

**IDP - INSTITUTO DE DIREITO PÚBLICO DE BRASÍLIA
EDB - ESCOLA DE DIREITO PÚBLICO
GRADUAÇÃO EM DIREITO**

AROLDO ALMEIDA DE MENEZES

**A NEGOCIAÇÃO COLETIVA DAS CONDIÇÕES DO CONTRATO DE
TRABALHO NA JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL**

BRASÍLIA – DF JUNHO DE 2017.

AROLDO ALMEIDA DE MENEZES

**A NEGOCIAÇÃO COLETIVA DAS CONDIÇÕES DO CONTRATO DE
TRABALHO NA JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL**

**Trabalho de Conclusão de Curso -
Artigo Científico - apresentado como
pré-requisito para a obtenção do título
de Bacharel em Direito pela Escola de
Direito de Brasília.**

**Área de Concentração: Direito do
Trabalho**

**Orientador: Professor: Ricardo
Machado Lourenço Filho**

BRASÍLIA – DF JUNHO DE 2017.

Trabalho de Conclusão de Curso -
Artigo Científico – Um estudo da
jurisprudência recente do Supremo
Tribunal Federal no que se refere à
análise da validade do acordo ou
convenção coletiva trabalhista, como
parte dos requisitos para obtenção do
título de Bacharel em Direito, Escola
de Direito de Brasília.

APROVADO EM _____/_____/_____

BANCA EXAMINADORA:

Prof.º (Dr.) da EDB _____.
Orientador

Prof.ª da EDB _____.

Prof.º da EDB _____.

RESUMO

Este artigo tem como finalidade analisar um acórdão e uma decisão monocrática proferidos recentemente pelo Supremo Tribunal Federal. A partir deste estudo percebe-se uma mudança significativa no entendimento da Corte no que se refere à negociação coletiva das condições do contrato de trabalho, isso por que até o ano de 2014 o tribunal entendia que a análise de validade dos termos do acordo e da convenção coletiva não era possível. Já que não existia ofensa direta à Constituição e sim as normas infraconstitucionais. Tal entendimento é revisto a partir de 2015 e o que se nota é uma tendência a liberalização dos termos dos acordos e convenções coletivas, ainda que suprimam direitos individuais indisponíveis do trabalhador.

Palavras-Chave: Negociação Coletiva. Contrato de Trabalho. Jurisprudência do Supremo Tribunal Federal

ABSTRACT

This article has the purpose of analyzing an agreement and a monocratic decision issued recently by the Federal Supreme Court. From this study we can see a significant change in the Court's understanding regarding the collective bargaining of the conditions of the labor contract, that is why until the year 2014 the court understood that the analysis of the validity of the terms of the agreement and of the Collective agreement was not possible. Since there was no right offense against the Constitution, but the infraconstitutional norms. Such an understanding is revised from 2015 onwards and what is noticed is a tendency towards liberalization of the terms of collective bargaining agreements, even if they suppress individual rights unavailable to the worker.

Keywords: Collective Bargaining. Contract of Work. Federal Supreme Court Jurisprudence

Sumário: Introdução; 1.0 Constituição Federal de 1988, Estado Democrático de Direito e a Negociação Coletiva no Direito do Trabalho; 2.0 Autonomia Privada Coletiva no Direito do Trabalho; 3.0 Princípios que devem ser considerados na análise da validade da Negociação Coletiva Trabalhista; 4.0 Análise do Acórdão do STF no RE 590415/SC; 5.0 Análise Decisão do Recurso Extraordinário 895759/PE; 6.0 Considerações Finais; 7.0 Referências.

Introdução

Este artigo visa analisar os limites admitidos a negociação coletiva das condições de trabalho frente ao Direito do Trabalho posto pelo Estado em nosso país a partir de dois julgados recentes do Supremo Tribunal Federal. Primeiro analisaremos o acórdão referente ao RE 590415 de Santa Catarina em que se ratificou válida a cláusula do acordo coletivo que conferia quitação geral do contrato de trabalho de quem aderisse ao Plano de Desligamento Voluntário, em seguida será analisado a decisão monocrática proferida no RE 895759 de Pernambuco em que reconheceu a validade de um acordo coletivo que transacionava quatro horas *in itinere* diárias em troca de pequenas vantagens.

Tal estudo justifica-se já que temos uma crescente discussão a respeito de uma possível e ampla reforma trabalhista em nosso país. A questão é: será que se faz necessária uma reforma pela via legislativa? Isso por que nossa Constituição vigente prevê a negociação coletiva do contrato de trabalho em seus artigos 7º, incisos VI, XIII, XIV, e XXVI e artigo 114 § 2º¹. Tal instituto também encontra previsão legal na CLT (Consolidação de Leis Trabalhistas) à partir de seu artigo 611, e em leis esparsas.

Trata-se de assunto que interessa não só aos estudiosos do direito, mas também a parcela significativa de nossa população já que esta é formada por trabalhadores ou desempregados e empregadores, o que demonstra a relevância do tema.

Assim, para que possamos analisar as decisões do Supremo Tribunal Federal faz-se necessário uma compreensão geral de nossa atual Constituição, conhecida não por acaso por ser amplamente social e democrática, pois consagra a negociação coletiva trabalhista. Em seguida apresentaremos os princípios trabalhistas que deverão ser levados em consideração tendo em vista a análise da validade de uma negociação coletiva trabalhista, quais sejam: o princípio da autonomia privada coletiva, o princípio da lealdade entre os contratantes coletivos, o princípio da criatividade da negociação coletiva trabalhista, o da adequação setorial negociada e o da equivalência entre os contratantes, este intimamente relacionado ao princípio democrático.

¹ Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

VI - irredutibilidade do salário, salvo o disposto em convenção ou acordo coletivo;

XIII - duração do trabalho normal não superior a oito horas diárias e quarenta e quatro semanais, facultada a compensação de horários e a redução da jornada, mediante acordo ou convenção coletiva de trabalho; (vide Decreto-Lei nº 5.452, de 1943)

XIV - jornada de seis horas para o trabalho realizado em turnos ininterruptos de revezamento, salvo negociação coletiva;

XXVI - reconhecimento das convenções e acordos coletivos de trabalho;

Art. 114. Compete à Justiça do Trabalho processar e julgar: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004)

IX outras controvérsias decorrentes da relação de trabalho, na forma da lei. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004)

§ 2º Recusando-se qualquer das partes à negociação coletiva ou à arbitragem, é facultado às mesmas, de comum acordo, ajuizar dissídio coletivo de natureza econômica, podendo a Justiça do Trabalho decidir o conflito, respeitadas as disposições mínimas legais de proteção ao trabalho, bem como as convencionadas anteriormente. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004)

Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constitucao/constitucao.htm> acessado dia 17 de junho de 2017.

1.0 Constituição Federal de 1988, Estado Democrático de Direito e a Negociação Coletiva no Direito do Trabalho

Inicialmente cabe a nós estabelecermos alguns conceitos relativos ao Direito do Trabalho para em seguida fazermos uma análise genérica de nossa atual Constituição.

Segundo Sérgio Pinto Martins negociação coletiva é o meio usado pelas partes para o ajuste de interesses convergindo para soluções de conflitos via negociação que se exitosa resulta na confecção de um acordo ou convenção coletiva²..

Portanto objetiva-se superar a divergência pela negociação. Já o contrato, o acordo e a convenção coletiva só serão confeccionados se a negociação for frutífera, pois correspondem a materialização do que se negociou³.

Já Direito do Trabalho é definido por Mauricio Godinho Delgado como o conjunto de princípios, regras e institutos que têm por fim regular as relações empregatícias de trabalho e outras relações especificadas em normas, tal conceito aplica-se ao direito individual do trabalho, já no que diz respeito ao direito coletivo temos, que são os princípios regras e institutos que regulam as relações coletivas entre trabalhadores e tomadores de serviços⁴.

Para Amauri Mascaro Nascimento Direito do Trabalho é o ramo da ciência jurídica que tem por objeto as normas jurídicas que regulam as relações por ela indicadas, determinando os sujeitos e organizações destinatários em sua estrutura e atividades⁵.

Podemos observar que o conceito de Direito do Trabalho leva em conta, principalmente o seu alcance e a quem se aplica esse direito formado por normas jurídicas que abrangem princípios, regras e institutos⁶.

Como instrumento facilitador da democratização da sociedade civil, conforme já vimos, nossa Constituição consagra diversos dispositivos que visam estimular a negociação

² MARTINS, Sérgio Pinto. **Direito do Trabalho**. 30.ed.São Paulo: Atlas, 2014, p.881.

³ Ibid, p.881.

⁴ DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 13.ed.São Paulo: LTr, 2014, p.47.

⁵ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Curso de Direito do Trabalho**. 28.ed.São Paulo: Saraiva, 2013, p.317.

