

FORMAS DE PARTICIPAÇÃO DO TRABALHADOR NA EMPRESA

Por João de Lima Teixeira Filho *

SUMÁRIO: 1 - Introdução. 2 - Participação nos lucros ou nos resultados. 3 - Participação na gestão. 4 - Representação dos trabalhadores na empresa. 5 - Conclusão.

1 - INTRODUÇÃO

Participação, sob suas diversas expressões, é um instrumento democrático de aperfeiçoamento do processo decisório. O compartilhamento de experiências e informações e o exercício do convencimento nela baseada propicia o amadurecimento de relações entre os atores envolvidos. No próprio módulo familiar - para referir um cenário não trabalhista - as relações já não mais estão centradas na autoridade paterna, fundando-se, cada vez mais, com espessamento progressivo, no salutar diálogo franco entre pais e filhos. Não há supressão de conflitos, mas compreensão madura das diferenças. Espaços participacionais como esse se abrem em vários quadrantes. Uns, bem aproveitados, geram resultados voluntariamente duradouros; outros, não.

No campo das relações de trabalho, a tipologia participativa pode resultar de **regulação legislativa** ou do **consenso**. Tanto pode ocorrer no espaço **macroeconômico** como na célula **empresarial**. Seu tempo pode ser **presente** ou **futuro**. E seu âmbito de aplicação pode ser **individual** ou **coletivo**.

A participação considerada no tempo presente tem mais o caráter individual que coletivo, porquanto enfocada em questões concretas, do dia-a-dia. Instrumentalizam-se por meio do “direito de petição”, políticas de pessoal como “fale francamente”, “portas abertas” e outras formas preventivas de erros gerenciais, a comissão paritária de conciliação, a CIPA, a representação dos trabalhadores na empresa, entre outras.

A participação com a perspectiva de tempo futuro, ao contrário, tem mais a conotação coletiva que individual, eis que focada em questões estratégicas, como o direito de informação, a participação nos lucros, os órgãos de consultação (prévia; ocasional ou permanente; obrigatória ou facultativa) com ou sem poder de veto e a co-gestão, com ou sem direito de voto.

No Brasil, a participação do trabalhador pode verificar-se de forma **institucional** ou **intraempresarialmente**. A participação institucional é assegurada pela Constituição Federal a trabalhadores e a empregadores “nos colegiados dos órgãos públicos em que seus interesses profissionais ou

* Advogado Trabalhista no Rio de Janeiro. Membro da Academia Nacional de Direito do Trabalho e integrante da atual direção do Instituto Latinoamericano de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Ex-Secretário Nacional do Trabalho do MTPS. E-mail: limat@xltr.com.br

previdenciários sejam objeto de discussão e de deliberação” (art. 10), assim como em todos os graus de jurisdição da Justiça do Trabalho por meio da questionada representação classista (arts. 111, § 1º, II, 115 e 116).¹

Os instrumentos participativos do trabalhador no interior da empresa, também com inscrição constitucional, são os seguintes:

- a) participação nos lucros ou resultados (art. 7º, XI);
- b) participação na gestão da empresa (art. 7º, XI); e
- c) representante dos trabalhadores na empresa (art. 11).

Sobre esses mecanismos limitaremos nossas considerações. Embora as experiências a respeito datem de recém, essas formas de participação têm por alicerce certos pressupostos básicos, que constituem fundamentos do próprio Direito do Trabalho e da paz social, a saber:

- o princípio de que a propriedade privada dos meios de produção “tem uma função social” (CF de 88, art. 170, III), e, em razão disto, a empresa não é uma forma predatória de investir o capital e organizar a produção na busca do maior lucro, mas sim um organismo estruturado sobre uma base de razoabilidade finalística e com a importantíssima função social de gerar riqueza, oferecer emprego, qualificar trabalhadores, distribuir renda e construir a paz social, pelo exercício da solidariedade e da justiça, nas relações de trabalho;

- o princípio da dignidade do trabalho, pelo qual este não pode ser considerado apenas como uma energia física a ser vendida como coisa, no mercado de trabalho, mas uma emanção da personalidade do trabalhador e da própria dignidade humana;

- o princípio da superação do salário, pelo qual a ordem econômica tem de buscar formas de remuneração que garantam ao trabalhador não apenas a subsistência biológica mas lhe dê condições de crescer como pessoa, pela educação, pela busca do desenvolvimento pessoal, pela capacidade de consumir e de exercer sua cidadania;

- o princípio da continuidade dos contratos de trabalho e da integração na empresa, pelo qual o trabalhador não deve ser tratado como mera peça do processo produtivo, do qual o empregador retira apenas a energia física ou mental, e depois o demite, quando tenha chegado à estafa ou à obsolescência, ou quando esteja gerando custos além do que os níveis decisórios considerem desejáveis. Por este princípio, em vez de ser apenas um item de custo descartável, o trabalhador, ao contrário, é chamado a opinar sobre as formas de organizar seu trabalho, contribuir para desenvolver métodos de racionalidade, de qualidade e

¹ A propósito da representação institucional, reportamo-nos ao que escrevemos no livro “Las Relaciones Laborales em Brasil - Informe Relasur”, Ed. Ministerio de Trabajo y Seguridad Social de España, 1996, págs. 196/218, embora nossa autoria só esteja mencionada na apresentação do próprio livro (pág. 18)

produtividade, inserindo-se e engajando-se na empresa, como se insere nos demais grupos sociais intermediários de que se compõe a sociedade (família, escola, sindicato etc), para ter aí um papel como profissional e como pessoa.

Sobre essas premissas estão lançadas as modalidades participacionais do trabalhador na empresa. E a Constituição Federal as suporta ao elevar a princípio fundante da República a dignidade da pessoa humana e os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa (art. 1º, III e IV); ao explicitar que a ordem está “fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa” (art. 170); e ao realçar que a “ordem social tem como base o primado do trabalho e como objetivo o bem-estar e a justiça sociais” (art. 193).

2 - PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS OU RESULTADOS

Prevista inauguralmente na Constituição de 1946 (art. 157, IV), a participação dos trabalhadores nos lucros das empresas ficou no plano dos bons propósitos. Não logrou executoriedade pela inexistência de lei regulamentadora da previsão constitucional. A Carta de 1967, coerentemente com o princípio de continuidade do contrato de trabalho, garantiu a *integração do trabalhador na vida e no desenvolvimento da empresa*. E parecia considerar como meios para fazer essa integração a participação nos lucros e, excepcionalmente, na gestão (art. 158, V, da CF de 67).

Não faltou interesse do legislador e dos doutrinadores pelo tema, desde sua constitucionalização. Cerca de 40 projetos de lei foram apresentados no Congresso Nacional, visando regulamentar o dispositivo da Lei Maior. Sobreveio a tímida iniciativa do PIS/PASEP, carreada para outros fins mais adequados na Carta de 88 (art. 239). Por outro lado, artigos e ensaios e até mesmo o livro pioneiro do saudoso Elson Guimarães Gottschalk, *A Participação do Empregado na Gestão da Empresa* (1958), discutiram extensamente sobre a matéria, mobilizaram os estudiosos do Direito e animaram algumas poucas experiências.

Por que se gastou tanta massa cinzenta e a matéria continua sem solução ?

Gottschalk registrou que nos 15 anos subsequentes ao fim da Segunda Guerra Mundial foi desencadeado em diversos países um movimento de amplitude até então desconhecida, em favor da colaboração entre empregadores e trabalhadores no seio das empresas. Essa colaboração assumia matizes variados, mas tinha em comum o ser uma forma de integração do trabalhador na empresa. Impulsionada pelos ventos da democracia então triunfante sobre o nazismo e o fascismo, correu mundo a idéia de transformar as empresas privadas em organizações democráticas, pela participação do trabalhador não só na organização de seu trabalho, como exercendo também uma espécie de controle sobre o capital. Pretendia-se que o trabalhador tivesse sobre a empresa a mesma

participação que os cidadãos tinham sobre a organização e legitimação da organização estatal. Era a democracia empresarial, ou democracia industrial, do mesmo modo que se tinha a democracia política. Por essa forma, pretendia-se que, do mesmo modo como os antigos súditos do rei se haviam transformado em cidadãos, o trabalhador também chegaria a superar o regime assalariado, para ascender à condição de colaborador². Idéia certamente generosa e fecunda que não vingou.

