

**TRABALHANDO SEM MEDO:
Alguns argumentos em defesa da Convenção no. 158 da OIT**

Márcio Túlio Viana^()
Em memória de Alaor Satuf de Rezende^(**)*

1. Introdução. 2. O contexto. 3. O Direito do Trabalho. 4. A Convenção no. 158. 5. Bibliografia

RESUMO: Os movimentos da Terra sobre si mesma e em volta do Sol hoje se repetem, mais do que nunca, dentro de seu próprio corpo. Homens, máquinas, empresas, políticas, produtos – tudo gira, muda e envelhece muito mais rapidamente do que antes. Nesse mundo de incertezas, um dos piores riscos é o desemprego. Além de tirar o pão da família operária, ele inviabiliza sonhos, suprime identidades, produz doenças e reduz a auto-estima. Ao mesmo tempo, abre novos espaços para o poder diretivo e para a acumulação de capital, tornando-se também estratégico. Dentro desse difícil quadro, a Convenção no. 158 da OIT, que o Congresso Nacional começou a analisar em março de 2008, volta a ser uma esperança. Ela faz uma espécie de ponte entre o passado, o presente e o futuro, viabilizando uma segurança mínima ao trabalhador. Mas os seus efeitos maiores ou menores, positivos ou negativos, dependem muito de como a interpretarmos.

PALAVRAS-CHAVE: Convenção no. 158 da OIT – garantia de emprego – estabilidade – flexibilização – pós-modernidade - sindicato

SUMARY: The Earth movements over itself and around the sun are repeated today, more than ever, in its own body. Men, machinery, companies, politics, products - everything revolves, changes and get older much faster than before. In this world of uncertainty, one of the worst risk is unemployment. Besides stealing the bread from the working family, it makes impossible the dreams, deletes identities, produces disease and reduces self-esteem. At the same time, opens up new spaces for the directive power and the accumulation of capital, becoming also strategic. In this difficult context, the Convention n. 158 of the International Labor Organization, that National Congress began to examine in March 2008, is again a hope. It is a kind of bridge between the past, present and future, allowing minimum security to the worker. But its bigger or smaller, positive or negative effects, depends on how we interpret it.

KEYWORDS: Convention n. 158 of the International Labor Organization - employment guarantee –stability –flexibility –post modernization –Trade Union

1. Introdução

^(*) Professor nas Faculdades de Direito da UFMG e PUC-Minas. Membro do Instituto de Ciências Jurídicas e Sociais e Jurídicas e do Instituto Brasileiro de Direito Social Cesarino Junior

^(**) Além de sensível e inteligente, Alaor foi um dos mais inovadores e criativos juízes do trabalho da 3ª. Região. Faleceu precocemente.

Houve um duque de Borgonha conhecido como *João Sem Medo*. O cronista João Saldanha também foi chamado assim. O duque era hábil na espada, conspirava contra o rei e morreu assassinado. O cronista esgrimia a palavra, não descartava o revólver e um dia – técnico da seleção - enfrentou um ditador para escalar o seu time¹.

Bem diferentes do duque e do cronista eram aqueles outros *Joãos*² que o fantástico Garrincha driblava pela direita e que em geral caíam à sua esquerda, desmoralizados e aflitos – sem saber quantas vezes teriam de sofrer ainda o inexorável suplício, que os fazia imortalizar o seu próprio algoz.

Mas Garrincha, como o Leitor deve saber, foi muito mais do que um simples imortal. Ele viveu a mais brasileira das vidas, encarnando os vários jeitos e faltas de jeito de nosso povo. Era ao mesmo tempo arisco e preguiçoso, tímido e brincalhão, inocente e malicioso, talvez pobre de letras mas rico de tantas outras culturas.

Tal como o passarinho que lhe dera o apelido, gostava de voar livre, sem rumo, inventando movimentos por entre os espaços abertos – como as ruas de Pau Grande³ ou as pernas daqueles *gringos*. Criativo e irreverente, tinha traços do camelô, do operário, do gari, do servente, do cantor, do passista de samba e talvez até da lavadeira.

Ainda assim, se o tempo pudesse voltar, é possível que o trabalhador brasileiro – também ele, tantas vezes João – hoje se identificasse bem menos com o célebre ponta-direita do que com os anônimos beques que iam caindo pelo seu caminho. Tal como estes, ele *tem medo*: de uma hora para outra, pode perder o emprego, e com ele o respeito da família, a conta no armazém, os pequenos projetos de vida e os últimos resíduos de auto-estima. No limite, pode até *ser preso* por isso.⁴

Desde que as dispensas se tornaram legalmente mais fáceis, economicamente menos custosas e estrategicamente interessantes, o empregador se tornou – para citar VILHENA – “o detentor do contrato”.⁵ Embora menos visíveis - ou talvez também por isso - as relações de poder foram se fazendo cada vez mais assimétricas. E o fenômeno se agravou com a crise do emprego.

