positiva, a saber: o âmbito subjetivo, objetivo e formal. É o que faremos a seguir.

#### **4.1 Âmbito subjetivo da liberdade sindical individual - Liberdade de constituição e filiação**

Neste ponto do trabalho, dedicar-nos-emos a responder a indagação levantada pelo professor Luciano Martinez sobre o âmbito subjetivo da liberdade sindical individual, qual seja: “Quem pode e quem não pode constituir organizações sindicais?” Seguindo o proposto por Luciano Martinez, analisaremos a liberdade constitutiva neste momento, através da apreciação das exigências que a lei impõe individualmente aos sujeitos agremiados, para que eles criem uma entidade legítima, capaz de representá-los (plano qualitativo), bem como iremos aferir o número mínimo de indivíduos agremiados que seja suficiente para o ato de criação de um sindicato (plano quantitativo).<sup>55</sup>

Neste estudo, optamos por analisar o direito de sindicalização apenas em relação aos trabalhadores, ainda que a OIT reconheça esse direito de todos, inclusive dos empregadores. No entanto, tendo como base o direito brasileiro e os ensinamentos do professor Luciano Martinez, concluímos em concordância com este que o direito de sindicalização dos empregadores previsto no art. 8º, II e IV da CF de 1988, vigora apenas com a finalidade de promover uma política conciliatória para preservação da estrutura tripartite da OIT, sendo que substancialmente os empregadores não são, no nosso ordenamento, titulares do direito de liberdade sindical, apenas exercem formalmente atividades nesse sentido.<sup>56</sup>

Ainda sobre o direito brasileiro e o plano qualitativo da liberdade sindical individual, cumpre-nos trazer a este estudo mais uma vez os ensinamentos de Luciano Martinez sobre a aplicação no direito brasileiro, ainda que, como vimos anteriormente,

---

<sup>54</sup> RAMALHO, Maria do Rosário Palma. **Tratado de direito do trabalho**. 2ª Ed, Coimbra: 2015, (v.3), p.45.

<sup>55</sup> *Ibidem*, p. 250.

<sup>56</sup> *Ibidem*, p. 250.

o Brasil não tenha até o presente momento ratificado a Convenção n. 87 da OIT. Vejamos:

Neste ponto, é relevante destacar que o Estado brasileiro, apesar de não ter ratificado a mencionada Convenção 87 da OIT, não deixa de reconhecer na amplitude possível, o direito em favor de qualquer trabalhador, brasileiro ou estrangeiro residente no país, em atividade ou aposentado, de concorrer para a formação de uma entidade sindical.<sup>57</sup>

No entanto, não pode nos passar despercebido que a atuação desses agentes interessados em constituir um sindicato é obstaculizada pela unicidade sindical, vez que pode constituir um sindicato desde que não exista outro com as mesmas características representativas em determinado espaço territorial. Isso não nos parece uma liberdade.

Como princípio geral, o artigo 2º da Convenção n. 87 da OIT promove a não-discriminação quanto à legitimidade, para constituir organizações que visem a defender os interesses dos seus membros. Ao utilizar a expressão "sem distinção de qualquer natureza" o artigo informa que a liberdade de associação deve ser exercida em sua plenitude, sem nenhum tipo de discriminação, com base na ocupação, profissão, sexo, cor, raça, crença, nacionalidade e opinião política, não só aos trabalhadores do setor privado da economia, mas também aos servidores públicos e aos agentes dos serviços públicos em geral, entre outras.<sup>58</sup>

O verbete n. 31.659 da Recompilação de 2018 do CLS da OIT informa que uma legislação que negue aos trabalhadores africanos o direito de constituir ou de se filiar a sindicatos para a prática de todos os atos da vida sindical, inclusive de negociar coletivamente, contraria o princípio previsto na Convenção n. 87 da OIT, no que tange

---

<sup>57</sup> MARTINEZ, Luciano. **Condutas antissindicais**. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 250.

<sup>58</sup> Verboete n. 315 da Recopilación de decisões do Comitê de Liberdade Sindical em 2018: "El artículo 2 del Convenio núm. 87 consagra el principio de la no discriminación en materia sindical y la expresión «sin ninguna distinción» que contiene este artículo significa que se reconoce la libertad sindical sin discriminación de ninguna clase debida a la ocupación, al sexo, al color, a la raza, a las creencias, a la nacionalidad, a las opiniones políticas, etc., no sólo a los trabajadores del sector privado de la economía, sino también a los funcionarios y a los agentes de los servicios públicos en general (sic)."

<sup>59</sup> Verboete n. 316 da Recopilación de 2018: "Una legislación que niega a los trabajadores africanos el derecho de constituir sindicatos que puedan ser registrados y participar en los consejos industriales que pudieran crearse para negociar convenios colectivos y solucionar conflictos, establece una discriminación contradictoria con el principio aceptado en la mayoría de los países e incorporado al Convenio núm. 87, de que los trabajadores, sin ninguna distinción, deben tener el derecho de constituir las organizaciones que estimen convenientes con la sola condición de observar los estatutos de las mismas, de afiliarse a las organizaciones de su propia elección sin autorización previa, y con el principio de que todas las organizaciones de trabajadores deben tener el derecho de negociar colectivamente (sic)."

ao princípio da igualdade, por não permitir nenhuma distinção em razão de raça. Bem como o verbete n. 31.760 da referida Recompilação, que informa a incompatibilidade de legislação que proíba a existência de sindicatos mistos, constituídos por trabalhadores de raças diferentes. Em resumo, para a OIT, constitui ofensa à Convenção n. 87 proibir que trabalhadores africanos ou negros constituam livremente sindicatos ou deles participem por escolha própria. Segrega-se esse direito, concedendo-o apenas para constituir sindicatos específicos para os trabalhadores negros, sem a possibilidade de participação em organização sindical constituída por trabalhadores de raças distintas.

A opinião política dos trabalhadores também é direito protegido pela OIT. Nos verbetes 318 e 319 da Recompilação de 2018 informa-se que os trabalhadores não podem sofrer discriminação por conta de opção política para o exercício do seu direito de constituição ou filiação a um sindicato, gozando de um clima de segurança de liberdade, quando desejarem constituir sindicatos que não apoiem o modelo econômico, social e político adotado pelo governo do referido país.<sup>61</sup>

Na Recompilação de 2018, devido ao intenso movimento imigratório que vem acontecendo em países que integram a Europa e a América, o direito dos trabalhadores imigrantes passou a ser tema-objeto de muitos debates e discussões na doutrina e na jurisprudência diante de casos concretos vivenciados nos países que estão a receber os imigrantes, seja essa recepção pelas vias legais ou não. Fato é que nos países que acomodam estão esses migrantes assumindo postos de trabalho, adequando-se à descrição de trabalhador, na acepção da Convenção n. 87 da OIT.

Assim sendo, na mais atualizada Recompilação de decisões do CLS da OIT, publicada em abril de 2018, o Comitê dá especial relevância à confirmação dos direitos sindicais dos trabalhadores migrantes, em residência ou no exercício de trabalho, em

---

<sup>60</sup> Verboete n. 317 da Recopilación de 2018: “La prohibición del registro de sindicatos mixtos (constituidos por trabajadores de razas diferentes) es incompatible con el principio generalmente aceptado de que los trabajadores, sin ninguna distinción, deben tener derecho de establecer las organizaciones de su propia elección y, cumpliendo únicamente con los estatutos de la organización, de afiliarse a ellas sin autorización previa (sic).”

<sup>61</sup> Verboete n. 318 da Recopilación de 2018: “Los trabajadores deben tener derecho, sin ninguna distinción, y en particular, sin discriminación por razón de sus opiniones políticas, de afiliarse al sindicato que estimen conveniente (sic);” Verboete n. 319 da Recopilación de 2018 “Los trabajadores deberían estar en condiciones de constituir en un clima de plena seguridad las organizaciones que estimen convenientes con independencia de que apoyen o no el modelo económico y social del Gobierno, o incluso el modelo político del país (sic).”

outros países.<sup>62</sup> Nesse sentido, dos dez dispositivos elaborados na Recompilação sobre o tema, distinções baseadas em raça, opiniões políticas ou nacionalidade, cinco são exclusivamente dedicadas à defesa da liberdade sindical dos imigrantes.<sup>63</sup>

O Comitê enfatizou a importância de se garantir o direito dos trabalhadores migrantes, tanto àqueles trabalhadores já legalmente acolhidos no país como àqueles clandestinos,<sup>64</sup> de se organizarem sindicalmente. Esclarece ainda que o direito do trabalhador, sem nenhuma distinção, de estabelecer e aderir a organizações de sua própria escolha implica que qualquer pessoa que resida legalmente no país goze de direitos sindicais, inclusive o direito de votar, independentemente de sua nacionalidade.<sup>65</sup>

No que diz respeito à negação dos direitos de organização de trabalhadores estrangeiros em situação irregular, o Comitê lembra que todos os trabalhadores, com única exceção daqueles que trabalham nas forças armadas e na polícia, estão cobertos pela Convenção n. 87 e que, conseqüentemente, todos os estados-membros devem levar em conta nas suas legislações a redação do art. 2 da Convenção n. 87 da OIT.<sup>66</sup>

O Comitê ainda recorda o compromisso adotado pela Conferência da OIT em 2004 sobre o tratamento equitativo em relação aos trabalhadores imigrantes diante de uma economia globalizada, segundo a qual todos os trabalhadores imigrantes também devem ser beneficiários da proteção oferecida na Declaração da OIT no que diz respeito aos princípios e direitos fundamentais do trabalho e seu acompanhamento. Além disso, as oito convenções fundamentais da OIT relativas à liberdade de associação e ao direito de negociação coletiva; à eliminação da discriminação no emprego e na ocupação; à

<sup>62</sup> Verbete n. 320 da Recopilación de 2018: “Habida cuenta de lo previsto en el artículo 2 del Convenio núm. 87, el Comité recuerda que en numerosas ocasiones ha interpretado que el derecho de libertad de asociación incluye a los trabajadores migrantes (sic).”

<sup>63</sup> Verbetes n. 320 a 325 da Recopilación de 2018.

<sup>64</sup> Verbete n. 321 da Recopilación de 2018: “El Comité ha destacado la importancia de garantizar el derecho de los trabajadores migrantes, tanto documentados como indocumentados, a organizarse.”

<sup>65</sup> Verbete n. 322 da Recopilación de 2018: “El derecho de los trabajadores, sin distinción alguna, de constituir organizaciones de su elección y afiliarse a las mismas implica que cualquier persona que resida legalmente en el país goza de derechos sindicales, incluido el derecho de voto, independientemente de su nacionalidad.”

<sup>66</sup> Verbete n. 323 da Recopilación de 2018: “En relación con la denegación de los derechos de sindicación de los trabajadores extranjeros en situación irregular, el Comité recuerda que todos los trabajadores, con la única excepción de los que se desempeñan en las fuerzas armadas y la policía, están amparados por el Convenio núm. 87 y, en consecuencia, pidió al Gobierno que tenga en cuenta en su legislación el tenor del artículo 2 del mencionado Convenio (sic).”

eliminação do trabalho forçado; bem como à erradicação do trabalho infantil, são aplicáveis a todos os trabalhadores imigrantes, independentemente de sua situação no respectivo país.<sup>67</sup>

Finaliza no sentido de que não é aceitável a exigência de reciprocidade para a concessão de direitos sindicais a estrangeiros, nos termos do art. 2º da Convenção n. 87.<sup>68</sup>

No verbete n. 326 da Compilação de 2018, o CLS apresenta as conclusões do inquérito geral da comissão de peritos que observou, a partir de uma situação fática verificada em Honduras, os impactos negativos que as formas precárias de emprego, como o contrato de experiência,<sup>69</sup> contrato por prazo determinado,<sup>70</sup> trabalhadores em formação<sup>71</sup> e a subcontratação<sup>72</sup> têm em relação ao exercício do direito sindical.

