

UNIVERSIDADE FEDERAL DE ALAGOAS  
FACULDADE DE DIREITO DE ALAGOAS  
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO PÚBLICO  
MESTRADO EM DIREITO PÚBLICO

INGRID PAZ ESTEVAM

**LIMITES DA PREVALÊNCIA DO NEGOCIADO SOBRE O LEGISLADO NA  
NEGOCIAÇÃO COLETIVA TRABALHISTA: UMA ANÁLISE DO ART. 611-A DA  
CLT A PARTIR DOS PRINCÍPIOS DA VEDAÇÃO DE RETROCESSO SOCIAL E  
PROGRESSIVIDADE**

MACEIÓ/AL  
2021

INGRID PAZ ESTEVAM

**LIMITES DA PREVALÊNCIA DO NEGOCIADO SOBRE O LEGISLADO NA  
NEGOCIAÇÃO COLETIVA TRABALHISTA: UMA ANÁLISE DO ART. 611-A DA  
CLT A PARTIR DOS PRINCÍPIOS DA VEDAÇÃO DE RETROCESSO SOCIAL E  
PROGRESSIVIDADE**

Dissertação de Mestrado apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Direito Público da Universidade Federal de Alagoas, como requisito parcial para a obtenção do grau de Mestre em Direito Público.

Orientador: Prof<sup>ª</sup> Dra. Alessandra Marchioni

MACEIÓ/AL  
2021

**Folha de Aprovação**

INGRID PAZ ESTEVAM

**LIMITES DA PREVALÊNCIA DO NEGOCIADO SOBRE O LEGISLADO NA  
NEGOCIAÇÃO COLETIVA TRABALHISTA: UMA ANÁLISE DO ART. 611-A DA  
CLT A PARTIR DOS PRINCÍPIOS DA VEDAÇÃO DE RETROCESSO SOCIAL E  
PROGRESSIVIDADE**

Dissertação submetida ao corpo docente do Programa de Pós-Graduação em Direito Público da Universidade Federal de Alagoas e aprovada em DATA.

---

Orientador

**Banca Examinadora:**

---

(titulação, nome completo e instituição do examinador externo)

---

(titulação, nome completo e instituição do examinador interno)

---

(titulação, nome completo e instituição do examinador interno)

## RESUMO

Não é nova a tendência à flexibilização e desregulamentação dos direitos trabalhistas em tempos de crise econômica. No atual contexto neoliberal, perpetuam-se especialmente reformas legislativas realizadas sem o devido debate democrático, prescindindo da necessária conformação ao sistema jurídico constitucional e internacional trabalhista. Nessa conjuntura, foi promulgada a Reforma Trabalhista (Lei 13.467/2017), cujo pilar consistiu na instituição da prevalência do negociado sobre o legislado no que tange a direitos anteriormente assegurados pela Consolidação das Leis do Trabalho. A inserção do art. 611-A na CLT concedeu, à primeira vista, liberdade às partes da negociação coletiva para reduzir ou suprimir direitos assegurados por lei, ressalvando, basicamente, apenas direitos previstos expressamente na Constituição Federal de 1988. A modificação legislativa provocou severas rupturas com princípios, doutrina e jurisprudência da área laboral, afetando a estrutura basilar e razão de ser desse ramo jurídico. O Direito do Trabalho tem como fundamento lógico a promoção da dignidade humana daquele que labora, posto que o contrato de trabalho se diferencia do contrato civil por ter como objeto a força de trabalho humana, e, como contraprestação, parcela que garante a subsistência do empregado. Desse modo, frente ao desequilíbrio de forças inerente a esse tipo de relação contratual, legislação, doutrina e jurisprudência justralhistas nacional e internacional construíram-se no sentido de promover a igualdade entre empregador e empregado, protegendo o trabalhador na ordem socioeconômica através de garantias que promovam a melhoria de suas condições laborais. Nesse contexto, a presente pesquisa busca analisar a desnaturação da função constitucional da negociação coletiva do trabalho causada pela Lei 13.467/2017, frente à proteção nacional e internacional concedida a esse instituto pelos princípios da progressividade e da vedação de retrocesso social, consagrados tanto no ordenamento jurídico brasileiro quanto no âmbito da Organização Internacional do Trabalho e outros diplomas internacionais. A partir da descrição histórica da formação do sindicalismo, o trabalho resgata as fontes materiais sob as quais construíram-se os fundamentos normativos do Direito Coletivo do Trabalho, objetivando demonstrar que, em que pese a melhoria da condição social do trabalhador ser função intrínseca ao sindicato, sua capacidade de negociação varia no espaço-tempo, de acordo com a conjuntura social e econômica vigente – portanto, não pode prescindir do princípio protetor que rege o Direito do Trabalho. Nessa perspectiva, a pesquisa descreve o arcabouço principiológico e normativo derivado dessa função tutelar do ramo laboral, apresentando os princípios da progressividade e vedação de retrocesso como limites materiais ao conteúdo da negociação coletiva. Apresenta a estrutura piramidal e escalonada do ordenamento jurídico laboral, suas fontes heterônomas e autônomas e o critério especial de prevalência que rege suas normas, com o intuito de posicionar a negociação coletiva hierarquicamente abaixo da lei e reafirmar o princípio da proteção. O trabalho conclui pela inconstitucionalidade da inversão hierárquica na pirâmide justralhista, pretendida pela Lei 13.467/2017, em nome de uma suposta autonomia da vontade coletiva recentemente exaltada na construção jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal.

**PALAVRAS-CHAVE:** Direito Coletivo do Trabalho, melhoria da condição social, sindicalismo, negociação coletiva, reforma trabalhista.

## ABSTRACT

The trend towards flexibilization and deregulation of labor rights in times of economic crisis is nothing new. In the current neoliberal context, legislative reforms are especially perpetuated without due democratic debate, without the necessary conformation to the constitutional and international labor legal system. At this juncture, the Labor Reform was enacted (Law 13,467/2017), whose pillar consisted in the institution of the prevalence of the negotiated over the legislated with regard to rights previously guaranteed by the Consolidation of Labor Laws. The insertion of art. 611-A in the CLT granted, at first sight, freedom to the parties of collective bargaining to reduce or suppress rights guaranteed by law, basically reserving only rights expressly provided for in the Federal Constitution of 1988. The legislative modification caused severe ruptures with principles, doctrine and jurisprudence in the labor area, affecting the basic structure and rationale of this legal branch. The Labor Law has as its logical foundation the promotion of the human dignity of those who work, since the employment contract differs from the civil contract in that it has as its object the human workforce, and, as consideration, a portion that guarantees the employee's subsistence. Thus, given the imbalance of forces inherent in this type of contractual relationship, national and international legislation, doctrine and jurisprudence were built to promote equality between employer and employee, protecting the worker in the socioeconomic order through guarantees that promote the improvement of their working conditions. In this context, this research seeks to analyze the denaturation of the constitutional function of collective labor bargaining caused by Law 13.467/2017, given the national and international protection granted to this institute by the principles of progressivity and prohibition of social retrogression, enshrined in both the legal system Brazilian and within the scope of the International Labor Organization and other international diplomas. From the historical description of the formation of unionism, the work rescues the material sources on which the normative foundations of the Collective Labor Law were built, aiming to demonstrate that, despite the improvement of the social condition of the worker, it is an intrinsic function of the union, its negotiation capacity varies in space-time, according to the current social and economic situation – therefore, it cannot do without the protective principle that governs the Labor Law. From this perspective, the research describes the entire principled and normative framework derived from this protective function of the labor branch, presenting the principles of progressivity and the prohibition of retrogression as material limits to the content of collective bargaining. It presents the pyramidal and staggered structure of the labor legal system, its heteronomous and autonomous sources and the special criterion of prevalence that governs its norms, with the aim of positioning collective bargaining hierarchically below the law and reaffirming the principle of protection. The work concludes for the unconstitutionality of the hierarchical inversion in the justlabor pyramid, intended by Law 13,467/2017, in the name of a supposed autonomy of the collective will recently exalted in the jurisprudential construction of the Supreme Court.

**KEY-WORDS:** Collective Labor Law, improvement of social condition, unionism, just-labor pyramid, prevalence of the law.

## SUMÁRIO

<b>1 INTRODUÇÃO .....</b>	<b>12</b>
<b>2 FONTES MATERIAIS DO DIREITO COLETIVO DO TRABALHO .....</b>	<b>17</b>
<b>2.1 TRABALHO E SINDICALISMO: MATRIZES HISTÓRICAS E CONCEITOS FUNDAMENTAIS .....</b>	<b>20</b>
<b>2.1.1 O “trabalho” inserido no sistema capitalista de produção .....</b>	<b>22</b>
<b>2.1.2 Raízes históricas do movimento sindical .....</b>	<b>29</b>
<b>2.1.3 A melhoria da condição social do trabalhador e a regulamentação das condições de trabalho como elementos intrínsecos do movimento sindical .....</b>	<b>42</b>
<b>2.2 ORIGEM E FORMAÇÃO DO DIREITO COLETIVO DO TRABALHO NO BRASIL .....</b>	<b>46</b>
<b>2.2.1 Formação operária e suas estratégias de ação direta .....</b>	<b>46</b>
<b>2.2.2 Primórdios do Direito Coletivo do Trabalho no Brasil: a prevalência do legislado sobre o negociado.....</b>	<b>49</b>
<b>2.2.3 Democratização da negociação coletiva do trabalho na Constituição Federal de 1988: o reconhecimento do conflito .....</b>	<b>55</b>
<b>2.3 DIREITO DO TRABALHO E SINDICALISMO NO CONTEXTO NEOLIBERAL</b>	<b>61</b>
<b>2.3.1 O protagonismo sindical no Estado de Bem Estar Social .....</b>	<b>61</b>
<b>2.3.2 Crise estrutural e financeirização da economia: a derrogação do primado do trabalho no pacto pós-guerra .....</b>	<b>66</b>
<b>2.3.3 Uma nova conjuntura capitalista: repercussões do neoliberalismo e da transnacionalização do capital no mundo do trabalho .....</b>	<b>70</b>
<b>3 RELAÇÕES ENTRE NEGOCIADO E O LEGISLADO NO ORDENAMENTO JURÍDICO TRABALHISTA .....</b>	<b>84</b>
<b>3.1 FONTES FORMAIS DO DIREITO DO TRABALHO: O CRITÉRIO DE APLICAÇÃO NORMATIVA TRABALHISTA E O PRINCÍPIO DA PROTEÇÃO.....</b>	<b>85</b>
<b>3.1.1 A estrutura do ordenamento jurídico trabalhista .....</b>	<b>85</b>
<b>3.1.2 O pluralismo de fontes no Direito do Trabalho .....</b>	<b>89</b>

3.1.3 O princípio da norma mais favorável como critério de aplicação das normas.....	94
<b>3.2 A NEGOCIAÇÃO COLETIVA DO TRABALHO COMO FONTE NORMATIVA: SUJEITOS CONTRATANTES E AUTONOMIA PRIVADA.....</b>	<b>100</b>
3.2.1 Aspectos gerais da negociação coletiva trabalhista .....	100
3.2.2 Os sujeitos da negociação coletiva sob a ótica do princípio da equivalência relativa dos contratantes coletivos .....	104
3.2.3 Extensão da autonomia coletiva da vontade .....	110
<b>3.3 RELAÇÕES DE PREVALÊNCIA ENTRE NEGOCIADO E O LEGISLADO.....</b>	<b>119</b>
3.3.1 O princípio da adequação setorial negociada e o patamar civilizatório mínimo: limites da negociação coletiva.....	119
3.3.2 Limites materiais das convenções e acordos coletivos de trabalho: princípios da vedação de retrocesso social e progressividade.....	125
<b>4 A INCONSTITUCIONALIDADE DA PREVALÊNCIA DO NEGOCIADO SOBRE O LEGISLADO: PARÂMETROS LEGAIS E JURISPRUDENCIAIS .....</b>	<b>131</b>
<b>4.1 A INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 611-A DA CLT FRENTE À PROTEÇÃO CONSTITUCIONAL AO TRABALHO .....</b>	<b>131</b>
<b>4.2 O DIREITO COLETIVO DO TRABALHO NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E NO TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO: PARÂMETROS JURISPRUDENCIAIS DO NEGOCIADO.....</b>	<b>145</b>
4.2.1 Os limites da autonomia da vontade coletiva em Plano de Desligamento Incentivado no Recurso Extraordinário 590.415-SC.....	146
4.2.2 Flexibilização do direito às horas <i>in itinere</i> : a extensão dos limites da autonomia da vontade coletiva no Recurso Extraordinário 895.759-PE e suas repercussões na jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho.....	152
4.2.3 Proposta de tese de repercussão geral do Ministro Gilmar Mendes: a autonomia absoluta da vontade coletiva.....	161
4.2.4 A ação Direta de Inconstitucionalidade nº 6363/DF e a prevalência da negociação individual.....	162
<b>4.3 A FLEXIBILIZAÇÃO DE NORMA HETERÔNOMA E A IMPORTÂNCIA DA REGULAÇÃO PÚBLICA DO TRABALHO .....</b>	<b>169</b>

<b>5 CONSIDERAÇÕES FINAIS.....</b>	<b>176</b>
<b>REFERÊNCIAS .....</b>	<b>181</b>

## 1 INTRODUÇÃO

Se, na atualidade, entende-se que todo direito é fruto da construção histórica da sociedade<sup>1</sup>, no Direito Coletivo do Trabalho – em que o conceito de “sindicato” está inserido – essa realidade desponta mais nitidamente.