A volta da Convenção no. 158 da OIT⁶ pode melhorar esse quadro. Mas não necessariamente. Na verdade, há todo um contexto econômico, político e cultural

¹ Contam que Médici queria que Saldanha escalasse Dario na Seleção Brasileira, e ele respondeu mais ou menos assim: “digam ao presidente que ele escala os seus ministros e eu os meus jogadores”.

² Assim os chamava o próprio Garrincha.

³ Cidade onde Garrincha nasceu.

⁴ Como acontece tantas vezes quando a polícia traduz por vadiagem a falta de carteira de trabalho ou a ausência de anotação em carteira.

⁵ VILHENA, Paulo Emilio Ribeiro de. **Relação de Emprego**, São Paulo: LTr, 1976, *passim*.

⁶ No início de 2008, a Convenção foi enviada pelo Presidente Lula ao Congresso, para sua possível re-ratificação (há pouco mais de dez anos, já havia sido ratificada e em seguida denunciada pelo então Presidente Fernando Henrique Cardoso). A iniciativa do Presidente foi provocada depois que quase todas as centrais sindicais, reunidas na Jornada Nacional de Lutas, consideraram que, depois de garantida a recomposição gradativa do poder de compra do salário-mínimo, era chegada a hora de defender a aprovação tanto dessa Convenção como a de no. 151, que trata da greve no serviço público. Em meados do ano, o projeto obteve parecer contrário junto à Comissão de Constituição e Justiça, o que

que pressiona na direção oposta. E é preciso entendê-lo para que se possa defendê-la.

2. O contexto

Se a modernidade, em sua versão atual, parece priorizar o presente, em sua primeira versão preferia celebrar o futuro.

De um lado, a produção desenfreada do novo. Novas máquinas e mercadorias, novas idéias e emoções, novos cheiros e barulhos. Crenças e tradições que se perdiam no caminho: o que era sólido desmanchando-se no ar.⁷

A própria moda nascia naquela época⁸ – espalhando por todos os cantos o seu espírito desinquieto. Era preciso mudar, e mudar sempre - renovando a cada instante aquela troca que exorcizava o antigo para festejar as novidades.

Mas essa mesma “destruição criadora”⁹, por ser instável, era perigosa; e por ser perigosa vinha acompanhada ou precedida de um esforço sem precedentes para antecipar o futuro, *governando-o* antes que acontecesse.

Essa tendência se articulava com o mesmo espírito racionalista que desde o Iluminismo endeusava a ciência e a técnica, e que agora construía ou remodelava a escola, a fábrica, o quartel, o hospital, o asilo, a família e todos os outros planos *disciplináveis* da existência¹⁰.

Acreditava-se, então, que – além de necessário - era sempre possível conhecer toda a realidade, controlar as variáveis, estudar todos os passos, construir um futuro perfeito. Se a razão negara a fé, a fé afirmava a razão.

Políticas, produtos, carreiras, empresas, cidades e até a moda foram então mesclando o *novo* com o *programado*. As emoções já eram melhor geridas; as surpresas tinham menos sustos. Em meio ao caos, o controle – os projetos colonizando os sonhos, os sonhos roubando espaço dos pesadelos.

De repente, porém, uma nova guinada de rumo. Em sua versão *pós*, a modernidade reduz ao mínimo a busca da segurança e aumenta ao máximo a pressão pela mudança. A grande fé se abala; as verdades são passageiras; até a ciência se relativiza. Desconfia-se de tudo.

Em múltiplas dimensões da vida cotidiana – dos *shopping centers* às caminhadas pela Natureza, dos *reality shows* aos esportes de risco – vive-se a “hipertrofia do

não impede a sua apreciação pelo Plenário. A partir de então, no entanto, a estratégia sindical parece ser a de tentar fortalecer a idéia junto à sociedade, para só depois voltar à carga no Congresso. As eleições municipais também arrefeceram um pouco os ânimos, deslocando o foco das atenções. Por outro lado, é bom lembrar que há cerca de dez anos uma ação de inconstitucionalidade envolvendo a Convenção no. 158 e sua denúncia vem tramitando no STF.

⁷ A frase é de Marx.

⁸ É a tese de LIPOVETSKY, Gilles. *L'empire de l'éphémère: la mode et son destin dans les sociétés modernes*, Paris: Bibliothèque des Sciences Humaines, 1987, *passim*

⁹ A frase é de Sumpeter.

¹⁰ Para um estudo dessas disciplinas, cf. sobretudo as obras de Michel Foucault.

presente”¹¹, que exacerba como nunca a busca de sensações novas, de surpresas *com* sustos. O rompimento com o passado, expressão da primeira modernidade, passa a ser tão forte e acelerado que rejeita a construção de sonhos.

Como certa vez notamos,¹² já nem mesmo o urbanismo tenta traçar nas pranchetas o futuro das cidades; limita-se a redesenhar, caso a caso – ou *casa a casa* – as soluções aleatórias e pontuais que as próprias cidades inventam.