E não vingou no Brasil porque, como ressaltamos alhures³, a resistência dos principais interessados na implementação dessa participação fez com que a temática atravessasse praticamente meio século quase intocada.

Empregadores, de um lado, colocavam o lucro como uma questão para a qual apenas concorria o capital aplicado. Trabalhadores, de outro lado, afastavam essa discussão por não quererem inserir-se na lógica da empresa. A simbiose foi perfeita...

Esta fórmula de desajuste de interesses explica porque não deu certo a tentativa de delegar às partes o poder de regulamentar a participação via acordo ou convenção coletiva de trabalho (art. 621 da CLT), aproveitando a remodelação do Título VI da Consolidação das Leis do Trabalho, feita em 1967.

São registradas algumas concessões da vantagem. Mas não por deliberação coletiva dos interessados. Sua instituição, via de regra, era unilateral, como se vê de julgados da Justiça do Trabalho:

"A participação nos lucros não está regulamentada em lei, mas nas instruções da empresa. Assim, se estas estabelecem proporcionalidade aos pontos conferidos de acordo com a conduta disciplinar e técnica do empregado, o quinhão de cada um é função do lucro a dividir e da nota conquistada. Revista conhecida e provida"⁴.

Também não se podia falar tecnicamente em participação nos lucros, eis que as concessões mais se configuravam como **salário diferido**, de periodicidade anual ou semestral, do que propriamente como participação dos empregados nos saldos positivos do exercício social da empresa. Em muitos casos, a gratificação de balanço era paga independentemente do resultado apurado. Era salário a termo, como a gratificação natalina.

Ora, como se sabe, participação nos lucros é parcela condicional, subordinada a álea. Pode ser ajustada, tácita ou expressamente.

² Cf. Elson Guimarães Gottschalk, "A Participação do Empregado na Gestão da Empresa", Livraria Progresso, Salvador, Bahia, 1958.

³ "A participação nos lucros ou resultados como fator de modernização das relações de trabalho", de João de Lima Teixeira Filho, *in* Suplemento Trabalhista nº 28, 1992, LTr, São Paulo, pág. 207.

⁴ TST, 2ª T, Proc. RR-2.342/79, Rel. Min. Nelson Tapajós; *in* "Repertório de Jurisprudência Trabalhista", vol 1, de João de Lima Teixeira Filho, ed. Freitas Bastos, Rio de Janeiro, pág. 481, verbete nº 2.442.

Tacitamente, quando a concessão atender aos requisitos da habitualidade (constância temporal), periodicidade (frequência da outorga) e uniformidade (similitude de critérios de formação) com que é paga ao empregado; expressamente ajustada, quando a estipulação consta de norma regulamentar ou ato interno da empresa, perene e formal.

Só a participação ajustada, à luz da abrangente dicção do art. 457, § 1º, da CLT, tem natureza salarial, como afirmaram unissonamente a doutrina e a jurisprudência⁵.

O Tribunal Superior do Trabalho sedimentou entendimento ao aprovar, em 1985, o Enunciado nº 251, assim vazado:

"A parcela participação nos lucros da empresa, habitualmente paga, tem natureza salarial, para todos os efeitos legais".

Ocorre que a natureza salarial da verba **não a torna salário**, exigível mesmo quando inatendidos seus pressupostos geradores. Esta e outras parcelas, subordinadas a causas específicas, diversas da contraprestação contratada, constituem-se **sobre-salários**. "Por serem assim, tais parcelas correm *a latere*, não se jungindo ao salário, que lhes serve de núcleo; gravitam em torno do salário, mantendo individualidade própria, mas absorvem sua **natureza salarial**, eis que resultantes, inegavelmente, de contraprestação peculiar de serviço. Assim, quando e enquanto pagas, tais parcelas produzem efeito como se salário fossem, embora não adiram a esse suporte essencial".⁶

A caracterização da participação nos lucros como de feição salarial, o que era correto, gerou posições *data venia* extremadas, pela exigibilidade do seu pagamento *ad futurum*, mesmo inexistindo o lucro a que estava condicionado. Esse golpe tornou o mecanismo nati-morto, fulminando de vez qualquer possibilidade de aperfeiçoá-lo. Pode-se dizer que foi o ponto final no breve histórico de participação nos lucros no Brasil, antes da Carta Política de 1988.

A própria União, legislando como empregadora para as empresas nas quais detém participação acionária, desferiu dois golpes letais sobre a participação nos lucros. Num primeiro momento, determinou o dozeavamento da verba e sua incorporação ao salário, como vantagem pessoal (Decreto-Lei nº 2.100, de 28.12.83). Passo seguinte, vedou terminantemente, em dispositivo de duvidosa constitucionalidade, as

⁵ "A participação nos lucros tem nítido color salarial, ainda que variável e condicionada (Amauri Mascaro Nascimento). Sendo efeito do contrato, incorpora-se para o futuro na remuneração dos empregados (José Luiz de Mesquita). O fruto dessa participação deve ser considerado salário (Arnaldo Sussekind), um salário de tipo especial (Aduauto Fernandes). 2. Segundo o art. 63 da CLT, "não haverá distinção entre empregados e interessados, e a participação nos lucros e comissões, salvo em lucros de caráter social, não exclui o participante do regime deste capítulo" (que é o da duração do trabalho). 3. Revista conhecida, porém desprovida" (TST, 3ª T, Proc. RR-4.444/79, Rel. Min. Coqueijo Costa; in "Repertório" cit., vol 1, pág. 482, verbete nº 2.447).

⁶ João de Lima Teixeira Filho, "Salário - Morfologia e Princípios"; in *Manual de Direito do Trabalho - Estudos em Homenagem ao Prof. Cássio Mesquita Barros*, Coord.: Bento Herculano Duarte, 1998, Ed. LTr, São Paulo, págs. 411/412. Grifos originais.

empresas estatais de concederem a seus empregados a "participação nos lucros, ainda que sob a forma de resultado de balanço" (art. 6º, inc. I, do Decreto-Lei nº 2.355, de 27.08.87). Portanto, a norma proibia o que a Constituição de 1967 estimulava em relação às empresas privadas, a cujo regime as empresas estatais estavam submetidas por elementar questão de isonomia entre empreendimentos que atuam no domínio econômico (art. 170, § 2º, da CF de 67).

A Constituição de 1988 retoma a temática, imprimindo parâmetros que instigam a efetividade do enunciado. Ao prever entre os direitos sociais a "participação nos lucros ou resultados, desvinculada da remuneração" (art. 7, XI), a Carta Política reuniu propriedades inovadoras que apagam o passado de experiências negativas sob os mais variados aspectos.

Paralelamente, já sob o influxo das recentes transformações no cenário mundial, intensificam-se os programas de busca da excelência empresarial. Qualidade, produtividade e competitividade são as palavras de ordem e exigência cada vez maior por parte de um novo protagonista, o consumidor, ávido por produtos e serviços melhores e mais baratos. Já não se pode descurar da valorização dos recursos humanos e da motivação destes.

Esse novo *environment* adicionou ingredientes revitalizantes ao tema, que praticamente neutralizaram as resistências antes apontadas, e cimentou bases propícias para sua rediscussão.

A participação do trabalhador, por essas razões, já não é mais um fator de resistência recíproca, com a mesma intensidade, e sim um elemento de convergência de interesses.

A par disso, em pequena alocução, a Lei Maior consagrou duas notáveis inovações que animam a retomada da concessão: a participação nos resultados e a desvinculação da remuneração.

A primeira delas - e nodal - reside no traço distintivo que se deve estabelecer entre participação nos lucros e participação nos resultados. **Lucro e resultado** são entidades diversas, a ensejar **participações distintas**. O texto legislativo, especialmente o de estatuta constitucional, não contém expressões inúteis, supérfluas ou de igual significação. Logo, há que se dar sentido ao enunciado normativo em toda a sua extensão.

Nesse contexto, podem as partes negociais estipular o conceito de "resultados", com significação própria, já que o conceito de "lucro", embora sujeito a variações na legislação tributária e societária, é mais nítido até para a compreensão popular. As sucessivas Medidas Provisórias descuraram de tão importante avanço.