⁶ Ibid, p.317.

coletiva, só que para “viabilizar” uma adequada negociação coletiva enumera no artigo 8º as entidades sindicais com suas características⁷.

Vale lembrar que a negociação é meio de aperfeiçoamento das relações entre os sujeitos coletivos, só que nos dias atuais vemos em nosso país uma ideia de que a negociação coletiva trabalhista, concebida como meio de gestão social, possua autorização para piorar, precarizar as condições de vida, de trabalho dos empregados e trabalhadores atingidos por sua normatização⁸.

A Constituição da República coloca a pessoa humana acima dos demais valores da ordem jurídica, pois encontra-se na vértice da ordem constitucional, portanto sobrepõe-se à ordem econômica social, institucional e cultural. Como norma máxima do nosso ordenamento impôs ao direito e a quem interpreta-lo a obrigação de extrair o seu sentido de acordo com nossa Carta Magna⁹.

A própria estruturação topográfica da atual Constituição demonstra a centralidade da pessoa humana, podemos observar isso já no seu preâmbulo, nos seus títulos I e II, que versam sobre os princípios fundamentais e os Direitos Fundamentais que são os paradigmas que antecedem e influenciam os demais, manifestando os valores humanísticos e sociais, reconhecidos pelos estudiosos¹⁰.

Cabe a nós observarmos que os direitos individuais e sociais trabalhistas integram esse núcleo influenciando a interpretação de todo o texto constitucional. Dentre tais princípios cabe a nós destacar: valorização do trabalho e emprego; liberdade e igualdade; bem estar individual e social; justiça social, segurança, principalmente em uma visão humanística, ao contrário do passado que supervalorizava a segurança nos seus aspectos econômicos e patrimoniais; subordinação da propriedade à sua função socioambiental; o ser humano como centro da ordem jurídica¹¹.

⁷ DELGADO, Mauricio Godinho. Constituição da República, Estado Democrático de Direito e Negociação Coletiva Trabalhista. **Revista do Tribunal Superior do Trabalho**, São Paulo, n.4, p.214-245, out/dez 2016.

⁸ Ibid, p. 216.

⁹ Ibid, p.216-217.

¹⁰ Ibid, p.217.

¹¹ Ibid, p.217.

Conforme já vimos, nossa Constituição valorizou a autonomia coletiva e a negociação coletiva, por isso faz-se necessário o seu estudo.

2.0 Autonomia Privada Coletiva no Direito do Trabalho

Nossa análise será feita de modo a construirmos tal conceito a partir de definições de institutos menores, portanto de maneira agregativa. Iniciaremos com o conceito de autonomia, que em ciências jurídicas designa a capacidade de regulamentação do mundo fático por uma lei específica, criada a partir de fato, que não seja incompatível com o ordenamento em vigor¹². Assim percebemos a autonomia precisa de um espaço no ordenamento para se manifestar, tal espaço é o da liberdade, logo temos que a autonomia só se manifesta onde há liberdade¹³.

Vejam agora a definição de autonomia da vontade segundo Irineu Strenger: princípio da autonomia da vontade é elemento de liberdade no sentido lato, abarcando também a liberdade jurídica, e que trata-se de um poder que não pode ser retirado do homem pois, desde que respeite a lei poderá criar situações jurídicas livremente¹⁴. Passaremos agora ao estudo da autonomia privada, que muitas vezes é usada como sinônimo de autonomia da vontade.

2.1 Autonomia Privada

A autonomia privada surge com o reconhecimento de um espaço que é individual do ser humano, e o que deve ser respeitado não sendo alcançado pelo regramento estatal, assim se reconhece aos indivíduos tal espaço para se conduzir conforme regras de conduta que satisfaçam suas necessidades nas relações interpessoais¹⁵.

O conceito de autonomia privada surge do reconhecimento pelo Estado de que indivíduos ou entidades poderiam emitir regras que os conduziram nos seus interesses e

¹² SANTOS, Ronaldo Lima dos. **Teoria das Normas Coletivas**. 3. ed. São Paulo: LTr, 2014, p.112.

¹³ SARMENTO, Daniel. Os princípios constitucionais da liberdade e da autonomia privada. **Boletim Científico Escola Superior do Ministério Público da União**, Brasília, a. 4- n.14, p.167-217, jan./mar.2005

¹⁴ STRENGER, **Da Autonomia Da Vontade**. São Paulo: LTr, 2000, p.66.

¹⁵ SANTOS, op. cit., p.113.

finalidades, portanto, temos uma descentralização normativa o que conduz ao pluralismo jurídico, que é típico do ramo trabalhista¹⁶.

Segundo Ronaldo Lima dos Santos

“o termo autonomia passou a designar a circunstância de uma determinada situação ou realidade ser regida por uma lei própria e específica, por ela ainda é executada, diversa de outras normatividades, mas não incompatível com estas, recebendo a denominação de “autonomia privada”¹⁷.

Para Santoro-Passarelli o ordenamento jurídico que ampara toda a coletividade, concedendo-lhes meios para que tais objetivos sejam alcançados. É nesse espaço concedido pelo ordenamento jurídico que atua a autonomia normativa dos indivíduos, por isso denominada autonomia privada que é entendida “como a potestade de regular os próprios interesses, decorrente da lei e a ela subordinada”¹⁸.”

O que podemos perceber é que autonomia da vontade e autonomia privada são conceitos próximos que não se confundem.

Ronaldo Lima dos Santos entende

“autonomia privada como um poder jurídico, autonomia da vontade é faculdade, no sentido do querer psicológico. A autonomia da vontade expressa a esfera de liberdade do ser para direcionar e objetivar suas inclinações em direção ao cumprimento das perspectivas por ele visionadas para se caminhar no mundo. A autonomia privada manifesta-se objetivamente no mundo, dando azo à auto-regulamentação de interesses particulares”¹⁹.”

Apesar dessa diferença diversos autores usam como sinônimos de autonomia privada, que é o poder de estipular normas jurídicas, os mais variados termos, vejamos: “autonomia contratual”, “livre iniciativa”, “liberdade negocial” (Francisco dos Santos Amaral Neto), “autonomia da vontade” (Irineu Strenger) “autonomia singular” (Luigi Ferri), “auto regramento” (Pontes de Miranda), “transação jurídica” (Hans Kelsen)²⁰.

Segundo Ronaldo Lima dos Santos pode se definir autonomia privada coletiva no Direito do Trabalho, como

¹⁶ Ibid, p.113.

¹⁷ Ibid, p.112.

¹⁸ SANTORO-PASSARELLI, Francesco. Autonomia coletiva. In: SANTORO-PASSARELLI. *Saggi di diritto civile*. Napoli: Eugenio Jovene, 1961, p.255. *apud*.Ibid, p.114.

¹⁹ Ibid, p.119.

²⁰ Ibid, p.118.

o poder de auto-regulamentação das relações de trabalho, ou de matérias correlatas, pelos grupos profissionais e econômicos, por meio de suas organizações representativas. A negociação coletiva é o seu instrumento, as normas coletivas de trabalho o seu produto²¹.

Fazendo um apanhado histórico percebemos que o ordenamento jurídico trabalhista, que é pluralista por natureza, conta com predomínio de um tipo de fonte normativa, isso ocorre devido à oscilação de circunstâncias políticas e sociais de cada tempo e espaço. Assim teremos momentos em que há predomínio da autonomia privada individual, outros em que há predomínio das normas heterônomas e outros em predomina a autonomia privada coletiva²².

As relações trabalhistas se desagregam do campo obrigacional de Direito Civil, isso ocorre devido à desigualdade material entre trabalhador e empregador e devido a prestação vinculada pelo trabalhador, assim surge um ramo jurídico próprio para tutelar o hipossuficiente, que não se mostrou efetivo deixando espaço para que os grupos de obreiros se organizassem para reivindicar demandas coletivas²³.

Segundo Ronaldo Lima dos Santos a aceitação da autonomia privada coletiva de modo amplo é decorrência do reconhecimento do associativismo profissional que tem como instrumentos de pressão a negociação coletiva, greve e o *lockout* que são meios utilizados para modelar as relações de trabalho²⁴.

O que se nota é que após a luta do individuo tivemos uma luta coletiva que buscava a satisfação de necessidades comuns e idôneas dos trabalhadores. Esse interesse que comungavam é o denominado interesse coletivo, que tem como titular um grupo, classe ou categoria como um todo. Assim, o que fundamenta a autonomia privada coletiva é o interesse coletivo, assim como a autonomia privada individual fundamenta o interesse individual.

A autonomia privada coletiva só vem a ocupar o seu espaço com a redemocratização de países europeus no pós Segunda Guerra Mundial, o que cria um ambiente propício a sua manifestação²⁵. O que temos daí em diante é a migração do Direito do Trabalho para o âmbito privado. Segundo Francesco Santoro-Passarelli “o Direito do Trabalho não era mais

²¹ Ibid, p.133.

²² Ibid, p.133.