Tudo é instável, fugaz e mutante. Os planos a longo prazo se fazem sempre mais curtos; os grandes discursos se tornam pequenos e variados; as políticas públicas são cada vez mais pragmáticas e oscilantes. Mesmo a burocracia quer mostrar-se jovem: tudo envelhece e se deslegitima¹³.

Ao mesmo tempo, ou por isso mesmo, as instituições entram em crise. A construção do futuro já não é uma tarefa a ser pensada e executada coletivamente. É obra de cada um, passo a passo, a cada dia. Vivemos a “sociedade da incerteza”.¹⁴

No mundo do trabalho e da empresa, as coisas são também assim. Mas *não todas*.

Tal como os seus produtos, a empresa quer um empregado sempre novo, ainda quando - por exceção – continua fisicamente o mesmo. Esse empregado deve ser móvel e fluido, o que também pode significar precário e efêmero. O que importa não é tanto o que ele é, ou como ele está, mas o seu *momento seguinte*.

De certo modo - e para usar essa imagem tão cara ao circuito jurídico - ele é menos um *ser* do que um *dever-ser*. Mais do que alguém modelado pelo passado, é um homem em potência, um *empregado futuro*. Por isso, sua capacidade de mudança pode pesar mais do que a competência adquirida.

Mais do que simplesmente aprender, esse empregado *eternamente jovem*¹⁵ tem de seguir aprendendo, o que implica aprender a esquecer. Se não tomar cuidado, até a sua experiência pode desqualificá-lo¹⁶, pois faz lembrar velhos apegos, antigas rotinas, idéias já todas pensadas e concluídas.

Não é à toa que o trabalhador *envelhesciente*¹⁷ costuma ser preterido; mesmo que se declare dinâmico e disposto a se reciclar, bastam as rugas para desmenti-lo - ainda mais num tempo em que a aparência costuma vencer a essência. Paradoxalmente, ele não deve sequer se adaptar¹⁸ – ou pelo menos não completamente – ao seu

¹¹ NASSIF, Elaine Noronha. **Conciliação Judicial e indisponibilidade de direitos: paradoxos da “Justiça menor” no Processo Civil e Trabalhista**, São Paulo: LTr, 2005, *passim*

¹² A proteção social do trabalhador no mundo globalizado, in Revista LTr, LTr, S Paulo, outubro de 1999. A observação tem apoio sobretudo em David Harvey.

¹³ Um exemplo são as regras da ABNT: criadas para padronizar, parecem sempre insatisfeitas com os seus próprios padrões.

¹⁴ BAUMAN, Zigmunt. **La società dell'incertezza**, Bolonha: Il Mulino, 1999, *passim*,

¹⁵ Para lembrar um filme de Mel Gibson.

¹⁶ Nesse sentido, BAUMAN, Zimunt. Op. cit., p. 64.

¹⁷ A propósito, cf. o interessante livro de LUSTOZA, Daniela. **Mercado de trabalho e discriminação etária: a vulnerabilidade dos trabalhadores envelhescientes**, S Paulo: LTr, 2006

¹⁸ BAUMAN, Zigmunt. **La società individualizzata**, Bolonha: Il Mulino, 2001, p. 174.

ofício. Como um corredor de maratona, que espera o tiro de partida, deve estar sempre pronto para voar, insatisfeito com o seu lugar, ávido de novos caminhos.

Às vezes, como num filme¹⁹, ele nos faz lembrar o passageiro de uma máquina do tempo. A qualquer momento, no futuro, pode ser remetido ao ponto de partida, e ter de recomeçar ainda e sempre, talvez em outra cidade, talvez de outro modo, em geral com mais dificuldades. A nova empresa exige dele um vínculo forte, mas em troca lhe oferece um vínculo frágil.

De sua parte, curiosamente, também o consumidor repete esses movimentos. Também ele rejeita a cada instante o instante anterior, seja preferindo o descartável, seja descartando o durável. Em poucos meses, semanas ou dias, o relógio que o fez feliz pode fazê-lo infeliz, desde que apareça um outro modelo, talvez com um novo modo de apertar o botão.

E se o vendedor se apresenta jovem e belo, exibindo os seus dentes brancos e brilhantes, também ele é consumido: seu corpo *malhado* e seu rosto feliz se incorporam ao produto, fazendo-o parecer ainda mais novo do que é - qualidade que se transmite *para o próprio consumidor*.

É verdade que essa atração pelo novo também pode ser obra do *marketing*. Mas o próprio *marketing* é resultado de um processo que começou a Idade das Luzes e que potencializa cada vez mais as liberdades, o individualismo, o consumismo e as constantes rupturas com o passado.

De todo modo, como dizíamos, *nem tudo* na empresa repete o pós-moderno. Ou talvez se deva dizer que *nem tudo* no pós-moderno é incerteza e caos.