Essa distinção torna-se mais necessária ainda na medida em que nem todos os empregadores podem gerar lucros. Há determinadas pessoas jurídicas que não têm fins lucrativos, mas que geram resultados operacionais

positivos. Não distinguir lucros de resultados significa excluir da participação esse contingente de trabalhadores.

O que se pode entender por participação nos resultados? Sua caracterização poderá fazer germinar a democracia na produção, ensejando uma atitude mais participativa do trabalhador e abrindo espaço para a melhor produtividade da organização, qualquer que seja seu porte ou segmento de atuação⁷. Os “resultados” se caracterizam em uma organização por duas maneiras:

a) podem decorrer do atingimento de metas pré-estabelecidas, quanto à melhoria de processos operacionais, níveis de produtividade, índices de vendas, padrões de qualidade e outros tantos que a inventiva possa fixar;

b) são os saldos financeiros de balanço, não caracterizáveis como lucro, em razão de a organização não possuir natureza comercial.

No primeiro caso, a consecução das metas constitui um resultado, o qual está dissociado da existência ou não do lucro ou *superavit*, ao final do exercício. A empresa pode não apresentar lucro mas ter alcançado as metas a que se propôs e, portanto, gerado os resultados planejados. Disso poderá gerar uma compensação financeira aos empregados por se terem engajado na obtenção dessas metas ou resultados⁸.

Fatores como a produtividade, global ou setorial, da empresa, a receita de cada um dos seus estabelecimentos ou setores, a quantidade física de bens fabricados ou vendidos, os níveis de qualidade dos produtos ou serviços etc constituem vasto universo a ser perquirido pelos interlocutores sociais na busca da melhor aplicação possível para essa moderna ferramenta de aprimoramento da relação capital-trabalho, de

⁷ Bem ilustra isso a prática, singela e efetiva, adotada por pequeno agricultor que “descobriu que a valorização dos recursos humanos é uma das maneiras mais simples de se conseguir excelentes aumentos de produtividade”. Diz a matéria: “Seus 12 empregados têm participação nas 23 mil sacas de arroz irrigado que ele pretende colher a partir de março. Dessa maneira, enquanto os rizicultores do Vale do Paraíba colhem, em média, 4 sacas de 60 quilos por quadra (uma área de 26 m²), Barleta enche a boca para contar que sua produtividade vai de 7,5 a 9 sacas por quadra. O sistema é simples e as regras do jogo são conhecidas de todos - e só mudam se acontecer uma grande tragédia, como a perda de mais de 50% da safra. Por exemplo: Luis Carlos e Benedito, mais conhecidos como Jordão e Cascão, que funcionam como os braços esquerdo e direito de Barleta, receberão 240 sacas cada um. A preços de hoje, Cr\$ 15 mil a saca, essa gratificação significaria Cr\$ 3,6 milhões. Para os demais funcionários, dependendo da função e da responsabilidade, a participação vai de 35 a 60 sacas. ‘Eu entendo que para aumentar a produtividade você tem que tratar bem, incentivar o empregado’, explica Barleta, com a simplicidade de quem estudou até a 8ª série e a segurança de quem já nasceu com os pés mergulhados na arrozeira cultivada pelo pai” (*in* Jornal do Brasil de 12.01.92, pág. 2 do Caderno de Economia).

⁸ Em matéria publicada na Gazeta Mercantil de 09.03.92 deixamos registrado, mesmo com imprecisões jornalísticas: “A grande vantagem da participação nos resultados para o trabalhador é o fato de a produtividade ser independente de fatores externos, como o preço do produto no mercado. ‘Se o trabalhador produziu muito e o preço caiu naquele semestre, os lucros da empresa serão pequenos e a participação do empregado acompanhará a diminuição, mas se os resultados, em termos de produtividade, forem alcançados o trabalhador receberá o que foi previamente estabelecido’, defende Lima Teixeira. Para empresários, a participação nos resultados é vantajosa à medida que auxilia no aumento do nível de produtividade da empresa, acredita o secretário. A gerência da empresa compartilhada com os empregados, resultante das negociações em torno de metas a serem alcançadas, faz com que trabalhadores se interessem pela produtividade da empresa” (pág. 7)

mudança de posturas gerenciais e de transparência de comunicação entre os pólos do contrato de trabalho.

Relativamente às organizações sem fins lucrativos, como as fundações, por exemplo, são entes que empregam pessoas, têm receitas, administram recursos e elaboram seus balanços anuais. Quando geram *superavit*, produzem um resultado operacional positivo, o qual, todavia, não pode ser considerado lucro em razão da natureza jurídica da entidade. Mas é, sem dúvida, uma forma de resultado, onde o trabalhador vinculado ao empreendimento poderia ter uma participação.

O instituto da participação nos lucros ou resultados varia, portanto, nas suas formas e ingredientes, conforme a realidade de cada organização.

A segunda novidade introduzida pela Constituição: tornou viável a concessão destas participações ao desvinculá-las da remuneração. Com isso, afastou os dois grandes obstáculos à sua efetivação:

1) refuta sua natureza salarial, excluindo-as da incidência dos encargos sociais e da base de cálculo de outros direitos, o que reduz o impacto da concessão em termos de custos; e

2) ainda que reiteradamente concedidas, não as torna incorporáveis ao salário a ponto de serem devidas sem que as condições geradoras se tenham configurado.

Em decorrência, o Tribunal Superior do Trabalho reviu sua jurisprudência sobre o tema e decidiu, acertada e finalmente, "cancelar o Enunciado nº 251, tendo em vista o disposto no inciso XI, do art. 7º, da Constituição Federal de 1988, que desvincula da remuneração a participação nos lucros da empresa"⁹.

Ao assim proceder, removeu o Tribunal importante fator inibidor à concessão da vantagem. Podem as partes, com maior segurança jurídica, negociar os termos, parâmetros e condições para que os trabalhadores desfrutem, após quase meio século de sua previsão, da participação nos lucros ou, se preferirem, da participação nos resultados.

Mas tal liberdade não é absoluta. A forma de concessão há de estar cônsona com a natureza própria da verba. Não pode servir de subterfúgio para conceder salário sem encargos. A participação nos lucros foi ideada e figurou em todas as Constituições brasileiras, desde 1946, como uma forma generosa de integrar o trabalhador na empresa, superar o regime puro do salário, e fazer com que o trabalhador de alguma forma participe no produto de seu trabalho, e receba rendimentos adicionais que, além da própria subsistência, lhe permitam elevar a sua condição social. Desta forma, é inadmissível que a participação nos lucros ou nos resultados se preste a disfarce substitutivo do salário ou de seu reajuste, como prática destinada a

⁹ Resolução nº 33, de 27.04.94, in Revista LTr, jun/94, pág. 690.

reduzir custos e até eliminar encargos sociais, em prejuízo, futuro e certo, do trabalhador, que vê minguar seus créditos no FGTS e definir seus benefícios previdenciários.

Precisamente para evitar a dissimulação de salário sob o rótulo de participação nos lucros ou nos resultados é que se deve presumir simulada a outorga sempre que concedida em data-base, compondo o conjunto de condições de trabalho negociadas coletivamente, em especial quando inexistir indicadores, metas, critérios etc, definidos com anterioridade. Nesse contexto, a participação desgarra-se de sua real natureza e transmuda-se em componente de varejo para “fechar” o acordo, para “bater o martelo” nos ganhos salariais.

Foi exatamente esse “barateamento” da verba, cumpre recordar, o intuito que orientou o Sindicato das Micro e Pequena Empresas de São Paulo e Sindicatos vinculados à Central Força Sindical a celebrarem convenção coletiva de trabalho, na qual ficou ajustada a participação nos resultados paga mensalmente, sem encargos trabalhistas, por óbvio...

Esse foi o precedente histórico que instigou o Executivo de então, já ao apagar das luzes, a editar a Medida Provisória nº 794/94, de 29.12.94, calcada no Projeto de Lei que o Deputado Carlos Alberto Campista (PDT/RJ) negociou amplamente com segmentos da sociedade e se encontrava em adiantada tramitação na Câmara dos Deputados.