²³ Ibid, p. 134.

²⁴ Ibid, p. 135.

²⁵ Ibid., p.135.

informado pelo princípio de autoridade, mas, pelo princípio da liberdade: liberdade dos singulares, liberdade das associações, liberdade dos grupos, liberdade dos sindicatos²⁶.”

A partir desse momento temos o reconhecimento do poder de auto-regulamentação decorrente da autonomia privada coletiva, exercido por sindicatos e associações “livres”, que já não se encontravam mais a mando do Estado²⁷.

Para viabilizar o exercício da autonomia privada coletiva por meio de sindicatos livres, a Organização Internacional do Trabalho aprovou vários estatutos normativos integrados por recomendações e convenções, destacaremos alguns: direitos de sindicalização e de negociação coletiva (Convenção n° 98, de 1949), liberdade sindical e proteção ao direito de sindicalização (Convenção n° 87, de 1948), direito de sindicalização e de negociação coletiva de servidores públicos (Convenções n° 151, de 1978); fomento de negociação coletiva (Convenção n° 154, de 1981)²⁸.

Nem todas essas convenções foram ratificadas pelo Brasil, o que prejudica a negociação coletiva uma vez que temos alguns problemas em nosso sistema de sindicatos, entidade que, normalmente, representa a classe obreira²⁹.

2.2 Espécies De Autonomia Privada

2.2.1 Autonomia Privada Individual

Conforme já visto a autonomia privada consiste na capacidade conferida aos indivíduos de regular seus interesses.

A denominação individual é usada para indicar a limitação conferida aos particulares em sua esfera de atuação, vincula-se à ideia de titulares determinados que estabelecem relações jurídicas entre si. Cabe ressaltar que podemos ter vários indivíduos em cada polo da relação. Assim, os efeitos produzidos pelo regramento estabelecido são concretos e se

²⁶ SANTORO-PASSARELLI, Francesco. Pluralismo e partecipazione. Ordinamento e diritto civile. Ultimi saggi. Napoli: Jovene Editore, 1988, p. 250, apud RUDIGER, Dorothee S. Op. Cit., p.17.

²⁷ SANTOS, op. cit. p.136.

²⁸ Ibid., p.137.

²⁹ NASCIMENTO, op. cit., p. 1336-1337.

extinguem no âmbito jurídico dos destinatários, portanto são divisíveis, atingindo terceiro de maneira esporádica³⁰.

Com isso percebemos que o termo individual não se restringe à pessoa física, indicando somente que os efeitos normativos alcançam a esfera jurídica, concreta e divisível das pessoas que se valem da auto-regulamentação³¹.

Enfim, autonomia privada individual é o espaço a ser regulado pelos particulares em suas relações, conferido pelas normas autônomas com objetivo de concretizar suas pretensões, determinadas e divisíveis, atingindo, em regra, somente seus participantes³².

Vale ressaltar que a autonomia privada individual se manifesta por meio do negócio jurídico do qual o contrato é uma das espécies. Assim temos que tanto a autonomia privada individual quanto o negócio jurídico são instrumentos que nascem da sociedade e que a *posteriori* são reconhecidos pelo Estado³³.

2.2.2 Autonomia Privada Coletiva

Com a Revolução Francesa de 1789 houve um avanço significativo da autonomia privada individual, o que atendia aos interesses da burguesia que defendia a ampla liberdade de contratar. Com o objetivo de resguardar a parte hipossuficiente o Direito Positivo interviu para reequilibrar essas relações materialmente desiguais. Assim, normas de ordem pública e cogentes atuam restringindo a autonomia privada individual, protegendo juridicamente o vulnerável que se via obrigado a acatar as situações jurídicas desfavoráveis que lhe eram “impostas” pelos contratos³⁴.

Com o tempo observou-se que as normas estatais não obtiveram o alcance esperado, por isso surgiu a noção de autonomia privada coletiva como instrumento regulador de relações jurídicas desiguais, em vários campos do Direito Privado tendo no Direito do Trabalho o nascedouro da autonomia privada coletiva³⁵.

³⁰ SANTOS, op.cit., p.120-121.

³¹ Ibid, p. 121.

³² Ibid, p. 121.

³³ Ibid, p. 123.

³⁴ Ibid, p. 124-125.

³⁵ Ibid, p. 125.

Hoje temos, em vários ordenamentos jurídicos a possibilidade de regular seus interesses concedida não só aos indivíduos de modo singular mas também grupos sociais os mais variados, conhecidos como corpos intermediários com interesses em comum, que veem reconhecido em seu poder de emitir regramentos alcançando os interesses próprios e de outros entes, com isso satisfaz-se os interesses comuns à coletividade, grupo ou categoria de representados³⁶.

Quem primeiro formulou a noção de autonomia privada coletiva foi Gierke, que observando instituições medievais, percebe que há um direito que surge das vontades comuns aos grupos, a maioria das teorias pluralistas veem os grupos sociais como centro de produção normativa. Como exemplos temos: sindicatos (pluralismo sindicalista), corporações (pluralismo corporativista); instituições (teoria da instituição), todos os grupos sociais organizados ou não (pluralismo moderno)³⁷.

Vale lembrar que a autonomia privada coletiva surge quando se reconhece uma vontade em comum de um grupo, diferindo da individual e também da vontade geral de uma sociedade, esta é a autonomia pública. Assim temos que, o agir em conjunto para a persecução dos interesses da coletividade corresponde a vontade do grupo³⁸.

A autonomia privada coletiva nasce de questões sociais advinda das relações de trabalho ocorridas nos séculos XVIII e XIX, nesse período houve um enfraquecimento do poder estatal e um fortalecimento dos grupos sociais em torno de uma vontade comum, novas necessidades sociais, o que viabilizou o surgimento de novos direitos foram os sujeitos detentores desses direitos³⁹.

Segundo Ronaldo Lima dos Santos

a autonomia privada coletiva consiste, assim, no poder reconhecido aos grupos sociais de criar normas jurídicas para a tutela de interesses de uma coletividade, comunidade ou classe de pessoas globalmente consideradas, revelando-se como um instrumento de tutela de interesses coletivos pertinentes ao grupo globalmente considerado, que não se confundem com a mera soma de interesses dos membros da coletividade nem com os interesses pertinentes a toda a sociedade⁴⁰.

³⁶ Ibid, p. 125.

³⁷ Ibid, p. 126.

³⁸ Ibid, p. 126.

³⁹ Ibid, p. 126.

⁴⁰ Ibid, p. 127.

Vale ressaltar que autonomia privada individual se diferencia de autonomia privada coletiva uma vez que a primeira refere-se a intensões concretas, determinadas e que podem ser fracionadas, se limitam ao âmbito jurídico de seus titulares, por sua vez a autonomia privada coletiva alcança o interesse coletivo abstrato, e indivisível do grupo, categoria ou classe considerados como um todo⁴¹.

O que se percebe é que a definição de autonomia privada coletiva trabalhista consiste na aplicação do conceito de autonomia privada coletiva ao ramo trabalhista.

Feito o estudo da autonomia privada coletiva vamos ao estudo dos princípios que deverão ser considerados na análise da validade de uma negociação coletiva trabalhista.

3.0 Princípios que devem ser considerados na análise da validade da Negociação Coletiva Trabalhista

3.1 Princípio da Equivalência entre os Contratantes Coletivos

Pelo princípio da equivalência entre os contratantes coletivos temos que, se aplica o mesmo regramento jurídico aos dois contratantes, pois encontram-se em pé de igualdade formal e material, ou seja, se equivalem⁴².

Temos que destacar que o empregador, mesmo agindo de forma isolada é considerado um sujeito coletivo, isso deve-se ao seu caráter, mesmo que não esteja vinculado a qualquer associação sindical. Assim poderá atuar só ou por meio do seu sindicato, sempre será considerado um ser coletivo. Já os trabalhadores agem coletivamente via instituição representativa, que no Brasil são os sindicatos⁴³.

O sindicato deve ter natureza coletiva real, não meramente formal, devendo ser dotados de uma certa densidade, com uma estrutura que realmente representa a categoria profissional trabalhista. Isso por que entidade sindical frágil é o oposto da ideia trazida pelo termo que por sua vez não será capaz de incorporar os anseios da coletividade de trabalhadores representados⁴⁴.

⁴¹ Ibid, p. 128.

⁴² DELGADO, op cit., p. 1381.

⁴³ Ibid, p. 1381.

⁴⁴ Ibid, p. 1381.

Depreende-se que os entes coletivos empresariais e obreiros possuem a mesma natureza, desde que atendidos os requisitos destacados quando relacionamos as características do verdadeiro sindicato⁴⁵.

Outra característica do princípio da equivalência entre os contratantes é a possibilidade dos entes que se contrapõe contarem com os instrumentos de pressão realmente eficazes para “forçar” uma negociação⁴⁶.