Tal como há duzentos anos, o sistema tenta de novo se ordenar; e para isso, naturalmente, volta a usar a razão. No entanto, esse movimento é muito mais seletivo; já não funciona como um círculo virtuoso²⁰, já não serve como antes a todos os atores envolvidos.

O que o capital hoje faz é plantar desordens, alimenta-las, exacerbá-las, para em seguida reorganiza-las estrategicamente, seguindo os seus critérios. Como na guerra terrorista, aloja-se no fundo de seu *bunker*, fortalecendo-se com as inseguranças que semeia.

Essa realidade é mais clara se a analisarmos do ponto de vista *micro*, ou seja, da empresa.

Hoje, como nos informam os autores do *management*, a empresa tem de se fazer flexível para vender produtos cada vez mais novos, baratos e personalizados a um consumidor sempre mais individualista, exigente e mutante.

Mas essa flexibilidade implica riscos – ainda mais num modelo de forte concorrência e fraca regulação. Nada melhor, então, do que *externalizar* –

¹⁹ Pensamos em “De volta para o futuro”, de Spielberg.

²⁰ A expressão foi cunhada (segundo alguns, por um líder sindical italiano) para descrever o modelo keynesiano-fordista-taylorista de produção

expulsando e/ou reciclando máquinas, empregados, fases produtivas e as conseqüentes responsabilidades.

Até o poder de comando se desloca para as subcontratadas, disfarça-se nas redes informáticas ou se introjeta no interior do próprio comandado – quando não voa também para dentro do consumidor, seja ele o casal de namorados que cobra pressa dos *McBoys* ou o passageiro irritado que xinga as moças do aeroporto.

Na verdade, a empresa externaliza até o seu modo capitalista de ser, qualidade que também vai compor o perfil do trabalhador. Dele se espera que seja agressivo, audaz, reativo – mais ou menos como os personagens de seus ciclos de palestras e “oficinas” de motivação.²¹

Assim, se um trabalhador não consegue emprego, ou se é despedido, a culpa passa a ser dele, que não soube mudar, atualizar-se, inventar soluções, aderir ao projeto, pensar em equipe, relacionar-se. Em outras palavras, não foi suficientemente *empresário* para se tornar *empregável*.

E se, por acaso, ele é pouco qualificado, e faz um trabalho ainda mecânico, numa fábrica do estilo antigo, o desemprego acontece ou por culpa da tecnologia, e/ou – mais uma vez – dele mesmo, que não soube ou não quis se qualificar. E, com isso, até a exclusão social se naturaliza.

Por outro lado, em grau nunca antes visto, a empresa quer aumentar a produtividade e reduzir os custos; e isso significa, naturalmente, fazer o homem render mais, custando menos. Em outras palavras, *consumi-lo* – nos dois sentidos da palavra.

Ora, a grosso modo, para um homem render mais, só há duas soluções possíveis: ou *cooptá-lo*, oferecendo-lhe melhor salário, mais *status* e/ou segurança; ou *atemorizá-lo*, ainda que silenciosamente, de preferência com o fantasma do desemprego.

No primeiro caso, há um “*faça, pois você ganha*”. A estratégia é a sedução. Já no segundo, há um “*faça, ou você perde*”, que pode significar mais tarde um “*perca, mesmo tendo feito*”. A estratégia é o medo.

Ora, a cooptação é sempre cara, e no limite pode neutralizar os ganhos. Assim, o melhor é restringi-la a um microcosmo de altos empregados ou técnicos de elite. Já para a massa, a receita é antes o pavor que o amor.

O pavor reduz os salários, fomenta a precariedade, neutraliza a resistência e exacerba o poder diretivo. Na verdade, o empregador modula *a própria lei*, sincronizando-a com os seus interesses ou necessidades²².

Assim, no novo modelo, a incerteza já não é um problema - mas solução. Além de mais eficaz, desonera o sistema dos custos do disciplinamento; e talvez por isso mesmo seja tão difundida e alimentada pelos meios de comunicação.²³

²¹ Navegadores, campeões e recordistas de todo tipo, adeptos de esportes radicais etc.

²² Pelo que sabemos, Paulo Emilio Ribeiro de Vilhena e José Eduardo Faria foram os primeiros a chamar a atenção, respectivamente, para o aumento do poder patronal em razão da instabilidade no emprego e para a aplicação “seletiva” da lei pelo empregador brasileiro.

E o que é pior: embora o trabalhador esteja mais para *João de Garrincha* do que para o próprio Garrincha, passa a ser dele a tarefa de driblar seus marcadores. A própria família, que “curava as suas feridas”,²⁴ desmantela-se. Em outras palavras, “cada um deve procurar a solução biográfica das contradições sistêmicas”.²⁵

Mas vejamos mais de perto as questões jurídicas.

3. O Direito do Trabalho

Também o Direito do Trabalho viveu a sua fase moderna, imitando a grande fábrica fordista, que por sua vez parecia ser a expressão física dos grandes discursos, das grandes verdades, do Estado grande, do sindicato e do consumo de massas.