A Medida Provisória atende, em linhas gerais, às observações acima formuladas. O tratamento das duas participações como se fossem uma só não chega a comprometer, pois aquele desfecho pode ser alcançado através do instrumento concessivo. Basta que ali se explicitem "...regras claras e objetivas quanto à fixação dos direitos substantivos da participação e das regras adjetivas, inclusive (...) índices de produtividade, qualidade ou lucratividade da empresa; e programas de metas, resultados e prazos, pactuados previamente" (art. 2º, § 1º, da MP nº 794/94). A participação nos resultados encaixa-se nesse envoltório normativo.

Após ressaltar que a participação não constitui "base de incidência de qualquer encargo trabalhista ou previdenciário, não se lhe aplicando o princípio da habitualidade" (art. 3º), a norma legal impõe um limite objetivo a esse atributo da verba, ao estabelecer uma presença *jure et de jure* de salário simulado: "É vedado o pagamento de qualquer antecipação ou distribuição de valores a título de participação nos lucros ou resultados da empresa em periodicidade inferior a um semestre" (§ 2º, do art. 3º).

O propósito é claro: evitar que a participação se descaracterize como tal e passe a funcionar como pagamento de "salário sem encargos". Se esse for o objetivo das partes, a norma não impede sua consumação. A participação concedida em intervalos inferiores a um semestre será considerada salário para todos os efeitos.

Caso a negociação não chegue a bom termo, prevê a Medida Provisória que as partes podem valer-se da mediação e da arbitragem de ofertas finais para solucionar o impasse. Para tanto,

"Considera-se arbitragem de ofertas finais aquela em que o árbitro deve restringir-se a optar pela proposta apresentada, em caráter definitivo, por uma das partes" (art. 4º, § 1º).

tendo o laudo arbitral respectivo "força normativa, independentemente de homologação judicial" (art. 4º, § 4º).

Ao pretender fazer da arbitragem, em forma predefinida, a solução definitiva para a implementação da vantagem, a norma legal pode ter criado, na realidade, um entrave. É que só pode haver a arbitragem se as partes se colocarem assentes quanto:

- 1) à via arbitral;
- 2) à pessoa do árbitro; e
- 3) a suas regras procedimentais.

Caso a dissidência se estabeleça, em qualquer um destes *steps*, a arbitragem não se viabiliza. Arbitragem de ofertas finais ou qualquer delas. Ao oportunizar a arbitragem em matéria reservada à autonomia da vontade, a norma em tela abriu espaço para o acionamento da Justiça do Trabalho. Isto porque, cumpre não esquecer, a arbitragem é via alternativa do dissídio coletivo. O artigo 114, § 2º, da Constituição é de incomodativa clareza. Onde a arbitragem é cabível o dissídio coletivo também o é, caso aquele mecanismo não tenha sido, por qualquer razão, efetivado.

Conquanto ampliado, o poder normativo não se substitui à vontade das partes quando o atingimento do denominador comum é condição **imane**nte à percepção do benefício negocial. Exemplo desta afirmativa é o seguinte julgado do TST, pertinente à participação nos lucros e proferido já sob o império da Carta de 88, *verbis*:

"Participação nos lucros. Conquista do trabalhador que deve ser alcançada através de acordo entre as partes." (TST, SDC, Proc. RO-DC-19.432/90; Rel. Min. Ursulino Santos; DJ de 22.11.91, pág. 16.919).

Como se vê, não se trata, a todas as luzes, de delimitar o acesso ao Judiciário, garantia fundamental insculpida no art. 5º, inciso XXXV, da CF. Trata-se, isto sim, de ausência de condições objetivas (comunhão de vontade das partes) para que o poder normativo possa ser exercitado. E este poder não se exercita *contra legem*, e sim *secundum legem*:

"O Poder Normativo da Justiça do Trabalho não é ilimitado, devendo respeitar a competência privativa do Congresso

Nacional e não se confrontar com a legislação vigente" (TST, SDC, Proc. DC-10.566/90; DJ de 28.08.90, pág. 8.545).

A Medida Provisória em questão não é comprometida por esse deslize. Aí estão lançadas novas diretrizes para que as partes negociadoras moldem um novo modelo de relação de trabalho, sempre valorizando o seu lado coletivo e modernizando o seu aspecto individual.

O art. 7º, inciso XI, da Constituição, reúne todos os ingredientes fundamentais para que a participação nos lucros ou nos resultados possa ter uma adequada utilização e gere um bom proveito para todos.

Cabe ressaltar que a MP 794/94 vai completar quatro anos de provisoriedade e foi reeditada mais de trinta vezes, a demonstrar que, ou o assunto não era tão urgente que justificasse seu encaminhamento legislativo através de Medida Provisória, ou o Congresso Nacional não tem muito zelo por suas prerrogativas de poder independente da República.

3 - PARTICIPAÇÃO NA GESTÃO

Ruy Barbosa, com sua inteligência rútila, foi dos pioneiros a advogar a participação dos trabalhadores na gestão das empresas. No discurso que pronunciou no Teatro Lírico do Rio de Janeiro, em 20 de março de 1919, que ficou conhecido com o título de A Questão Social e Política no Brasil, lançando sua plataforma política como candidato a Presidente da República, propugnava Ruy Barbosa por relações de trabalho arejadas não pela luta de classes, mas pela solidariedade entre capital e trabalho: "Trabalho e capital não são entidades estranhas uma à outra, que lucrem, de qualquer modo, em se hostilizar mutuamente. Assim como do trabalho depende o capital, assim, e na mesma proporção, do capital depende o trabalho. São metades que reciprocamente se inteiram"¹⁰.

E reafirmando sua preferência pelas soluções negociadas, Ruy se antecipava de muito a seu tempo pregando a superação do princípio do salário pela participação dos trabalhadores na gestão das empresas. Sustentava o baiano ilustre: "... ensaiemos a associação do capital com o trabalho, tão desenvolvida, ... na Grã Bretanha, onde há seis anos, já o praticam cento e quarenta casas inglesas, nas quais os operários, em número de cento e seis mil, eram acionistas, com os patrões, explorando, com estes, um capital de trezentos e trinta milhões de libras"¹¹.

A temática foi recolhida pela Constituição de 1967, que repetiu a de 1946 quanto à participação nos lucros e inovou ao prever a "integração do trabalhador na vida e no desenvolvimento da empresa, (...) e, **excepcionalmente, na gestão, nos casos e condições que forem estabelecidos**" (Grifos aqui). A previsão hibernou, entre tantos outros enunciados de bons propósitos que povoam as Cartas brasileiras.

¹⁰ In "Obras Completas", CRB, 1956, vol. XLVI, t I, p 118.

¹¹ In ob. e loc. citis.

Sem a mesma ênfase, a Constituição de 1988 renovou a idéia no art. 7º, inciso XI. Afinal, se a participação nos lucros e nos resultados é ainda uma experiência que só agora começa a se firmar, a participação dos trabalhadores nos órgãos de administração societária encontra-se em estágio embrionário.

Sendo a iniciativa privada o regime ordinário de organização da produção, daí a excepcionalidade da administração compartilhada, a participação na gestão é a ênfase no compromisso social da empresa. Esse é o fio condutor de decisões mais adequadas e com elevado grau de comprometimento em sua implementação, na medida em que passam a ser sopesados aspectos sociais, quando os há, interferentes na matéria deliberada.

Ainda persiste o receio de que essa sinalização integracionista corresponda a uma queda de braços ao nível decisório da empresa, retirando sua necessária agilidade de resposta. Ou, numa hipótese extremada, que a participação albergue o germe conspurcador do poder capitalista na organização ou que desloque para o interior do órgão de cúpula empresarial a negociação coletiva de trabalho.

Esse receio se reflete na letargia dos poucos projetos de lei a respeito da matéria no Congresso Nacional. Nada obstante a Constituição preveja a excepcionalidade do mecanismo, há manifestações que inviabilizam esse intento, como a do Deputado Antonio Kandir, na qualidade de relator do PL nº 3.535/89, no sentido de que “o significado da expressão ‘excepcionalmente’, como antes descrito, pressupõe que a participação de empregados na gestão de empresa só se daria em situações anômalas (concordata, por exemplo), que ameaçassem a própria sobrevivência do empreendimento e, por decorrência, os postos de trabalho dele derivados”¹². Por outras palavras, empregados devem ser síndicos da massa falida e não co-gestores da empresa...