Tais instrumentos equilibrariam o desnível que há entre empresário e obreiro como indivíduo. Para isso teriam que dispor de garantias de emprego, prerrogativas de atuação sindical, greves, meios para pressionar a sociedade civil. Assim o direito coletivo poderia conferir um tratamento mais equânime às partes. Só assim o viés protetor do direito individual do trabalho perde sentido de ser aplicado ao ramo coletivo⁴⁷.

Acontece que nossa atual Constituição não assegurou a possibilidade de se efetivar tal princípio uma vez que não possibilitou o exercício do Direito Coletivo em sua plenitude, por não garantir e igualdade real entre os entes coletivos contratantes trabalhistas⁴⁸.

O problema é que a Constituição de 1988, pela primeira vez, desde a década de 1930, enumera alguns princípios fundamentais de direito coletivo do trabalho que nunca foram regulamentados, levando a uma dificuldade de adequação de nossa legislação heterônoma trabalhista, ou seja, nossa CLT no Título V. Por isso a democratização e o robustecimento do sistema sindical ainda não ocorreram em nosso país⁴⁹.

Nesta realidade posta temos alguns aspectos que inviabilizam que se efetive o princípio da equivalência entre os contratantes coletivos em nosso país, é o que veremos a seguir.

A jurisprudência do STF e do TST tem entendimento pacífico que a categoria profissional mais legítima é aquela mais específica, neste caso não levou em consideração o critério da agregação, que viabilizaria a formação do sindicato mais fortes, grandes e que gozariam de bastante representatividade. Com tal jurisprudência tivemos um impulso para que

⁴⁵ Ibid, p. 1381.

⁴⁶ Ibid, p. 1381.

⁴⁷ Ibid, p. 1381.

⁴⁸ Ibid, p. 1381.

⁴⁹ DELGADO, op. Cit., p.216.

nossos sindicatos sejam fragmentados já que o fator mais relevante é a especificidade, o que conduz a uma fragmentação constante de sindicatos maiores⁵⁰.

Ao que parece esse entendimento jurisprudencial vai em direção oposta ao pretendido por nossa Constituição uma vez que ela consagra a negociação coletiva trabalhista entre entidades equânimes, o que não teremos com sindicatos poucos representativos⁵¹.

No nosso país, após quase trinta anos de Constituição, temos um número avassalador de sindicatos fracos fragmentados, diferente de países europeus, como Alemanha e Itália por exemplo, e até mesmo de países latino-americanos como Argentina que são dotados de entidades sindicais fortes⁵².

Temos também o problema que a Constituição nos coloca no artigo 8º, VIII⁵³, garantindo emprego a um pequeno número de trabalhadores caso venhamos considerar os sindicatos grandes que representem uma ampla base trabalhadora⁵⁴.

Outro problema que temos é que na verdade não superamos o critério do artigo 522 da CLT que garante emprego a no máximo sete diretores e três conselheiros fiscais e seus suplentes, todos eleitos. Tal critério não está em harmonia com nossa Constituição atual. Este critério que nossos tribunais permanece adotando parece tímido, mas diante da ausência de parâmetros, com o fim de evitar abusos por parte dos sindicalistas, adotou-se tal critério⁵⁵.

Vemos também a falta de representação com garantias nas empresas, da classe obreira. Não se garantiu proteção aos representantes conhecidos como delegados de fábrica⁵⁶.

Por último temos a resistência do Judiciário em reconhecer a ultratividade das normas coletivas até que sobrevenha novo acordo coletivo à categoria ou aos empregados da empresa que os empregou. Isso por que ao atingir a data final de vigência de acordo coletivo de

⁵⁰ Ibid, p. 220.

⁵¹ Ibid, p. 220.

⁵² Ibid, p. 220.

⁵³ Art. 8º É livre a associação profissional ou sindical, observado o seguinte:

VIII - é vedada a dispensa do empregado sindicalizado a partir do registro da candidatura a cargo de direção ou representação sindical e, se eleito, ainda que suplente, até um ano após o final do mandato, salvo se cometer falta grave nos termos da lei. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm> acessado dia 17 de junho de 2017.

⁵⁴ Ibid, p. 221.

⁵⁵ Ibid, p. 221.

⁵⁶ Ibid, p. 222.

trabalho ou da convenção coletiva de trabalho todos os direitos que constavam de tais normas são suprimidos de modo automático, frustrando o princípio da equivalência entre os contratantes coletivos⁵⁷.

O que temos, no que diz respeito à vigência das normas coletivas, é que na última década do século XX, o poder executivo, por medidas provisórias sucessivas, não permitiu a prevalência temporária das normas coletivas enquanto não houvesse novo acordo ou convenção coletiva celebrado no âmbito da categoria ou empresa. A partir de 2008 a jurisprudência trabalhista, por reiteradas decisões na Seção de Dissídios Coletivos reconheceu ultratividade aos instrumentos coletivos. O que veio a ser sumulado em 2012 via Súmula 277⁵⁸ do Tribunal Superior do Trabalho⁵⁹.

Mas temos uma medida liminar de outubro de 2016 que suspende tal súmula, tal medida foi prolatada na ADPF 323-DF, portanto a ultratividade sumulada está suspensa. Tal súmula visava estimular negociação coletiva, pois assim que encerrasse o prazo de vigência da antiga convenção ou acordo haveria interesse em nova negociação pois, caso isso não ocorresse a anterior continuaria vigente⁶⁰. Feito esse breve estudo passaremos a análise do princípio da lealdade e transparência nas negociações coletivas.

3.2 Princípio da Lealdade e Transparência nas Negociações Coletivas

Este princípio é requisito para concretização da verdadeira equivalência entre os sujeitos coletivos que participam das negociações coletivas, logo lealdade e transparência se fazem necessários ao desenvolvimento da negociação que se efetivará por normas jurídicas, uma verdadeira concretização do processo democrático⁶¹.

A honestidade na negociação coletiva alcança ambas as partes, não cabendo invocar o princípio protetivo inerente ao Direito Individual do Trabalho com o objetivo de não reconhecer como válido o diploma celebrado entre partes equivalentes. Não cabe também

⁵⁷ Ibid, p. 222.

⁵⁸ ***Súmula nº 277 do TST: As cláusulas normativas dos acordos coletivos ou convenções coletivas integram os contratos individuais de trabalho e somente poderão ser modificadas ou suprimidas mediante negociação coletiva de trabalho.*** Disponível em: <http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/Sumulas_com_indice/Sumulas_Ind_251_300.html#SUM-277>.

Acessado em: 17 de junho de 2017.

⁵⁹ DELGADO, op. cit., p. 1382-1383.

⁶⁰ DELGADO, op. cit., p. 222-223.

⁶¹ DELGADO, op. cit., p. 1383.

recorrer a tais princípios com o objetivo de afastar o risco jurídico decorrente da atuação Estatal via Ministério do Trabalho, Ministério Público do Trabalho ou mesmo via Justiça do Trabalho, como exemplo, podemos citar flexibilizações ilegais concedendo isenções fiscais e previdenciárias ou em sentido oposto à jurisprudência consolidada do TST. Assim, cabe às partes negociantes, sindicatos entre si ou sindicato e empresa, por seus assessores jurídicos avaliarem se os termos negociados estão de acordo com a jurisprudência do TST, que se materializa via súmulas e orientações jurisprudenciais ou por decisões do plenário amplamente divulgadas pela corte trabalhista⁶².

Como consequência do princípio da lealdade e transparência, temos que não seria cabível greve no interstício de vigência do diploma negociado, desde que não haja alterações fáticas significativas, pois caso ocorram, a outra categoria pode alegar a exceção do contrato não cumprido. Isso com amparo no próprio direito, na natureza e objeto da greve⁶³.

A negociação coletiva produz normas jurídicas, não meras cláusulas contratuais, por isso deve ser dotada de uma maior transparência do que um simples contrato, por sua enorme responsabilidade social. Vai além de um negócio jurídico pactuado individualmente por indivíduos, trata-se de um negócio jurídico coletivo originário da autonomia privada coletiva, que alcança grandes comunidades humanas⁶⁴.

Portanto a transparência na negociação coletiva deve ser máxima uma vez que produzirão normas compatíveis com todo o seguimento social envolvido⁶⁵.

A seguir analisaremos o princípio da criatividade jurídica na negociação coletiva trabalhista.

3.3 Princípio da Criatividade Jurídica da Negociação Coletiva Trabalhista

Tal princípio traduz a ideia de que a negociação coletiva trabalhista, por seus instrumentos pode criar normas jurídicas, desde que esteja em harmonia com as normas heterônomas de origem estatal⁶⁶. Segundo Delgado: “no tocante à dimensão individual e

⁶² DELGADO, op. cit., p. 224.

⁶³ Ibid, p. 224.

⁶⁴ DELGADO, Mauricio Godinho. **Introdução ao Direito do Trabalho**: relações de trabalho e de emprego. 3. ed. São Paulo: LTr, 2001. p. 146-156.