Até os seus princípios – mais do que em outros ramos jurídicos – refletiam a tendência de unir, compor, ordenar. E mesmo o detalhismo de suas normas parecia reproduzir o *trabalho em migalhas*²⁶ que Adam Smith já antecipara e que Taylor e Ford, cada um à sua maneira, tinham estudado, praticado e difundido.

Hoje, como tudo o mais que nos cerca, o Direito do Trabalho se deixa contaminar pelo cambiante e pelo heterogêneo. Mesmo mantendo formalmente a maior parte das antigas regras, já não as valoriza como antes, não as aplica no mesmo grau, e – o que é pior – não as percebe por inteiro; não as enfeixa nas mãos, como se faz com um ramalhete.

Em outras palavras, as regras começam a se soltar dos princípios, o que significa que o Direito se faz cada vez menos sistema e por isso menos Direito. Tal como o próprio trabalhador, a norma vai perdendo a sua identidade; olha-se no espelho e já não se reconhece, ou não reconhece as outras de sua *classe*. É fugaz, precária, instável, pragmática.

Mesmo onde parece não ter mudado, a CLT já mudou muito. Pouco a pouco, enche-se de porosidades, desvios, vazamentos. E é nesses *buracos negros* que vai entrando a vontade formal das partes, que outra coisa não é, em geral, senão a vontade real de uma delas.

É o caso de se perguntar: mas se o mundo do trabalho mudou, não é justo que também mude o Direito?

Em certa medida, não há dúvida que sim. Mas antes de se pensar em mudar o Direito, é preciso pensar nas coisas que o Direito pode mudar. Pois ele não é, nem consegue ser, um simples retrato da realidade; mesmo quando simplesmente a confirma, no mínimo a reforça e desse modo a transforma.

²³ Bauman chega a falar em “economia política da incerteza”. Op. cit, p. 153. A influência da mídia foi objeto de estudos de David Bennet, referido pelo mesmo autor.

²⁴ BAUMAN, Op.cit., p. 114.

²⁵ BECK, Ulrich. *La società del rischio: verso una seconda modernità*, Roma: Carocci, 2000, p. 1967.

²⁶ A expressão foi cunhada por Friedman e Naville.

Quando o Direito do Trabalho, como dizíamos, refletia a realidade de vinte ou trinta anos atrás, ele também se refletia nela, e dentro do que lhe era possível a corrigia, compensava e limitava, tanto quanto a reproduzia, reforçava e legitimava. Aliás, esse mesmo papel era completado não só por outras instâncias do Direito²⁷ e do Estado como um todo, como também pelo próprio sindicato.

Assim, as incertezas que o sistema criava eram – pelo menos em parte – gerenciadas e neutralizadas de uma forma global, complexiva. Para o trabalhador, era possível, então, elaborar passo a passo a sua identidade, como alguém que constrói uma casa²⁸; e isso em termos não só individuais como coletivos, integrando-se a uma classe.

Hoje, como também já notamos, o sistema usa estrategicamente as incertezas que semeia; é preciso, portanto, que o Direito – em lugar de reforçá-lo - mais uma vez o corrija, talvez até no interesse dele, sistema, pois as grandes contradições não costumam durar impunemente.

Como o mundo do trabalho realmente mudou, essas correções de rota já não serão as mesmas daqueles tempos. Talvez seja preciso, realmente, tornar o trabalho um pouco mais cambiante, mas sem fazê-lo mais precário; e seja também interessante enriquece-lo, mas sem torna-lo estressante. Afinal, nem tudo eram flores no sistema fordista; antes pelo contrário. Além do mais, o próprio trabalhador – inclusive enquanto consumidor – já não é mais o mesmo; e o que vem acontecendo com ele (ou conosco) não é apenas obra da ideologia ou de jogadas de *marketing*.

É exatamente nesse quadro que entra a Convenção no. 158 da OIT. Embora já um tanto antiga, ela traz – pelo menos em germen - uma solução de consenso ou de síntese entre o presente, o passado e o futuro. Não reproduz a estabilidade de ontem, mas recusa a instabilidade de hoje e pode construir um amanhã mais seguro.

Vejamos alguns de seus pontos mais interessantes.

4. A Convenção no. 158

Como em geral ocorre com as convenções da OIT²⁹, esta que analisamos tem uma linguagem aberta, genérica, e por isso comporta um leque maior de interpretações.

Como também costuma acontecer, mais de uma dessas interpretações pode ser tecnicamente correta, segundo aqueles métodos que aprendemos na Escola; mas isso não impede que haja uma leitura *ótima*, do ponto de vista social ou político.

²⁷ Um exemplo bem visível é o Direito Previdenciário.

²⁸ Para usar uma imagem de Bauman.