No Senado Federal, tramita o projeto de lei nº 136, de 1995, originalmente de autoria do então Sen. Marco Maciel, atual Vice-Presidente da República, e o de nº 327, de 1991, de autoria do então Sen. Fernando Henrique Cardoso, atual Presidente da República, prevendo que nas sociedades de economia mista e empresas públicas vinculadas à União Federal...**ESPECIFICAR**..... Este projeto foi aprovado no Senado e encaminhado para a Casa revisora, onde tramita sob o nº 3.907, de 1993.

Experiências de participação de trabalhadores em colegiados de gestão empresarial começam a ocorrer no Brasil concretamente apenas na década de 90, em razão da privatização de empresas estatais.

A participação na gestão pode ser da coletividade de empregados ou sindical. Ambas existem. Predomina a participação não sindical. Libera o

¹² Avulso da Câmara dos Deputados com o Projeto de Lei nº 3.535/89, do Dep. Paulo Paim, do PT.

órgão de classe da responsabilidade de compartilhar de decisões empresariais amargas. A representação é promovida, via de regra, por empregado escolhido em sufrágio, por seus pares, agindo o eleito em nome dessa coletividade e não do sindicato. Mesmo sem carregar a chancela sindical, o representante tem assento no Conselho de Administração ou na Diretoria da empresa e atua numa faixa cinzenta, pois não pode perder de vista os interesses coletivos, atuais e futuros, para participar em igualdade de condições do risco do negócio, nem pode faltar com o dever de lealdade que todo administrador tem para com a sociedade que dirige (arts. 115, 153 e 154 da Lei das S/A)¹³.

Com o advento do Programa Nacional de Desestatização, instituído pela Lei nº 8.031, de 12.04.90, foram alienadas todas as empresas estatais do setor siderúrgico e petroquímico, dando conseqüência à participação do trabalhador na gestão como forma de reduzir resistências à desestatização. Na realidade, este diploma básico não cogitava de participação dos trabalhadores. Apenas remetia ao edital de privatização a disciplina da alienação de ações para os empregados da própria empresa.

Assim é que no edital de privatização da primeira grande siderúrgica estatal, a Companhia Siderúrgica Nacional, foram previstas duas formas de participação dos trabalhadores:

1ª) pela aquisição de 20% das ações representativas do capital social, sendo 10% com deságio e o restante pelo preço alcançado no leilão público¹⁴; e

2ª) "assegurar aos empregados o direito de eleger um membro do Conselho de Administração da CSN, independentemente da participação acionária que venham a ter mediante previsão estatutária específica, que só poderá ser alterada mediante deliberação da maioria simples dos empregados"¹⁵.

Assim, por duas vias autônomas podem os empregados chegar ao órgão máximo de deliberação societária, o Conselho de Administração:

a) como **acionista**, compondo ou não o grupo controlador da sociedade através de acordo de voto (art. 116 da Lei das Sociedades por Ações); e

b) como **representante dos trabalhadores**, com assento cativo no Conselho, conquistado por disposição editalícia,

¹³ Estudo coordenado pelo Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada - IPEA revela que "os trabalhadores transferidos do setor público para empresas privadas tendem a receber melhores salários, mas muitas vezes ao custo de uma maior precarização das relações de trabalho" (*in* Jornal do Brasil, de 26.04.98, pág. 21).

¹⁴ item 3.3.3 do Edital nº PND-13/92; *in* Gazeta Mercantil de 28.09.92. Na Companhia Siderúrgica de Tubarão, empresa estatal de menor porte, foi ofertado aos trabalhadores, com financiamento em condições especiais, 12,4% do capital total da empresa, e assegurado "aos empregados e aposentados da CST, reunidos ou não em clube de investimento ou condomínio, o direito de eleger, em conjunto, um membro do Conselho de Administração da CST" (item 3.11.VII, do Edital PND/A-05/92)

¹⁵ item 4.10.2-II do Edital nº PND-13/92.

independentemente de sua posição acionária, eleito pela totalidade dos empregados¹⁶.

Os empregados adquiriram as ações que lhes foram reservadas através de Clubes de Investimento ou Condomínios Fechados, regulados pela Instrução nº 40, da Comissão de Valores Mobiliários. Em razão da compra de ações se dar a preço subsidiado, os empregados assumiram a obrigação de não aliená-las, em regra, pelo prazo de 365 dias, sob pena de multa.

As condições de participação dos empregados no capital acionário variaram de empresa para empresa, conforme editais respectivos. Mas podem ser assim resumidas:

EMPRESA ¹⁷	OFERTA ¹⁸	COMPRA	Nº EMPREGADOS ¹⁹
Celma	10,0%	3,0%	342
Usiminas	10,0%	9,6%	17.827
Mafersa	10,0%	9,5%	2.474
Piratini	9,9%	9,5%	1.106
Petroflex	10,0%	10,0%	1.365
C.S.T.	12,4%	12,4%	6.086
Álcalis	10,0%	0,1%	25
Fosfértil	10,0%	10,0%	1.971
Acesita	10,0%	10,0%	13.191
Goiasfértil	10,0%	10,0%	676
C.S.N.	20,0%	11,9%	30.504
Cosipa	20,0%	20,0%	13.682
Açominas	20,0%	20,0%	5.281
Copersul	10,0%	10,0%	1.409
Ultrafértil	10,0%	10,0%	1.600
P.Q.U.	9,8%	9,8%	1.447
Caraíba	20,0%	20,0%	907
Embraer	9,9%	9,9%	6.036
Escelsa	7,7%	7,7%	3.180
Copene	3,1%	3,1%	4.329
Light	10,0%	10,0%	--
Vale Rio Doce	5,1%	5,1%	<u>34.811</u>

¹⁶ Interessante quisilha ocorreu entre a PQU, privatizada em janeiro/94, e o sindicato de trabalhadores para eleição do representante dos trabalhadores. Para a empresa, só os empregados acionistas podiam votar. Para o sindicato, todos os trabalhadores tinham o direito de fazê-lo. O BNDES, gestor do PND, decidiu que a empresa deve "assegurar aos empregados o direito de eleger pelo menos um integrante do conselho administrativo, independentemente da participação acionária que venham a deter" (Folha de São Paulo de 20.09.96, pág. 2-5).

¹⁷ Fonte: BNDES.

¹⁸ A oferta de ações aos trabalhadores foi feita com o deságio de 70% sobre o valor de avaliação, até 10% das ações ofertadas. Na Light, o deságio médio foi de 35%.

¹⁹ Considerados empregados e aposentados. No caso da CSN, a participação estendeu-se aos trabalhadores de empresas prestadoras de serviços. Na Companhia Vale do Rio Doce, abrangeu também os empregados das empresas integrantes do grupo econômico e de suas fundações, inclusive a de previdência privada. Segundo o BNDES, 113.438 empregados e aposentados adquiriram ações de

O fim coletivo visado com essa participação foi, sem dúvida, comprometido pela visão financista, que acabou por triunfar. Alguns fatores contribuíram para que tal distorção se solidificasse. Um deles foi a ausência de normatização específica para a participação dos empregados na gestão dessas empresas. Tomou-se, então, por empréstimo a disciplina dos Clubes de Investimentos da CVM. Ora, a presença de instituições financeiras na operacionalização daqueles Clubes tem por tônica a oportunidade de ganho financeiro, finalidade essa que não é a efetivamente colimada com a destinação de ações para os empregados. Embora embebidas do propósito de reduzir resistências dos empregados à desestatização da empresa, o objetivo nobre era o de criar condições para os empregados terem voz e voto, com independência, nas decisões estratégicas da empresa. As financeiras conspiraram contra esse fim, até por razões de custo de administração: mantiveram a quantidade de ações e reduziram o número de acionistas. Como as ações foram adquiridas com deságio de 70%, em regra, a tentação por um bom negócio era irresistível. Empregados com níveis salariais mais baixos viram na alienação de sua cota-parte a realização de ganhos superiores, em muitos casos, ao seu salário anualizado.