<sup>67</sup> Verbetes n. 324 da Recopilación de 2018: “El Comité recordó la resolución relativa a un compromiso equitativo para los trabajadores migrantes en la economía globalizada adoptada por la Conferencia de la OIT en su 92ª reunión (2004) según la cual «todos los trabajadores migrantes también se benefician de la protección prevista en la Declaración de la OIT relativa a los principios y derechos fundamentales en el trabajo y su seguimiento, 1998. Además, los ocho convenios fundamentales de la OIT relativos a la libertad sindical y al derecho de negociación colectiva, la eliminación de la discriminación en materia de empleo y ocupación, la eliminación del trabajo forzoso, así como la erradicación del trabajo infantil, son aplicables a todos los trabajadores migrantes, independientemente de su situación» (párrafo 12) (sic).”

<sup>68</sup> Verbetes n. 325 da Recopilación de 2018: “En lo que respecta a la concesión de derechos sindicales a los extranjeros, el requisito de reciprocidad no es aceptable, según el artículo 2 del convenio núm. 87 (sic).”

<sup>69</sup> Verbetes n. 391 e 392 da Recopilación de 2018: “Los trabajadores en período de prueba deberían poder constituir, si así lo desearan, las organizaciones que estimen convenientes y afiliarse a ellas.” e “La denegación del derecho de sindicación a los trabajadores que se encuentren en período de prueba puede plantear problemas de aplicación con el Convenio núm. 87.”

<sup>70</sup> Verbetes n. 390 da Recopilación de 2018: “Todos los trabajadores, sin distinción alguna, deben tener derecho a constituir las organizaciones de su elección y a afiliarse a ellas, ya sean trabajadores permanentes, trabajadores contratados temporalmente, o trabajadores temporeros.”

<sup>71</sup> Verbetes n. 393 e 394 da Recopilación de 2018: “Las personas contratadas bajo las modalidades de convenios de formación deberían también tener el derecho de organizarse.” e “La naturaleza jurídica de la relación entre los trabajadores y el empleador, ya sea aprendiz o de otro tipo, no debería tener ningún efecto en el derecho a afiliarse a las organizaciones de trabajadores y participar en sus actividades.”

<sup>72</sup> Verbetes n. 401 e 402 da Recopilación de 2018: “El Comité pidió a un Gobierno que elabore, en consulta con los interlocutores sociales interesados, los mecanismos oportunos, incluido un mecanismo de diálogo social previamente acordado, con miras a fortalecer la protección de los derechos a la libertad sindical y de negociación colectiva de los trabajadores subcontratados, previniendo por lo tanto toda utilización abusiva de la subcontratación como medio de eludir en la práctica el ejercicio de los derechos fundamentales de dichos trabajadores.” e “No le corresponde al Comité pronunciarse respecto de la relación jurídica (laboral o mercantil, es decir, como concesionarios) de ciertos vendedores de una empresa incluso si al no reconocérseles la existencia

Concluindo, a comissão de peritos assegurou que algumas dessas modalidades muitas vezes privam os trabalhadores de acesso à liberdade de associação e negociação coletiva, podendo algumas dessas formas de precariedade até mesmo dissuadir os trabalhadores de se unirem aos sindicatos.<sup>73</sup>

Nesse mesmo sentido, esclarece-se no verbete n. 327 da Recompilação que todos os trabalhadores devem ter o direito de usufruir da liberdade de associação, independentemente do vínculo contratual sob o qual a relação de emprego esteja formalizada.<sup>74</sup> Esclarece-se ainda mais no verbete n. 328 que a natureza jurídica da relação entre os trabalhadores e o empregador não deve ter efeito sobre o direito de se juntar às organizações de trabalhadores e participar de suas atividades,<sup>75</sup> tendo em vista que todos os trabalhadores, independentemente de sua situação, devem ter garantidos seus direitos de liberdade de associação, a fim de se evitar que a sua situação precária seja aproveitada nesse sentido.<sup>76</sup>

Sobre o vínculo de emprego, a OIT após esclarecer que independentemente da natureza do contrato de trabalho à qual o trabalhador estiver vinculado ao empregador,

---

de una relación laboral no se les aplicarían las disposiciones de la ley orgánica del trabajo. No obstante dado que el Convenio núm. 87, sólo permite excluir de su ámbito de aplicación a las fuerzas armadas y a la policía, los vendedores en cuestión, deberían poder constituir las organizaciones que estimen convenientes (artículo 2 del Convenio núm. 87).”

<sup>73</sup> Verbetes n. 326 da Recopilación de 2018: “El Comité se ha referido a las conclusiones del Estudio General de la Comisión de Expertos sobre los convenios fundamentales relativos a los derechos en el trabajo a la luz de la Declaración de la OIT sobre la justicia social para una globalización equitativa, párrafo 935, en el que se indica que: «la Comisión observa que una de las preocupaciones principales mencionadas por las organizaciones sindicales es el impacto negativo de las formas precarias de empleo en los derechos sindicales y la protección de los derechos de los trabajadores, especialmente los contratos temporales a corto plazo renovados repetidamente; la subcontratación, utilizada incluso por ciertos gobiernos en su propia administración pública para cumplir tareas de carácter permanente por mandato legal; y la no renovación de contratos por motivos antisindicales. Algunas de esas modalidades privan a menudo a los trabajadores del acceso a la libertad sindical y a la negociación colectiva, especialmente cuando encubren una relación de trabajo real y permanente. Algunas formas de precariedad pueden incluso disuadir a los trabajadores de afiliarse a los sindicatos. La Comisión desea destacar la importancia de examinar en todos los Estados Miembros, en un marco tripartito, el impacto de esas formas de empleo en el ejercicio de los derechos sindicales (sic).”

<sup>74</sup> Verbetes n. 327 da Recopilación de 2018: “Todos los trabajadores deberían poder gozar del derecho a la libertad sindical con independencia del vínculo contractual bajo el cual se hubiera formalizado la relación de trabajo (sic).”

<sup>75</sup> Verbetes n. 328 da Recopilación de 2018: “La naturaleza jurídica de la relación entre los trabajadores y el empleador no debería tener ningún efecto en el derecho a afiliarse a las organizaciones de trabajadores y participar en sus actividades (sic).”

<sup>76</sup> Verbetes n. 329 da Recopilación de 2018: “A todos los trabajadores, independientemente de su situación, se les debería garantizar sus derechos de libertad sindical a fin de evitar la posibilidad de que se aprovechen de su precaria situación (sic).”

informa que mesmo aqueles trabalhadores que não possuem um contrato de trabalho podem constituir organizações que considerem apropriadas a defender seus interesses, esclarecendo que o critério para determinar quais os tipos de trabalhadores abrangidos pelo direito de liberdade sindical não se baseia na relação de emprego com um empregador.<sup>77</sup>

Em resposta a uma reclamação formulada contra uma empresa de agroalimentos situada na Colômbia que estava a praticar condutas antissindicais, ferindo a liberdade individual positiva dos trabalhadores, o Comitê, através do verbete n. 331 da Recompilação de 2018, informou que os trabalhadores vinculados a empresas agroalimentares, independentemente do tipo de relacionamento que os vincula, devem poder participar de organizações sindicais que representem os interesses dos trabalhadores desse setor.<sup>78</sup>

Em atenção ao princípio geral, a OIT, através do verbete n. 332 da Recopilação de 2018, informa a todos que não deve haver discriminação em razão da ocupação do trabalhador para a concessão dos direitos sindicais, sendo livre aos trabalhadores de qualquer categoria profissional o direito de constituírem e se unirem a organizações de sua própria escolha.<sup>79</sup>

Informa-se no verbete n. 333 da Recompilação de 2018 que a edição de uma lista que elenque as profissões que terão reconhecidos os direitos de associação constitui uma conduta contraditória ao princípio de que os trabalhadores, sem distinção de qualquer natureza, devem ter o direito de formar e participar de organizações de sua própria escolha.<sup>80</sup>

---

<sup>77</sup> Verbetes n. 330 da Recopilación de 2018: “El criterio para determinar las personas cubiertas por el derecho sindical no se funda en el vínculo laboral con un empleador. Los trabajadores que no tengan contrato de trabajo puedan constituir las organizaciones que estimen convenientes si así lo desean (sic).”

<sup>78</sup> Verbetes n. 331 da Recopilación de 2018: “Todos los trabajadores que desempeñen sus labores en el seno de empresas agroalimenticias, independientemente del tipo de relación que los une a las mismas deberían poder afiliarse a las organizaciones sindicales que representan los intereses de los trabajadores de dicho sector (sic).”

<sup>79</sup> Verbetes n. 332 da Recopilación de 2018: “Todos los trabajadores, sin ninguna distinción, incluida la no discriminación debida a la ocupación, deberían tener el derecho de constituir libremente las organizaciones que estimen convenientes y de afiliarse a las mismas (sic).”

<sup>80</sup> Verbetes n. 333 da Recopilación de 2018: “El establecimiento, a los efectos del reconocimiento del derecho de asociación, de una lista de profesiones con carácter limitativo estaría en contradicción con

Segundo entendimento do CLS, esse princípio vai além dos trabalhadores do setor privado da economia. O mesmo aplicar-se-á também aos funcionários e agentes dos serviços públicos em geral. Trata-se do direito óbvio de se constituir e participar de organizações de escolha própria, sem a necessidade de autorização prévia por parte do Estado. O Comitê entendeu que uma distinção sobre questões sindicais entre trabalhadores do setor privado e do setor público teria um cunho injusto, tendo em vista que ambos devem gozar do direito de se agremiarem para defender seus interesses.<sup>81</sup>

A liberdade de constituir sindicatos deve ser compreendida a lume da previsão do art. 2º da Convenção n. 87 da OIT, que abrange todos os trabalhadores “sem nenhuma distinção” com a única exceção das forças armadas e da polícia, pois, para estes, caberá a legislação nacional determinar a medida pela qual os direitos de liberdade de associação previstos naquela Convenção serão aplicados,<sup>82</sup> ou seja, os Estados não são obrigados a conceder os direitos de liberdade sindical nos moldes da Convenção n. 87 da OIT a estas categorias de servidores.<sup>83</sup>

No entanto, o Comitê informa que deve ser dada uma definição restritiva de membros das forças armadas que são excluídos da aplicação da Convenção. Trabalhadores civis que fazem parte do quadro das forças armadas não devem ser

---

el principio de que los trabajadores, sin ninguna distinción, deben tener derecho a constituir las organizaciones que estimen convenientes y afiliarse a ellas (sic).”

<sup>81</sup> Verbete n. 334 da Recopilación de 2018: “Las normas contenidas en el Convenio núm. 87 se aplican a todos los trabajadores «sin ninguna distinción» y, por consiguiente, amparan a los empleados del Estado. En efecto, se ha considerado que no era equitativo establecer una distinción en materia sindical entre los trabajadores del sector privado y los agentes públicos, ya que, unos y otros, deben gozar del derecho a organizarse para defender sus intereses (sic);” Verbete n. 335 da Recopilación de 2018: “El artículo 2 del Convenio núm. 87 establece que todos los trabajadores sin distinción deben gozar del derecho de constituir las organizaciones que estimen convenientes y que ello implica que los trabajadores de la administración pública también deben gozar del mismo (sic);” Verbete n. 336 da Recopilación de 2018: “Los funcionarios públicos, como todos los trabajadores sin distinción alguna, deberían gozar del derecho de constituir organizaciones de su elección y afiliarse a las mismas, sin autorización previa, para la promoción y la defensa de sus intereses profesionales (sic).”

<sup>82</sup> Verbete 337 da Recopilación de 2018: “Tanto los funcionarios (con la sola posible excepción de las fuerzas armadas y la policía, según el artículo 9 del Convenio núm. 87), como los trabajadores del sector privado, deberían poder constituir las organizaciones que estimen convenientes para la promoción y defensa de los intereses de sus miembros (sic).”