A história desempenha um significado peculiar na dogmática trabalhista. A especificidade desse ramo do Direito – seus princípios norteadores e interpretação – somente pode ser compreendida a partir da análise de determinados fatores históricos que o influenciaram. Explica-se essa peculiaridade pela natureza dos movimentos sociais cujos conflitos resultaram no desenvolvimento dos direitos trabalhistas. Em sua origem, esses movimentos, de cunho socialista, postularam um projeto de transformação do sistema político e jurídico, tendo como base uma teoria global que refletia (e ainda reflete) sobre suas ações.<sup>2</sup>

Contudo, ao passo em que o Direito do Trabalho surge como fruto das lutas sociais de cunho revolucionário, exerce também uma função conservadora do próprio sistema capitalista, à medida que confere legitimidade política e cultural à relação de produção básica da sociedade contemporânea: a relação de emprego<sup>3</sup>. Nesse sentido, esse ramo jurídico posiciona-se, de forma singular, com função de “de mediador, de compromisso, de transição e de transação, entre duas classes sociais em confronto”<sup>4</sup>.

Desse modo, por tratar-se de direito diretamente ligado à produção da riqueza social, o Direito do Trabalho encontra-se sempre no centro do debate público. Seus avanços nunca são definitivos e até sua razão de ser é constantemente questionada.

Não é nova a tendência à flexibilização e desregulamentação dos direitos trabalhistas em tempos de crise econômica. No atual contexto neoliberal, perpetuam-se especialmente

---

<sup>1</sup> Essa construção não se dá de forma aleatória, como se o Direito fosse resultado de circunstâncias exclusivamente contingenciais. Segundo Karine Salgado: “A conciliação história-razão torna possível a tomada do Direito como expressão de razão, como um revelar-se gradual da razão e, conseqüentemente, um realizar-se gradual da justiça na história”. SALGADO, Karine. História, Direito e Razão. In: XV Congresso Nacional do CONPEDI, 2006, Manaus. **Anais do XV Congresso Nacional do CONPEDI**. Florianópolis: Boiteux, 2006. Disponível em: <[http://www.publicadireito.com.br/conpedi/manaus/arquivos/anais/manaus/direito\\_acion\\_democ\\_karine\\_salgado.pdf](http://www.publicadireito.com.br/conpedi/manaus/arquivos/anais/manaus/direito_acion_democ_karine_salgado.pdf)>. Acesso em: 8 nov. 2020.

<sup>2</sup> “A circunstância de ter sido produto de lutas sociais, inscritas no quadro mais amplo da utopia revolucionária, parece explicar boa parte da crise por que também passará o direito do trabalho a partir do esgarçamento das utopias socialistas simbolizado pela queda do muro de Berlim”. FREITAS JR., Antonio Rodrigues de. O trabalho à procura de um direito: crise econômica, conflitos de classe e proteção social na Modernidade. **Estudos avançados**, São Paulo, v. 28, n. 81, p. 69-93, ago. 2014. Disponível em: <[http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0103-40142014000200006&lng=en&nrm=iso](http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0103-40142014000200006&lng=en&nrm=iso)>.

<sup>3</sup> DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 17 ed. rev. e ampl. São Paulo: LTr, 2018. p. 47.

<sup>4</sup> MORAIS FILHO, Evaristo de. **Introdução ao direito do trabalho**. 11ª ed. São Paulo: LTr, 2014. p. 62.

reformas legislativas tidas como “urgentes”, realizadas sem o devido debate com entidades representativas e a sociedade civil, prescindindo da necessária conformação ao sistema jurídico constitucional e internacional trabalhista.

A Reforma Trabalhista (Lei 13.467/2017) possui como um de seus pilares a instituição da prevalência do negociado sobre o legislado no que tange a direitos anteriormente assegurados pela CLT, concedendo, à primeira vista, liberdade às partes da negociação coletiva para reduzi-los ou suprimi-los. Tal proposição gerou um grande volume de críticas da doutrina pátria, das instituições – Justiça do Trabalho e Ministério Público do Trabalho – e da Organização Internacional do Trabalho.

Nesse contexto, é essencial analisar a validade da prevalência do negociado sobre o legislado através da ótica dos princípios da vedação de retrocesso social e da progressividade, os quais permeiam a ordem jurídica nacional e internacional no tocante a direitos fundamentais e se posicionam no centro dos debates em torno da Reforma Trabalhista.

No tocante ao Direito pátrio, o princípio da vedação do retrocesso social se apresenta como garantia constitucional implícita, com o fito de coibir medidas de cunho retrocessivo por parte do legislador – como alguma alteração da legislação infraconstitucional que venha a desconstituir o grau de concretização já atribuído a determinado direito social, por exemplo, o que equivaleria a uma violação à própria Constituição. Especificamente no que concerne ao direito do trabalho, o caput do art. 7º da CF/88 traz o princípio de melhoria progressiva da condição social do trabalhador e sua contrapartida de vedação ao retrocesso, ao garantir a “melhoria de sua condição social”.

O Direito do Trabalho é ramo especializado que tem como sua razão de ser a promoção da dignidade humana daquele que labora, posto que o contrato de trabalho se diferencia do contrato civil por ter como objeto a força de trabalho humana, e como contraprestação parcela que garante a subsistência do empregado. Frente ao desequilíbrio de forças inerente a este tipo de relação contratual, a legislação, a doutrina e a jurisprudência justralhistas nacional e internacional construíram-se no sentido de promover a igualdade entre empregador e empregado, protegendo o trabalhador na ordem socioeconômica através de garantias que promovam a melhoria de suas condições laborais.

Contudo, a introdução do instituto da prevalência do negociado sobre o legislado na Consolidação das Leis do Trabalho (art. 611-A da Lei 13.467/2017) provocou severas rupturas com princípios, doutrina e jurisprudência na área laboral. Questiona-se o caráter tutelar, razão de ser do ramo juslaboral. Por isso, o retorno aos fundamentos basilares das instituições do Direito do Trabalho se revela essencial.

O primeiro capítulo busca descrever conceitos fundamentais e elementos fáticos e históricos que servirão como balizas para a análise da inserção da prevalência do negociado sobre o legislado no ordenamento jurídico trabalhista. Para isso, pretende-se analisar as origens da relação entre trabalho e capitalismo e o desenvolvimento do poder de negociação do sindicato desde seus primórdios até o atual contexto neoliberal.

O trabalho inserido no modo de capitalista de produção torna-se mercadoria e objeto de exploração pela classe burguesa. A expansão industrial e a propagação do trabalho assalariado firmaram as bases para o nascimento do sindicalismo, fruto de um longo processo de sedimentação da organização coletiva operária. A partir da análise histórica das primeiras associações de trabalhadores até a Revolução Industrial, o primeiro item do trabalho busca descrever, universalmente, a função social da categoria “sindicato”, sua razão de ser e seus elementos intrínsecos, a fim de delinear um conceito do sindicato como sujeito do Direito Coletivo do Trabalho.

No Brasil, os sindicatos foram controlados logo em seus primórdios pelo Estado Novo, que buscava a neutralização dos elementos de conflito entre classes. O governo Vargas apreendeu as lutas concretas da classe operária e internalizou o conflito entre capital e trabalho no seio do Estado, tolhendo completamente a autonomia da vontade sindical e instituindo a “prevalência do legislado sobre o negociado”. O segundo item pretende resgatar o contexto histórico corporativista do passado recente do movimento sindical brasileiro.

Com o advento da nova fase do capitalismo, a atualidade é marcada pelo enfraquecimento do movimento sindical. A crise estrutural capitalista, a financeirização do capital e o processo de reestruturação produtiva acarretaram a derrogação da busca dos Estados pelo pleno emprego, objetivo estabelecido no pacto do pós-guerra. Nesse sentido, o terceiro item objetiva expor as limitações do sindicato como instituto inserido dentro do sistema capitalista, pontuando que sua capacidade de ação encontra-se diretamente ligada a condições econômicas fáticas e externas. O item propõe, ainda, uma reflexão sobre a racionalidade neoliberal presente nas entrelinhas da introdução do art. 611-A na CLT.

É justamente em tempos de crise econômica que o ramo juslaboral reflete seu sentido – protege o trabalhador quando este está mais vulnerável à aceitação de condições contratuais inferiores frente ao risco do desemprego. Por isso a importância do estudo de mudanças legislativas tão repercutíveis no dia a dia do cidadão como as que pretende implementar o art. 611-A da CLT, de forma a tornar efetiva a proteção ao trabalhador, conferida pela Constituição Federal de 1988, pela OIT e outros diplomas de direitos humanos, no momento em que mais se revela necessária.

Nesse contexto, o segundo capítulo objetiva analisar a estrutura do ordenamento jurídico trabalhista e suas relações componentes, a fim de se delimitar o contexto normativo em que foi inserida a prevalência do negociado sobre o legislado. Para tanto, desenvolveu-se o capítulo em três pontos principais, que pretendem traçar os parâmetros jurídicos originais da negociação coletiva, em contraposição à mudança de paradigma pretendida pela Reforma Trabalhista.

O Direito do Trabalho é caracterizado por um critério especial de aplicação de normas, ancorado na essência tutelar histórica desse ramo jurídico – a norma mais favorável ao trabalhador. No entanto, sua estrutura restou abalada a partir da instituição da prevalência do negociado. Por isso, o primeiro tópico busca apresentar a estrutura piramidal e escalonada do ordenamento jurídico laboral, suas fontes heterônomas e autônomas e o critério especial de prevalência que rege suas normas, com o intuito de posicionar a negociação coletiva hierarquicamente abaixo da lei e reafirmar o princípio da proteção.

O segundo item pretende descrever o instituto da negociação coletiva como fonte normativa, analisando os limites da autonomia coletiva da vontade e a natureza da igualdade entre os sujeitos contratantes, de modo a racionalizar a suposta equivalência dos contratantes coletivos como relativa e variável de acordo com o caso concreto. Busca-se fazer um contraponto ao argumento utilizado pelo Poder Legislativo quando da promulgação da Lei 13.467/2017, que se deu sob a justificativa de uma Justiça do Trabalho paternalista e mitigadora da autonomia da vontade coletiva.

O último tópico objetiva expor as tentativas doutrinárias de estabelecer fronteiras para as relações entre lei e negociação coletiva, com vistas à criação de critérios objetivos para a aferição dos direitos oriundos de normas heterônomas passíveis de flexibilização. Por fim, busca-se identificar os limites materiais à negociação coletiva trabalhista, contidos no caput do art. 7º da Constituição Federal e expressos através do princípio da progressividade e de seu consectário lógico, princípio da vedação ao retrocesso.

Após a descrição do ordenamento jurídico trabalhista, no qual foi inserido o art. 611-A, passa-se, no terceiro capítulo, à análise da desnaturação da função constitucional da negociação coletiva trabalhista causada pela Lei 13.467/2017 e pelo Supremo Tribunal Federal, delineando-se os limites entre negociado e legislado.

A partir de uma análise sistemática da axiologia constitucional, pretende-se, no primeiro tópico, identificar a racionalidade por trás do texto legal, comparando o conteúdo que preconiza com a proteção constitucional à negociação coletiva do trabalho. Toda norma trabalhista – heterônoma ou autônoma – deve ser formulada, interpretada e aplicada sob a ótica

dos princípios basilares postos na Constituição Federal, os quais foram construídos a partir da apreensão dos valores fundamentais da sociedade. Não pode, portanto, ser utilizada como subterfúgio de poucos para realizar objetivos inconstitucionais.