Esse paulatino esvaziamento gerou outro grave inconveniente: a apropriação de maiores fatias acionárias em mãos de gerentes. Além de concentrar renda, artificializou a representatividade, porquanto as ações são detidas expressivamente por quem é a *longa manus* do novo grupo controlador da empresa. Precisamente por isso, a autonomia para debater projetos e ações a serem implementados pela empresa fica bastante reduzida, senão anulada.

Outro fator comprometedor dos bons resultados que a participação poderia gerar foi fartamente anunciado pela imprensa²⁰: bancos de investimento adquiriram imediatamente as ações com “contratos de gaveta”, mediante pagamento de uma parte do deságio ao empregado, que nada ainda havia gasto com as ações. Outra modalidade, mais refinada, consistiu em o banco conceder ao empregado financiamento do valor subsidiado pelo Estado para adquirir as ações, deixando-as depositadas como garantia do empréstimo que não seria saldado. Com isso, o banco aliena as ações pelo seu valor de mercado, realizando o lucro. Tudo sob as vistas complacentes do gestor do PND, o BNDES. O Ministério Público da União também quedou-se inerte ao ver desvirtuado o subsídio concedido para um fim legítimo, pelo

empresas privatizadas por um valor médio de US\$ 3.423,00 (*apud* Folha de São Paulo, coluna “Painel S/A”, de 02.01.97, pág. 2-2).

²⁰ Entre as muitas matérias, destacamos a do jornalista Fernando Paulino Neto: “Funcionários da Light estão vendendo para bancos as ações subsidiadas pelo governo que têm direito de comprar por preço abaixo do mercado. O Banco Stock abriu um escritório para comprar as ações. Muitos vendem por não ter dinheiro para comprar as ações subsidiadas em 70%. A idéia é dar aos funcionários oportunidade de eles participarem da gerência das empresas privatizadas. Para José Guimarães, diretor do Stock, a realidade é outra: ‘Eles sabem que serão demitidos’. O medo existe. ‘Não sabemos se vamos perder o emprego’, disse Alex Magno, que buscava informações no banco”. *In* Folha de São Paulo de 24.05.96, pág. 1-12.

qual toda sociedade pagou, ser drenado para bancos sem agência e sem talão de cheques.

Só recentemente o Governo despertou para esse desvio de finalidade. O Decreto nº 2.594, de 15.05.98, que regulamenta a privatização no setor de telecomunicações (Lei nº 9.491, de 09.09.97) e de instituições financeiras sob controle acionário de Unidade da Federação (MP nº 1.654-24), previu a nulidade de atos jurídicos em que “o empregado figure como intermediário de terceiro na aquisição de ações com incentivo, em troca de vantagem pecuniária ou não” (art. 40). O Clube de Investimento dos empregados pode, nessa hipótese, atuar como substituto processual e o Ministério Público responsabilizará criminalmente o beneficiário da operação, além de submetê-lo a uma devassa por fiscalizações de todas as ordens (§ 2º, do art. 40). Não será por falta de previsão legal que o mecanismo fracassará, a partir de agora. Impende, contudo, pô-lo em prática.

Por fim, o desemprego gerado com a passagem do controle estatal na empresa para a iniciativa privada comprometeu também o mecanismo. Os que resistiram à tentação financista, perderam o interesse de manter as ações ao serem demitidos da empresa. 32,67% do contingente de empregados das empresas privatizadas tiveram seus contratos rescindidos²¹. Com isso, o percentual da participação acionária dos trabalhadores tendeu à proclividade. O Clube perdeu densidade representativa e expressão acionária.

Há, contudo, exemplos de bem-sucedida participação de trabalhadores na gestão de empresas privatizadas. É o caso da USIMINAS, onde os empregados têm atuado no Conselho de Administração com independência e até aumentado sua participação acionária de 9,6% para 15,06%, em menos de 5 anos, comprando ações de sócios que se retiraram do grupo de controle²². As relações trabalhistas alçaram outro estágio de maturidade.

A participação dos empregados também tem sido destacada na Açominas. Para evitar o ingresso de sócio não bem visto pelo Clube, em substituição a outro, os trabalhadores exerceram o direito de preferência e compraram as ações do sócio retirante. Aumentaram a participação acionária de 20% para 36,21% e, por posterior aumento do capital social,

²¹ Segundo o jornal a Folha de São Paulo, de 03.03.97, pág. 1-7, a partir de 1991, foram fechados 39.631 postos de trabalho desde que as empresas passaram ao controle privado. “Isso representa 32,67% dos 122.299 empregados que elas mantinham quando foram vendidas pelo governo federal em leilões (...) Não foram computados os dados sobre as demissões – geralmente programas de desligamento voluntário – feitas durante o período em que cada empresa foi preparada para a privatização”. Entre as empresas não privatizadas, O Globo (de 01.12.96, pág. 3) apontou os seguintes números: em dezembro de 1994, as empresas do setor produtivo e financeiro estatal contavam com 632.677 empregados, contingente que caiu para 548.464 em agosto de 1996, numa redução de 13,31%. Segundo pesquisa do IPEA, entre os empregados desligados em planos de incentivo, “a grande maioria, que decide tornar-se empresário com o dinheiro de suas indenizações, vai à falência no primeiro ano” (Jornal do Brasil de 26.04.98, pág. 21).

²² *Apud* O Estado de Minas de 14.10.96, pág. 5, que informa terem feito os empregados “um excelente negócio: desde o leilão de privatização, as ações da Usiminas já se valorizaram 512,99% em dólar”.

viabilizaram o ingresso do sócio não predatório ao ver dos acionistas-empregados²³. Eis um exemplo de decisão estratégica para a empresa tomada com a efetiva participação dos empregados. O próprio presidente do Clube foi eleito, em julho de 1997, presidente do Conselho de Administração da empresa²⁴. Essa experiência vitoriosa é assim justificada pelo presidente: “Devemos discutir uma coisa mais avançada que uma vantagem financeira, que é a gestão da empresa. Se é para comprar e vender logo depois, não seria preciso a criação de um Clube. Prova disso é que os clubes que perseguiram vantagens financeiras sumiram”²⁵

Artigos com relato de experiências dão conta da satisfação dos empregados das empresas já privatizadas, que se sentem partícipes do processo de condução da empresa, além de se dizerem bem remunerados na dupla condição de empregados e de acionistas. Uma das pioneiras matérias foi escrita por presidente de entidade sindical representativa de empregados da CSN, talvez o caso único em que a administração participativa se dá por intermédio do sindicato. Sob o título “Privatização e os Trabalhadores”, o sindicalista-conselheiro assim relata o vivenciado:

“Na Companhia Siderúrgica Nacional, onde participamos diretamente do processo de privatização, essa revolução cultural é clara. Até 1975, os “chefes” alardeavam que o objetivo da empresa era proporcionar emprego e que os funcionários insatisfeitos eram mal agradecidos. Nos sindicatos, além da questão salarial, os problemas a serem resolvidos eram dispensa médica e reclamações contra encarregados que não abonavam faltas e atrasos ou, ainda, que negavam permissão de ausência. Em nossos boletins, as matérias principais referiam-se à falta de banheiro, refeitório, bebedouro etc.

Hoje, após a implantação do Plano de Qualidade Total (PQT) e da privatização, esses problemas não entram mais em nossa pauta de reivindicações. Eles são sanados em simples reuniões. O trabalhador da CSN, agora, exige mais salários, pois sabe que a empresa está entre as melhores do *ranking* nacional, quer satisfação no emprego e comunicação.

Com a participação dos trabalhadores no processo de privatização, a maior parte das ações com direito a voto da CSN ficou com seus próprios funcionários, que têm dois representantes no Conselho de Administração. E, como trabalhadores/sócios, procuram inteirar-se do desempenho da empresa como um todo, e não apenas da sua seção ou setor de trabalho. Assim, caminham, com dados e fatos, para as negociações sobre a participação da categoria no lucro da CSN, objetivo maior de todo o trabalhador consciente. Esperamos que o exemplo dos trabalhadores da

²³ *Apud* A Folha de São Paulo de 16.06.97, pág. 2-3, que informa, ainda: “O fortalecimento do Clube de Empregados da Açominas, hoje o único clube de empregados que está à frente de uma siderúrgica no Brasil, afastou a possibilidade de entrada da Belgo”.

²⁴ “Empregados elegem presidente da Açominas”, matéria publicada na Gazeta Mercantil de 24.07.97, pág. C-4.