<sup>83</sup> Verbete n. 345 da Recopilación de 2018: “El artículo 9,1 del Convenio núm. 87 dispone que «la legislación nacional deberá determinar hasta qué punto se aplicarán a las fuerzas armadas y a la policía las garantías previstas por el presente Convenio»; en virtud de ese texto, no cabe duda que la Conferencia Internacional del Trabajo tuvo intención de dejar que cada Estado juzgue en qué medida considera oportuno acordar a los miembros de las fuerzas armadas y de la policía los derechos previstos en el Convenio, o sea, implícitamente, que los Estados que hubieren ratificado el Convenio no están obligados a reconocer los derechos mencionados a esas categorías de personas (sic).”

privados do direito de constituir, sem autorização prévia, organizações de sua própria escolha. Além disso, em caso de dúvida na definição do perfil do trabalhador, ele deve ser considerado como trabalhador civil.<sup>84</sup>

Saindo das forças armadas, mas ainda se mantendo no serviço público, a OIT informa que juízes e promotores não podem ser impedidos de exercer o direito de constituírem ou de se filiarem a sindicatos de sua escolha, pois devem todos os trabalhadores, sem distinção, gozar do direito de estabelecer organizações que visem a defender seus interesses.<sup>85</sup>

Outra questão diz respeito ao entendimento do CLS no sentido de que não é necessariamente incompatível com os requisitos do artigo 2º da Convenção n. 87 eventual proibição por parte de sindicatos de acolherem como filiados trabalhadores que exercem funções de confiança junto com os demais trabalhadores da empresa. Mas essa proibição só é legítima quando não interferir no direito dos trabalhadores de constituírem suas próprias organizações e quando o quadro de funcionários em cargos de confiança não seja tão amplo, ao ponto de enfraquecer as organizações de outros trabalhadores da empresa, privando-os de uma parte substancial dos seus membros

---

<sup>84</sup> Verbete n. 347 da Recopilación de 2018: “En el artículo 2 del Convenio núm. 87 se prevé que los trabajadores y los empleadores, sin ninguna distinción, tienen el derecho de constituir las organizaciones que estimen convenientes, así como de afiliarse a estas organizaciones. Si bien en el artículo 9 del Convenio se autorizan excepciones a la aplicación de estas disposiciones en el caso de la policía y de las fuerzas armadas, el Comité ha recordado que debería darse una definición restrictiva de los miembros de las fuerzas armadas que pueden ser excluidos de la aplicación del Convenio. Además, el Comité indicó que la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones ha señalado que, habida cuenta de que este artículo del Convenio prevé únicamente excepciones al principio general, en caso de duda los trabajadores deberían tener consideración de civiles (sic);” Verbete n. 348 da Recopilación de 2018: “Los trabajadores civiles de los establecimientos manufactureros de las fuerzas armadas deben tener el derecho de constituir, sin autorización previa, las organizaciones que estimen convenientes, de conformidad con el Convenio núm. 87 (sic);” Verbete n. 349 da Recopilación de 2018: “El personal civil empleado en los bancos del ejército debería gozar del derecho de constituir organizaciones sindicales y de afiliarse a las mismas, así como de una protección adecuada contra los actos de discriminación antisindical, en los mismos términos que el resto de los dirigentes y militantes sindicales del país (sic);” Verbete n. 350 da Recopilación de 2018: “Los civiles empleados en los servicios del ejército deberían tener derecho a formar sindicatos (sic).”

<sup>85</sup> Verbete n. 351 da Recopilación de 2018: “Una disposición que priva a los jueces y fiscales del derecho a constituir sindicatos es contraria a los principios de libertad sindical derivados de los convenios sobre estas materias, según los cuales los trabajadores, «sin ninguna distinción» y sin autorización previa, tienen el derecho de constituir las organizaciones que estimen convenientes, así como el de afiliarse a estas organizaciones (sic).”

presentes ou potenciais.<sup>86</sup>

No entanto, a definição de trabalhadores com cargos de confiança deve ser interpretada de forma restrita e deve cobrir apenas os trabalhadores que realmente representam os interesses dos empregadores.<sup>87</sup> Definir como funcionários de confiança todos aqueles que exercem o controle disciplinar sobre os demais trabalhadores diz respeito a uma extensa interpretação e exclui um grande número de trabalhadores do gozo dos direitos que lhes são concedidos.<sup>88</sup> Além de poder significar, em pequenas empresas, a impossibilidade de se criar sindicatos, o que é contrário ao princípio da liberdade de associação.<sup>89</sup>

Outra questão abordada pelo Comitê é a liberdade sindical dos trabalhadores do setor privado, bem como daqueles trabalhadores que não têm uma relação de trabalho estabelecida com um empregador, a exemplo de trabalhadores agrícolas<sup>90</sup> e de

---

<sup>86</sup> Verbete n. 381 da Recopilación de 2018: “No es necesariamente incompatible con las exigencias del artículo 2 del Convenio que se niegue al personal superior y de dirección el derecho de pertenecer al mismo sindicato que los demás trabajadores, a reserva de que se cumplan dos condiciones: en primer lugar, que los trabajadores tengan el derecho de establecer sus propias asociaciones para defender sus intereses y, en segundo lugar, que las categorías de personal de dirección y de empleados que ocupan cargos de confianza no sean tan amplias como para debilitar a las organizaciones de los demás trabajadores en la empresa o en la rama de actividad, al privarlas de una proporción considerable de sus miembros efectivos o posibles.”

<sup>87</sup> Verbete n. 382 da Recopilación de 2018: “Por lo que respecta a las disposiciones que prohíben al personal de dirección afiliarse a sindicatos de trabajadores, el Comité estimó que debería limitarse la definición de la palabra «dirigentes» para que abarque solamente a las personas que verdaderamente representan los intereses de los empleadores.”

<sup>88</sup> Verbete n. 384 da Recopilación de 2018: “La referencia en la definición del personal superior y de dirección al ejercicio del control disciplinario sobre los trabajadores podría dar lugar a una interpretación extensiva, que excluiría a un gran número de trabajadores del disfrute de los derechos que les son acordados.”

<sup>89</sup> Verbete n. 385 da Recopilación de 2018: “Una interpretación demasiado amplia de la noción de «trabajador de confianza», a efectos de prohibirles su derecho de sindicación, puede restringir gravemente los derechos sindicales e incluso, en pequeñas empresas, impedir la creación de sindicatos, lo cual es contrario al principio de la libertad sindical.”

<sup>90</sup> Verbetes n. 374 e 375 da Recopilación de 2018: “Los trabajadores de la agricultura deben disfrutar del derecho de organizarse.” e “Una legislación que prescribe que más del 60 por ciento de los afiliados a un sindicato agrícola deben saber leer y escribir es incompatible con el principio contenido en el Convenio núm. 87, en virtud del cual los trabajadores sin ninguna distinción tienen el derecho de constituir las organizaciones que estimen convenientes. El artículo 1 del Convenio núm. 11 confirma este principio y dispone que todo Miembro de la Organización Internacional del Trabajo que ratifique este Convenio se obliga a asegurar a todas las personas empleadas en la agricultura los mismos derechos de asociación y de coalición que a los trabajadores de la industria.”

plantações,<sup>91</sup> de segurança privada;<sup>92</sup> trabalhadores do setor de transportes aéreos ou marítimos,<sup>93</sup> portuários;<sup>94</sup> trabalhadores de equipes hospitalares,<sup>95</sup> desempregados,<sup>96</sup> de cooperativas;<sup>97</sup> trabalhadores das zonas francas,<sup>98</sup> domésticos,<sup>99</sup> trabalhadores em

---

<sup>91</sup> Verbete 376 da Recopilación de 2018: “En la resolución adoptada por la Comisión del Trabajo en las Plantaciones en su primera reunión, en 1950, se prevé que los empleadores deberían eliminar todos los obstáculos que existan para que los trabajadores establezcan sindicatos libres, independientes y controlados democráticamente.”

<sup>92</sup> Verbete 372 da Recopilación de 2018: “Los agentes privados de seguridad deberían poder constituir libremente las organizaciones sindicales de su elección.”

<sup>93</sup> Verbetes n. 377 e 378 da Recopilación de 2018: “Los agentes privados de seguridad deberían poder constituir libremente las organizaciones sindicales de su elección.” e “La prohibición de actividades sindicales en las líneas aéreas internacionales constituye una grave violación de la libertad sindical.”

<sup>94</sup> Verbete 379 da Recopilación de 2018: “En un caso en que los empleados del puerto de un país habían sido considerados empleados públicos, en virtud de la costumbre y por acuerdo tácito, quedando así excluidos de la ley de sindicatos, y habiendo deducido las autoridades que el Convenio núm. 87 (ratificado por ese país) no se aplicaba a dichos trabajadores, el Comité señaló que el gobierno había asumido una obligación internacional en beneficio de los trabajadores «sin ninguna distinción», por lo que las cláusulas del Convenio no pueden considerarse sujetas a modificación en el caso de determinadas categorías de trabajadores, por razón de acuerdo privado o nacional, de costumbre o de otro pacto que exista entre el gobierno y tales categorías de trabajadores.”

<sup>95</sup> Verbete 380 da Recopilación de 2018: “El derecho de constituir organizaciones para la promoción y defensa de los intereses de los trabajadores, sin autorización previa, así como de afiliarse a las mismas, constituye un derecho fundamental de que deberían gozar todos los trabajadores sin distinción alguna, incluido el personal hospitalario.”

<sup>96</sup> Verbete 395 da Recopilación de 2018: “El Comité no considera que el hecho de conferir a los desempleados únicamente el derecho a afiliarse a un sindicato y participar en su funcionamiento, con sujeción a las reglas de la organización de que se trate, sea contrario a los principios de la libertad sindical.”

<sup>97</sup> Verbete 397 e 398 da Recopilación de 2018: “En la Recomendación sobre la promoción de las cooperativas, 2002 (núm. 193), se invita a los gobiernos a velar por que las mismas no sean utilizadas para evadir la legislación del trabajo ni para establecer relaciones de trabajo encubiertas.” e “Consciente de la naturaleza específica del movimiento cooperativo, el Comité considera que las cooperativas de trabajo asociado (cuyos integrantes son sus propios dueños) no pueden ser consideradas ni de hecho ni de derecho como «organizaciones de trabajadores» en el sentido del Convenio núm. 87, es decir como organizaciones que tienen por objetivo fomentar y defender los intereses de los trabajadores. En estas circunstancias, habida cuenta de lo previsto en el artículo 2 del Convenio núm. 87, el Comité recuerda que la noción de trabajador incluye no sólo al trabajador dependiente sino también al independiente o autónomo y considera que los trabajadores asociados en cooperativas deberían poder constituir las organizaciones sindicales que estimen conveniente y afiliarse a las mismas.”

<sup>98</sup> Verbetes n. 403, 404 e 405 da Recopilación de 2018: “Los trabajadores en las zonas de preparación de las exportaciones pese a los argumentos de carácter económico frecuentemente expuestos deben gozar al igual que otros trabajadores y sin distinción alguna, de los derechos sindicales previstos por los convenios sobre la libertad sindical.” e “El Comité recordó que las disposiciones contenidas en el Convenio núm. 87 se aplican a todos los trabajadores "sin ninguna distinción" y recuerda también que en la Declaración tripartita de principios sobre las empresas multinacionales y las políticas sociales formulada por la OIT se establece que los incentivos especiales para atraer la inversión extranjera no deberían incluir ninguna limitación a la libertad sindical de los trabajadores ni al derecho de sindicación ni de negociación colectiva, y por consiguiente consideró que la legislación sobre las zonas francas de exportación debería garantizar estos derechos.” e “En la Declaración tripartita de principios

domicílio;<sup>100</sup> autônomos em geral ou aqueles que praticam profissões liberais<sup>101</sup> devem também ter garantido o direito de associação sindical.

Sobre os trabalhadores aposentados, o Comitê informa que cabe à autonomia interna de qualquer sindicato determinar se a entidade deseja representar os trabalhadores aposentados ou não na defesa de interesses específicos.<sup>102</sup> Para o Comitê, a concessão aos trabalhadores aposentados, dando-lhes apenas o direito de ingressarem num sindicato e participarem de sua operação, permanecendo sujeitos às regras da organização em questão, sem, contudo, estar o sindicato obrigado a defender os direitos específicos destes trabalhadores, não constitui ofensa aos princípios da liberdade de associação.<sup>103</sup>

---

sobre las empresas multinacionales y las políticas sociales formulada por la OIT se establece que los incentivos especiales para atraer la inversión extranjera no deberían incluir ninguna limitación a la libertad sindical de los trabajadores ni al derecho de sindicación ni de negociación colectiva. El Comité consideró que las disposiciones legales sobre las zonas francas de exportación deberían garantizar el derecho de sindicación y de negociación colectiva a todos los trabajadores.”