Ainda anteriormente à promulgação da Lei 13.467/2017, a jurisprudência já apontava para uma maior ênfase à autonomia da vontade coletiva. Especialmente no âmbito do Supremo Tribunal Federal, o entendimento de que direitos legais poderiam ser flexibilizados já se construía, o que se intensificou com a introdução do art. 611-A na CLT. Assim, no segundo tópico, busca-se analisar a construção jurisprudencial dos limites do negociado.

Nesse contexto, a Reforma Trabalhista pretende estabelecer uma prevalência absoluta do negociado, através de uma inversão hierárquica completa na pirâmide justralhista em nome de uma suposta autonomia da vontade coletiva que estaria sendo tolhida pela Justiça do Trabalho. O terceiro tópico pretende justificar a prioridade da ordem pública como regulamentadora dos direitos trabalhistas, discorrendo sobre os limites da indisponibilidade dos direitos trabalhistas.

## 2 FONTES MATERIAIS DO DIREITO COLETIVO DO TRABALHO

O Direito do Trabalho, mais do que qualquer outro ramo jurídico, foi construído a partir dos fatores históricos que decorreram da adoção do modo de produção capitalista na sociedade. Por regular – ainda que minimamente – a produção de riquezas (e não sua distribuição, como no caso dos outros ramos jurídicos em geral) as normas trabalhistas são fortemente influenciadas por fatores econômicos e sociais, estando mais sujeitas a variações que acompanham as oscilações da economia capitalista.

Logo, os direitos trabalhistas estão – e sempre estiveram – no centro do debate público e sob a tensão entre duas classes com interesses antagônicos. Portanto, a análise das fontes materiais que influenciam a atual flexibilização do Direito do Trabalho e influenciaram sua formação histórica é essencial a qualquer estudo que pretenda lançar um olhar crítico a determinado fenômeno jurídico nesse ramo do Direito. Nesse sentido, suas fontes materiais confundem-se com seus próprios fundamentos e sua razão de ser histórica.

Fontes do direito são “aqueles fatos e aqueles atos de que o ordenamento jurídico depende para a produção de normas jurídicas”<sup>5</sup>. A doutrina, de forma geral, absorveu a palavra “fonte” como uma metáfora para designar a origem – a causa, o início – das normas jurídicas<sup>6</sup>. Seu estudo é o que permite identificar a pertinência das normas a um ordenamento jurídico, ou seja, sua validade. Logo, uma norma é tida como válida se nasce através da regulação da produção normativa que o próprio ordenamento estabelece.

O primeiro a tratar do problema das fontes de forma destacada foi Savigny, formulando a clássica distinção entre fontes formais e materiais ao contrapor os instrumentos de formalização do direito (especialmente a lei) e seu centro de enunciação (espírito do povo)<sup>7</sup>. As fontes materiais (também denominadas “reais” ou “primárias”) indicam as causas e elementos que determinam o conteúdo nas normas jurídicas, enquanto as fontes formais são os processos de posituação desse conteúdo<sup>8</sup>.

Desse modo, as fontes materiais encontram-se no momento pré-jurídico, ou seja, no momento anterior à existência do fenômeno pleno da regra. No Direito do Trabalho, estão postas sob quatro diferentes perspectivas inter-relacionadas: a) econômica – sistema capitalista

<sup>5</sup> BOBBIO, Norberto. **Teoria geral do direito**. 3ª ed. São Paulo: Martins Fontes, 2010. p. 208.

<sup>6</sup> DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 17 ed. rev. e ampl. São Paulo: LTr, 2018. p. 160.

<sup>7</sup> REIS, Daniela Muradas. **O princípio da vedação do retrocesso no direito do trabalho**. São Paulo: LTr, 2010. p. 101.

<sup>8</sup> Evaristo de Moraes Filho define fontes formais como “os processos de manifestação da norma jurídica pelos quais se reconhece a sua positividade”. MORAIS FILHO, Evaristo de. **Introdução ao direito do trabalho**. 11ª ed. São Paulo: LTr, 2014. p. 161.

de produção; b) sociológica – processos de agregação dos operários em cidades e locais de trabalho; c) política – movimentos sociais reivindicatórios, como o sindical; e d) filosófica – ideias e correntes doutrinárias<sup>9</sup>.

No entanto, há uma inconsistência no conceito de fontes materiais, pois, se estas antecedem o fenômeno jurídico, extrapolam e escapam o significado propriamente dito de fontes do Direito<sup>10</sup>. É certo que a norma jurídica existe para regular a vida em sociedade – “surge sempre do meio social e para ele se volta, regulando-o neste ou naquele sentido, segundo o valor dominante que a informa”<sup>11</sup>. Logo, o fato social é sempre a fonte primária, material, do Direito. Assim, se o conceito de fontes está relacionado ao “modo como devem ser produzidas as regras”<sup>12</sup> em um ordenamento, as denominadas fontes materiais ultrapassam tal âmbito. Tratam não do modo de posituação da norma jurídica, mas da delimitação de seu conteúdo.

Consequentemente, no direito positivo, não se reconhece o caráter vinculativo às fontes materiais, as quais não possuem obrigatoriedade na atividade legiferante<sup>13</sup>. De fato, os fatores que inspiram o legislador a tomar determinada decisão política e positivá-la são estranhos à ciência do Direito em sentido rigoroso, desassociados de sua técnica, pois dizem respeito principalmente a ciências como Filosofia e Sociologia<sup>14</sup>.

Porém, em que pese a inexatidão do verbete “fontes materiais”, seu estudo é essencial para identificar o “fio de sentido do fenômeno jurídico”<sup>15</sup>, o fundamento primeiro da norma jurídica. As fontes materiais não são verdadeiramente fonte jurídica, não gozam de força vinculante, mas são fatos sociais que conduzem à construção da norma jurídica. Por isso, são passíveis de influenciar na política legislativa e no conteúdo positivado<sup>16</sup>.

<sup>9</sup> Pode-se citar as correntes de caráter socialista, trabalhista, social-democrático, bismarckiano, fascista-corporativista e keynesianista como influenciadoras do Direito do Trabalho nos séculos XIX e XX, e o neoliberalismo como o grande impulsionador, no século XXI, das modificações contemporâneas infligidas a esse ramo jurídico. DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 17 ed. rev. e ampl. São Paulo: LTr, 2018. pp. 160-162.

<sup>10</sup> MESQUITA, Carolina. **Teoria Geral do Direito do Trabalho: pela progressividade sociojurídica do trabalhador**. São Paulo: LTr, 2012. p. 99.

<sup>11</sup> “O direito é sempre o construído pelo homem, a sua decisão política, diante do dado social que lhe é oferecido”. Isso não significa que uma decisão política passe do plano social para o plano jurídico-positivo em um processo equacional exato. O legislador tem sempre a seu dispor várias opções disponíveis em uma sociedade, influenciando sua decisão, ainda, sua própria posição de poder. MORAIS FILHO, Evaristo de. **Introdução ao direito do trabalho**. 11ª ed. São Paulo: LTr, 2014. p. 160.

<sup>12</sup> BOBBIO, Norberto. **Teoria geral do direito**. 3ª ed. São Paulo: Martins Fontes, 2010. p. 208.

<sup>13</sup> REIS, Daniela Muradas. **O princípio da vedação do retrocesso no direito do trabalho**. São Paulo: LTr, 2010. p. 102.

<sup>14</sup> MORAIS FILHO, Evaristo de. **Introdução ao direito do trabalho**. 11ª ed. São Paulo: LTr, 2014. p. 160.

<sup>15</sup> REIS, Daniela Muradas. **O princípio da vedação do retrocesso no direito do trabalho**. São Paulo: LTr, 2010. p. 102.

<sup>16</sup> MESQUITA, Carolina. **Teoria Geral do Direito do Trabalho: pela progressividade sociojurídica do trabalhador**. São Paulo: LTr, 2012. p. 100.

Na fase de produção da norma, ainda que o legislador não esteja vinculado às fontes materiais trabalhistas, considerar sua observância como mera conveniência política, variável ao sabor das autoridades legislativas, conduziria a uma visão reducionista do direito. Assim, “os valores a que a ordem jurídica se reporta e, em especial, os valores que assumem o caráter de conquistas históricas definitivas não de ser considerados como vetores necessários no processo de formação da ordem jurídica”<sup>17</sup>.

Nesse sentido, destaca-se a importância desses fatos sociais no processo de produção normativa:

A análise desses fatos e fatores, especialmente via pesquisa histórico-teleológica, é complementar ao estudo da dogmática juslaboral, auxiliando na mais ampla compreensão da estrutura principiológica, dos fundamentos históricos e das bases axiológicas inerentes à gênese do Direito do Trabalho<sup>18</sup>.

Se as fontes materiais confundem-se com a razão de ser do Direito do Trabalho, são essenciais à compreensão dos fundamentos desse ramo do Direito. Por conseguinte, além da importância na fase de produção da norma, direcionada ao legislador, o estudo das fontes materiais é especialmente relevante para interpretar a norma trabalhista, observando seu conteúdo posicionado no contexto que inspira o sistema em que está inserida.

O movimento coletivo histórico de trabalhadores influenciou decisivamente nas relações normativas entre empregados e empregadores. Assim sendo, os eventos que originaram essa influência são “absolutamente essenciais para a compreensão do tratamento diferenciado dado posteriormente por esse ramo do direito às suas fontes formais típicas<sup>19</sup>”. Da mesma forma, seu estudo é imprescindível em questões que envolvam conflitos entre fontes formais do Direito do Trabalho, como na determinação da prevalência entre fonte negociada e fonte legislada, a fim de se compreender as peculiaridades da aplicação das normas trabalhistas.

Por outro lado, a abordagem das fontes materiais torna-se obrigatória quando a flexibilização do direito é levada ao extremo de questionar as próprias bases de um ramo jurídico. O processo de precarização promovido pela Lei 13.467/2017 afetou os fundamentos do Direito do Trabalho – em especial no âmbito coletivo através da desestruturação sindical – e continua a se perpetuar nas tentativas dos Poderes Legislativo e Executivo de aprovação de

---

<sup>17</sup> Daniela Muradas enfatiza que uma visão reducionista que desconsidera as fontes materiais nega o caráter multidimensional (normativo, fático e axiológico) do fenômeno jurídico. O desprezo dos valores emergentes da experiência histórico-social que deveriam informar o fenômeno jurídico aparta de sentido o próprio Direito. REIS, Daniela Muradas. **O princípio da vedação do retrocesso no direito do trabalho**. São Paulo: LTr, 2010. p. 103.

<sup>18</sup> MESQUITA, Carolina. **Teoria Geral do Direito do Trabalho**: pela progressividade sociojurídica do trabalhador. São Paulo: LTr, 2012. p. 100.

<sup>19</sup> ARAÚJO, Francisco Rossal de; COIMBRA, Rodrigo. Não há quebra da hierarquia das normas no direito do trabalho. **Revista Direito e Inovação**, Frederico Westphalen, v.1, n. 1, pp. 179-195, jul. 2013. p. 183.

outras reformas trabalhistas, especialmente através de medidas provisórias. Cabe, portanto, um retorno aos fatos elementares que justificam a razão de ser do Direito do Trabalho.

Desse modo, é necessária a análise do desenvolvimento histórico da capacidade de organização dos trabalhadores, para se alcançar a melhor interpretação do atual conceito jurídico de “sindicato”. Ressalte-se que não se deseja expressar um relato unívoco<sup>20</sup> da história do movimento sindical e sua intersecção com o Direito. Busca-se apenas destacar os principais fatores que, universalmente, influenciaram a evolução e configuração atual do sindicato e do Direito Coletivo do Trabalho, com o objetivo de interpretar com maior clareza a norma trabalhista no ordenamento jurídico brasileiro.

Assim, desde logo é pertinente estabelecer alguns parâmetros: 1) o “trabalho” objeto do direito trabalhista é produto da “modernidade”; 2) o ser humano, tutelado pelo Direito do Trabalho, é o homem “juridicamente livre” para “negociar” sua força de trabalho; e 3) a organização do trabalho, de cuja regulação se ocupam as normas trabalhistas, tornou-se, na modernidade, essencialmente urbana e coletiva<sup>21</sup>.

## 2.1 TRABALHO E SINDICALISMO: MATRIZES HISTÓRICAS E CONCEITOS FUNDAMENTAIS

A introdução do instituto da prevalência do negociado sobre o legislado na Consolidação das Leis do Trabalho (art. 611-A da Lei 13.467/2017) provocou severas rupturas com princípios, doutrina e jurisprudência na área laboral. Em tempos de forte flexibilização dos direitos trabalhistas individuais e coletivos, revela-se essencial o retorno aos fundamentos basilares das instituições do Direito do Trabalho.