⁶⁵ Idem, Ibidem., p. 147-156.

⁶⁶ DELGADO, op. cit., p. 1385.

coletiva do Direito do Trabalho, a Constituição firmou clara prevalência do Direito Individual do Trabalho perante o Direito Coletivo do Trabalho, em casos de confrontos de normas jurídicas.’’

O que vemos é que a autonomia privada coletiva em âmbito trabalhista em nosso país sofre uma série de condicionamentos e restrições em seu espaço de atuação os quais são estabelecidos por normas heterônomas estatais e por direitos individuais que deverão ser respeitados⁶⁷.

No Brasil temos uma tradição de conferir poucas liberdades e prerrogativas às associações e aos sindicatos, levando a mitigação da autonomia dessas organizações, o que se perpetua em nossa Constituição atual⁶⁸.

Ainda temos uma longa caminhada para chegarmos a verdadeira liberdade sindical, esta liberdade depende de providências legislativas, modificações no âmbito de trabalho que dependem da participação de seguimentos estatais e da sociedade civil.⁶⁹

O direito à liberdade sindical depende não só de prestações do Estado, necessário se faz também que os empresários não criem empecilho ao exercício desse direito já que o artigo 5º, § 1º de Constituição⁷⁰ tem eficácia horizontal também. O exercício do direito à liberdade sindical não depende de qualquer medida legislativa, mas é possível atuação nesse sentido para que obstáculos ao exercício desse direito sejam removidos, facilitando sua realização e harmonizando-o com outros direitos previstos na Constituição⁷¹.

⁶⁷ DELGADO, Mauricio Godinho., DELGADO, Gabriela Neves. **Constituição da República e Direitos Fundamentais**: Dignidade da Pessoa Humana, Justiça Social e Direito do Trabalho. 2. Ed. São Paulo: LTr, 2013.

⁶⁸ DELGADO, op. cit., p. 1385.

⁶⁹ PEREIRA, Ricardo José Macedo de Brito. *Constituição e Liberdade Sindical*. São Paulo: LTr, 2007.

⁷⁰ Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

LXXVIII - a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004)

§ 1º As normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais têm aplicação imediata. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm> acessado dia 17 de junho de 2017.

⁷¹ Ibid, p. 105.

Apensar dos obstáculos à plena liberdade de atuação, os sindicatos experimentam uma certa democracia em nosso país já que obteve reconhecimento internacional por respeitar princípios essenciais a tal liberdade⁷².

Segundo Pereira

aos poucos se consolida a prática de alteração das condições de trabalho em prejuízo dos interesses imediatos dos trabalhadores. O déficit de representatividade põe em questão essas práticas e denuncia o esgotamento do modelo adotado, que ingressou num processo seguido de deslegitimação, cujo freio é a democratização do sistema sindical em sua integralidade⁷³.

A negociação coletiva trabalhista sofre limitações das normas postas na Constituição Federal, leis federais, e das convenções internacionais da OIT ratificadas pelo Brasil.

A seguir estudaremos os limites ao poder criativo conferidos à negociação coletiva trabalhista em nosso país, o que deve ser respeitado sob pena de afronta ao Estado Democrático de Direito e aos princípios sociais e humanísticos consolidados entre nós⁷⁴.

3.4 Princípio da Adequação Setorial Negociada

Trata-se do princípio introduzido em nosso Direito do Trabalho recentemente já que os possíveis problemas que ele ajuda a solucionar só surgiram na era pós Constituição de 1988. Deriva dos critérios interpretativos de que se valem os Tribunais Trabalhistas para solucionar confrontos entre normas trabalhistas negociadas e as normas estatais⁷⁵.

Segundo Mauricio Godinho Delgado, um dos pontos centrais de inter-relação entre o Direito Coletivo e o Direito Individual do Trabalho reside na fórmula de penetração e harmonização das normas juscoletivas negociadas perante o estuário normativo heterônomo clássico ao Direito Individual do Trabalho. Reside, em síntese, na pesquisa e aferição sobre os critérios de validade jurídica e extensão de eficácia das normas oriundas de

⁷² Ibid, p. 107.

⁷³ Ibid, p. 107.

⁷⁴ Ibid, p. 107.

⁷⁵ DELGADO, op. cit., p. 1387.

convenção, acordo ou contrato coletivo do trabalho em face da legislação estatal imperativa que tanto demarca o ramo justralhista individual especializado⁷⁶.

O princípio em análise permite que as normas autônomas trabalhistas prevaleçam sobre as justralhistas heterônomas desde que não violem determinados critérios que são os seguintes: quando o padrão implementado pelas normas autônomas for superior ao oferecido pelas normas estatais, ou quando as normas justralhistas coletivas transacionarem direitos relativamente indisponíveis, não sendo possível aplica-las a direitos absolutamente indisponíveis⁷⁷.

No primeiro caso, não interfere sequer no princípio da indisponibilidade que é inerente ao Direito Individual do Trabalho, já que está elevando o patamar de direitos postos pela norma heterônoma. Já no caso das normas de indisponibilidade relativa, que se qualificam pela natureza da parcela, como por exemplo modalidades de pagamento salarial e jornada pactuada; ou se qualificam por permissão expressa da norma heterônoma, como por exemplo o montante salarial no artigo 7º, VI da Constituição Federal ou o montante de jornada previsto no artigo 7º, XIII e XIV do mesmo diploma⁷⁸.

Como já visto, há possibilidade de sobreposição da norma autônoma coletiva diante de normas heterônomas, só que a negociação coletiva não comporta renúncia a direito de terceiros o que deve acontecer é uma transação, havendo renúncia de ambos os lados, aí sim teremos normas jurídicas autônomas dotadas de validade e eficácia⁷⁹.

Não se admite também a prevalência do princípio da adequação setorial negociada diante de normas heterônomas de indisponibilidade absoluta, pois tais parcelas constituem um mínimo existencial em que uma sociedade democrática não admite sua redução em nenhum extrato econômico ou social sob pena de afrontar a dignidade humana e a valorização do trabalho que encontram previsão nos artigos 1º e 170, caput de nossa atual

⁷⁶ Ibid, p. 1387.

⁷⁷ Ibid, p. 1388.

⁷⁸ Ibid, p. 1388.

⁷⁹ Ibid, p. 1388.

Constituição. Temos como exemplos de parcelas de indisponibilidade absoluta a anotação de CTPS, normas de medicina e segurança do trabalho e salário mínimo⁸⁰.

Em nosso país as normas que garantem o mínimo existencial se dividem em três grupos de normas heterônomas, quais sejam: as normas constitucionais em geral, salvo as próprias exceções previstas na Carta Política em seu artigo 7º, VI, XIII e XIV; as normas previstas em tratados e convenções internacionais internalizadas de qualquer forma pelo nosso direito, neste caso temos as previstas no artigo 5º, § 2º de nossa atual Constituição⁸¹ e as normas trabalhistas que asseguram a cidadania do trabalhador, vejamos alguns exemplos: dispositivos que protegem contra discriminação, normas que garantem salário mínimo, normas de proteção à saúde e segurança do trabalho⁸².

Segundo Mauricio Godinho Delgado a jurisprudência tem destacado, cada vez mais, critério objetivo e transparente dessa adequação setorial negociada: tratando-se de vantagem jurídica situada acima do patamar heterônomo estatal, tornam-se válidos os contornos da regra coletiva instituidora da parcela. Tratando-se, porém, de direito regulado por norma heterônoma estatal imperativa, não cabe à negociação coletiva restringi-lo exceto se a própria regra heterônoma assim o permitir⁸³.

Para Carlos Henrique Bezerra Leite o poder conferido pela Constituição da República ao sindicato para negociar normas autônomas deve observância ao princípio da supremacia das normas de ordem pública, tal princípio está previsto na parte final do artigo 8º da CLT e encontra-se materializado no item II da súmula 437 do TST⁸⁴ que diz:

⁸⁰ Ibid, p. 1388-1389.

⁸¹ Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

LXXVIII - a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004)

§ 2º Os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm > acessado dia 17 de junho de 2017.

⁸² Ibid, p. 1389.

⁸³ DELGADO, op. cit., p. 233.

⁸⁴ LEITE, Carlos Henrique Bezerra. **Curso de Direito do Trabalho**, 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2014. p. 608.

É inválida cláusula de acordo ou convenção coletiva de trabalho contemplando a supressão ou redução do intervalo intrajornada porque este constitui medida de higiene, saúde e segurança do trabalho, garantido por norma de ordem pública (CLT, art.71 e CF/88, art.7º, XXII), inofensa à negociação coletiva⁸⁵.

Já Amauri Mascaro Nascimento afirma que a irrenunciabilidade dos Direitos Trabalhistas se aplica a esfera individual, não alcançando o ramo coletivo que se rege pela liberdade sindical e pela autonomia privada coletiva, e que, portanto, as normas de aplicação estrita aos contratos individuais de trabalho não poderão ser afastados pelas normas coletivas⁸⁶.