<sup>99</sup> Verbetes n. 406 e 407 da Recopilación de 2018: “Los empleados domésticos no están excluidos del campo de aplicación del Convenio núm. 87; en consecuencia, deberían estar amparados por las garantías del mismo y tener, por consiguiente, el derecho de constituir organizaciones profesionales y de afiliarse a las mismas.” e “Los trabajadores domésticos, como todos los demás trabajadores, deberían beneficiarse del derecho a la libertad sindical.”

<sup>100</sup> Verbetes n. 408 e 409 da Recopilación de 2018: “Los trabajadores a domicilio no están excluidos del ámbito de aplicación del Convenio núm. 87 y, en consecuencia, deberían estar amparados por las garantías del mismo y tener el derecho de constituir organizaciones profesionales y de afiliarse a las mismas.” e “Los trabajadores que desarrollan sus actividades en su domicilio en el sector de los servicios sociales, de salud y de la guarda de niños, deberían poder beneficiarse de los términos del Código Laboral y gozar de todos los derechos y protecciones correspondientes.”

<sup>101</sup> Verbetes n. 387, 388 e 389 da Recopilación de 2018:” En base a los principios de la libertad sindical, todos los trabajadores con la sola excepción de los miembros de las fuerzas armadas y la policía deberían tener el derecho de constituir las organizaciones que estimen convenientes, así como el de afiliarse a las mismas. El criterio para determinar las personas cubiertas por este derecho no se funda por tanto en la existencia de un vínculo laboral con un empleador, que a menudo no existe, por ejemplo en el caso de los trabajadores de la agricultura, los trabajadores autónomos en general o los que desempeñan profesiones liberales, y que, sin embargo, deben disfrutar del derecho de organizarse.” e “El Comité pidió a un Gobierno que tome las medidas necesarias para garantizar que los trabajadores autónomos puedan disfrutar plenamente de los derechos de sindicación, en particular del derecho de afiliarse a las organizaciones que estimen convenientes.” e “Es contrario al Convenio núm. 87 impedir los sindicatos de trabajadores independientes que no trabajan bajo subordinación o dependencia.”

<sup>102</sup> Verbete n. 413 da Recopilación de 2018: “Corresponde a la autonomía interna de cualquier sindicato determinar si éste desea representar o no a trabajadores retirados para defender sus intereses específicos.”

<sup>103</sup> Verbete n. 412 da Recopilación de 2018: “El Comité no considera que el hecho de conferir a los trabajadores jubilados únicamente el derecho a afiliarse a un sindicato y participar en su funcionamiento, con sujeción a las reglas de la organización de que se trate, sea contrario a los principios de la libertad sindical.”

#### **4.2 Âmbito formal da liberdade sindical individual - Direito dos trabalhadores e empregadores de constituir organizações sem autorização prévia**

O âmbito formal da liberdade sindical individual diz respeito aos processos formais de inscrição ou registro das entidades sindicais. Muito embora muitos autores, como Luciano Martinez, acomodem o critério quantitativo ao âmbito objetivo da liberdade sindical individual, nós optamos inseri-lo neste tópico, que trata sobre a formalidade, inclusive, por estar situado na OIT no mesmo capítulo que trata sobre o âmbito formal e também por ser assim colocado por uma parte da doutrina, ainda que minoritária.

Segundo a CF de 1988, a lei não poderá exigir autorização do Estado para a fundação de sindicato, ficando desse modo revogada a necessidade de ato do Estado para conceder personalidade jurídica ao sindicato. No Brasil, conforme reconhecido pelo STF, em algumas oportunidades, e apreciada especificamente na ADI 1.121-MC, Relator Ministro Celso de Melo, a corte fixou entendimento que a existência de registro é mero ato cadastral, e o ato não ofende o princípio de liberdade sindical. Vejamos:

[...] não ofende o texto da Constituição a exigência de registro sindical no Ministério do Trabalho, órgão este que, sem prejuízo de regime diverso passível de instituição pelo legislador comum, ainda continua a ser o órgão estatal incumbido de atribuição normativa para proceder à efetivação do ato registral (ADI 1.121-MC).

Sendo assim, o STF fixa o entendimento de que para obtenção de personalidade sindical é indispensável o registro expresso no art. 8º, II da CF de 1988. Nesse sentido e também tecendo uma leve crítica, Luciano Martinez nos ensina que

No Brasil, portanto, não basta a constituição da associação profissional e o seu registro civil para que lhe seja atribuída a personalidade sindical. É indispensável que, nos termos do art. 8º, II, da CF/88 (em total dessintonia com o disposto no art. 7º da Convenção 87 da OIT, diga-se de passagem), a organização de trabalhadores e de empregadores sujeite-se a condição que, uma vez não observada, restringirá a sua capacidade de ação. Assim, como já se afirmou alhures, uma associação profissional que não se registra no Ministério do Trabalho e Emprego na forma do art. 8º, III da CF/88, existirá como organização representativa exclusivamente de seus associados, e não de todos os trabalhadores integrantes da base categorial e territorial. Essa associação profissional, porém, nos moldes da legislação brasileira, não poderá ser destinatária da contribuição sindical, não poderá negociar coletivamente, não poderá substituir processualmente nem poderá outorgar

estabilidade aos seus dirigentes.”<sup>104</sup>

Na mesma linha definida pelo STF Amauri Mascaro não vê inconstitucionalidade no ato de registro pelo Ministério do Trabalho e ainda acrescenta que eventual lei ordinária que retire essa obrigatoriedade e/ou a delegue para cartórios não constitui ofensa ao texto constitucional. Vejamos:

Com a Constituição de 1988, opera-se uma profunda modificação no sistema brasileiro. Através da carta de reconhecimento discricionariamente atribuída aos sindicatos pelo Ministério do Trabalho, a constituição de sindicatos e a aquisição correspondente de personalidade jurídica deles ficavam totalmente dependentes de ato do Ministério do Trabalho. Com as novas regras constitucionais, não dependendo mais de ato concessivo do Estado, os sindicatos estarão criados e adquirirão personalidade jurídica mediante simples depósito dos estatutos unicamente para fins cadastrais. Não contrariaria a Constituição lei ordinária dispondo que o depósito pode ser efetuado não no Ministério do Trabalho, mas em cartório comum, como também não será inconstitucional a automática aquisição de personalidade jurídica, informal ou de fato, a autoconstituição de sindicatos, como na Itália e no Uruguai, algo parecido com o modo como surgiram, no Brasil as três centrais sindicais – CGT, CUT e USI. A falta de lei ordinária dispondo o contrário, o registro deve ser efetuado no Ministério do Trabalho e acompanhado de publicidade para fins de impugnação.<sup>105</sup>

A liberdade de associação seria considerada letra morta se, para criar as organizações que representam os interesses dos seus membros, os trabalhadores e empregadores tivessem que obter previamente uma autorização ou submeter seus estatutos a registros numa espécie de licença submetida a controle discricionário de autoridade administrativa ou qualquer outra pessoa.<sup>106</sup>

A OIT entende que a legislação nacional pode estabelecer requisitos quanto a fundação de uma organização de trabalhadores ou empregadores, mas estas

<sup>104</sup> MARTINEZ, Luciano. **Condutas antissindicais**. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 268.

<sup>105</sup> NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Direito do trabalho na constituição de 1988**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1991, p. 234.

<sup>106</sup> Verbete n. 419 da Recopilación de 2018: “El principio de la libertad sindical podría llegar a ser muchas veces letra muerta si para crear una organización los trabajadores y los empleadores tuviesen que obtener un permiso cualquiera, ya revista la forma de una licencia para fundar la organización sindical propiamente dicha, de una sanción discrecional de sus estatutos o de su reglamento administrativo o de alguna autorización previa indispensable para proceder a su creación. No obstante, si bien los fundadores de un sindicato tienen que observar los requisitos de publicidad u otros análogos que pueden regir de acuerdo con determinada legislación, tales requisitos no deben equivaler prácticamente a una autorización previa ni constituir un obstáculo para la creación de una organización hasta el punto de constituir en los hechos una prohibición pura y simple. Aun cuando el registro sea facultativo, si de él depende que las organizaciones puedan gozar de los derechos básicos para poder «fomentar y defender los intereses de sus miembros», el mero hecho de que en tales casos la autoridad encargada de la inscripción goce del derecho discrecional de denegarla, conduce a una situación que apenas diferirá de aquellas en que se exija una autorización previa (sic).”

formalidades devem ter o interesse de dar publicidade ao ato de criação ou até mesmo ao estatuto da organização, a fim de assegurar o funcionamento normal das organizações profissionais.<sup>107</sup> As formalidades não podem constituir uma autorização prévia ou obstáculo à criação de uma organização.<sup>108</sup>

Nos casos em que houver a necessidade de submeter o ato de constituição da organização a uma autoridade administrativa, a OIT declara a necessidade de previsão sobre a possibilidade de recurso ao tribunal contra qualquer negativa da autoridade responsável para conceder a autorização para formar sindicatos.<sup>109</sup> Este recurso é uma proteção necessária contra as decisões ilegais ou infundadas das autoridades responsáveis pelo registro.

A OIT considera que o atraso no processo de registro constitui um sério obstáculo para a criação de organizações e que tal atraso equivale a uma negação do direito dos trabalhadores de constituir organizações sem autorização prévia.<sup>110</sup> E nesse sentido, informa-se que um mês é um prazo razoável para a duração do processo de registro de uma organização.<sup>111</sup>

No entanto, a lei não pode dar às autoridades competentes o poder de solicitar aos fundadores das organizações a incorporação de algumas disposições nos estatutos

---

<sup>107</sup> Verbete n. 423 da Recopilación de 2018: “En su informe a la Conferencia Internacional del Trabajo de 1948, la Comisión de Libertad Sindical y de Relaciones de Trabajo declaró que «los Estados quedan libres para fijar en su legislación las formalidades que les parezcan propias para asegurar el funcionamiento normal de las organizaciones profesionales». Por consiguiente, las formalidades prescritas en las reglamentaciones nacionales acerca de la constitución y del funcionamiento de las organizaciones de trabajadores y de empleadores son compatibles con las disposiciones del Convenio, a condición, claro está, de que esas disposiciones reglamentarias no se hallen en contradicción con las garantías previstas por el Convenio núm. 87 (sic).”

<sup>108</sup> Verbete n. 424 da Recopilación de 2018: “Si bien es cierto que los fundadores de un sindicato deben respetar las formalidades previstas por la legislación, a su vez estas formalidades no deben, por su naturaleza, poner trabas a la libre creación de las organizaciones.”

<sup>109</sup> Verbete n. 422 da Recopilación de 2018: “La inexistencia de recursos ante las instancias judiciales contra la negativa eventual del ministerio a conceder una autorización (para constituir sindicatos) viola los principios de la libertad sindical.”

<sup>110</sup> Verbete n. 307 da Recopilación de 2006: “La dilación del procedimiento de registro supone un grave obstáculo a la constitución de organizaciones, y equivale a la denegación del derecho de los trabajadores a constituir organizaciones sin autorización previa.”

<sup>111</sup> Verbete n. 308 da Recopilación de 2006: “Se considera razonable el plazo de un mes para registrar una organización.”

que, em si mesmas, estão em contradição com os princípios da liberdade sindical.<sup>112</sup>

Outra questão sinalizada no início deste tópico a respeito da qual trataríamos como integrante do âmbito formal da liberdade sindical individual diz respeito à exigência de um número mínimo de interessados para que possam em conjunto exercer o direito de criar o sindicato de sua escolha.