O presente capítulo busca descrever conceitos fundamentais e elementos fáticos e

---

<sup>20</sup> Alguns fatores que devem ser observados em uma análise histórica do Direito do Trabalho: 1) a grande variedade do direito do trabalho em cada Estado nacional, tanto no que concerne ao estágio presente quanto ao seu desenvolvimento histórico; 2) a existência, no presente, de Estados nacionais em cujo sistema jurídico parece bastante duvidoso afirmar que existe direito do trabalho (ao menos tal como o reconhecemos com olhos na experiência dos países de capitalismo central, em especial no Ocidente); e 3) mesmo naqueles Estados que exibem as principais instituições jurídicas típicas do que nos habituamos a designar direito do trabalho, a maneira pela qual elas são processadas pelos respectivos sistemas jurídicos obedece a uma pauta bastante variada de extensão e de intensidade. FREITAS JR., Antonio Rodrigues de. O trabalho à procura de um direito: crise econômica, conflitos de classe e proteção social na Modernidade. *Estud. av.*, São Paulo, v. 28, n. 81, p. 69-93. Ago. 2014. Disponível em: <[http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0103-40142014000200006&lng=en&nrm=iso](http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0103-40142014000200006&lng=en&nrm=iso)>. Acesso em: 05 nov. 2020.

<sup>21</sup> FREITAS JR., Antonio Rodrigues de. O trabalho à procura de um direito: crise econômica, conflitos de classe e proteção social na Modernidade. *Estud. av.*, São Paulo, v. 28, n. 81, p. 69-93, Ago. 2014. Disponível em: <[http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0103-40142014000200006&lng=en&nrm=iso](http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0103-40142014000200006&lng=en&nrm=iso)>. Acesso em: 05 nov. 2020.

históricos que servirão como balizas para a análise da inserção da prevalência do negociado sobre o legislado no ordenamento jurídico trabalhista. Para isso, pretende-se analisar as origens da relação entre trabalho e capitalismo e o desenvolvimento do poder de negociação do sindicato desde seus primórdios até o atual contexto neoliberal.

Ressalte-se que o objetivo do capítulo não é realizar uma análise histórica unívoca do sindicalismo e do Direito Coletivo do Trabalho. A intenção é fincar alicerces e situar parâmetros para o subsequente exame das balizas legais que devem ser postas à negociação coletiva.

Com vistas à consecução da análise pretendida, este capítulo se desdobra em três pontos principais, que buscam demonstrar parâmetros a serem considerados na interpretação da prevalência do negociado sobre o legislado:

a) A melhoria da condição social do trabalhador e a regulamentação das condições de trabalho são elementos intrínsecos do movimento sindical, devendo o ordenamento jurídico fornecer os instrumentos à consecução desses objetivos;

b) O sindicato, nascido de aspirações coletivas revolucionárias e luta operária, deve ter sua autonomia da vontade privilegiada, devendo seu passado autoritário ser considerado quando da análise do equilíbrio entre negociado e legislado na negociação coletiva; e

c) Como representação coletiva dos trabalhadores, o sindicato não possui, intrinsecamente, um poder de negociação que o coloque em condições de igualdade com o empregador, pois a negociação da força de trabalho – como toda mercadoria – depende de fatores econômicos externos e da dinâmica do próprio sistema capitalista. A inserção do art. 611-A na CLT comprova o argumento, posto que motivada pela lógica neoliberal que se impregnou no Estado brasileiro após a década de 1980.

O trabalho inserido no modo de capitalista de produção torna-se mercadoria e objeto de exploração pela classe burguesa. A expansão industrial e a propagação do trabalho assalariado firmaram as bases para o nascimento do sindicalismo, fruto de um longo processo de sedimentação da organização coletiva operária. A partir da análise histórica das primeiras associações de trabalhadores até a Revolução Industrial, o primeiro item do trabalho busca descrever, universalmente, a função social da categoria “sindicato”, sua razão de ser e seus elementos intrínsecos, a fim de delinear um conceito do sindicato como sujeito do Direito Coletivo do Trabalho.

No Brasil, os sindicatos foram controlados logo em seus primórdios pelo Estado Novo, que buscava a neutralização dos elementos de conflito entre classes. O governo Vargas apreendeu as lutas concretas da classe operária e internalizou o conflito entre capital e trabalho no seio do Estado, tolhendo completamente a autonomia da vontade sindical e instituindo a

“prevalência do legislado sobre o negociado”. O segundo item pretende resgatar o contexto histórico corporativista do passado recente do movimento sindical brasileiro, de forma a, posteriormente, situá-lo como contraponto no exame do papel da legislação na negociação coletiva.

Com o advento da nova fase do capitalismo, a atualidade é marcada pelo enfraquecimento do movimento sindical. A crise estrutural capitalista, a financeirização do capital e o processo de reestruturação produtiva acarretaram a derrogação da busca dos Estados pelo pleno emprego, objetivo estabelecido no pacto do pós-guerra. Nesse sentido, o terceiro item objetiva expor as limitações do sindicato como instituto inserido dentro do sistema capitalista, pontuando que sua capacidade de ação encontra-se diretamente ligada a condições econômicas fáticas e externas. O item propõe, ainda, uma reflexão sobre a racionalidade neoliberal presente nas entrelinhas da introdução do art. 611-A na CLT.

### **2.1.1 O “trabalho” inserido no sistema capitalista de produção**

Tanto no sentido ontológico de atividade humana, quanto em sua acepção econômica, o trabalho implica um contexto coletivo.

Como conceito não particularizado em qualquer sistema de produção, o trabalho configura o ato de modificar a natureza com o intuito de suprir as necessidades humanas. Esse processo não só se dá dentro da coletividade, como é o que torna o indivíduo um ser social. Por sua vez, o trabalho na forma capitalista também possui um caráter coletivo, entretanto, por razões distintas: os trabalhadores necessitam atuar em conjunto para configurar um ser coletivo capaz de defender seus interesses enquanto força de trabalho explorada.

O trabalho é inseparável do homem, confunde-se com a própria personalidade do indivíduo e pressupõe um relacionamento com grupos, sociedades – afinal, “todo trabalho humano é, desde os tempos primitivos e por definição, um fato coletivo, sendo a cooperação sua nota característica e essencial”<sup>22</sup>.

Ao tratar do trabalho em seu caráter universal (ou seja, antes de qualquer forma social determinada), Karl Marx caracteriza-o como um processo pelo qual o homem utiliza suas forças corporais para modificar a natureza em favor de suas necessidades. A característica singular do labor humano seria a capacidade teleológica do indivíduo, que exerce uma

---

<sup>22</sup> Evaristo de Moraes Filho baseia-se no conceito de Paul Natorp, segundo o qual o trabalho consiste, como atividade humana, na “aplicação de força impulsiva a qualquer produção ou realização de um fim humano”. MORAIS FILHO, Evaristo de. **Introdução ao direito do trabalho**. 11ª ed. São Paulo: LTr, 2014. p. 40.

atividade orientada a um fim previamente idealizado<sup>23</sup>. É essa característica que reveste o homem de sociabilidade. Assim, o ser humano percebe uma necessidade, idealiza e efetua a transformação de uma coisa em outra, criando uma nova utilidade para essa coisa.

Inserido no modo capitalista de produção, o conceito de “trabalho” assume contornos distintos: é apreendido e utilizado como mercadoria e instrumento de exploração econômica. Se o trabalho é naturalmente um processo de fabricação de utilidade (valor de uso)<sup>24</sup>, no capitalismo torna-se um processo de fabricação de valor de uso para outros na forma de mercadoria<sup>25</sup>. Nesse sentido, a força de trabalho consiste nas capacidades físicas, mentais e humanas de incorporar valor às mercadorias, consistindo ela mesma na única mercadoria que, por si só, tem capacidade de criar valor – ou seja, de gerar o que Marx denominou de “mais-valia”<sup>26</sup>, fundamento do lucro capitalista.

Não obstante a associação da cultura ocidental entre capitalismo e cidade, este se originou de uma transformação completa nas práticas e relações humanas fundamentais, por meio de “uma ruptura nos antigos padrões de interação com a natureza na produção das necessidades vitais básicas”<sup>27</sup>. A singularidade desse sistema não tem a ver com a natureza urbana da produção, mas sim com as relações de propriedade entre produtores e apropriadores. A industrialização (e, portanto, a proletarianização em massa) foi consequência – não pressuposto –

<sup>23</sup> MARX, Karl. **O Capital: crítica da economia política**. Vol. 1, t. 1. São Paulo: Editora Nova Cultural, 1996. pp. 297-298.

<sup>24</sup> O valor de uso de uma mercadoria é determinado por sua utilidade determinada socialmente, resulta da transformação da natureza efetuada no processo de trabalho e está relacionado a suas propriedades físicas, corpóreas. MARX, Karl. **O Capital: crítica da economia política**. Vol. 1, t. 1. São Paulo: Editora Nova Cultural, 1996. p. 166.

<sup>25</sup> Elemento nuclear do modo de produção capitalista, a mercadoria possui *valor de uso* (pois satisfaz uma necessidade ou desejo humano) e valor de troca. Marx afirma que o valor de troca aparece inicialmente como a “relação quantitativa, a proporção na qual valores de uso de uma espécie se trocam contra valores de uso de outra espécie, uma relação que muda constantemente no tempo e no espaço”. Daí, chega-se a duas conclusões: (a) se as mercadorias são intercambiáveis, é porque possuem uma propriedade em comum: são produtos do trabalho humano; e (b) o valor de troca é uma forma de expressão de um conteúdo que dele pode ser distinguido: o “valor”, ou seja, o tempo de trabalho socialmente necessário materializado nas mercadorias (“aquele requerido para produzir um valor de uso qualquer sob as condições socialmente normais existentes e com o grau social médio de destreza e intensidade do trabalho”). MARX, Karl. **O Capital: crítica da economia política**. Vol. 1, t. 1. São Paulo: Editora Nova Cultural, 1996. pp. 166-170; p. 30.

<sup>26</sup> O mais-valor resulta da diferença entre o que o trabalhador recebe por vender sua força de trabalho como mercadoria e o que o trabalhador produz no processo de trabalho (ou seja, o valor que o trabalho incorpora nessa mercadoria), considerando-se “tempo de trabalho extra ou não pago” o tempo no qual o trabalhador cria a “mais-valia” para o capitalista. Portanto, o lucro do capitalista advém da diferença entre o que o trabalho recebe e o que o trabalho cria. Marx afirma que o capitalista “quer produzir uma mercadoria cujo valor seja mais alto que a soma dos valores das mercadorias exigidas para produzi-la, os meios de produção e a força de trabalho, para as quais adiantou seu bom dinheiro no mercado”. O valor dos meios de produção (os objetos sobre os quais se trabalha) não varia, portanto, ao final dessa soma, se o capitalista se vê na posse de mais-valia, é porque a força de trabalho está gerando “mais valor do que aquele que ela mesma possui”. MARX, Karl. **O Capital: crítica da economia política**. Vol. 1, t. 1. São Paulo: Editora Nova Cultural, 1996. pp. 305-315.

<sup>27</sup> WOOD, Ellen Meiksins. **As origens agrárias do capitalismo**. Trad. Lígia Osório Silva. Disponível em: <[https://docs.google.com/file/d/0B8\\_gvWjrwU3ZWXNMdmVIMVVVT0E/edit?usp=sharing&pli=1](https://docs.google.com/file/d/0B8_gvWjrwU3ZWXNMdmVIMVVVT0E/edit?usp=sharing&pli=1)>. Acesso em 10 março 2020.

do capitalismo, inicialmente agrário.

É certo que, na história da humanidade, como asseveraram Karl Marx e Friedrich Engels, “em quase todos os lugares, encontramos sociedades estruturadas em vários segmentos, em uma hierarquia diferenciada das posições dos indivíduos”<sup>28</sup>. Assim, as sociedades pré-capitalistas, baseadas na agricultura, já se dividiam em classes sociais: havia os que trabalhavam a terra – produtores diretos, camponeses – e os que se apropriavam do trabalho alheio.

Contudo, os camponeses eram possuidores dos meios de produção – tinham acesso à terra, produziam seus próprios alimentos e vestimentas, assim como outros artigos básicos do cotidiano. O excedente da produção era vendido no mercado local ou trocado por outros itens. Seu trabalho excedente era extorquido diretamente, ou seja, era apropriado por “meios extra-econômicos”: sob coerção direta do Estado, por meio de impostos, ou por grandes proprietários, através da cobrança de rendas<sup>29</sup>.