²⁹ Como nos ensina Sussekind (Convenções da OIT, LTr, São Paulo, 1996, *passim*), as convenções são espécie do gênero “tratados”, distinguindo-se não só pelo seu caráter multilateral e aberto, mas pelo fato de que não implicam concessões mútuas entre os Estados. Assim, de um lado, é sempre possível, a qualquer tempo, um país aderir a uma convenção; e, por outro lado, uma convenção, desde que ratificada, passa a integrar o ordenamento jurídico interno. Desse modo, embora não seja uma instância supranacional, a OIT internacionaliza normas mínimas de proteção à classe trabalhadora. A cada convenção, é como se a OIT exportasse a muda de uma árvore, que em seguida é plantada pelos jardineiros de cada país.

Ora, a grosso modo, a Convenção no. 158 trata de três espécies de dispensa: a) por justa causa; b) por razões justificáveis, mas não relacionadas com o comportamento *faltoso* do empregado; c) arbitrária.

Em (a), a OIT permite que não haja qualquer indenização – como já acontece entre nós, para os empregados em geral. Em (b), a dispensa é indenizada – como na hipótese do nosso cipista. A diferença é que abrange também os casos em que o trabalhador se mostra ineficiente ou inapto, mas sem que o seu comportamento seja faltoso. Em (c) é que surgem debates, pois a Convenção fala em reintegrar, mas também conjuga o verbo indenizar.³⁰

Ora, a nosso ver, a solução natural é a reintegração. Essa seria a leitura *ótima* a que nos referíamos.³¹ Como sabemos, o Direito deve escolher sempre a via de reparação direta, específica, e só em último caso - não sendo isso possível - buscar um caminho alternativo. De mais a mais, só assim poderemos poder atualizar a norma, usando-a para reduzir um pouco aquela forte pressão precarizante.

É claro que sempre se pode argumentar, em contrário, que uma garantia de emprego, mesmo mitigada, pode enrijecer a empresa nacional e reduzir a sua competitividade; ou fazer o trabalhador se sentir tão seguro, ou tão à vontade, que não queira se esforçar tanto.

É possível também que se diga que nenhuma estabilidade no emprego, ainda que relativa, abre postos de trabalho: simplesmente alguns privilegiados se mantêm protegidos, enquanto um mar crescente de desocupados espera na porta. Assim, o ideal seria criar seguranças *no mercado de trabalho*, e não propriamente em cada emprego³².

De outro lado, porém, pode-se retrucar, com vantagem, que a construção de normas jurídicas não pode se pautar por estratégias de *dumping* social. Afinal, se o melhor

³⁰ O art. 8º., I, diz que “*O trabalhador que considerar injustificado o término de sua relação de trabalho terá o direito de recorrer contra o mesmo perante um organismo neutro, como, por exemplo, um tribunal, um tribunal do trabalho, uma junta de arbitragem ou um árbitro*”. Já o art. 10, que é o mais polêmico, completa: “*Se os organismos mencionados no art. 8º da presente Convenção chegarem à conclusão de que o término da relação de trabalho é injustificado e se, em virtude da legislação e da prática nacionais, esses organismos não estiverem habilitados ou não considerarem possível, devido às circunstâncias, anular o término e, eventualmente, ordenar ou propor a readmissão do trabalhador, terão a faculdade de ordenar o pagamento de uma indenização adequada ou outra reparação que for apropriada.*”

³¹ Sugerimos ao Leitor que leia com atenção o art. 10, transcrito na nota precedente, e observe que, no caso brasileiro, se ratificada a Convenção, não haveria qualquer impedimento jurídico para a reintegração, ao contrário do que ocorreria se a Constituição Federal a proibisse. Mas o que a CF faz, como já notamos, é praticamente o inverso. Assim, a nosso ver, a reintegração só se converteria em indenização quando se mostrasse faticamente inviável (como nos casos de incompatibilidade entre as partes, fechamento da empresa etc). No mesmo sentido da reintegração, cf. a doutrina pioneira e inteligente de SILVA, Antônio Álvares da (**A Convenção 158 da OIT**, Belo Horizonte: RTM, 1996), que inspirou a obra coletiva **Teoria e Prática da Convenção 158**, publicada pela LTr com o apoio da AMATRA-III e da qual fazia parte, com muito brilho, o saudoso colega Alaor Satuf de Rezende. Da mesma obra participaram Carlos Augusto Junqueira Henrique, José Eduardo de Resende Chaves Junior, Luiz Otávio Linhares Renault, Luiz Phillipe Vieira de Mello Filho (hoje Ministro do TST) e o autor deste texto.

³² Essa é a tese de alguns juristas e sociólogos, mesmo tidos como de esquerda, como o italiano Aris Accornero.

passa a ser o pior, o mais coerente seria eliminar todas as normas de proteção – trazendo de volta um passado que não deu certo.

Além do mais, como escreveu certa vez um *expert* em administração, a busca da qualidade total – nela incluída a redução de custos – é um processo sem fim. Desse modo, pode até ser que num dado lugar ou momento a precarização atraia novos investimentos; mas isso só até quando a concorrência não fizer novas pressões para baixo, e assim sucessivamente.