Nesse sentido a OIT entende que exigir um número mínimo de filiações não é, em si, um ato incompatível com a Convenção n. 87. No entanto, esse número deve ser mantido dentro de limites razoáveis, de modo a não ser considerado um obstáculo capaz de impedir a criação de organizações.<sup>113</sup>

A preocupação quanto ao estabelecimento de um número mínimo de interessados em constituir um sindicato pode ser equivalente a uma conduta antissindical por parte do Estado e em consonância com o entendimento do CLS ao expressar-se deixando claro que

A previsão legal do número mínimo de aderentes exigidos para constituir uma organização sindical pode produzir considerável impacto negativo sobre o direito de sindicalização. Para que tal ocorra, bastará que esse número seja demasiadamente elevado e apto, por isso, a impossibilitar a formação de grupos minoritários reagentes. Perceba-se que um requisito numérico elevado complicará, tanto a criação de sindicatos concorrentes nos sistemas de pluralidade sindical quanto o desmembramento por território ou por categoria dos sindicatos únicos nos sistemas de unicidade sindical. Não fosse apenas isso, quanto mais rigorosa for a exigência aqui analisada para a fundação de entidades sindicais, tanto mais facilitadas estarão as manobras empresariais tendentes a impedir esse objetivo.<sup>114</sup>

No Brasil dos anos de 1940, o art. 515 da CLT fixava a exigência de um terço do número total de integrantes de determinada categoria, para que o grupo interessado pudesse constituir o sindicato. Vejamos:

Art. 515, a, da CLT de 1940

<sup>112</sup> Verbete n. 429 da Recopilación de 2018: “Las legislaciones nacionales que prevén el depósito de los estatutos de las organizaciones son compatibles con el artículo 2 del Convenio en la medida en que ese requisito sea una simple formalidad que tenga como objeto garantizar la publicidad de esos estatutos. En cambio, pueden plantearse problemas cuando la ley obliga a las autoridades competentes a invitar a los fundadores de las organizaciones a incorporar en sus estatutos exigencias jurídicas que, en sí mismas, se hallan en contradicción con los principios de la libertad sindical.”

<sup>113</sup> Ver bete n. 441 da Recopilación de 2018: “Aunque el requisito de una afiliación mínima a nivel de empresa no es en sí incompatible con el Convenio núm. 87, el número mínimo debería mantenerse dentro de límites razonables para no obstaculizar la constitución de organizaciones. Este concepto puede variar en función de las condiciones particulares en que las restricciones se imponen.”

<sup>114</sup> MARTINEZ, Luciano. **Condutas antissindicais**. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 258.

As associações profissionais deverão satisfazer os seguintes requisitos para serem reconhecidas como sindicatos: Reunião de um terço, no mínimo, de empresas legalmente constituídas, sob a forma individual ou de sociedade, se se tratar de associação de empregadores; ou de um terço dos que integrem a mesma categoria ou exerçam a mesma profissão liberal, se se tratar de associação de empregados ou de trabalhadores ou agentes autônomos ou de profissão liberal; [...]"

No entanto, essa regra não foi recepcionada pela Constituição de 1988, em razão do princípio da liberdade sindical no que tange à inexigibilidade legal de autorização estatal para constituir sindicato e da não-ingerência na organização destes.

Diante disso, Luciano Martinez informa que a definição do número mínimo de integrantes cabe exclusivamente aos indivíduos interessados em constituir o sindicato de sua escolha, ao elucidar que

[...] cabe unicamente aos indivíduos que pretendem se associar para formar um sindicato a decisão quanto ao número mínimo de integrantes. Os interessados têm, então, ampla liberdade para definir os contornos da associação sindical, seja no que diz respeito ao número de componentes, seja no tocante à dimensão da base territorial que, entretanto, não poderá ser inferior a área do Município.<sup>115</sup>

Por sua vez, Amauri Mascaro não concorda com essa posição, e em desacordo com os princípios orientadores da OIT, o autor entende que a imposição de um número mínimo de agregados importa para fins de atender ao princípio da representatividade e que diante da omissão da lei, a regra da exigência mínima de um terço dos trabalhadores que compõem aquela determinada categoria, prevista no art. 515 da CLT deveria prevalecer.<sup>116</sup>

O número mínimo de 30 trabalhadores é admissível no caso de constituição de sindicatos de indústrias.<sup>117</sup> No entanto, esse número é reduzido quando se tratar da constituição de sindicatos de empresas, pois a OIT entende que a exigência de um número mínimo de 20 trabalhadores não constitui um obstáculo para a criação de

---

<sup>115</sup> MARTINEZ, Luciano. **Condutas antissindicalis**. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 259.

<sup>116</sup> NASCIMENTO. Amauri Mascaro. **Compêndio de direito sindical**. 6. ed. São Paulo: LTr, 2009, p. 296.

<sup>117</sup> Verbete n. 439 da Recopilación de 2018: “El número mínimo de 30 trabajadores para la constitución de sindicatos sería admisible en los casos de sindicatos de industria, pero dicho número mínimo debería reducirse en el caso de los sindicatos de empresa, para no obstaculizar la creación de estas organizaciones, sobre todo cuando el país tiene una importantísima proporción de pequeñas empresas y la estructura sindical se basa en el sindicato de empresa.”

organizações.<sup>118</sup>

No que diz respeito ao número mínimo de empregadores para constituir uma organização, a OIT informa que a lei nacional que exija dez ou mais empregadores que exerçam a mesma atividade ou atividades relacionadas constitui uma imposição excessivamente alta e que por isso viola o direito dos empregadores para estabelecerem organizações de sua própria escolha.<sup>119</sup>

Sobre a exigência de um número mínimo de empregadores para exercer o direito de constituição de entidade representativa, vale a mesma regra de caber aos interessados em agremiar-se a decisão sobre o número exigido, isso em razão da não recepção do art. 515 da CLT de 1940, a qual também estabelecia a regra da exigência de um terço, mas desta vez, sobre as empresas legalmente constituídas.

#### **4.3 Âmbito objetivo da liberdade sindical - Direito dos trabalhadores e empregadores para estabelecer organizações de sua própria escolha e se juntar a elas**

O âmbito objetivo da liberdade sindical diz respeito ao direito de as organizações de trabalhadores e de empregadores gozarem da autonomia de elaborarem seus próprios estatutos e seus regulamentos administrativos, de elegerem de forma livre os seus representantes, de organizarem a gestão e a atividade de suas entidades e de formularem seus programas de ação.

O direito dos trabalhadores de formar organizações que lhes convenham implica, em particular, a possibilidade efetiva de formar em um clima de total segurança, organizações independentes e diferentes tanto das que eventualmente já existam ou de

---

<sup>118</sup> Verbete n. 446 da Recopilación de 2018: “El número mínimo de 20 miembros para la constitución de un sindicato no parece constituir una cifra exagerada ni, por consiguiente, un obstáculo de por sí para la formación de sindicatos.”

<sup>119</sup> Verbete n. 447 da Recopilación de 2018: “El comité ha considerado en relación con una disposición que establece que “10 o más patronos que ejerzan una misma industria o actividad, o industrias o actividades similares o conexas, podrán constituir un sindicato de patronos”- que el número mínimo de 10 es demasiado elevado y viola el derecho de los empleadores a constituir las organizaciones que estimen convenientes.”

qualquer partido político existente.<sup>120</sup>

Para isso, a existência de sindicato em um determinado setor não deve constituir um obstáculo para a criação e estabelecimento de outro sindicato, ou outro tipo de organização se os trabalhadores assim o desejarem.<sup>121</sup> A legislação nacional que vise a proibir a criação de mais de uma organização por categoria profissional ou econômica, qualquer que seja o grau da organização, viola diretamente os princípios da liberdade sindical.<sup>122</sup>

O direito dos trabalhadores de formar organizações de sua própria escolha implica, em particular, a possibilidade efetiva para criar, se os trabalhadores assim desejarem, mais de uma organização de trabalhadores dentro da mesma empresa.<sup>123</sup> As disposições que exigem uma única organização por empresa, ofício ou profissão, são incompatíveis com o artigo 2 da Convenção n. 87.<sup>124</sup>

Embora possa ser vantajoso para os trabalhadores e empregadores evitarem a multiplicação do número de organizações que defendem os seus interesses, uma situação de monopólio imposto pela lei está em contradição com o princípio da liberdade de escolha das organizações de empregadores e trabalhadores.<sup>125</sup>

Quando a convenção garante aos trabalhados e empregadores escolher a organização a qual deseja fazer parte, essa liberdade diz respeito à opção voluntária de pertencer a uma ou outra organização por razões de ordem profissional, religiosa ou

---

<sup>120</sup> Verbete n. 475 da Recopilación de 2018: “El Comité ha subrayado la importancia que atribuye a que los trabajadores y los empleadores puedan de manera efectiva constituir con plena libertad organizaciones de su elección y afiliarse libremente a ellas.”

<sup>121</sup> Verbete n. 477 da Recopilación de 2018: “La existencia de una organización sindical en un sector determinado no debería constituir un obstáculo para la constitución de otra organización si los trabajadores así lo desean.”

<sup>122</sup> Verbete n. 478 da Recopilación de 2018: “Las disposiciones de una constitución nacional relativas a la prohibición de crear más de un sindicato por categoría profesional o económica, cualquiera que sea el grado de la organización, sobre una base territorial dada que no podrá ser inferior al área de un municipio, no están en conformidad con los principios de la libertad sindical.”

<sup>123</sup> Verbete n. 479 da Recopilación de 2018: “El derecho de los trabajadores a constituir las organizaciones que estimen convenientes implica, en particular, la posibilidad efectiva de crear si los trabajadores así lo desean más de una organización de trabajadores por empresa.”

<sup>124</sup> Verbete n. 482 da Recopilación de 2018: “Las disposiciones que exigen un solo sindicato por empresa, oficio o profesión, son incompatibles con el artículo 2 del Convenio.”

<sup>125</sup> Verbete n. 486 da Recopilación de 2018: “Si bien puede ser ventajoso para los trabajadores y los empleadores evitar la multiplicación del número de organizaciones defensoras de sus intereses, toda situación de monopolio impuesta por vía legal se halla en contradicción con el principio de la libertad de elección de las organizaciones de empleadores y de trabajadores.”

política, sem a necessidade do trabalhador pronunciar as razões da sua escolha.<sup>126</sup> A unidade do movimento de agremiação voluntariamente alcançada não deve ser proibida e deve ser respeitada pelas autoridades públicas.<sup>127</sup>

Nos casos em que os trabalhadores ou empregadores optem voluntariamente pela unidade das organizações, esse modelo não deve ser imposto pelo Estado por meio de legislação, por contrariar o princípio enunciado nos artigos 2º e 11º da Convenção n. 87.<sup>128</sup>

A previsão contida no art. 2º da Convenção n. 87 da OIT esclarece a liberdade de criar o tipo de entidade que os trabalhadores estimarem conveniente, mostrando que a liberdade constitutiva não diz respeito apenas à criação de sindicatos, tendo em vista que o uso pela Convenção da palavra “organização” e não sindicato, quando protege qualquer ato de agremiação que tenha por objeto fomentar e defender os interesses dos trabalhadores a que representa.

Isso se justifica segundo Luciano Martinez, tendo em vista que vincular a liberdade constitutiva ao modelo de “sindicato” poderia não atender às mudanças impostas pelo tempo.

A força do fenômeno sindical extrapola, portanto, os limites que um ordenamento jurídico lhe deseje impor, mesmo porque, como se disse, o direito de constituição das organizações entendidas como convenientes pode mudar no tempo. Se hoje o modelo adequado é o sindicato, amanhã pode não mais ser.<sup>129</sup>

O livre exercício do direito de constituir organizações e juntar-se a elas implica

<sup>126</sup> Verbete n. 484 da Recopilación de 2018: “El Comité ha señalado que la Conferencia Internacional del Trabajo, al hacer figurar en el Convenio núm. 87 la expresión «organizaciones que estimen convenientes», entendió tener en cuenta el hecho de que en cierto número de países existen varias organizaciones de empleadores y de trabajadores y los interesados pueden elegir pertenecer a una o a otra de ellas, por razones de orden profesional, religioso o político, sin pronunciarse por ello sobre la cuestión de saber si, para los trabajadores y los empleadores, la unidad en la organización sindical es o no preferible al pluralismo sindical. Pero la Conferencia entendía también consagrar el derecho de todo grupo de trabajadores (o de empleadores) a constituir una organización fuera de la organización ya existente, si considera preferible esta solución para la defensa de sus intereses materiales o morales.”

<sup>127</sup> Verbete n. 498 da Recopilación de 2018: “La unidad sindical establecida voluntariamente por los trabajadores no debería ser prohibida y deberá ser respetada por las autoridades públicas.”