Nesse sentido, ao descrever as relações sociais anteriores à Revolução Industrial na Inglaterra, Engels caracteriza o trabalhador típico da época como um pobre camponês-tecelão, que “lavrava a terra com pouco cuidado e sem grande proveito; mas não era um proletário: tinha um pé na sua terra pátria, possuía uma habitação e situava-se num escalão social acima do moderno operário inglês”<sup>30</sup>.

Desse modo, até o século XVII, na maior parte do mundo, inclusive na Europa, os camponeses não dependiam do mercado para conseguir as condições de sua auto-reprodução e as relações sociais ainda não eram intermediadas por ele<sup>31</sup> – por isso, não tinham que vender sua força de trabalho como mercadoria<sup>32</sup> para sobreviver. Esse cenário se modificou a partir do processo histórico de separação entre produtor e meios de produção, que transformou “por um lado, os meios sociais de subsistência e de produção em capital, por outro, os produtores

<sup>28</sup> MARX, Karl; ENGELS, Friedrich. **Manifesto do partido comunista**. 1ª ed. São Paulo: Expressão Popular, 2008. pp. 10-11.

<sup>29</sup> WOOD, Ellen Meiksins. **As origens agrárias do capitalismo**. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Ed., 2001. pp. 77-81.

<sup>30</sup> ENGLES, Friedrich. **A situação da classe trabalhadora na Inglaterra**. São Paulo: Boitempo, 2010. pp. 45-46.

<sup>31</sup> O “mercado” não possuía características capitalistas, ou seja, não funcionava “como determinante e regulador principal da reprodução social”, nem era regido por “imperativos da competição, da acumulação e da maximização do lucro”. O que havia era um extenso sistema de comércio de transporte, baseado no lucro sobre a alienação no processo de circulação. Os comerciantes compravam as mercadorias (em geral, de luxo, destinadas à classe dominante) em um local, para vendê-las com lucro em outro. WOOD, Ellen Meiksins. **As origens agrárias do capitalismo**. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Ed., 2001. pp. 78-81.

<sup>32</sup> O excedente extorquido diretamente – o trigo do tributo para o senhor feudal e o trigo do dízimo para o clérigo, por exemplo – não era mercadoria. Marx caracteriza a mercadoria não simplesmente como qualquer produto que é consumido por um terceiro que não o produtor, mas afirma que, para tornar-se mercadoria, é necessário “que o produto seja polifêrico a quem vai servir como valor de uso por meio da troca”. MARX, Karl. **O Capital: crítica da economia política**. Vol. 1, t. 1. São Paulo: Editora Nova Cultural, 1996. p. 170.

diretos em trabalhadores assalariados”<sup>33</sup>.

Os elementos da estrutura econômica do sistema capitalista originaram-se na própria sociedade feudal, em especial na Inglaterra, em razão de algumas características peculiares. Dentre esses fatores<sup>34</sup>, destacam-se: (a) a modificação nas relações de propriedade, que criou a dependência mercadológica dos camponeses para ter acesso aos meios de produção; e (b) a expropriação da população agrícola da terra, através da dissolução dos laços feudais e dos direitos de comunidade deles decorrentes.

O Estado inglês, ainda no século XVI, já gozava de unificação e centralização política singular – por isso, a aristocracia inglesa não possuía os poderes “extra-econômicos” autônomos que seus equivalentes europeus utilizavam para extrair a produção excedente dos camponeses. Por outro lado, havia uma imensa concentração de terra, o que impulsionou os latifundiários ingleses a tornar a propriedade produtiva através do arrendamento<sup>35</sup>. Consequentemente, uma boa parte da agricultura inglesa passou a ser exercida não por camponeses-proprietários, mas por arrendatários.

Esses arrendatários eram pressionados diretamente pelos senhores de terras a aumentar a produtividade, competindo pelos contratos de aluguel da terra – portanto, eram compelidos a produzir mais barato para garantir o pagamento dos contratos. Essa dinâmica repercutiu tanto nos arrendatários que ainda possuíam algum tipo de direito costumeiro à terra quanto nos camponeses proprietários, que acabavam tendo que se submeter às condições da concorrência ao vender seus produtos nos mesmos mercados<sup>36</sup>.

Nesse ambiente competitivo, muitos dos agricultores que não conseguiam ser produtivos o suficiente tornavam-se trabalhadores assalariados. Ao abordar a formação do que chamou de “proletariado agrícola”, Engels afirma que:

Os pequenos camponeses foram arruinados – os campos inexplorados foram concentrados em grandes propriedades e os pequenos camponeses foram deslocados pela concorrência esmagadora das grandes explorações agrícolas. Deixaram de ser, como haviam sido até então, proprietários fundiários ou arrendatários, constrangidos a abandonar suas explorações e a se tornar trabalhadores agrícolas a serviço dos grandes proprietários fundiários ou dos grandes arrendatários<sup>37</sup>.

---

<sup>33</sup> MARX, Karl. **O Capital: crítica da economia política**. Vol. 1, t. 2 São Paulo: Editora Nova Cultural, 1996. p. 340.

<sup>34</sup> O processo da acumulação primitiva que marcou o início do capitalismo compreende diversos aspectos históricos complexos. Não se pretende esgotar o tema, mas apenas identificar algumas das condições determinadas historicamente que propiciaram o estabelecimento do trabalho assalariado como meio de sobrevivência do trabalhador na sociedade capitalista.

<sup>35</sup> Isso vinha ocorrendo na Inglaterra mesmo antes das grandes ondas de expropriação.

<sup>36</sup> WOOD, Ellen Meiksins. **As origens agrárias do capitalismo**. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Ed., 2001. pp. 81-86.

<sup>37</sup> ENGELS, Friedrich. **A situação da classe trabalhadora na Inglaterra**. São Paulo: Boitempo, 2010. p. 293.

Assim, a competitividade gerada por esse “mercado de arrendamento” intensificou a exploração do camponês – tanto a autoexploração do agricultor proprietário e de sua família, que se viam obrigados a intensificar o próprio trabalho para acompanhar a concorrência, quanto a exploração do trabalho assalariado pelos arrendatários.

Por outro lado, a busca por produtividade da propriedade fundiária foi acompanhada por “métodos de melhoramento”. A literatura inglesa relacionava o conceito tanto ao desenvolvimento de técnicas agrícolas científicas, quanto a práticas como o cercamento e tornar cultiváveis terras abandonadas. No entanto, fundamentalmente, “melhoramento” significava novas formas e concepções de propriedade: propriedades aumentadas e concentradas e a eliminação de antigos costumes e práticas consuetudinárias que de alguma forma contribuía para o bem da comunidade aldeã<sup>38</sup>.

Sob essa perspectiva, a terra deveria ser liberada de tudo que a tornasse menos produtiva e lucrativa para os proprietários e arrendatários. Assim, a expropriação da base fundiária do produtor rural também foi perpetuada de forma violenta, através dos cercamentos de terras comunais para a transformação das terras de lavoura em pastagens. A privatização das terras comuns se deu inicialmente através de ações ilegais e, posteriormente, com a ação do próprio Estado, a partir da lei de cercamentos na Inglaterra. Nesse sentido, Marx aponta, em resumo:

O roubo dos bens da Igreja, a fraudulenta alienação dos domínios do Estado, o furto da propriedade comunal, a transformação usurpadora e executada com terrorismo inescrupuloso da propriedade feudal e clânica em propriedade privada moderna, foram outros tantos métodos idílicos da acumulação primitiva. Eles conquistaram o campo para a agricultura capitalista, incorporaram a base fundiária ao capital e criaram para a indústria urbana a oferta necessária de um proletariado livre como os pássaros<sup>39</sup>.

Desse modo, os agentes econômicos do setor agrário inglês ficaram cada vez mais dependentes de práticas que já podem ser consideradas capitalistas<sup>40</sup>, apropriando-se da mais-valia produzida pelos trabalhadores por meios puramente econômicos, ou seja, sem necessidade

---

<sup>38</sup> No século XV, o próprio servo não era apenas proprietário (ainda que proprietário sujeito a tributos – extorção direta) da parcela de terra pertencente a sua casa, mas também co-proprietário das terras comunais (os campos abertos que serviam à comunidade camponesa). Por exemplo, nas terras comunais, na Inglaterra, os membros da comunidade podiam ter o direito de pastagem, de apanhar a lenha ou colher as sobras da lavoura em certos períodos do ano. Essas práticas existiam não com fim lucrativo, mas objetivavam preservar a própria comunidade camponesa. Mesmo a propriedade privada estava sujeita a esses costumes, e os não-proprietários possuíam direitos de uso da propriedade de terceiros. Entre os séculos XVI e XVIII, os direitos costumeiros que interferiam na economia agrária foram sendo eliminados. WOOD, Ellen Meiksins. **As origens agrárias do capitalismo**. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Ed., 2001. pp. 88-91.

<sup>39</sup> MARX, Karl. **O Capital: crítica da economia política**. Vol. 1, t. 2 São Paulo: Editora Nova Cultural, 1996. p. 355.

<sup>40</sup> No caso, a maximização do valor de troca por meio da redução de custos e o aumento da produtividade da terra, através da especialização, da acumulação e da inovação. WOOD, Ellen Meiksins. **As origens agrárias do capitalismo**. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Ed., 2001. pp. 90-101.

de recorrer à coerção direta.

O processo de expulsão e expropriação dos camponeses liberou não só força de trabalho, mas também meios de subsistência que antes eram consumidos diretamente da terra. Houve uma mercantilização da oferta de alimentos: a partir daí, o camponês teve que adquirir o valor dos alimentos em forma de salário pago pelo capitalista<sup>41</sup>. A diminuição do número de pessoas que conseguiam subsistir por conta própria acarretou a expansão de trocas, proporcionando o crescimento do mercado interno necessário ao modo de produção capitalista.

Assim, o capitalismo agrário da Inglaterra firmou as bases para o desenvolvimento do primeiro capitalismo industrial, pois, em síntese: a) tornou o setor agrícola inglês produtivo a ponto de sustentar grande força de trabalho não agrícola; b) formou massas de despossuídos, que não tiveram opção a não ser tornarem-se assalariados, vendendo sua força de trabalho; e c) essa força de trabalho originou um mercado de consumo de massa para bens do cotidiano – como alimentos e produtos têxteis – que impulsionou a industrialização<sup>42</sup>.

Desse modo, o capitalismo configurou uma nova forma de prover as necessidades materiais básicas da sociedade<sup>43</sup>, através de um processo de circulação de valores em que o dinheiro é usado de maneira determinada – como valor que extrai mais-valor através da exploração da mão de obra assalariada. Essa mão de obra, ao perder o acesso direto não-mercadológico aos meios de produção, tornou-se dependente do mercado e, por isso, proletária. Nesse sistema de produção, a comunidade deixa de ser definida em termos de estruturas de relações sociais interpessoais para se tornar “um mundo em que prevalece a comunidade do dinheiro”<sup>44</sup> e o conceito tradicional de propriedade transforma-se no conceito capitalista de propriedade: propriedade não apenas privada, mas excludente.

Portanto, observa-se que, enquanto o trabalho não é naturalmente capitalista, o sistema

---

<sup>41</sup> “Antes, a família camponesa produzia e processava os meios de subsistência e as matérias primas que depois, em sua maior parte, ela mesma consumia. Essas matérias-primas e esses meios de subsistência tornaram-se agora mercadorias; o grande arrendatário as vende e nas manufaturas encontra ele seu mercado. Fio, pano, tecidos grosseiros de lã, coisas cujas matérias-primas encontravam-se ao alcance de toda família camponesa e que eram fiadas e tecidas por ela para seu autoconsumo — transformam-se agora em artigos de manufatura, cujos mercados são constituídos justamente pelos distritos rurais. A numerosa clientela dispersa, até aqui condicionada por uma porção de produtores pequenos, trabalhando por conta própria, concentra-se agora num grande mercado abastecido pelo capital industrial”. MARX, Karl. **O Capital: crítica da economia política**. Vol. 1, t. 2 São Paulo: Editora Nova Cultural, 1996. p. 367.

<sup>42</sup> WOOD, Ellen Meiksins. **As origens agrárias do capitalismo**. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Ed., 2001. p. 109.

<sup>43</sup> Ellen Wood define capitalismo como “um sistema em que os bens e serviços, inclusive as necessidades mais básicas da vida, são produzidos para fins de troca lucrativa; em que até a capacidade humana de trabalho é uma mercadoria à venda no mercado (...) é um sistema singularmente voltado para o desenvolvimento das forças produtivas e o aumento da produtividade do trabalho através de recursos técnicos”. WOOD, Ellen Meiksins. **As origens agrárias do capitalismo**. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Ed., 2001. p. 12.