Sérgio Pinto Martins afirma que

a convenção coletiva pode, portanto, ter tanto regras para melhorar as condições de trabalho como condições in peius. Assim, se as partes não quiserem a incorporação, esta não ocorrerá, pois há barganha para obtenção de novas condições de trabalho, implicando concessões recíprocas. A negociação entre as partes é feita no sentido de estabelecer concessões recíprocas para a outorga dos outros benefícios. Se foi suprimido determinado benefício pode ter ocorrido de, no conjunto, terem atribuído melhores benefícios aos trabalhadores⁸⁷.

Feito o estudo dos princípios que devem ser observados ao se analisar a validade de uma convenção ou acordo coletivo, passaremos à análise dos votos proferidos nos respectivos recursos extraordinários.

4.0 Análise do Acórdão do STF no RE 590415/SC

Vejamos a ementa e a súmula do acórdão relatado pelo Ministro Luís Roberto Barroso em 30.04.2015, no RE 590415/SC, com repercussão geral reconhecida, tema 152.

DIREITO DO TRABALHO ACORDO COLETIVO. PLANO DE DISPENSA INCENTIVADA VALIDADE E EFEITOS.

1.Plano de dispensa incentivada aprovado em acordo coletivo que contou com ampla participação dos empregados. Previsão de vantagens aos trabalhadores, bem como quitação de toda e qualquer parcela decorrente de relação de emprego. Faculdade do empregado de optar ou não pelo plano.

⁸⁵ Ibid, p. 608.

⁸⁶ NASCIMENTO, Sônia Mascaro; NASCIMENTO, Marcelo Mascaro. **Compêndio de Direito Sindical**. 8. ed. São Paulo: LTr, 2015. p. 444.

⁸⁷ MARTINS, op. cit., p. 922.

2. Validade da quitação ampla. Não incidência, na hipótese, do art.477, parágrafo 2º, da Consolidação das Leis do Trabalho, que restringe a eficácia liberatória da quitação aos valores e às parcelas discriminadas no termo de rescisão exclusivamente.

3. No âmbito do direito coletivo do trabalho não se verifica a mesma situação de assimetria de poder presente nas relações individuais de trabalho. Como consequência, a autonomia coletiva da vontade não se encontra sujeita aos mesmos limites que a autonomia individual.

4. A Constituição de 1988, em seu artigo 7º, XXVI, prestigiou a autonomia coletiva da vontade e a auto composição dos conflitos trabalhistas, acompanhando a tendência mundial ao crescente reconhecimento dos mecanismos de negociação coletiva, retratada na Convenção nº 98/1949 e na Convenção nº 154/81 da Organização Internacional do Trabalho. O reconhecimento dos acordos e das convenções coletivas permite que os trabalhadores contribuam para a formulação das normas que regerão sua própria vida.

5. Os planos de dispensa incentivada permitem reduzir as repercussões sociais das dispensas, assegurando àqueles que optam por seu desligamento da empresa condições econômicas mais vantajosas do que aquelas que decorreriam do mero desligamento por decisão do empregador. É importante, por isso, assegurar a credibilidade a tais planos, a fim de preservar a sua função protetiva e de não desestimular o seu uso.

6. Provimento do recurso extraordinário. Afirmção em repercussão geral, da seguinte tese: “A transação extrajudicial que importa rescisão do contrato de trabalho em razão de adesão voluntária do empregado a plano de dispensa incentivada, enseja quitação ampla e irrestrita de todas as parcelas objeto do contrato, caso essa condição tenha constado expressamente do acordo coletivo que aprovou o plano, bem como dos demais instrumentos celebrados com o empregado.”

Temos um caso em que o Banco do Brasil, sucessor do BESC, Banco do Estado de Santa Catarina, instituiu um PDI (Plano de Demissão Incentivada), com a finalidade de diminuir os prejuízos sociais decorrentes de dispensa de muitos funcionários simultaneamente. Tal plano num primeiro momento recusado pelo sindicato, mas a entidade foi pressionada pelos trabalhadores que, em assembleia na qual compareceu a maioria dos empregados do Banco, votaram pela adesão. O plano incentiva, principalmente, os funcionários estáveis mais antigos, que receberão uma indenização mais significativa caso adiram a tal.

A funcionária Cláudia Maia Leite Eberhardt, que era estável, por isso não podia sofrer dispensa sem justa causa, aderiu ao Plano de Demissão que foi instituído por regulamento aprovado pela assembleia sindical da categoria. Cláudia aderiu ao PDI em 2001 que cobrava como condição para adesão a quitação do contrato de trabalho. Por ter aderido recebeu R\$

133.636,24 (cento e trinta e três mil seiscientos e trinta e seis reais e vinte quatro centavos) o que correspondia a setenta e oito vezes o valor da maior remuneração que Cláudia já havia recebido, desse valor R\$ 129 329,01 (cento e vinte nove mil e trezentos e vinte nove reais e um centavo) representou indenização e o restante, verbas rescisórias.

O regulamento que instituiu o PDI afirma que a adesão individual do empregado ao PDI/2001, com conseqüente recebimento dos valores pagos a título de rescisão contratual e a indenização implicará plena, geral e irrestrita quitação de todas as verbas decorrentes do extinto contrato de trabalho, não havendo sobre nada mais a reclamar ou pleitear a qualquer título.

No Acordo Coletivo de Trabalho constou:

Cláusula primeira: O Banco, através do presente acordo, implementa o Programa de Dispensa Incentivada. PDI/2001, aprovado pelos empregados (...), o qual é neste ato convalidado pela Assembleia do Sindicato consignando esta, de forma expressa, a sua concordância com o referido programa por ser a vontade da maioria da classe (...)

Parágrafo Único: (...) a Delegacia Regional do Trabalho (...) informará aos empregados, no momento da assinatura do Termo de Rescisão, todas as conseqüências de sua adesão ao PDI/2001, em especial a renúncia à estabilidade e a transação de eventuais pendências do contrato de Trabalho em troca de indenização.

(...)

10) No momento em que for pago o valor da indenização descrita e das verbas rescisórias, estará concretizada a transação, bem como a quitação das verbas ora recebidas, dando-me por satisfeito integralmente, para que sobre elas nada mais seja devido (...)

No recibo de quitação assinado por Cláudia temos:

Pelo presente termo de rescisão (...) declaro que concordo em transacionar o objeto de todo meu contrato de trabalho com o Besc (...) implicando a plena, geral e irrestrita quitação de todas as verbas decorrentes do extinto contrato de trabalho, não havendo sobre ele nada mais a reclamar nem pleitear a qualquer título.

Após receber a indenização Cláudia, ingressou com ação junto a Justiça do Trabalho requerendo horas extras, gratificações não pagas e outras verbas.

Na primeira e segunda instâncias a reclamante não obteve êxito, ambas julgaram improcedente o pedido.

No TST o recurso de revista de Cláudia foi provido com os seguintes argumentos: I) a quitação somente libera o empregador das parcelas estritamente lançadas no termo de rescisão, a teor o artigo 477, § 2º CLT; II) todos os termos de rescisão de contratos de trabalho com o BESC mencionavam as mesmas parcelas como quitadas, nos mesmos percentuais indenizatórios o que demonstraria que não foram precisadas as verbas rescisórias efetivamente devidas a cada trabalhador e seus valores tendo-se elaborado mero documento pro forma, com a inclusão de todas as possíveis parcelas trabalhistas percentuais hipotéticos; III) a transação pressupõe concessões recíprocas a respeito de *res dúbia*, elemento que inexistia no caso; IV) a transação interpreta restritivamente; V) os direitos trabalhistas são indisponíveis e, portanto, irrenunciáveis; VI) deve-se tratar “com naturais reservas” a transação extrajudicial no plano do Direito do Trabalho “máxime” se firmada na vigência do contrato de emprego.

Visto os fundamentos da decisão do TST, veremos em seguida o conteúdo do artigo 477, § 2º da CLT:

§ 2º - O instrumento de rescisão ou recibo de quitação qualquer que seja a causa ou forma de dissolução do contrato, deve ter especificada a natureza de cada parcela paga ao empregado e discriminado o seu valor, sendo válida a quitação, apenas, relativamente às mesmas parcelas.

O TST tinha esse entendimento há vários anos, inclusive súmulas e OJ sobre o assunto. Sendo a súmula uma interpretação do artigo 477, § 2º que afirma que a quitação passada pelo empregado, mesmo com a assistência da entidade sindical tem eficácia liberatória em relação às parcelas expressamente consignadas no recibo, não alcançando parcelas que não foram consignadas no recibo de quitação e seus reflexos em outras parcelas, ainda que estas constem desse recibo. Já a OJ 270 é específica para o Programa de Incentivo à Demissão Voluntária e afirma que a transação extrajudicial a qual tem como condição a rescisão do contrato de trabalho devido a adesão do empregado a tal programa, implica quitação somente das parcelas e valores constantes do recibo. Tal entendimento do TST deve-se a necessidade de prevenir fraudes ao INSS, ao FGTS e a outras contribuições decorrentes do contrato de trabalho.