<sup>128</sup> Verbete n. 487 da Recopilación de 2018: “La unidad del movimiento sindical no debe ser impuesta mediante intervención del Estado por vía legislativa, pues dicha intervención es contraria a los principios de la libertad sindical.”

<sup>129</sup> MARTINEZ, Luciano. **Condutas antissindicais**. São Paulo: Saraiva, 2013. p. 262.

também a livre escolha da estrutura e da composição das organizações,<sup>130</sup> incluindo as organizações que agrupam os trabalhadores de diferentes locais e tipos de trabalho.<sup>131</sup>

Como exceção a essa questão, a OIT admite que a legislação nacional possa restringir a filiação de servidores públicos apenas a organizações que representam esta categoria de trabalhadores, excluindo a participação de servidores públicos em organizações constituídas por servidores do setor privado, desde que não estipule separações de funcionários que atuem em determinados ministérios, departamentos ou serviços e nem impeçam tais organizações a aderirem livremente a federações e confederações de sua própria escolha.<sup>132</sup>

A liberdade de escolha dos trabalhadores está expressamente prevista na Convenção n. 87, em que tanto as autoridades públicas como os empregadores devem abster-se de realizar qualquer tipo de discriminação entre as organizações, pois, uma ação desse tipo pode ter o efeito indireto de restringir a liberdade dos trabalhadores para se juntar a organizações de sua escolha.

Ao favorecer ou desfavorecer uma organização em detrimento de outras, o governo ou o empregador estaria promovendo uma influência na decisão dos trabalhadores, pois, segundo a OIT, o trabalhador seria compelido a escolher a organização mais forte, ao passo que, por razões de ordem profissional, religiosa, política ou outra, a sua preferência o teria levado a escolher outra organização.<sup>133</sup>

---

<sup>130</sup> Verbete n. 502 da Recopilación de 2018: “El libre ejercicio del derecho de constituir sindicatos y de afiliarse a los mismos implica la libre determinación de la estructura y la composición de estos sindicatos.”

<sup>131</sup> Verbete n. 506 da Recopilación de 2018: “En virtud del artículo 2 del Convenio núm. 87, los trabajadores tienen el derecho de constituir las organizaciones que estimen convenientes, incluidas las organizaciones que agrupen trabajadores de centros de trabajo y localidades diferentes.”

<sup>132</sup> Verbete n. 510 da Recopilación de 2018: “En cuanto a la restricción que limita la afiliación de los funcionarios y empleados públicos a los sindicatos que agrupan a dichas categorías de trabajadores, cabe aceptar que las organizaciones de base de funcionarios y empleados públicos pueden limitarse exclusivamente a estos trabajadores, a condición de no prever simultáneamente que estas organizaciones deban limitarse a los funcionarios o empleados de un ministerio, departamento o servicio particular y de que las organizaciones de base puedan afiliarse libremente a las federaciones y confederaciones que estimen convenientes.”

<sup>133</sup> Verbetes n. 516 e 521 da Recopilación de 2018: “Habida cuenta de las funciones limitadas que cierta legislación reconoce a determinadas categorías de sindicatos, el Comité consideró que la distinción establecida por la legislación nacional entre los sindicatos, podría tener por efecto indirecto restringir la libertad de los trabajadores para adherirse a organizaciones de su elección. Las razones que condujeron al Comité a adoptar esa posición fueron las siguientes: de manera general, la posibilidad para un

No que diz respeito a privilégios admissíveis a favor dos sindicatos mais representativos, a OIT entende que a legislação que realize uma distinção simples entre organizações mais representativas e outras organizações não constitui em si uma incompatibilidade com o princípio da liberdade de associação na dimensão do tratamento igualitário a todas as organizações. Isso porque a Constituição da OIT no n.º 5 do artigo 3º consagra a noção de "organizações profissionais mais representativas".

No entanto, essa diferenciação não deve resultar numa concessão de privilégios que extrapole o objetivo de facilitar a representação da categoria para fins de representação institucional a exemplo da representação em negociação coletiva, a consulta com os governos, ou a nomeação de delegados de organizações internacionais. É o mesmo que dizer que tal distinção não deve ser realizada de uma forma que possa privar as demais organizações, não reconhecidas como as mais representativas, dos meios necessários para defender os interesses dos seus membros e de exercer os demais direitos que lhe são garantidos pela Convenção n. 87.<sup>134</sup>

---

gobierno de conceder una ventaja a una organización determinada, o de retirársela para beneficiar a otra, entraña el riesgo, aunque no sea ésa su intención, de acabar por favorecer o desfavorecer a un sindicato frente a otros, cometiendo un acto de discriminación. Es más, favoreciendo o desfavoreciendo a determinada organización frente a otras, los gobiernos pueden influir en la decisión de los trabajadores cuando elijan una organización para afiliarse, ya que es indudable que estos últimos se sentirán inclinados a afiliarse al sindicato más apto para servirlos, mientras que por motivos de orden profesional, confesional, político u otro, sus preferencias los hubieran llevado a afiliarse a otra organización. Ahora bien, la libertad de los interesados en la materia constituye un derecho expresamente consagrado por el Convenio núm. 87.” e “Tanto las autoridades como los empleadores deben evitar toda discriminación entre las organizaciones sindicales, especialmente en cuanto al reconocimiento de sus dirigentes a los fines de sus actividades legítimas.”

<sup>134</sup> Verbete n. 525 da Recopilación de 2018: “El Comité indicó que en diversas oportunidades, y en particular a propósito de la discusión del proyecto de Convenio sobre el derecho de sindicación y de negociación colectiva, la Conferencia Internacional del Trabajo había evocado la cuestión del carácter representativo de los sindicatos y admitido, hasta cierto punto, la distinción que a veces se hace entre los diferentes sindicatos de acuerdo con su grado de representatividad. La Constitución de la OIT en el párrafo 5 del artículo 3, consagra la noción de «organizaciones profesionales más representativas». Por consiguiente, el Comité estimó que el simple hecho de que la legislación de un país establezca una distinción entre las organizaciones sindicales más representativas y las demás organizaciones sindicales no debería ser en sí criticable. Sin embargo, es necesario que una distinción de este género no tenga como consecuencia conceder a las organizaciones más representativas carácter que se deriva de un número más elevado de afiliados privilegios que excedan de una prioridad en materia de representación en las negociaciones colectivas, consultas con los gobiernos, o incluso en materia de designación de los delegados ante organismos internacionales. En otras palabras, tal distinción no debería tener por consecuencia el privar a las organizaciones sindicales, que no hayan sido reconocidas como las más representativas, de los medios esenciales para defender los intereses profesionales de sus miembros ni del derecho de organizar su gestión y su actividad y de formular su programa de acción, previsto por el Convenio núm. 87.”

A OIT informa ainda que os critérios utilizados para definição da organização mais representativa devem ser de ordem objetiva, baseando-se em elementos que afastem qualquer possibilidade de abusos,<sup>135</sup> e que a determinação desses critérios não deve ser realizada a critério dos governos.<sup>136</sup>

Ainda sobre a questão do processo para definição do sindicato mais representativo, a OIT informa que para garantir imparcialidade e confidencialidade durante a definição, é necessário que a verificação da representatividade de um sindicato seja realizada por um organismo independente e imparcial.<sup>137</sup>

Quando a verificação dos critérios tiver por base o número de membros de um sindicato, a OIT informa que não é necessário fornecer a lista dos membros filiados; diz que um extrato de contribuição sindical ou outro meio semelhante podem ser suficientes para determinar o número de sindicalizados, sem que seja necessário, expor a lista com os nomes dos membros do sindicato, o que acarretaria riscos de discriminação sindical.<sup>138</sup>

Para a OIT, a admissibilidade de cláusulas de segurança sindical no âmbito da negociação coletiva, não constitui necessariamente uma ofensa ao princípio da liberdade sindical,<sup>139</sup> cabendo a cada Estado, de acordo com a prática e o sistema de relações industrial próprio, adotar ou não as cláusulas que lhe são mais convenientes.<sup>140</sup>

---

<sup>135</sup> Verbete n. 529 da Recopilación de 2018: “Los criterios en que se inspire la distinción entre organizaciones más o menos representativas tienen que ser de carácter objetivo y fundarse en elementos que no ofrezcan posibilidad de parcialidad o abuso.”

<sup>136</sup> Verbete n. 530 da Recopilación de 2018: “Deben existir en la legislación criterios objetivos, precisos y previamente establecidos para determinar la representatividad de una organización de empleadores o de trabajadores, y dicha apreciación no podría dejarse a la discreción de los gobiernos.”

<sup>137</sup> Verbete n. 533 da Recopilación de 2018: “Para poder determinar de la mejor manera posible la representatividad de las organizaciones sindicales es necesario garantizar la imparcialidad y la confidencialidad del procedimiento. Por ende, la verificación de la representatividad de una organización sindical debería estar a cargo de un órgano independiente e imparcial.”

<sup>138</sup> Verbete n. 534 da Recopilación de 2018: “No es necesario facilitar una lista con los nombres de los miembros de las organizaciones sindicales para poder determinar el número de sus afiliados, ya que un extracto de las cotizaciones sindicales serviría efectivamente para determinar el número de afiliados de una organización sindical, sin que sea por tanto necesario elaborar una lista de nombres que podría dar pie a actos de discriminación antisindical.”

<sup>139</sup> Verbete n. 552 da Recopilación de 2018: “La admisibilidad de las cláusulas de seguridad sindical en virtud de convenciones colectivas, fueron dejadas a la elección de los Estados ratificantes, según se desprende de los trabajos preparatorios del Convenio núm. 98.”

<sup>140</sup> Verbete n. 554 da Recopilación de 2018: “Los problemas relacionados con las cláusulas de seguridad sindical deben resolverse a nivel nacional, de acuerdo con la práctica y el sistema de relaciones

O corolário essencial da liberdade de filiação (ou não filiação sindical) é o princípio da não discriminação dos trabalhadores em razão da sua filiação ou não filiação sindical.

#### 4.4 Liberdade sindical negativa – algumas questões

A liberdade sindical negativa se traduz no direito de não adesão a qualquer sindicato e no direito de, a todo o tempo, se retirar do sindicato em que se encontre inscrito, bem como no direito de não pagar cotas para sindicato que não esteja filiado.

Em julgamento recente da ADIn 5794, o Supremo Tribunal Federal declarou por maioria dos votos a constitucionalidade do fim da contribuição sindical obrigatória. Antigamente chamada de imposto sindical, a contribuição sindical obrigatória, prevista no art. 579 da CLT, antes da reforma trabalhista entrar em vigor, era tida como obrigatória para todos os empregados, trabalhadores avulsos, autônomos, profissionais liberais e, também, para os empregadores.

A contribuição obrigatória tinha natureza de tributo<sup>141</sup>, sendo que a sua cobrança era realizada independentemente do trabalhador estar ou não filiado a alguma entidade sindical, independia também da vontade das entidades sindicais, pois estava prevista em lei. Em manifesto desrespeito a Convenção nº 87 da OIT, já tão discutida por nós anteriormente, o Brasil integrava a lista de países que ainda exigiam a contribuição compulsória de todos os empregados e empregadores, filiados ou não, via contribuição sindical. Vejamos a redação antiga do art. 579 da CLT, *in verbis*:

**Art. 579.** O desconto da contribuição sindical está condicionado à autorização prévia e expressa dos que participarem de uma determinada categoria econômica ou profissional, ou de uma profissão liberal, em favor do sindicato representativo da mesma categoria ou profissão ou,

---

laborales de cada país. En otros términos, tanto aquellas situaciones en que las cláusulas de seguridad sindical están autorizadas como aquellas en que están prohibidas, se pueden considerar conformes con los principios y normas de la OIT en materia de libertad sindical.”

<sup>141</sup> Foi esse inclusive o entendimento do Ministro do Supremo Tribunal Federal, Marco Aurélio, em voto no julgamento do Mandado de Segurança 28.465 em 2014, onde a contribuição sindical foi definida com base no art. 3º do Código Tributário Nacional como sendo uma obrigação de natureza tributária, na forma de contribuição social.

inexistindo este, na conformidade do disposto no art. 591 desta Consolidação.