<sup>44</sup> HARVEY, David. **Para entender o capital**. vol. 1, São Paulo: Boitempo, 2013. p. 203.

capitalista também não é uma evolução natural da humanidade<sup>45</sup>, nem fruto necessário da industrialização. A exploração econômica do trabalho é, na verdade, fruto de circunstâncias sociais, políticas e econômicas determinadas, que se apresentaram em lugar e momento específicos na história humana. Nessa perspectiva, a atual massa de pessoas desprovidas de acesso aos meios de produção – dependentes de sua força de trabalho para sobreviver – não se formou por livre escolha, nem por qualquer processo social inexorável.

Essa compreensão torna-se importante como contraponto à ideia que permeia o senso comum de que o trabalho assalariado seria uma decorrência lógica do desenvolvimento da sociedade. Há uma concepção meritocrática fundamentadora de determinados discursos que permeiam a discussão acerca dos direitos trabalhistas, como se os trabalhadores estivessem nessa condição por incompetência em estabelecerem-se numa classe social superior.

Essa versão acerca da transformação da força de trabalho em mercadoria foi contada há muito por teóricos liberais da economia política<sup>46</sup> e pode, atualmente, ser observada em discursos como aquele realizado pelo Presidente da República Jair Bolsonaro (na época, ainda candidato eleitoral), em entrevista concedida em 2018:

O que o empresariado tem dito pra mim, e eu concordo, é o seguinte: o trabalhador um dia vai ter que decidir – menos direito e emprego ou todos os direitos e desemprego. Esse custo do Brasil (os encargos trabalhistas) faz com que você tenha aproximadamente cinquenta milhões de brasileiros na informalidade (...) esse custo do Brasil dificulta você na balança comercial (...) o encarecimento do nosso material faz com que você perca competitividade (...)<sup>47</sup>.

Ao enunciar que os trabalhadores precisam escolher entre ter “menos direitos e emprego ou todos os direitos e desemprego”, o discurso presidencial demonstra seu alinhamento com a racionalidade da classe dominante, que trata como “verdade inquestionável” e consenso “lógico” relações sociais que são fundadas no conflito. Desse modo, apaga-se o fato

---

<sup>45</sup> “A Natureza não produz de um lado possuidores de dinheiro e de mercadorias e, do outro, meros possuidores das próprias forças de trabalho. Essa relação não faz parte da história natural nem tampouco é social, comum a todos os períodos históricos. Ela mesma é evidentemente o resultado de um desenvolvimento histórico anterior, o produto de muitas revoluções econômicas, da decadência de toda uma série de formações mais antigas da produção social”. MARX, Karl. **O Capital: crítica da economia política**. Vol. 1, t. 1, São Paulo: Editora Nova Cultural, 1996. p. 287.

<sup>46</sup> Marx afirma que a versão burguesa contada por economistas políticos acerca dos primórdios do capitalismo seria esta: “Em tempos muito remotos, havia, por um lado, uma elite laboriosa, inteligente e sobretudo parcimoniosa, e, por outro, vagabundos dissipando tudo o que tinham e mais ainda. (...) Assim se explica que os primeiros acumularam riquezas e os últimos, finalmente, nada tinham para vender senão sua própria pele. E desse pecado original data a pobreza da grande massa que até agora, apesar de todo seu trabalho, nada possui para vender senão a si mesma, e a riqueza dos poucos, que cresce continuamente, embora há muito tenham parado de trabalhar”. MARX, Karl. **O Capital: crítica da economia política**. Vol. 1, t. 2, São Paulo: Editora Nova Cultural, 1996. p. 339.

<sup>47</sup> JOVEM PAN. **Jornal Jovem Pan**. Bolsonaro sobre futuro trabalhista: “menos direito e emprego ou todos os direitos e desemprego”. Disponível em <<<https://jovempan.com.br/programas/jornal-jovem-pan/bolsonaro-sobre-futuro-trabalhista-menos-direito-e-emprego-ou-todos-os-direitos-e-desemprego.html>>>. Acesso em 30 jul. 2021.

de que na escolha que resta ao trabalhador não há liberdade, mas imposição<sup>48</sup>.

Além do mais, a ideia presente nos termos “custo”, “encargo” e “material” citados como fatores que atrapalham a competitividade do empresariado brasileiro revela, por um lado, a noção de que o trabalhador é reduzido a um objeto gerador de lucro para o empresário, por outro, que seus direitos são definidos de acordo com a competitividade do mercado. À vista disso, percebe-se que os elementos presentes no início do capitalismo agrário permanecem ditando a condição social do trabalhador na atualidade.

Assim, a análise das origens da exploração do trabalho nos moldes capitalistas revela a situação de dependência da classe trabalhadora, desde que foi expropriada de suas condições de reprodução. Tem-se, portanto, uma relação histórica e social de conflito entre capital e trabalho, caracterizada em sua natureza por uma intrínseca desigualdade entre seus sujeitos.

### 2.1.2 Raízes históricas do movimento sindical

Apesar do modo de produção capitalista possuir origens agrárias, a proletarização em massa e o surgimento do Direito do Trabalho desenvolveram-se a partir do capitalismo industrial. Nesse sentido, a formação do ente sindical é um fenômeno contemporâneo à Revolução Industrial. No entanto, há correntes doutrinárias que situam as origens dos sindicatos em outros períodos históricos<sup>49</sup>, principalmente na Idade Média, a partir das guildas e das corporações de ofício.

No início da Idade Média, a partir do século VII, desenvolveram-se as guildas na Alemanha e na Inglaterra, formadas principalmente por artesãos. Esses agrupamentos funcionavam democraticamente como “famílias artificiais”, de caráter mutualista e beneficente, e estabeleciam a seus membros certas regulamentações de trabalho, como por exemplo: a proibição de se misturar matérias-primas de qualidades diferentes; a vedação à venda de objetos usados como se novos fossem; e a proibição de se trabalhar após o toque de recolher ou antes

---

<sup>48</sup> ALMEIDA, João Paulo Martins de. “Menos direitos e emprego ou todos os direitos e desemprego”: a “uberização” do trabalho no Brasil no discurso presidencial. **Entremeios: Revista de Estudos do Discurso**, pp. 76-98, v. 23, 2020. p. 80. Disponível em: <<<http://dx.doi.org/10.20337/ISSN2179-3514revistaENTREMEIOSvol23pagina76a98>>>. Acesso em 30 jul. 2021.

<sup>49</sup> Há posicionamentos que situam as origens do sindicalismo na Antiguidade, com as “hetérias” da civilização grega e os “colégios” de Roma. As “hetérias” eram associações compostas por trabalhadores livres, escravos e estrangeiros incorporados à polis. Porém, diante do desprezo da civilização grega pelo trabalho, essas associações não gozavam de uma posição significativa na sociedade. Já os “colégios” romanos consistiam em associações organizadas por ordens profissionais (colégios de artesãos, carpinteiros e oleiros, por exemplo) e, apesar de auxiliarem seus membros, possuíam caráter fundamentalmente religioso, sem propósitos profissionais ou classistas. SANTOS, Ronaldo Lima dos. **Sindicatos e ações coletivas: acesso à justiça, jurisdição coletiva e tutela dos interesses difusos, coletivos e individuais**. 5 ed. rev. e ampl. São Paulo: LTr, 2019. p. 27.

do amanhecer (não por razões de segurança do trabalho, mas pela dificuldade com a iluminação do ambiente). No entanto, sua finalidade principal não se relacionava ao âmbito profissional<sup>50</sup>.

A partir do séculos XI e XII, surgiram as corporações de ofício, também denominadas grêmios. A transição populacional do campo para as cidades, com o fim do feudalismo<sup>51</sup> e o desenvolvimento da indústria manufatureira artesanal, possibilitou o florescimento de um novo espírito social, que suscitou ideias de união e associação, inclusive corporativas. Nesse contexto, foram organizadas corporações de indivíduos exercentes do mesmo ofício, principalmente comerciantes e artesãos<sup>52</sup>.

Essas instituições foram constituídas com a finalidade precípua de regulamentar as profissões, estabelecendo todo o conteúdo relacionado com seu exercício. Eram compostas, hierarquicamente, por aprendizes, companheiros e mestres; caracterizavam-se pela obrigatoriedade de seus membros à ajuda mútua, às práticas religiosas, à defesa dos interesses comuns e à obediência aos superiores hierárquicos<sup>53</sup>. A atividade profissional constituía o principal vínculo que justificava a existência dessas instituições.

Amauri Mascaro Nascimento considera que as corporações de ofício constituíram a primeira forma de organização das relações de trabalho, pois “tinham estatutos, uma regulamentação trabalhista; embora não sendo um sindicato, foram, sem dúvida, uma forma de agrupamento do capital e o trabalho, uma forma de integrar os sujeitos das relações de trabalho”<sup>54</sup>. Ronaldo Lima dos Santos destaca a influência dessas instituições na construção do comportamento coletivo dos trabalhadores:

Evidentemente que não se pode negar a influência das diversas entidades presentes desde a Antiguidade (Sreni, hetérias, colégios romanos, guildas e corporações de ofício) até a Idade Moderna no desenvolvimento dos laços de união, solidariedade e profissionais que vieram a marcar o nascimento do moderno sindicalismo, uma vez que todas essas formas associativas possuíam características organizativas, e mesmo corporativistas, que, *mutatis mutandis*,

<sup>50</sup> “Sin dejar de tener um certo sentido gremial, debido fundamentalmente a la comunidad de actividad de sus miembros, las guildas, sin embargo, respondían sobre todo a un principio de solidaridad. Sus fines principales eran la asistencia a los enfermos, la honra de la memoria de los muertos y, en menor importancia, la práctica del aprendizaje de um oficio”. LOSANO, Nestor de Buen. **Derecho del trabajo**. Tomo II. 16 ed. rev. México: Editorial Porrúa, 2002. p. 597.

<sup>51</sup> “Las corporaciones de oficios nacen, probablemente, con un propósito de emancipación. Son uma expresión de libertad la que a su vez es fruto de la revolución comunal. El siervo y el artesano rompen sus vínculos con el señor feudal y se refugian en las ciudades”. LOSANO, Nestor de Buen. **Derecho del trabajo**. Tomo II. 16 ed. rev. México: Editorial Porrúa, 2002. p. 598.

<sup>52</sup> SANTOS, Ronaldo Lima dos. **Sindicatos e ações coletivas: acesso à justiça, jurisdição coletiva e tutela dos interesses difusos, coletivos e individuais**. 5 ed. rev. e ampl. São Paulo: LTr, 2019. p. 28.

<sup>53</sup> SANTOS, Ronaldo Lima dos. **Sindicatos e ações coletivas: acesso à justiça, jurisdição coletiva e tutela dos interesses difusos, coletivos e individuais**. 5 ed. rev. e ampl. São Paulo: LTr, 2019. p. 28.

<sup>54</sup> NASCIMENTO, Amauri Mascaro; NASCIMENTO, Sônia Mascaro. **Compêndio de Direito Sindical**. 8 ed. São Paulo: LTr, 2015. p. 57.

influenciaram as formas associativas sindicais<sup>55</sup>.

Tais corporações, entretanto, não podem ser consideradas precursoras do moderno sindicalismo. Os grêmios possuíam uma estrutura interna diversa da estrutura sindical, pois reuniam os entes econômicos e profissionais: empregadores (mestres), trabalhadores (companheiros) e menores (aprendizes). Assim, uma corporação era o núcleo de uma classe produtora, agregando tanto os proprietários da oficina, quanto os companheiros, prestadores dos serviços.

É possível constatar que alguns dos principais elementos do conceito de sindicato eram comuns às corporações de ofício: eram associações livres, institucionais e permanentes, de pessoas vinculadas por laços profissionais. No entanto, a característica basilar de defesa dos interesses de seus membros e busca por melhoria de suas condições econômicas e sociais não estava presente. Esse elemento central é essencial à caracterização da entidade sindical.

Atualmente, a negociação coletiva constitui um modelo de conciliação de interesses antagônicos – capital e trabalho. O sindicato é um dos atores do conflito (e, conseqüentemente, da conciliação). Seu elemento basilar não é a conciliação, mas sim a busca pela melhoria da condição social da categoria profissional que representa. Assim sendo, a conciliação não está inserida como elemento interno na estrutura sindical, pois o sindicato não abriga conjuntamente empregadores e empregados. É associação representativa de uma categoria, e deve, portanto, proteger seus interesses.