Por outro lado, se o medo pode multiplicar os esforços do trabalhador, também pode, ao contrário, reduzir a sua produtividade e/ou aumentar o número de acidentes e conseqüentes indenizações; além do mais, não faz sentido submeter o homem às razões da economia, que é uma criação dele e deveria lhe servir.

Mesmo uma segurança *no mercado de trabalho* não resolve o problema; ao contrário, legitima e reforça uma situação de insegurança total em cada emprego, tornando o trabalho ainda mais mercadoria, e fazendo o trabalhador ziguezaguear³³ pela vida, mais uma vez repetindo aqueles *Joãos* de Garrincha.

Mas será importante construir uma interpretação restritiva da Convenção, no que se refere às despedidas por razões da empresa. Em outras palavras, será preciso que essas razões sejam realmente sérias, e as despedidas não possam ser evitadas ou contornadas.

Note-se que não há previsão de um prazo mínimo para que o empregado obtenha a garantia de emprego. Uma possibilidade interessante seria a de fixá-la em 90 dias, por analogia ao contrato de experiência, como sugere José Eduardo de Resende Chaves Júnior.³⁴

Outro ponto a destacar é o de que nem todos os trabalhadores teriam (ou terão) aquela garantia. O direito interno pode excluir, por exemplo, os domésticos, já que a Convenção se destina aos empregados em atividades econômicas (art. 2º.); assim como, naturalmente, os trabalhadores contratados a prazo.

Mas não se trata apenas de evitar dispensas arbitrárias. A Convenção traz outras inovações positivas, como, por exemplo, a oportunidade para que o trabalhador se defenda de acusações relacionadas ao seu comportamento ou desempenho (art. 7º.). E isso significa, ainda uma vez, tratá-lo como cidadão, e não mais como simples objeto de caprichos alheios.

Mas o que essa Convenção, *desde que bem aplicada*, pode trazer de mais positivo?

Na verdade, mesmo sem ela, já seria possível, por via hermenêutica, banir as dispensas arbitrárias – seja com base nos direitos humanos em geral, nos princípios

³³ Para utilizar uma expressão de Alain Touraine.

³⁴ Comentários ao art. 2º., in Viana, M. T. (coord.) Teoria e Prática da Convenção 158, São Paulo: LTr, 1996, pág. 27.

constitucionais, na norma do art. 7º., inc. I, da CF³⁵, ou mesmo nos princípios do Código Civil³⁶. Mas a sua utilidade prática é evidente.

De um lado, a Convenção pode servir como uma espécie de costura para esses recortes que hoje compõem – ou decompõem – a vida do trabalhador. Pode ajudá-lo a viver com menos medo e mais alegria; a sentir-se mais gente e menos objeto; a refazer os seus pequenos sonhos e a reconstruir, pelo menos em parte, a sua identidade enquanto homem que faz, *homo faber*.

Ao mesmo tempo, pode também reduzir a intensidade da concorrência entre os trabalhadores, pois os *de dentro* estarão menos ameaçados pelos *de fora*; e isso significa recompor os laços desfeitos e restaurar as identidades coletivas.

É verdade que muitos dos *de fora* continuarão ali; e provavelmente serão cada vez mais numerosos, a não ser que acreditemos, ainda e sempre, na criação contínua de novos postos de trabalho – um suposto *efeito mágico* da tecnologia.

Mas exatamente porque os *de fora* já não ameaçarão tanto os *de dentro*, e estes poderão se tornar *aqueles* sempre que a empresa tiver real necessidade, é possível que uns acabem se reconhecendo nos outros, e construam em outras bases uma nova rede de solidariedades.

Dessa forma, aumentando e diversificando as pressões, talvez seja possível identificar responsabilidades e cobrar ações positivas – exigindo que o grande capital resolva as graves incertezas que criou, seja financiando programas de renda mínima, seja inventando outros modos.

Na prática, e na medida em que o medo diminuir, o trabalhador se verá também mais livre para aderir ao sindicato. E isso poderá dar novo alento à luta coletiva, hoje tão enfraquecida pela reestruturação produtiva e tudo o mais que a acompanha – da globalização à ideologia.

Ora, o sindicato não é apenas o ator que cria (através da convenção coletiva) ou pressiona para criar (através da lei) o Direito do Trabalho; é também o personagem que reforça a efetividade da norma, através de verdadeiras sanções para-legais, como a greve e o boicote.

Por igual razão, esse novo trabalhador sem medo, ou com menos medo, poderá ter um acesso mais real à Justiça, mesmo durante a relação de emprego. E, assim, não só a prescrição ganhará alguma base lógica³⁷, como até os acordos serão melhores, já que – ao contrário de hoje - ele poderá manter, enquanto negocia, a sua principal ou única fonte de renda. E tudo isso, ainda uma vez, significará dar nova vida à CLT, tirando da hibernação muitas de suas normas.