A reforma trabalhista de 2017 alterou a redação de diversos artigos da CLT modificando o sistema sindical brasileiro, no sentido de que o pagamento das contribuições sindicais deve ser autorizado de forma prévia e expressa pelos empregados, empregadores e profissionais liberais em suas respectivas categorias. O mais relevante efeito da modificação dos dispositivos da CLT diz respeito a extinção do caráter compulsório da contribuição sindical. Vejamos a nova redação do art. 579 da CLT, *in verbis*:

Art. 579 - O desconto da contribuição sindical está condicionado à autorização prévia e expressa dos que participarem de uma determinada categoria econômica ou profissional, ou de uma profissão liberal, em favor do sindicato representativo da mesma categoria ou profissão ou, inexistindo este, na conformidade do disposto no art. 591 desta Consolidação.

Importa-nos esclarecer que a Lei 13.467/17 não excluiu a contribuição sindical do ordenamento jurídico brasileiro, pois os artigos que fazem referência à sua cobrança e a forma sobre como será destinada permanecem vigentes, mas não serão mais aplicados compulsoriamente, e sim apenas nas hipóteses em que houver prévia e expressa autorização dos integrantes das categorias profissionais, econômicas e de profissionais liberais. A contribuição perde a natureza de tributo e se torna, portanto, facultativa.

Um problema proveniente da exclusão da contribuição sindical obrigatória do ordenamento jurídico laboral brasileiro, diz respeito à manutenção do regime de unicidade sindical, pois, os sindicalizados são obrigados a contribuir com o sindicato único, enquanto todos os trabalhadores não filiados também serão beneficiados pela atuação do sindicato. Essa mudança promovida pela reforma trabalhista de 2017 e ratificada pelo STF em 2018, pode servir como mecanismo de desestímulo para o trabalhador sindicalizado continuar financiando sozinho o sistema sindical. Os trabalhadores afiliados a um sindicato arcam exclusivamente com todo o custo de manutenção da entidade sindical, enquanto o bônus obtido pelas negociações coletivas é repartido a todos sem distinção.

Outras questões pertinentes ao princípio da liberdade sindical individual na sua

vertente negativa, diz respeito ao princípio da não discriminação, formulado em termos genéricos para todos os trabalhadores membros de estruturas de representação coletiva, é o caso da filiação sindical, uma concretização do princípio geral da igualdade e não discriminação em razão das opções sindicais, mas vai mais longe porque não se aplica apenas no âmbito do contrato de trabalho, sendo em alguns países a exemplo de Brasil e Portugal, vedada a prática de atos discriminatórios contra estes trabalhadores pelo empregador nesse âmbito, mas também no âmbito das convenções coletivas de trabalho nos chamados pactos ou atos antissindicais<sup>142</sup>.

Assim, neste segundo âmbito a OIT não proíbe todo e qualquer ato ou acordo que condicione a contratação de trabalhadores a requisitos de filiação ou não filiação sindical ou que vise prejudicar os trabalhadores, no decurso do respectivo contrato de trabalho, pelos mesmos motivos, através das denominadas cláusulas de garantia sindical nas convenções coletivas de trabalho ou nos próprios contratos de trabalho, firmados entre o empregador e o empregado.

Nos parece ser uma contradição a OIT não recharçar as ditas cláusulas de segurança sindical, tendo em vista que há ofensa manifesta ao direito do trabalhador a se filiar ou se desfiliar de determinado sindicato.

Nesse sentido, a OIT distingue as cláusulas de segurança sindical permitidas por lei e as impostas por lei, e esclarece que somente esta última resulta em um sistema de monopólio sindical contrário aos princípios da liberdade de associação.<sup>143</sup>

Trata-se da proibição de condutas do empregador que possam ser ou não convencionadas com os trabalhadores, de onde resulte a redução da influência dos sindicatos ou o reforço de sindicatos que mais agrade o empregador. Luciano Martinez nos esclarece sobre a presença de previsão normativa que autorizam tal prática em alguns ordenamentos jurídicos, ainda que esteja em confronto com o previsto pela OIT, como veremos a seguir.

Apesar da incontestável importância da liberdade sindical individual negativa, a sua limitação tornou-se necessária em alguns sistemas

---

<sup>142</sup> LEITE, Jorge. Direito do Trabalho, vol. 1, Coimbra, Serviços de Ação Social da U.C., 2004, p.136 ss.

<sup>143</sup> Verbete nº 551 da Recopilación de 2018: “Conviene distinguir entre cláusulas de seguridad sindical permitidas por la ley y las impuestas por la ley, dado que únicamente estas últimas tienen como resultado un sistema de monopolio sindical contrario a los principios de libertad sindical.”

jurídicos como uma forma de defesa das organizações sindicais contra os empregadores que preferiam contratar trabalhadores não associados, especialmente por conta da debilidade que a situação de desagregação lhes proporcionava. Para minorar essa prática, normas estatais de países como Inglaterra, Canadá e Estados Unidos passaram a tolerar a estipulação das chamadas "clausulas de segurança sindical", assim entendidas as disposições contratuais coletivas por meio das quais os sindicatos, no exercício da sua autonomia coletiva, constroem os trabalhadores integrantes da base categorial a filiação, sob ameaça e restrições de diversas naturezas, especialmente perda de oportunidades profissionais e de desligamento do emprego, mediante ajustes produzidos com o empresariado local.<sup>144</sup>

Podemos verificar as seguintes situações como cláusulas de garantia sindical adotadas nos ordenamentos jurídico laborais do Canadá, Estados Unidos da América e Inglaterra, mas proibidas no Brasil e em Portugal, tidas como condutas antissindicais nestes últimos.

Atos ou convenções que visem subordinar o emprego do trabalhador à condição de este não se filiar numa associação sindical ou de se retirar daquela em que se encontre inscrito. Exemplo desta situação podem ser as cláusulas em que o trabalhador assume a obrigação de não se sindicalizar, bem como a prática de inscrição dos representantes sindicais em listas negras, em ordem a excluir a possibilidade de obterem emprego. Também se deve considerar proibida a realização de inquéritos aos candidatos ao emprego sobre sua filiação sindical, já que, não apenas é direito dos mesmos manter reserva sobre a mesma, como também a simples existência da questão pode revelar intuítos discriminatórios em relação a filiação sindical.<sup>145</sup>

Também se insere no rol de condutas proibidas os atos ou convenções que visem despedir, transferir, ou, por qualquer modo, prejudicar um trabalhador devido ao exercício dos direitos relativos à participação em estruturas de representação coletiva ou pela sua filiação ou não filiação sindical. Proibindo-se qualquer conduta do empregador que vise sancionar o trabalhador em razão da sua atividade sindical, abrangendo a aplicação de sanções disciplinares injustificadas, como a demissão ou a suspensão, a transferência para outro local de trabalho, a maior fiscalização ao exercício da sua atividade, a recusa de promoções.

---

<sup>144</sup> MARTINEZ, Luciano. **Condutas antissindicais**. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 311.

<sup>145</sup> LEITE, Jorge. *Direito do Trabalho*, vol. 1, Coimbra, Serviços de Ação Social da U.C., 2004, p.136 ss.

Atos ou convenções que visem beneficiar o trabalhador pelo fato de este não se inscrever numa associação sindical ou outra estrutura de representação coletiva, retirar-se daquela em que se encontra inscrito, ou deixar de ter atividades sindicais.

A proibição se estende também as cláusulas contratuais que, no objetivo de reforçar o poder de determinados sindicatos, condicionam a obtenção ou manutenção do emprego a condição de sindicalizado do trabalhador, existindo alguns exemplos que veremos a seguir.

A *closed shop* ou cláusula de emprego vedado, que traduz um compromisso entre o empregador e determinado sindicato de trabalhadores para que aquele somente admita na empresa trabalhador associado ao sindicato negociante, proibindo a admissão de qualquer trabalhador que não seja sindicalizado a este sindicato em específico.

À “*closed shop*” opõe-se uma conduta patronal que se resolveu intitular “*open shop*”, termo surgido na primeira década do século XX, nos Estados Unidos, como *slogan* que visava difundir a ideia de abertura dos empreendimentos em favor de trabalhadores não associados, mas que simbolizava, no fundo, um sentimento de repulsa às entidades sindicais.<sup>146</sup>

Há também as cláusulas de manutenção dos trabalhadores como membros de determinados sindicatos, a exemplo: (i) da *union shop* ou cláusula de emprego sindicalizado, segundo a qual a inscrição no sindicato não é condição de acesso ao emprego, mas seria condição de manutenção do emprego conseguido, pois o trabalhador fica obrigado a se inscrever num curto prazo após a admissão, sob pena de demissão; (ii) *maintenance of membership*, nos termos da qual o empregador se obriga a despedir todos os trabalhadores que deixem de pertencer ao sindicato em que se encontrem inscritos; (iii) e a *agency shop* ou cláusula de pagamento ao sindicato, segundo a qual o trabalhador não é obrigado a sindicalizar-se, mas deve pagar ao sindicato outorgante de uma convenção coletiva os mesmos montantes que pagaria se fosse sindicalizado.

As cláusulas de manutenção dos membros sindicalizados (*union shop*, *maintenance-of-membership* ou *taller sindicalizado*) são disposições contratuais de segurança sindical que traduzem compromisso firmado entre o empregador e determinada entidade sindical operária no sentido de desligar quem, durante o vínculo laboral, dela se dissociar. Perceba-

<sup>146</sup> MARTINEZ, Luciano. **Condutas antissindicais**. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 312.

se que no *union shop*, ao contrário do que ocorre no *closed shop*, não há obstrução da contratação do trabalhador não associado a entidade sindical, mas em seu lugar, há a exigibilidade de filiação depois de superado um prazo razoável, contratualmente ajustado. A cláusula ora em exame tem a pretensão de inviabilizar a continuidade no emprego, caso o empregado não promova, em certo intervalo de tempo, a sua filiação sindical.<sup>147</sup>

A *preferential shop* ou cláusula de preferência sindical no emprego, nos termos da qual o empregador se obriga a contratar preferencialmente os trabalhadores sindicalizados, apenas podendo recorrer a outros trabalhadores em caso de falta daqueles, além de atribuir de benefícios aos membros de um sindicato, mediante os quais o empregador se vincula atribuir certas vantagens aos trabalhadores sindicalizados, sem que os outros não se beneficiem.

Luciano Martinez nos alerta para o fato de que as citadas cláusulas, quando permitidas por lei, não são consideradas por si só pela OIT como ato antissindical. Tendo em vista que a admissibilidade de cláusulas de segurança sindical através das convenções e acordos coletivos foi uma questão deixada para a eleição dos Estados ratificantes.<sup>148</sup>

Para abordar a questão das cláusulas de segurança do sindicato, o Comitê inspirado nos debates que ocorreram na Conferência Internacional Trabalho quando a Convenção nº 98 sobre o direito de organização e negociação coletiva em 1949 foi editada, a Comissão de Relações da Conferência, levando em consideração o debate que havia ocorrido em sua mente sobre a questão das cláusulas de segurança do sindicato, ele finalmente concordou reconhecer que a Convenção não deve ser interpretada como autorizando ou proibindo cláusulas de segurança sindical e que essas questões devem ser resolvidas de acordo com as regulamentações e práticas nacionais.<sup>149</sup>

---

<sup>147</sup> MARTINEZ, Luciano. **Condutas antissindicais**. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 313.

<sup>148</sup> Verbete 552 da Recopilación de 2018: “La admisibilidad de las cláusulas de seguridad sindical en virtud de convenciones colectivas, fueron dejadas a la elección de los Estados ratificantes, según se desprende de los trabajos preparatorios del Convenio núm. 98.”