No recurso extraordinário o Banco do Brasil, sucessor do BESC, alegou que a decisão do TST violava o ato jurídico perfeito, artigo 5º, XXXVI e o reconhecimento dos acordos e convenções coletivas, artigo 7º, XXVI, ambos da Constituição Federal.

O recurso extraordinário teve repercussão geral reconhecida e o relator, Ministro Luís Roberto Barroso, discorre em seu voto reconhecendo a assimetria de poder nas relações individuais de trabalho. Afirma ainda, mediante análise do caso concreto que nessa relação não ocorria tal assimetria pois, o sindicato da categoria de Cláudia dispunha de muita representatividade e legitimidade.

O relator fez breves considerações sobre os modelos de normatização, diferenciando a autônoma da heterônoma no que diz respeito aos conflitos entre capital e trabalho. Afirma que as democracias mais consolidadas privilegiam o modelo autônomo o qual confere maior margem às negociações coletivas pois, a legislação estatal protege somente os direitos essenciais; já o modelo em que prevalece as normas heterônomas é dotado de legislação muito detalhada, deixando pouco espaço para a negociação coletiva, tal modelo é característica de corporações autoritárias, no qual o Brasil se encaixa.

O Ministro Barroso também fez referência à Constituição de 1988, afirmando que ela reconheceu as convenções e os acordos coletivos como instrumentos legítimos de prevenção e de auto composição de conflitos trabalhistas e ainda explicitou, inclusive a possibilidade de redução de direitos. Relata também que a Constituição de 1988 reestabeleceu o Estado Democrático de Direito, afirmou como fundamentos a cidadania, a dignidade humana, o pluralismo político e reconheceu vários direitos sociais a fim de assegurar a participação do cidadão no debate público. Afirma também que houve prestígio a autonomia coletiva da vontade como mecanismo pelo qual o trabalhador vai se valer para formular as regras que regerão sua vida, reforça que as normas infraconstitucionais devem ser reinterpretadas a luz desses princípios constitucionais.

Afirma ainda que tratando-se de negociação coletiva deve ser levado em consideração o princípio da equivalência entre as partes, para que a partir dessa equidade concedermos um tratamento semelhante aos sujeitos coletivos.

Afirma que a negociação coletiva serve para superar conflito exercendo função relevante no campo político e social, que ela tem função terapêutica quando atua no conflito capital versus trabalho, possibilitando às categorias econômicas e sociais criarem as regras a que se submeterão, valorizando a participação do empregado. Reforça a ideia de que a negociação coletiva é um importante mecanismo de consolidação da democracia.

Demonstra que o caminho oposto também é verdadeiro. Diz que o paternalismo não permite aos trabalhadores aprenderem com seus próprios erros, e que isso contribui para a permanência da atrofia das capacidades cívicas e para a exclusão do debate público.

O relator enumera os dispositivos constitucionais que autorizam e reconhecem a negociação coletiva constantes do art.7º, VI, XIII, XIV e XXVI, afirmar que os entes coletivos guardam uma razoável simetria e que o artigo 477, §2º da CLT é voltado para proteção individual do trabalhador, portanto, poderá ser afastado com base no legítimo exercício da autonomia coletiva.

Entendeu que não houve renúncia de direitos indisponíveis, que o reclamante teve seu “patamar civilizatório mínimo” respeitado. Não houve dano à saúde e nem à segurança da obreira. “Não abriu mão de ter a sua CTPS assinada. Apenas transacionou eventuais direitos de caráter patrimonial ainda pendentes, que justamente por serem “eventuais” eram incertos, configurando *res dúbia*, e optou por receber, em seu lugar, de forma certa e imediata, a importância correspondente a 78 (setenta e oito) vezes o valor da maior remuneração que percebeu no Banco.”

Comentou também a respeito dos vícios de nossos sindicatos ressaltando a questão da unicidade e relatou o fato de ter acontecido uma mobilização espontânea da classe obreira devido a rejeição inicial do plano pelo sindicato da categoria, o que levou à convocação via sindicato de uma assembleia que deliberou pela adesão ao plano, feito este breve resumo vamos a análise do voto.

Podemos observar que temos um caso bastante específico em que após a adesão do sindicato ao PDI aprovado em acordo coletivo, o trabalhador que optasse pelo plano abriria mão de toda e qualquer parcela decorrente da relação de emprego. Ora, neste caso o que temos é uma renúncia já que a indenização é devida em virtude da rescisão do contrato de trabalho e não pode ser considerado como meio para quitar qualquer parcela decorrente da relação de emprego, caso quitasse tais parcelas deixaria de ser indenização.

Quanto à validade da quitação ampla e irrestrita e da não aplicação do artigo 477, § 2º da CLT, temos um limite tênue de até onde cabe a coletividade negociar, inclusive direito aparentemente individual e indisponível, já que a reclamante pleiteia dentre outros direitos, horas extras não recebidas.

O acórdão valoriza a autonomia coletiva e a negociação coletiva, ratifica a validade de acordo que afasta a aplicação de norma heterônoma, justifica isso afirmando que tal norma não alcança os sujeitos coletivos e sim os indivíduos e que o contrato de trabalho está no âmbito coletivo.

Devemos observar que a tese firmada é específica para plano de dispensa incentivada e sujeita a condições singulares, vejamos : “A transação extrajudicial que importa rescisão do contrato de trabalho, em razão de adesão voluntária do empregado a plano de dispensa incentivada, enseja quitação ampla e irrestrita de todas as parcelas objeto do contrato de emprego, caso essa condição tenha constado expressamente do acordo coletivo que aprovou o plano, bem como dos demais instrumentos celebrados com o empregado.”

O Ministro Maurício Godinho Delgado concorda com a posição adotada pelo STF justificando que por se tratar de parcela supralegal que não encontra óbice na Constituição Federal, nem nas convenções internacionais da OIT que o Brasil ratificou ou nas leis federais trabalhistas, logo não há irregularidade. Afirma ainda que a decisão do Supremo não contraria norma imperativa estatal ou internacional que nosso país ratificou já que versa sobre o encerramento do contrato de trabalho, que em nosso país sua instituição ou regulação não é feita por norma imperativa, e sim por negociação coletiva trabalhista e refere-se ao caso específico do PDV/PDI que às vezes é instituído pela empresa sem antes passar por negociação coletiva⁸⁸.

Amauri Mascaro Nascimento afirma que

o programa de dispensa incentivada é uma forma de extinção do contrato que nasceu como decorrência da prática de empresas que, tendo como finalidade reduzir o quadro do pessoal, quer por motivos de ordem econômica, quer tendo em vista razões de reorganização, oferecem uma oportunidade para aqueles que quiserem ser dispensados do emprego, possibilitando-lhe direitos mais amplos do que os previstos em lei, mediante o pagamento além dos valores devidos por lei, de uma indenização⁸⁹.

Cabe a nós observarmos que temos problemas com a nomenclatura usada no PDV/PDI já que não temos negociação coletiva uma vez que não há conflito de interesses e nem transação, ou melhor, se considerarmos que há transação, está sendo transacionado o contrato de trabalho, não as parcelas decorrentes da relação contratual.

⁸⁸ DELGADO, op. cit., p. 236-237.

⁸⁹ NASCIMENTO, op. cit., p. 361.

Feito este estudo, passaremos à análise do outro recurso extraordinário.

5.0 Análise da Decisão do Recurso Extraordinário 895759/PE

Antes apresentaremos um breve resumo do voto.

Trata-se de recurso extraordinário que tem como recorrente usina Usina Central Olhos D'água S/A e como recorrido Moisés Lourenço da Silva. Neste caso Moisés pleiteia o pagamento de quatro horas *in itinere*, com os reflexos legais. O acórdão proferido pelo TST afirma que o reconhecimento da convenção coletiva deve guardar pertinência com as hipóteses em que a norma pactuada não afronta preceitos legais cogentes e de ordem pública, que tal supressão por norma coletiva, mesmo que mediante transação, atenta contra preceitos constitucionais que asseguram condições mínimas de trabalho, daí não reconhecer validade à convenção coletiva.

No recurso extraordinário alegou-se violação aos seguintes dispositivos constitucionais: art.7º, VI, XIII, XIV e XXVI, e afirmou-se que o artigo 58, § 2º da CLT não se qualifica como norma de ordem pública nem trata de direito indisponível, e que neste caso houve concessão de benefícios em troca das horas *in itinere*.

O recurso foi recebido como representativo da controvérsia na forma do artigo 543-B, § 1º, do CPC/1973.