³⁵ Como defende com brilho Jorge Luiz Souto Maior.

³⁶ Como propõe com igual inteligência Luiz Otávio Linhares Renault.

³⁷ Para um exame crítico da prescrição, cf. o nosso artigo: Os paradoxos da prescrição: quando o trabalhador se faz cúmplice involuntário da perda de seus direitos, *in* Revista LTr, S Paulo, novembro de 2007, vol. 71.

Mais do que isso, a própria Justiça poderá se tornar algo menos necessário – na medida em que o trabalhador poderá, de viva voz, opor-se às violações de seus direitos, tal como faria o homem do bar se não pagássemos o café. Em outras palavras, todas as outras normas de proteção tenderiam a ser melhor cumpridas.

BOURDIEU nos ensina que, para projetar o futuro, é preciso ter um mínimo de segurança no presente.³⁸ É difícil saltar quando o piso se mexe. As incertezas do dia perturbam os sonhos da noite. De resto, simplesmente *não é humano* deixar que as vidas flutuem ao acaso, seguindo as leis da concorrência e os impulsos da acumulação.

Não custa notar que alguns países – como Alemanha, Itália e Portugal – têm garantia de emprego, com reintegração do empregado despedido de forma arbitrária. Em vários outros, onde não é assim, pelo menos as indenizações são maiores, os chamados “amortecedores sociais” funcionam melhor e a cultura empresarial, mesmo hoje, talvez seja ainda um tanto diferente da nossa.

Mas não nos iludamos. A Convenção no. 158 não fará milagres. É apenas uma das muitas estratégias possíveis para enfrentar um mundo cada vez mais globalizado e (paradoxalmente) desigual. Na verdade, a crise do trabalho talvez seja ainda maior do que parece, e continua a crescer, mesmo nos países de ponta - especialmente se considerarmos o universo dos desalentados, dos enganados e sobretudo dos *autônomos pobres*, que não costumam entrar nas estatísticas.

Além do mais, como dizíamos, a Convenção só será útil se receber uma interpretação que a valorize. De outro modo, pode até se tornar contraproducente, passando a idéia de que tudo o que se podia fazer já foi feito - embora nada tenha mudado - e reforçando a crença de que agora podemos lavar as mãos, pois os desempregados são mesmo os únicos culpados pelo seu destino.

Nesse ponto, e ainda uma vez, é preciso prestar atenção nos componentes da pós-modernidade – que, tanto quanto celebra o presente, prioriza a aparência sobre a essência, abre crescentes espaços à fraude e com certeza adora o *show*.

BIBLIOGRAFIA

- ACCORNERO, Aris. **Il mondo della produzione**, Bolonha: Il Mulino, 2006
BAUMAN, Zigmunt. **La società dell'incertezza**, Bolonha: Il Mulino, 1999.
BAUMAN, Zigmunt. **La società individualizzata**, Bolonha: Il Mulino, 2001
BECK, Ulrich. **La società del rischio: verso una seconda modernità**, Roma: Carocci, 2000.
BOLTANSKI, Luc; CHIAPELLO, Ève. **Le nouvel esprit du capitalisme**. Paris: Gallimard, 1999
BOURDIEU, Pierre. **Contrefeux: propos pour servir à la resistance contre l'invasion neo-liberale**, Paris: Liber-Raisons d'agir, 1998.

³⁸ BOURDIEU, Pierre. **Contrefeux: propos pour servir à la resistance contre l'invasion neo-liberale**, Paris: Liber-Raisons d'agir, 1998, *passim*.

CHAVES JÚNIOR, José Eduardo de Resende. **Comentários ao art. 2º**, in Viana, M. Túlio (coord.) Teoria e Prática da Convenção 158, São Paulo: LTr, 1996

LIPOVETSKY, Gilles. **L'empire de l'éphémère: la mode et son destin dans les sociétés modernes**, Paris: Bibliothèque des Sciences Humaines, 1987.

LUSTOZA, Daniela. **Mercado de trabalho e discriminação etária: a vulnerabilidade dos trabalhadores envelhescentes**, São Paulo: LTr, 2006.

NASSIF, Elaine Noronha. **Conciliação Judicial e indisponibilidade de direitos: paradoxos da "Justiça menor" no Processo Civil e Trabalhista**, São Paulo: LTr, 2005.

SILVA, Antônio Álvares da. **A Convenção 158 da OIT**, Belo Horizonte: RTM, 1996.

SUSSEKIND, Arnaldo. **Convenções da OIT**, São Paulo: LTr, 1996

VIANA, Márcio Túlio. (coord) **Teoria e Prática da Convenção 158**, São Paulo: LTr, 1996.

VIANA, Márcio Túlio. A proteção social do trabalhador no mundo globalizado, in Revista LTr, LTr, S Paulo, outubro de 1999.

VILHENA, Paulo Emilio Ribeiro de. **Relação de Emprego**, S. Paulo: LTr, 1976.