<sup>149</sup> Verbete 553 e 554 da Recopilación de 2018: “Para tratar la cuestión de las cláusulas de seguridad sindical, el Comité se ha inspirado de los debates que tuvieron lugar en el seno de la Conferencia Internacional del Trabajo cuando se adoptó el Convenio sobre el derecho de sindicación y de negociación colectiva, 1949 (núm. 98). En dicha ocasión, la Comisión de Relaciones de Trabajo de la Conferencia, teniendo en cuenta el debate que había tenido lugar en su seno sobre la cuestión de las cláusulas de seguridad sindical, acordó finalmente reconocer que el Convenio no debería interpretarse en el sentido de que autoriza o prohíbe las cláusulas de seguridad sindical y que estas cuestiones deben

Nos parece que essa omissão da OIT sobre as cláusulas de segurança sindical é antagônica ao seu próprio papel de defesa e fomento do princípio da liberdade sindical, princípio fundamental na sua Constituição. Sobre essa questão, Luciano Martinez nos revela que

A lógica do posicionamento da entidade internacional do trabalho é justamente a do equilíbrio (difícil, é verdade) entre as liberdades sindicais individual e coletiva, pois a vedação à produção de “cláusula de segurança sindical” pode ensejar uma violação à liberdade dada aos sindicatos de livremente dispor do conteúdo de suas cláusulas contratuais, de igual modo, a permissão quanto à produção dessas cláusulas pode, por outro lado, produzir uma infração à liberdade sindical individual negativa de quem não deseja a elas aderir, tampouco ser discriminado por conta disso.

Mas é também Luciano Martinez que nos ensina que o comportamento da OIT nesse sentido é um posicionamento temporizador que tenta minimizar – ao nosso ver sem sucesso – essa discrepância colocada com a falta de proibição das cláusulas de segurança sindical a inadmitir imposições legais que importem obrigar o trabalhador a se filiar a uma única e específica entidade sindical.

Nesse âmbito, e como visto, segundo o raciocínio da OIT, um ordenamento jurídico pode até admitir que uma entidade sindical, na medida de suas potencialidades e num sistema de competição com suas congêneres, firme ajuste com empregadores no sentido de que estes somente contratarão trabalhadores a elas associados. Esse ordenamento, entretanto, não pode permitir que uma única entidade sindical goze desse direito e que o contrato de trabalho seja firmado com indivíduos associados a esta determinada entidade.

Nesse sentido a OIT entende que seria uma situação de manifesto monopólio sindical e que só aí haveria contrariedade ao princípio da liberdade sindical, tendo em vista que tal imposição legal privaria o indivíduo de escolher livremente o sindicato a qual desejaria fazer parte.

O que nos parece que mesmo as cláusulas de segurança sindical a qual a OIT afasta como ofensivas, limita o direito do indivíduo de escolher livremente o sindicato ao qual desejar integrar, pois o trabalhador se encontra em um verdadeiro dilema entre

---

resolverse de acuerdo con la reglamentación y la práctica nacionales.” e “Los problemas relacionados con las cláusulas de seguridad sindical deben resolverse a nivel nacional, de acuerdo con la práctica y el sistema de relaciones laborales de cada país. En otros términos, tanto aquellas situaciones en que las cláusulas de seguridad sindical están autorizadas como aquellas en que están prohibidas, se pueden considerar conformes con los principios y normas de la OIT en materia de libertad sindical.”

conseguir ou manter o emprego ou exercer sua liberdade sindical de filiação ou não filiação livremente.

Como o trabalhador precisa do trabalho para sustentar a si e sua família, filiar-se a uma entidade da qual não queira ser integrante será dos sacrifícios o menor. Há uma violação aí que, evidentemente, atinge o trabalhador em sua dignidade, na medida em que, para trabalhar, terá de sujeitar-se aos ajustes feitos por uma entidade representativa da qual intimamente não desejaria ser integrante.

Como se isso já não fosse suficiente para justificar a abusividade das cláusulas de segurança sindical, há que esclarecermos que o direito fundamental a liberdade sindical pertence ao indivíduo e não propriamente ao ente coletivo e que diante de uma tensão entre o direito de um indivíduo e um ente coletivo, deve sempre prevalecer o caráter subjetivo individual.<sup>150</sup>

---

<sup>150</sup> CANOTILHO, J.J. Gomes. **Direito constitucional e teoria da constituição**. 6 ed. Coimbra: Almedina, 1993, p. 536.

## 5 CONCLUSÃO

A Organização Internacional do Trabalho exorta a liberdade sindical ampla, bem como a adoção por parte de seus países membros, das premissas contidas em sua convenção n.º. 87. Além de oferecer uma série de documentos capazes de responder a indagações formuladas sobre o alcance do princípio da Liberdade Sindical. No entanto, mesmo tal princípio tendo uma vasta abrangência e um número considerável de países que ratificaram essa convenção, os mecanismos de controle da OIT ainda registram muitas violações das normas sobre o princípio em questão pelos países membros, tendo em vista que a soberania dos Estados é um ponto de bloqueio para o controle mais rígido da aplicação das normas da OIT.

O modelo sindical adotado no Brasil com a Constituição de 1988 não oferece uma liberdade sindical plena nos moldes exigidos pela Convenção número 87 da OIT. Diferente de países como França, Portugal e Espanha que ratificaram a referida convenção e desde a ratificação buscam adequar o ordenamento nacional em respeito a liberdade sindical, no Brasil, é encontrada na própria Constituição Federal o obstáculo a ratificação, tendo em vista que o art. 8º da CF de 1988 lamentavelmente opta pelo modelo da unicidade sindical, defendendo o monopólio da representação sindical por categoria econômica ou profissional e a contribuição compulsória dos que compõem a categoria representada. Em razão disso, podemos concluir sem receios que a Constituição Federal de 1988 não garante ao trabalhador uma liberdade sindical plena, pois busca equalizar sistemas antagônicos entre si.

Podemos crer que o interesse do legislador constituinte foi de manter as garantias corporativistas do período da ditadura de Getúlio Vargas. Optando por um sistema que ofende frontalmente o princípio fundamental da OIT, a Liberdade Sindical. Muito embora o Brasil não tenha ratificado a Convenção n.º 87 da OIT, esta mesma Convenção tem caráter fundamental e, portanto deve ser respeitada independente da sua ratificação, tendo em conta que é impossível haver liberdade sindical num sistema que ainda convive com unicidade sindical.

O modelo adotado no Brasil gera uma grave crise de representação sindical. Os trabalhadores não se sentem representados, há uma espécie de direito de propriedade sendo exercido sobre os sindicatos, vinculados a determinadas famílias, grupos políticos

e empresariais. Em muitos casos, essa organização serve no Brasil não a interesses dos trabalhadores a que representam e tão apenas aos interesses partidários. Nas últimas eleições no Brasil, não raras vezes pudemos ver nas ruas veículos de sindicatos e centrais sindicais sendo utilizados como veículos de campanha para eleição de determinados partidos. Esse apenas como um dos pontos negativos para nos referirmos a atividade sindical atualmente.

E diante disso, o trabalhador insatisfeito não tem alternativa, não pode exercer o seu direito de escolha. A única liberdade que tem é se desfiliar do único sindicato e se sentir ainda mais sem representação. Pois pelo sistema de unicidade, não há outro que possa lhe representar melhor. No modelo ideal de liberdade sindical, a pluralidade sindical, o trabalhador estaria vinculado ao sindicato que efetivamente esteja representando seus interesses, de forma livre, podendo escolher as organizações sindicais em todos os níveis, seja regional, estadual ou federal que atenda aos interesses da categoria a qual está inserido. Isso garantiria a legítima representação.

Com essa representação legítima no modelo da pluralidade sindical, certamente os sindicatos mais representativos iriam tomando maiores espaços, os dirigentes dos sindicatos estariam preocupados com sua atuação, tendo em vista que o filiado precisa estar satisfeito com a atuação do sindicato para nele permanecer. É um modelo justo, capaz de retirar o sindicalismo brasileiro do ostracismo.

Além da necessidade de termos uma reforma no modelo sindical brasileiro, através da atenção do poder legislativo para alterar a Constituição no que diz respeito a unicidade sindical, adotando o modelo de pluralidade, para que seja possível avançarmos, precisamos transpor o formato do sindicalismo de enfrentamento para o modelo de sindicalismo de diálogo com os empregadores e o governo em busca de resultados efetivos. A implantação de mecanismos que valorizem o diálogo social, para que o sindicato seja acolhido para participar de discussões sobre política econômica e social, através de negociações e debates conjuntos entre o Governo e as confederações patronais, sobre temas como salários, política de emprego, proteção social e condições de melhoria da competitividade das empresas. Essa atitude faria com que o sindicato estivesse mais consciente da situação política e econômica e pudesse negociar cláusulas com mais clareza sobre a situação do país e dos patronos em específico.

## REFERÊNCIAS

BRASIL. Congresso Nacional. Constituição da República Federativa do Brasil. **Coleção de leis da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Casa Civil, 1990. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/18069.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18069.htm)>.

CANOTILHO, J. J. Gomes.; MOREIRA, Vital. **CRP anotada**, 4. ed. Coimbra: [s.n.], 2007.

FRANCE. Le Conseil Constitutionnel. **Préambule de la Constitution du 27 octobre 1946**. Paris, 2018. Disponível em: <<https://www.conseil-constitutionnel.fr/le-blocdeconstitutionnalite/preambule-de-la-constitution-du-27-octobre-1946>>. Acesso em: jun. 2018.

\_\_\_\_\_. Secrétariat général du Gouvernement. **Code du travail**. Paris: Legifrance, 2018. Disponível em: <<https://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do?cidTexte=LEGITEXT00006072050>>. Acesso em: jun. 2018.

HUSEK, Carlos Roberto. **Curso básico de direito internacional público e privado no trabalho**. 3. ed. São Paulo: LTR, 2015

JUNIOR, Antonio Ferreira Cesariano. O sindicato perante a doutrina e a legislação. **Revistas USP - Concursos de Legislação Social**, São Paulo, 1938, parte 16.

LEITE, Jorge. **Manual de direito do trabalho**. Coimbra: [s.n.], 2004, (v. 1).

MARTINEZ, Luciano. **Condutas antissindicais**. São Paulo: Saraiva, 2013.

MARTINS, Sérgio Pinto. **Direito do trabalho**. 28. ed. São Paulo: Atlas, 2012.

MIRANDA, Pontes. **Comentários à Constituição de 1967**. 2. ed. São Paulo: RT.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Curso de direito do trabalho**. 27. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

\_\_\_\_\_. **Direito do trabalho na constituição de 1988**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1991.

\_\_\_\_\_. **Compêndio de direito sindical**. 6. ed. São Paulo: LTr, 2009.

OIT - Organização Internacional do Trabalho. **Convenção n. 87** – Liberdade sindical e proteção ao direito de sindicalização. Brasília, DF. Disponível em: <[https://www.ilo.org/brasil/convencoes/WCMS\\_239608/lang-pt/index.htm](https://www.ilo.org/brasil/convencoes/WCMS_239608/lang-pt/index.htm)>. Acesso em: jun. 2018.

\_\_\_\_\_. **Direito Sindical da OIT: Normas e Procedimentos**. Genebra, Repartição Internacional do Trabalho. OIT. MTb.1998.

\_\_\_\_\_. **Declaración de la OIT relativa a los principios y derechos fundamentales en el trabajo y su seguimiento**. Presentación. OIT. 1a Ed. Suiza, 1998.

\_\_\_\_\_. **Recomendaciones**. Disponível em: <<https://www.ilo.org/dyn/>>

normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:12010:0::NO:::>. Acesso em: out. 2018.

RAMALHO, Maria do Rosário Palma. **Tratado de direito do tratado**. 2ª Ed, Coimbra: 2015, (v.3).

REINO DE ESPAÑA. Agencia Estatal. Boletín oficial del estado - Ley Orgánica 11/1985, de 2 de agosto, de Libertad Sindical. Disponível em: <<https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1985-16660>>. Acesso em: jun. 2018.

\_\_\_\_\_. Palacio de la Moncloa. **Constitución española**. Madrid, 2018. Diploma disponível em: <[http://www.lamoncloa.gob.es/documents/constitucion\\_es1.pdf](http://www.lamoncloa.gob.es/documents/constitucion_es1.pdf)> Acesso em: 20 de jun. 2018.

REPÚBLICA PORTUGUESA. Assembleia da república. **Constituição da República Poertuguesa**. [Lisboa], 2018. Disponível em: <<https://www.parlamento.pt/Legislacao/Paginas/ConstituicaoRe-publicaPortug.aspx>>. Acesso em: 20 jun. 2018.

RESENDE, Ricardo. **Direito do trabalho esquematizado**. 3. ed. São Paulo: Método, 2013.

SUSSEKIND, Arnaldo. **Direito constitucional do trabalho**. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.