Desse modo, o sindicalismo está ligado diretamente à posição de defensor dos interesses da classe trabalhadora dentro do sistema capitalista de produção. A atuação sindical é anterior ao próprio Direito do Trabalho e influenciou decisivamente a consolidação desse ramo jurídico. Dois fenômenos históricos se destacaram no desenvolvimento do sindicalismo e do trabalho como direito: a Revolução Francesa e a Revolução Industrial. A primeira, por lançar a base teórica que legitimou o trabalho “livre” assalariado e a expropriação dos camponeses de seus meios de produção; a segunda, por criar as condições fáticas para a organização coletiva dos trabalhadores.

A Revolução Francesa (1789) foi um movimento essencialmente político, que culminou no advento da Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, a qual foi o ápice de um longo processo de afirmação política de direitos de liberdade e cidadania. Consolida-se, assim, a noção do homem livre como aquele apto à aquisição e ao exercício do

---

<sup>55</sup> SANTOS, Ronaldo Lima dos. **Sindicalismo no Brasil: do corporativismo ao neocorporativismo. A questão das centrais sindicais.** In: MASSONI, Túlio; COLUMBU, Francesca (orgs.). *Sindicatos e autonomia privada coletiva: perspectivas contemporâneas.* São Paulo: Almedina, 2018, p. 389.

direito – ainda que sem acesso aos meios de produção e, portanto, dependente do mercado para sobreviver. Essa nova condição de sujeito capaz de exercer “autonomia da vontade” foi uma das circunstâncias essenciais à Revolução Industrial, pois permitiu o desenvolvimento do trabalho “juridicamente livre” e ajustado mediante “consentimento”<sup>56</sup>.

Por outro lado, o capitalismo adquiriu um caráter extremamente dinâmico no final do século XVIII, a partir da Revolução Industrial, marcada pelo surgimento da máquina a vapor na Inglaterra (entre 1775 e 1790). Ocorreu a redefinição da relação entre capital e trabalho – o padrão de acumulação de capital tornou-se mais vigoroso, centrado na expansão industrial e no trabalho assalariado. Formou-se, assim, um novo mundo do trabalho, caracterizado pela liberação do mercado de trabalho e pela formação do operariado<sup>57</sup>.

A migração em larga escala dos campos para os centros urbanos emergentes ocasionou grande concentração operária nas cidades, as quais não possuíam estrutura para comportar a crescente massa trabalhadora. A aglomeração urbana desenfreada condenou o operariado a viver em condições precárias extremas<sup>58</sup>. As famílias, em geral numerosas, eram em grande parte sustentadas por mulheres e crianças (as ‘meias-forças’), as quais eram contratadas em larga escala pelos capitalistas por receberem salários abaixo da metade do salário de um trabalhador adulto. As jornadas eram extenuantes e os salários, ínfimos<sup>59</sup>.

Ao analisar a situação miserável dos operários ingleses, Engels relata o depoimento de um pastor cuja paróquia localizava-se na maior zona operária de Londres, em 1844:

A paróquia envolve 1.400 casas, habitadas por 2.795 famílias, ou seja, quase 12 mil pessoas. O espaço em que vive essa grande massa mede menos de 400 jardas quadradas (1.200 pés) e, num tal amontoamento, não é raro encontrar-se um homem, sua mulher, 4 ou 5 filhos e, às vezes, também o avô e a avó, num só cômodo de 10 ou 12 pés quadrados, onde trabalham, comem e dormem. (...) Se quisermos conhecer, por

<sup>56</sup> Ressalte-se que esse “trabalhador juridicamente livre” é, por excelência, o indivíduo, segundo o ideário liberal da Revolução Francesa. Esse fato fica claro quando do advento, na França, da Lei Le Chapelier (1791), que pôs fim às corporações de ofício medievais, às coligações empresariais e também de trabalhadores. FREITAS JR., Antonio Rodrigues de. **O trabalho à procura de um direito: crise econômica, conflitos de classe e proteção social na Modernidade**. Estud. av., São Paulo, v. 28, n. 81, p. 69-93, Ago. 2014. Disponível em: <[http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0103-40142014000200006&lng=en&nrm=iso](http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0103-40142014000200006&lng=en&nrm=iso)>. Acesso em: 05 nov. 2020.

<sup>57</sup> PRONI, Marcelo Weishaupt. **Dois teses sobre o trabalho no capitalismo**. Cienc. Cult., São Paulo, vol. 58, n. 4, pp. 23-25, Dez. 2006. Disponível em: <[http://cienciaecultura.bvs.br/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0009-67252006000400013&lng=en&nrm=iso](http://cienciaecultura.bvs.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0009-67252006000400013&lng=en&nrm=iso)>. Acesso em: 10 março 2020.

<sup>58</sup> “Na escala em que, nessa guerra social, as armas de combate são o capital, a propriedade direta ou indireta dos meios de subsistência e dos meios de produção, é óbvio que todos os ônus de uma tal situação recaem sobre o pobre. Ninguém se preocupa com ele: lançado nesse turbilhão caótico, ele deve sobreviver como puder. Se tem a sorte de encontrar trabalho, isto é, se a burguesia lhe faz o favor de enriquecer à sua custa, espera-o um salário apenas suficiente para o manter vivo; se não encontrar trabalho e não temer a polícia, pode roubar; pode ainda morrer de fome, caso em que a polícia tomará cuidado para que a morte seja silenciosa para não chocar a burguesia”. ENGLER, Friedrich. **A situação da classe trabalhadora na Inglaterra**. São Paulo: Boitempo, 2010. p. 69.

<sup>59</sup> SANTOS, Ronaldo Lima dos. **Sindicatos e ações coletivas: acesso à justiça, jurisdição coletiva e tutela dos interesses difusos, coletivos e individuais**. 5 ed. rev. e ampl. São Paulo: LTr, 2019. p. 29.

observação direta, os sofrimentos desses infelizes, ao examinar sua parca alimentação e ao vê-los submetidos às doenças e ao desemprego, descobriremos um abandono e uma miséria tais que uma nação como a nossa deveria envergonhar-se de sua existência. Fui pastor em Huddersfield nos três anos em que as fábricas estiveram em crise, mas nunca vi algo como o inteiro abandono dos pobres de Bethnal Green. Não há um único pai de família em cada dez, em toda a vizinhança, que tenha outras roupas além de sua roupa de trabalho, e esta rota e esfarrapada; muitos só têm à noite, como cobertas, esses mesmos farrapos e, por cama, um saco de palha e serragem<sup>60</sup>.

As relações trabalhistas não possuíam qualquer tipo de regulamentação estatal. Concomitantemente à expansão do regime industrial, o Estado liberal difundia seus ideais de máxima valorização da autonomia da vontade: os interesses particulares eram regidos por relações contratuais cuja única regulação era o “consentimento” próprio dos obrigados. A elite capitalista difundiu a liberdade e a igualdade formal como mecanismo de ruptura de privilégios no plano político e, no plano econômico, o liberalismo foi utilizado, teoricamente, como fórmula de abstenção estatal da intervenção no domínio econômico<sup>61</sup>.

O nascimento da indústria gerou a divisão social do trabalho e a especialização do trabalhador, alienado em cada fragmento da atividade produtiva. Essa fragmentação do trabalhador na linha de produção foi acompanhada por uma aglutinação de grandes contingentes de operários no mesmo espaço fabril e urbano. Assim, estavam postas as condições fáticas para o surgimento de um espírito associativo entre os trabalhadores<sup>62</sup>.

O aprofundamento das práticas liberais e o conseqüente agravamento das condições de exploração da classe trabalhadora fizeram emergir a consciência coletiva obreira, com a “coordenação das ações reivindicativas de progresso das condições sociais”<sup>63</sup>. Os trabalhadores encontraram na ação coletiva um meio de contrapor suas necessidades à exploração do empregador. Assim, em meados da segunda metade do século XIX, compreenderam que seus interesses não poderiam ser encarados sob uma perspectiva exclusivamente civilista, contratualista e individual.

A classe trabalhadora percebeu que um dos sujeitos da relação de emprego (o empregador) sempre foi um ser coletivo, ou seja, sujeito cujas ações poderiam causar impacto social nos âmbitos profissional e comunitário. Isso porque a vontade empresarial atinge um

<sup>60</sup> ENGLER, Friedrich. **A situação da classe trabalhadora na Inglaterra**. São Paulo: Boitempo, 2010. p. 73.

<sup>61</sup> REIS, Daniela Muradas. **O princípio da vedação do retrocesso no direito do trabalho**. São Paulo: LTr, 2010. p. 26.

<sup>62</sup> FREITAS JR., Antonio Rodrigues de. **O trabalho à procura de um direito: crise econômica, conflitos de classe e proteção social na Modernidade**. Estud. av., São Paulo, v. 28, n. 81, p. 69-93, Ago. 2014. Disponível em: <[http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0103-40142014000200006&lng=en&nrm=iso](http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0103-40142014000200006&lng=en&nrm=iso)>. Acesso em: 05 nov. 2020.

<sup>63</sup> REIS, Daniela Muradas. **O princípio da vedação do retrocesso no direito do trabalho**. São Paulo: LTr, 2010. p. 26.

universo bastante amplo de pessoas no conjunto social em que atua. Em comparação, a vontade do trabalhador, como manifestação meramente individual, só impacta a relação bilateral entre empregador e empregado<sup>64</sup>.

Nesse contexto, os dois sujeitos da relação de emprego eram tratados na relação contratual como “seres individuais, ocultando, em sua equação formalística, a essencial qualificação de ser coletivo detida naturalmente pelo empregador”<sup>65</sup>. O movimento sindical, então, revela a equivocidade da equação do liberalismo individual, que validava socialmente a ação do ser coletivo empresarial, mas negava impacto maior à ação do trabalhador individualmente considerado. Logo, os trabalhadores passaram a agir coletivamente, emergindo no âmbito político e jurídico como vontade coletiva.

As primeiras associações operárias, nos primórdios da Revolução Industrial na Europa, foram grupos de ex-artesãos (como marceneiros, pedreiros e pintores) transformados em assalariados<sup>66</sup>. Esses trabalhadores organizavam-se em torno de um mesmo ofício, não de uma empresa, formando o modelo que ficou conhecido como “sindicalismo de ofício”. Assim, aqueles que não possuíam um ofício – trabalhadores não qualificados e mulheres – não tinham acesso a essas associações.

Dentre os principais motivos para o avanço associativo dos sindicatos de ofício nas primeiras fases da industrialização, estão: a) os ex-artesãos já possuíam consciência profissional e tradição organizatória oriunda das antigas corporações de ofício; b) seus salários mais elevados e estáveis facilitavam a cotização para as diferentes modalidades associativas (caixas de assistência mútua, uniões, etc.); e c) os grupos de artesãos geralmente possuíam nível de escolarização mais elevado do que os trabalhadores não qualificados do setor fabril<sup>67</sup>.

A evolução da industrialização acarretou a expansão do “sindicalismo de indústria”. Nesse modelo sindical, o critério de arregimentação se dava segundo o setor de produção industrial (indústria do aço ou do automóvel, por exemplo), e, em geral, era formado por trabalhadores não qualificados ou semiquilificados. Essa passagem de um “sindicalismo de

<sup>64</sup> Essa desigualdade é o fato social que justifica a própria existência do Direito do Trabalho, fundamentando o princípio da proteção, essência desse ramo jurídico.

<sup>65</sup> DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 17 ed. rev. e ampl. São Paulo: LTr, 2018. p. 103.

<sup>66</sup> Com o capitalismo industrial, esses trabalhadores profissionalmente qualificados deixaram de ser independentes, passando à condição de assalariados, submetidos à disciplina das oficinas e à lei do proprietário. No entanto, o modo e a técnica de organização do trabalho não havia se modificado, pois nessa fase as consequências se davam mais na condição social desses trabalhadores e em seu *status* jurídico. Em muitos casos, o trabalhador ainda era proprietário de suas ferramentas de trabalho, mas não era mais o proprietário do resultado de seu trabalho.