²⁵ Entrevista de Marco Antônio Pepino ao jornal Hoje em Dia, de Belo Horizonte, de 10.11.96, pág. 8

CSN possa servir de base para fundar uma nova etapa nas relações sindicais no Brasil”²⁶.

Mesmo com sinalização favorável, promanada de poucas empresas onde o mecanismo vicejou, a experiência ainda é muito incipiente. Manda a cautela aguardar o amadurecimento do processo, pois um balanço parcial indica o fracasso da gestão participativa.

A privatização se tornou sinônimo de desemprego em massa. Em muitas empresas privatizadas os novos donos adotaram política de desengajamento em massa dos empregados, num primeiro momento, e de *turn over*, com rebaixamento de direitos, para os admitidos após. Tudo isso conspirou contra os propósitos de participação coletiva. Os trabalhadores foram tratados como peças de reposição no processo produtivo, esvaziando de significação a tentativa de estabelecer um enlace societário duradouro. Ex-empregados não participam nem se integram na empresa. Não é esse o modo pelo qual se administra o sensível problema de conjugar a democracia participativa com a eficiência empresarial. Rompem-se, assim, esperanças de que, como acionistas, os empregados possam ter qualquer influência nos destinos das empresas a que estão duplamente vinculados, como trabalhador e sócio.

4 - REPRESENTANTE DOS TRABALHADORES NA EMPRESA

A Constituição Federal tratou da participação do trabalhador na cúspide da empresa e no chão de fábrica, esta por meio do artigo 11, segundo o qual:

"Nas empresas com mais de duzentos empregados é assegurada a eleição de um representante destes com a finalidade exclusiva de promover-lhes o entendimento direto com os empregadores".

De plano, cumpre afastar possível antinomia de textos constitucionais. O art. 11 não visa a negociação coletiva. Esta foi confiada ao sindicato, em caráter de exclusividade, pelo art. 8º, inciso VI, da CF.

Por expressa outorga do sindicato, pode até o representante dos trabalhadores participar da negociação coletiva. Mas, não menos exato é que, nessa circunstância, estará ele atuando em nome da entidade sindical e não na qualidade de representante dos trabalhadores a que alude o art. 11.

O sentido do comando em análise é, obviamente, a composição de conflitos individuais de trabalho dentro da própria empresa. Ao invés de o empregado recorrer à Justiça do Trabalho, num processo demorado, em que metade dos casos termina por acordo, em condições nem sempre favoráveis, melhor seria que a conciliação se aperfeiçoasse dentro da

²⁶ Luiz de Oliveira Rodrigues, Presidente do Sindicato dos Metalúrgicos do Sul Fluminense e Representante dos Trabalhadores no Conselho de Administração da CSN, *in* Jornal de Brasília de 05.01.95.

empresa. As vantagens são muitas: maior rapidez, ausência de conflitividade que um processo naturalmente aflora e fortalecimento de um canal de participação dos trabalhadores na reparação de lesões e correção de procedimentos internos.

A representação dos trabalhadores na empresa pode contribuir para reduzir o assoberbamento de processos em curso na Justiça do Trabalho. Para se ter uma idéia do espantoso volume de ações em curso, só no ano de 1997 foram ajuizadas 1.979.845 novas ações nas Juntas de Conciliação e Julgamento espalhadas pelo território nacional! Só o Tribunal Superior do Trabalho, que em 1992 julgou 28.447 processos, no ano de 1997 solucionou 87.607 processos!²⁷

A representação dos trabalhadores ao nível da empresa abre importante canal para solução dos problemas do dia-a-dia das relações individuais de trabalho, evitando o congestionamento da Justiça do Trabalho e a multiplicação de seus organismos na vã expectativa de assimilar o progressivo crescimento do volume de processos.

O Ministro Prates de Macedo, enquanto Presidente do TST, afirmou: "o inchaço dos órgãos judiciários trabalhistas, aumentando-se-lhes o número e a composição, não é o bastante para descongestioná-los".²⁸ E preconizou, como solução, "a criação de comissões internas de empresa, de natureza paritária e de adoção compulsória nas de médio e grande portes e nos empregadores públicos. A sua finalidade básica seria procurar uma solução consensual".

Comissão paritária, comissão de conciliação, representação dos trabalhadores, pouco importa o nome que se lhe dá. É impostergável a instituição de um mecanismo através do qual fluam as queixas individuais dos trabalhadores, que hoje têm na Justiça do Trabalho seu único vertedouro.

Poucas foram as experiências levadas a cabo no Brasil. O parque industrial de São Paulo registra a formação de algumas Comissões de Fábrica. Criadas no momento em que a ação sindical se encorpava no ABC paulista, em fins da década de 70, as Comissões sofreram desvio de finalidade. Tendo em vista a garantia de emprego propiciada a seus ocupantes, as Comissões se mostravam um escudo eficaz para que se desenvolvesse a ação da militância sindical, servindo-lhe de receptáculo. Com isso, deixaram de cumprir seu fim pedagógico de auscultação aos reclamos do trabalhador, de abertura para a sua participação e de valorização das relações individuais de trabalho.

Registram-se alguns casos em que a jurisprudência prestigiou esse mecanismo de composição de conflitos individuais, ao rechaçar o exame judicial do pleito que deveria ser previamente debatido perante o mecanismo

²⁷ Fonte: Tribunal Superior do Trabalho, Dados Estatísticos, 1998.

²⁸ O Globo de 21.03.90

para tal fim existente na empresa. Entendeu-se, acertadamente, que o procedimento prévio, de obrigatória submissão da pretensão ao organismo criado por instrumento normativo, não significava arranhão à garantia constitucional de acesso ao Judiciário, mas mera condição da ação²⁹.

A doutrina nacional é amplamente favorável à institucionalização de um elo de ligação com o trabalhador para tratar assuntos concretos do cotidiano ao nível da empresa, sem que isso signifique superposição com atribuições do sindicato ou tentativa ardilosa de afastamento da entidade de classe.

Vários Projetos de Lei tramitam no Congresso Nacional para regulamentar o art. 11 da Constituição ou para instituir a Comissão Paritária de Empresa. Participamos de duas delas³⁰, sendo a mais recente elaborada em 1992 pela Comissão de Modernização da Legislação do Trabalho, integrada pelo Ministro Almir Pazzianotto Pinto, representando o Tribunal Superior do Trabalho, pelos Professores Amauri Mascaro Nascimento, Arion Sayão Romita, Cássio Mesquita de Barros Júnior, cabendo-nos a distinção de presidi-la. No Relatório que encimou o Anteprojeto, assim foram traçadas as diretrizes deste instituto:

"O anteprojeto propõe uma regulamentação mínima para a figura do Representante dos Trabalhadores na Empresa com o objetivo de pôr em execução o disposto no artigo 11 da Constituição Federal. Ficam pendentes de entendimento direto entre o representante e a empresa a determinação

²⁹ "Corretamente procedeu a Egrégia Turma Regional, quando entendeu exigível o cumprimento da convenção no que diz respeito ao exercício do direito de ação. O estranho, mas elogiável, *in casu*, é que a defesa do instrumento normativo tenha cabido à iniciativa do empregador, enquanto o empregado é que se joga contra a conquista da sua classe. Tal atitude bem demonstra a falta de maturidade de alguns trabalhadores para conviverem com certos institutos convencionais absolutamente comuns no estrangeiro, mas de aplicação rara em nosso direito. Em que pese tal circunstância, por se tratar de uma instituição rara é que ela deve ser prestigiada" (TST, 3ª T, Proc. RR-1.466/82; Rel. Min. Orlando Teixeira da Costa; *in* "Repertório de Jurisprudência Trabalhista", vol. 3, de João de Lima Teixeira Filho, Ed. Freitas Bastos, Rio de Janeiro, pág. 41, verbete nº 179).