O ministro relator, Teori Zavaski, afirma que tratou-se de discussão semelhante a do RE 590415 pois o recorrente acordou com o sindicato da categoria do recorrido a supressão do pagamento das horas *in itinere*, em contrapartida seria fornecido cesta básica durante a entressafra, seguro de vida e acidentes além do obrigatório e sem custo para o empregado; pagamento do abono anual aos trabalhadores com ganho mensal superior a dois salários mínimos; pagamento do salário-família além do limite legal; fornecimento de repositores energéticos; adoção de tabela progressiva de produção além da prevista na norma coletiva.

No tribunal de origem (6º região) entendeu que tratava-se de direito indisponível em razão do que dispõe o artigo 58, § 2º da CLT.

Por fim decidiu o ministro afirmando que o acórdão do TST não estava de acordo com a razão adotada no julgamento do RE 590415, no qual o STF conferiu especial valoração à

autonomia da vontade na negociação coletiva de trabalho. Afirma ainda que presume-se legítima a vontade proferida na assembleia sindical. Apontou dispositivos constitucionais que autorizam a negociação coletiva, vejamos: art.7º VI que dispõe sobre o salário e art.7º XIII e XIV que versa sobre jornada de trabalho.

Reconheceu repercussão geral afirmando que o recurso impugna decisão contrária à jurisprudência dominante do Tribunal, e decidiu concedendo provimento ao recurso com fundamento na valorização da autonomia da vontade nas negociações coletivas, com isso afastou o pagamento da horas *in itinere* e seus reflexos salariais.

Aqui tivemos uma decisão monocrática proferida pelo ministro do STF, Teori Zavascki, em 08 de setembro de 2016, em que se confere um valor quase absoluto à autonomia da vontade e à negociação coletiva. Admitiu-se por acordo coletivo, em que não se analisou a legitimidade e nem a representatividade do sindicato dos obreiros, a “supressão” de parcela com natureza salarial, horas *in itinere*, constante em lei Federal (CLT, artigo 58, §2º) e Constituição Federal (art.7º, XIII). Dizemos supressão por que a transação que houve descaracterizou a natureza salarial de tais horas.

Assim, ao dispor, mediante transação, de parcela salarial, o sindicato obreiro abriu mão de direito que pertence à esfera individual, causando prejuízo a toda a sociedade pois, se pagas, sobre tais horas, parcelas salariais, incidiriam contribuições previdenciárias e fiscais.

Afirma Fátima Nancy Andrighi que:

A justiça contratual, da mesma forma que a boa-fé objetiva, encerra ideia de solidariedade, porquanto oriundos ambos os princípios do texto constitucional, que, em seu art.3º, preconiza a necessidade de uma sociedade livre, justa e solidária. O princípio da sociedade livre corresponderia aos princípios tradicionais do contrato, ao da liberdade contratual, ao da obrigatoriedade dos efeitos, todos ligado à autonomia da vontade.

De outra sorte, ao se falar em sociedade solidária e justa, estão sendo propalados os princípios da boa-fé objetiva e da justiça contratual. Assim, o contrato deve ser justo, no sentido de que predomine o equilíbrio entre as partes, propiciando uma certa correspondência entre prestação e contraprestação ou mesmo certa proteção à parte mais fraca⁹⁰.

⁹⁰ ANDRIGHI, Fátima Nancy. **Aplicação do Novo Código Civil: Direito intertemporal**. In: *BDJUR* [Online] 14 de maio 2003. Citado em: 15 de junho de 2017. <<http://www.egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/anexos/9057-9056-1-PB.pdf>>

Se isso é válido para o direito civil, parece-nos que mais ainda no ramo trabalhista. Logo temos uma decisão que valorou demais a negociação coletiva e a autonomia da vontade e sob valorou a função social do contrato.

No caso específico de horas *in itinere*, o TST entende que é possível o seu cálculo médio, pois é difícil a sua precisão já que as distâncias percorridas até o trabalho oscilam dia-a-dia nas propriedades muito extensas. Admite também que no cálculo de sua transação haja uma redução razoável (no máximo 50% (cinquenta por cento)). O que não se admite é a retirada da natureza salarial, pois consta da jornada de trabalho.

9.0 Considerações Finais

Feita a análise dos casos retomamos a nossa pergunta inicial sobre a necessidade de mudanças legislativas para que prevaleça o definido na negociação coletiva sobre o Direito do Trabalho posto pelo Estado. Parece-nos que a tendência do STF é de ratificar os acordos e convenções coletivas com fundamento na valorização da autonomia privada coletiva.

Isso por que até o ano de 2014, o STF não conhecia de recurso que pugnassem a análise da validade de convenção ou acordo coletivo. Como exemplo temos o RE 820729 do Distrito Federal. Neste recurso extraordinário pleiteava-se o reconhecimento da validade da norma coletiva que fixava o pagamento das horas *in itinere* em quantia inferior à metade do tempo realmente consumido no percurso casa-trabalho, trabalho-casa. O STF negou o seguimento ao recurso afirmando ser necessária a análise de norma infraconstitucional para definição da validade da norma coletiva pois, ainda que houvesse ofensa à Constituição, esta seria indireta ou reflexa. Já em 2015 tivemos o reconhecimento da validade de um acordo, julgado com repercussão geral, por unanimidade, firmando uma tese muito específica já que, aparentemente, seria aplicável somente a casos de PDI. Mas no julgado que analisamos, do ano de 2016, observamos uma ampliação da razão de decidir baseada na tese fixada no caso do ano anterior.

Ao que parece há uma tendência do STF de ratificar válida convenção coletiva sem que seja considerado os princípios por nós analisados, o que levará a precarização via supressão de direitos dos trabalhadores.

Vale lembrar que essa supervalorização da liberdade e igualdade formal, sem se considerar as diferenças materiais poderá trazer consequências desastrosas para a classe

obreira, inclusive um retrocesso considerável nas condições de trabalho e também no que diz respeito à remuneração, isso por que os trabalhadores quase sempre, mesmo estando representados por sindicatos, não estão em condições de igualdade material diante do empregador.

Referências

ANDRIGHI, Fátima Nancy. **Aplicação do Novo Código Civil: Direito intertemporal**. In: *BDJUR* [Online] 14 de maio 2003. Citado em: 15 de junho de 2017. <<http://www.egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/anexos/9057-9056-1-PB.pdf>>

Brasil. Constituição da República Federativa do Brasil (1988). promulgada em 05 de outubro de 1988. Disponível em:< http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm> acessado dia 17 de junho de 2017.

Brasil. Tribunal Superior do Trabalho. Jurisprudência. Disponível em: <http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/Sumulas_com_indice/Sumulas_Ind_251_300.html#SUM-277> Acessado em: 17 de junho de 2017.

DELGADO, Mauricio Godinho. **Introdução ao Direito do Trabalho: relações de trabalho e de emprego**. 3. ed. São Paulo: LTr, 2001.

_____, DELGADO, Gabriela Neves. **Constituição da República e Direitos Fundamentais: Dignidade da Pessoa Humana, Justiça Social e Direito do Trabalho**. 2. Ed. São Paulo: LTr, 2013.

_____. **Curso de Direito do Trabalho**. 13.ed.São Paulo: LTr, 2014.

_____. Constituição da República, Estado Democrático de Direito e Negociação Coletiva Trabalhista. **Revista do Tribunal Superior do Trabalho**, São Paulo, n.4, out/dez 2016.

LEITE, Carlos Henrique Bezerra. **Curso de Direito do Trabalho**, 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

MARTINS, Sérgio Pinto. **Direito do Trabalho**. 30.ed.São Paulo: Atlas, 2014.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Curso de Direito do Trabalho**. 28.ed.São Paulo: Saraiva, 2013.

NASCIMENTO, Sônia Mascaro; NASCIMENTO, Marcelo Mascaro. **Compêndio de Direito Sindical**. 8. ed. São Paulo: LTr, 2015.

PEREIRA, Ricardo José Macedo de Brito. **Constituição e Liberdade Sindical**. São Paulo: LTr, 2007.

SANTOS, Ronaldo Lima dos. **Teoria das Normas Coletivas**. 3. ed. São Paulo: LTr, 2014.

SANTORO-PASSARELLI, Francesco. Autonomia coletiva. In: SANTORO-PASSARELLI. *Saggi di diritto civile*. Napoli: Eugenio Jovene, 1961.

_____. Pluralismo e partecipazione. *Ordinamento e diritto civile. Ultimi saggi*. Napoli: Jovene Editore, 1988, p. 250, apud RUDIGER, Dorothee S. *Op. Cit.*

SARMENTO, Daniel. Os princípios constitucionais da liberdade e da autonomia privada. **Boletim Científico Escola Superior do Ministério Público da União**, Brasília, a. 4- n.14, jan./mar.2005

STRENGER, **Da Autonomia Da Vontade**. São Paulo: LTr, 2000.