"Convenção coletiva. Natureza de suas normas. 1. A convenção coletiva é o mais importante dos fenômenos jurídicos do mundo contemporâneo e é, no Brasil, garantida constitucionalmente (Constituição Federal, art. 165, XIV), donde se conclui que o Estado a admite a favor do trabalhador. 2. A convenção contém cláusulas obrigacionais - que vinculam apenas as partes contratantes, que são os Sindicatos - e cláusulas normativas - que prefixam as condições de trabalho a que haverão de se ajustar os contratos individuais de trabalho - explodindo a intersubjetividade do acordo de vontades para ter eficácia, **erga omnes**. 3. A emigração das cláusulas normativas para os contratos individuais gera para as partes destes o direito de requerer o cumprimento das condições de trabalho pactuadas no convênio pelos sindicatos. 4. No direito brasileiro, a cláusula convencional indeclinável a que estabeleça "normas para a conciliação das divergências surgidas entre os convenientes por motivo da aplicação de seus dispositivos" (CLT, art. 611, item V). A obrigação de seu cumprimento prévio não afronta o art. 153, parágrafo 4º, da Constituição Federal. 5. Revista conhecida e provida" (TST, 1ª T, Proc. RR-57/83, Rel. Min. Coqueijo Costa; *in* "Repertório" cit., vol. 4, págs. 31/32, verbete nº 162).

"Existindo cláusula que estipula sobre a validade da rescisão previamente submetida a exame da comissão paritária. Despedido o empregado sem que a comissão previamente pronunciasse, nula é a despedida. Recurso parcialmente conhecido e provido" (TST, 3ª T, Proc. RR-8.634/85, Rel. Min. Norberto Silveira; *in* "Repertório" cit., vol. 6, págs. 1.066/1.067, verbete nº 4.477).

³⁰ A primeira está retratada no livro "Seminários MTPS nº 2 - Negociação Coletiva", Ed. MTPS, Brasília, 1991, págs. 75/77

do número de representantes à luz das características da própria empresa: âmbito nacional, estadual ou municipal, quantidade de estabelecimentos em cada um destes âmbitos etc.

As atribuições da representação estão voltadas para temas concretos de interesse individual do trabalhador dentro da empresa. A atividade conciliatória é a sua característica marcante e o sucesso na condução deste propósito redundará no amadurecimento da relação capital-trabalho e no conseqüente decréscimo do número de ações na Justiça do Trabalho.

São estabelecidas, por fim, as necessárias condições de suporte e de apoio contra medidas retaliatórias do empregador para que o representante desempenhe suas atividades com desenvoltura e na plenitude.³¹

O fato é que, embora conte até com a receptividade da Justiça do Trabalho³², nenhuma proposta logrou dar efetividade ao disposto no art. 11 da Constituição.

5 - CONCLUSÃO

Todos os princípios referidos preambularmente, que pareciam estar incorporados de forma definitiva ao Direito do Trabalho e aos sistemas de civilizados do Ocidente, de repente estão sendo subvertidos por uma mentalidade economicista que tomou conta do mundo empresarial e do mundo político.

Essa cultura economicista e desumanizante, enfiada goela abaixo de empresários como uma **lei do inelutável**, busca a maximização dos lucros a qualquer custo e no menor prazo. Não tem compromisso com valores duradouros nem com processos dialogados, contraditoriamente com o discurso de parceria entre capital e trabalho. Por isso, inadmite que o trabalhador se integre na cúpula da empresa, seja qual for a forma, a não ser como adorno. Aceita compartilhar parcela do lucro ou resultado na medida em que é uma retribuição sem encargos. Não entram em suas preocupações nem a função social da empresa e, menos ainda, a justiça social. Raciocina-se apenas com o curto prazo e com o retorno dos capitais investidos. É o mercado como razão última da economia e da vida em sociedade.

Cabe ao Congresso Nacional, ao efetuar as reformas que o País reclama há tanto tempo no campo das relações de trabalho, distinguir o efêmero do permanente, o que são princípios do que são conveniências momentâneas, ou de grupos, e incentivar as formas de negociação e de

³¹ Relatório e Anteprojeto publicados no *Diário Oficial da União*, Seção I, de 20.01.93, págs. 823/830; *Idem, ibidem* "A Modernização da Legislação do Trabalho", obra coletiva, Coordenação João de Lima Teixeira Filho, Ed. LTr, São Paulo, 1994, págs. 67 e segs; *Idem, ibidem* Revista LTr, abr/93, págs. 938/409.

³² Basta recordar do anteprojeto de Lei de Processo do Trabalho, elaborado no TST pelos Ministros José Luiz Vasconcellos e Barata Silva, e o anteprojeto do Colégio de Presidentes de Tribunais Regionais do Trabalho, que se arrasta na Câmara dos Deputados. Ambos prevêm a submissão prévia e obrigatória da controvérsia individual à instância intra-empresarial.

composição, sem desproteger o trabalhador, fixando um **modelo** arejado de relações de trabalho, porém com um núcleo de direitos irrenunciáveis³³. Ninguém discute que, entre o produtor ou vendedor de produtos e serviços, e o consumidor, há uma grande desigualdade de poder. Por essa razão, o Estado moderno trata o consumidor como hipossuficiente e reconhece ser necessária a intervenção estatal, editando leis de proteção ao consumidor, ainda não congregado em entidades quais sindicatos, para equilibrar este tipo de relação - embora a lei preveja as associações de consumidores e sua legitimidade para celebrar convenções coletivas de consumo (art. 107 do Código de Defesa do Consumidor).

O trabalhador, graças ao amadurecimento do movimento sindical, não se encontra no mesmo estágio que o consumidor. A crise econômica é que desestabiliza, conjunturalmente, a correlação de forças. Mas nem por isso há que se desestimular a negociação coletiva, porque é da essência da democracia a solução pacífica dos conflitos de interesses, inclusive no mundo do trabalho. Seria um retrocesso voltar a admitir a onipresença do Estado, tutelando minudentemente o trabalhador e sufocando a via autocompositiva. Mas também não se pode admitir que a globalização e a competitividade sejam usadas como razão de Estado para legitimar toda forma de aviltamento da dignidade do trabalho, para degradar sempre mais a massa salarial, e suprimir normas de ordem pública trabalhista.

A participação do trabalhador nos lucros ou nos resultados e na gestão, como ainda na solução dos conflitos intraempresariais deve ser estimulada como forma civilizada de trabalhar e conviver. Mas para isto é preciso que haja mútua boa-fé e seja respeitada a verdadeira natureza dos institutos jurídicos, tanto por parte dos empregados como dos patrões. Sem que sejam aceitos os princípios basilares acima mencionados, não avançará a paz social, nem a justiça, nem a cidadania, e nem mesmo se obterá verdadeira racionalidade nos custos. Enquanto a participação nos lucros for usada como subterfúgio para reduzir custos, pagando salários disfarçados sem encargos, não haverá verdadeiro desenvolvimento social.

De igual modo, a participação na gestão não pode converter-se em panacéia, contribuindo para concentrar o poder na cúpula fechada da empresa. Salvo honrosas exceções, o acionariado motivado pela privatização foi uma experiência desalentadora, um negócio financeiro lucrativo, para uns, em prejuízo de um intento nobre, para todos. A recompra de ações por gerentes artificializou essa participação. O trabalhador do chão de fábrica e das camadas intermediárias da empresa foi excluído da discussão da chamada reengenharia das organizações, onde se busca o lucro e se gera o desemprego em massa, sem ser ouvido na condução desses processos, nem ter a menor possibilidade de a ela se opor.

Com essas as considerações, um tanto em desalinho, juntamo-nos a tantos quantos admiram a notável figura humana de Pinho Pedreiro e

³³ O Instituto dos Advogados Brasileiros - IAB aprovou parecer de nossa autoria com as diretrizes conformadoras de um novo modelo de relações de trabalho, substitutivamente ao modelo exausto da CLT. In Suplemento Trabalhista nº 143, de 1994, LTr, págs. 997/801.

aprendem, com suas densas lições, o Direito do Trabalho de amanhã. A homenagem consubstanciada nesse livro é o resgate de uma dívida de gratidão que todo cultor do Direito do Trabalho tem para com esse jurista de vanguarda.

Rio de Janeiro, 25 de maio de 1998.

João de Lima Teixeira Filho

In "Direito do Trabalho – Estudos em homenagem ao Prof. Luiz de Pinho Pedreira" (obra coletiva), ed. LTr, 1998, São Paulo, págs. 264/289. Coordenadores Lélia Guimarães Carvalho Ribeiro e Rodolfo Pamplona Filho.