<sup>67</sup> RODRIGUES, Leôncio Martins. **Trabalhadores, sindicatos e industrialização**. Rio de Janeiro: Centro Edelstein de Pesquisas Sociais, 2009. pp. 10-11. Disponível em: <<https://static.scielo.org/scielobooks/5y76v/pdf/rodrigues-9788599662991.pdf>>. Acesso em: 03 nov. 2020.

minorias” para um “sindicalismo de massas” também modificou as táticas e formas de luta das associações operárias. Nesse sentido, houve a passagem de um sindicalismo de oposição para um sindicalismo de controle:

Na Europa Ocidental, a predominância do sindicalismo industrial coincidiu, no plano político, com a formação dos grandes partidos operários de massa (e emergência da socialdemocracia) com capacidade de atuação política e de pressão sobre o Parlamento dos países democráticos do Ocidente. Do prisma das motivações das ações operárias, isto significa que o sindicalismo deixou de ser uma simples reação a situações criadas pelo meio fabril para se preocupar, na medida em que aumentou seu poder de intervenção, com os problemas gerais de funcionamento do sistema econômico e social global.<sup>68</sup>

Outra relevante espécie de organização sindical, que vigorou em alguns países ocidentais como a Inglaterra, foram os “sindicatos gerais”. Essas organizações agrupavam uma mão de obra de baixa qualificação e pouco estável no emprego. Surgiram habitualmente com objetivos revolucionários, em oposição a sindicatos de ofício conservadores. Buscavam organizar todos os trabalhadores, independentemente do setor, na luta contra o capitalismo, utilizando táticas agressivas de ação direta<sup>69</sup>.

Contudo, a expansão dos sindicatos na Europa Ocidental só ocorreria, de fato, entre o final do século XIX e início do século XX, com a abolição das legislações antissindicalistas e o reconhecimento jurídico das organizações sindicais<sup>70</sup>. Até seu reconhecimento como direito fundamental, as entidades sindicais atravessaram três fases históricas: fase de proibição; fase de tolerância e fase de reconhecimento jurídico<sup>71</sup>.

A doutrina liberal oriunda da Revolução Francesa condenava a existência de corpos intermediários entre o indivíduo e o Estado. Tal doutrina foi base para a extinção das corporações de ofício e, posteriormente, para a repressão das coalizões profissionais no início do movimento sindical, retardando a possibilidade da criação de associações pelos operários

<sup>68</sup> RODRIGUES, Leôncio Martins. **Trabalhadores, sindicatos e industrialização**. Rio de Janeiro: Centro Edelstein de Pesquisas Sociais, 2009. pp. 10. Disponível em:<<https://static.scielo.org/scielobooks/5y76v/pdf/rodrigues-9788599662991.pdf>>. Acesso em: 03 nov. 2020.

<sup>69</sup> A maioria desses sindicatos não conseguiu sobreviver, mas alguns que se orientaram para a via da negociação coletiva ainda subsistem – por exemplo, o *Transport and General Union*, que se transformou no maior sindicato da Inglaterra.

<sup>70</sup> Essa expansão se deu especialmente nos anos imediatamente posteriores à Primeira Guerra Mundial: na Alemanha, os efetivos operários filiados aos sindicatos socialistas passaram de 2,5 milhões em 1913 para 8 milhões em 1920. Na Inglaterra, o Trade Union Congress passou de 2.800 membros em 1914 para 6.418 em 1920, chegando o total de sindicalizados a 8.300 mil nesta mesma data. RODRIGUES, Leôncio Martins. **Trabalhadores, sindicatos e industrialização**. Rio de Janeiro: Centro Edelstein de Pesquisas Sociais, 2009. pp. 10. Disponível em:<<https://static.scielo.org/scielobooks/5y76v/pdf/rodrigues-9788599662991.pdf>>. Acesso em: 03 nov. 2020.

<sup>71</sup> SANTOS, Ronaldo Lima dos. **Sindicatos e ações coletivas: acesso à justiça, jurisdição coletiva e tutela dos interesses difusos, coletivos e individuais**. 5 ed. rev. e ampl. São Paulo: LTr, 2019. p. 30.

das indústrias<sup>72</sup>.

Legislações como o edito de fevereiro de 1776, a Lei Le Chapelier (1791) e o Código Penal de Napoleão (1810) proibiram a organização de quaisquer associações profissionais na França, ideias que se expandiram posteriormente para outros países<sup>73</sup>.

Por outro lado, tais proibições fomentaram o espírito de classe no proletariado, motivado pela defesa de seus interesses:

Não há dúvida de que a Revolução Industrial do século XVIII criou condições para a coalizão dos trabalhadores, oprimidos que estavam, como proletários, engajados pelas fábricas, em precárias condições, no início da sociedade industrial, fator que influenciou no despertar do seu propósito associativo. Mas esse propósito encontrou uma grande barreira, as mesmas ideias que levaram à extinção das corporações de ofício. Mais forte foi, no entanto, a gravidade da questão social, o desequilíbrio nas relações jurídicas e econômicas entre o trabalho e o capital, a formação do proletariado, a acentuação da indignidade das condições de vida, fatos que influenciaram na sua reação, pela procura de condições de trabalho mais dignas, da consolidação, crescente, da ideia da união e da defesa dos direitos comuns<sup>74</sup>.

A fase de tolerância caracteriza-se pela descriminalização das coalizões<sup>75</sup>, ainda que sem o reconhecimento jurídico do direito de associação – partiu-se da proibição legal para o vazio legislativo. No entanto, houve um significativo avanço nesse sentido, uma vez que “a liberdade de associação retirou o movimento sindical da clandestinidade, possibilitou uma maior organização dos trabalhadores e abriu caminho para o seu reconhecimento como um direito”<sup>76</sup>.

O reconhecimento das entidades sindicais no ordenamento jurídico se deu através da consagração do direito de associação em sentido amplo, ou pela previsão específica do direito de associação profissional e constituição de sindicatos. Essa fase inicia-se ainda no século XIX, na Inglaterra, com a Lei de 29 de junho de 1871, *Trade Unions Act*, que regulamentou o direito de sindicalização. Após o reconhecimento nas legislações de diversos países, o direito de criação de sindicatos consagrou-se definitivamente com o Constitucionalismo Social, sendo

---

<sup>72</sup> NASCIMENTO, Amauri Mascaro; NASCIMENTO, Sônia Mascaro. **Compêndio de Direito Sindical**. 8 ed. São Paulo: LTr, 2015. p. 58.

<sup>73</sup> Na Grã-Bretanha, o Combination Act (1799) proibiu reuniões de trabalhadores que objetivassem a busca por melhores salários e condições de trabalho. Na Itália, o Codice Penale Sardo (1859) considerou crime a coalizão dos operários para suspender o trabalho, e dos empregadores, para reduzir salários. O Sherman Act (1890), dos Estados Unidos, restringiu o direito de associação. NASCIMENTO, Amauri Mascaro; NASCIMENTO, Sônia Mascaro. **Compêndio de Direito Sindical**. 8 ed. São Paulo: LTr, 2015. pp. 59-60.

<sup>74</sup> NASCIMENTO, Amauri Mascaro; NASCIMENTO, Sônia Mascaro. **Compêndio de Direito Sindical**. 8 ed. São Paulo: LTr, 2015. p. 60.

<sup>75</sup> “A Inglaterra, em 1824, derogou as Combination Acts; na França, a Lei de 25.5.1864 suprimiu o delito de coalização; seguiram a mesma linha Bélgica (1866), Alemanha (1869), Áustria-Hungria (1870), Países Baixos (1872), Itália (1889)”. SANTOS, Ronaldo Lima dos. **Sindicatos e ações coletivas: acesso à justiça, jurisdição coletiva e tutela dos interesses difusos, coletivos e individuais**. 5 ed. rev. e ampl. São Paulo: LTr, 2019. p. 32.

<sup>76</sup> SANTOS, Ronaldo Lima dos. **Sindicatos e ações coletivas: acesso à justiça, jurisdição coletiva e tutela dos interesses difusos, coletivos e individuais**. 5 ed. rev. e ampl. São Paulo: LTr, 2019. p. 32.

previsto nas constituições do México (1917), da República de Weimar (1919), da França (1958) e da Itália (1947)<sup>77</sup>.

Assim, o direito de sindicalização universalizou-se, sendo previsto em diversas normas internacionais, como: Declaração de Filadélfia (1944); Declaração Universal dos Direitos Humanos (1948); Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos e o Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais de 1966.

As Convenções da Organização Internacional do Trabalho também foram fundamentais para a consolidação do direito sindical a nível global, destacando-se a Convenção nº 87, de 1948, que trata da liberdade sindical e proteção ao direito de sindicalização e a Convenção nº 98, de 1949, que garante o direito de sindicalização e negociação coletiva.

Percebe-se, assim, que o sindicato foi condição fundante do próprio Direito do Trabalho, portanto, anterior ao ramo jurídico. A partir das reivindicações operárias, o Estado passou a intervir para regular minimamente as relações de trabalho. Contudo, apesar de suas demandas iniciais resultarem de conflitos particulares, o movimento sindical possui em suas raízes ideologias que promoveram um questionamento sistemático das estruturas do modo de produção capitalista.

### 2.1.2.1 Ideologias operárias

Observada do ponto de vista ideológico, a evolução do sindicalismo esteve pautada, nos diferentes países em geral, em ideologias de reformulação da ordem capitalista<sup>78</sup>. A crescente concentração de riqueza, a exploração desumana do trabalho e a presença do sindicato configuraram um ambiente propício à radicalização e à politização dos conflitos sociais<sup>79</sup>.

Nesse ambiente de conflitualidade, floresceram doutrinas políticas emancipatórias, que postulavam desde uma transformação radical do Estado (fabianismo, trabalhismo,

---

<sup>77</sup> SANTOS, Ronaldo Lima dos. **Sindicatos e ações coletivas: acesso à justiça, jurisdição coletiva e tutela dos interesses difusos, coletivos e individuais**. 5 ed. rev. e ampl. São Paulo: LTr, 2019. pp. 32-33.

<sup>78</sup> RODRIGUES, Leôncio Martins. **Trabalhadores, sindicatos e industrialização**. Rio de Janeiro: Centro Edelstein de Pesquisas Sociais, 2009. p. 13. Disponível em: <<https://static.scielo.org/scielobooks/5y76v/pdf/rodrigues-9788599662991.pdf>>. Acesso em: 03 nov. 2020.

<sup>79</sup> FREITAS JR., Antonio Rodrigues de. **O trabalho à procura de um direito: crise econômica, conflitos de classe e proteção social na Modernidade**. Estud. av., São Paulo, v. 28, n. 81, p. 69-93, Ago. 2014. Disponível em: <[http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0103-40142014000200006&lng=en&nrm=iso](http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0103-40142014000200006&lng=en&nrm=iso)>. Acesso em: 05 nov. 2020

cooperativismo, socialismo, comunismo) até sua extinção (anarquismo)<sup>80</sup>.

O conteúdo das ideologias que influenciaram o movimento operário, no início do século passado, variou entre duas vias no tempo e no espaço. Uma, continha “a ideia de uma alternativa coletivista ou socialista a ser alcançada através de cooperativas de produção e de consumo”, enquanto a outra buscava promover “uma sublevação revolucionária do proletariado”<sup>81</sup>. As duas vertentes ideológicas, porém, tinham em comum: a rejeição ao modo de produção que se consolidava com os progressos do maquinismo; e a concepção do operário como produtor e único criador de riquezas.<sup>82</sup>

No âmbito das ideologias de “negação do sistema”, os núcleos de operários qualificados, política ou sindicalmente organizados, eram movidos por uma concepção classista da sociedade: haveria uma divisão social entre os que produzem (trabalhadores) e os que exploram (burgueses). Buscava-se, portanto, a gestão direta dos meios de produção pelos próprios trabalhadores. O ideal imediato desses núcleos é resumido por Rodrigues como um “socialismo de produtores”, pois o objetivo primordial era o atendimento das necessidades da classe trabalhadora através da redistribuição de riquezas. O movimento operário ainda não se preocupava com problemáticas de estatização e desenvolvimento econômico.<sup>83</sup>

Em geral, as doutrinas da época giravam em torno da “questão social”, que envolvia aspectos morais, políticos, jurídicos e econômicos. Discutia-se: 1) a intensificação dos conflitos trabalhistas, influenciados por políticas revolucionárias; 2) o enriquecimento exacerbado do empresariado industrial; 3) a generalização da grave exploração do trabalho; e 4) a omissão do Estado, expressada na ausência de regulação legal do mercado de trabalho, bem como na explícita utilização da polícia estatal pelo empresariado, para a repressão violenta

<sup>80</sup> FREITAS JR., Antonio Rodrigues de. **O trabalho à procura de um direito: crise econômica, conflitos de classe e proteção social na Modernidade**. Estud. av., São Paulo, v. 28, n. 81, p. 69-93, Ago. 2014. Disponível em: <[http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0103-40142014000200006&lng=en&nrm=iso](http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0103-40142014000200006&lng=en&nrm=iso)>. Acesso em: 05 nov. 2020

<sup>81</sup> RODRIGUES, Leôncio Martins. **Trabalhadores, sindicatos e industrialização**. Rio de Janeiro: Centro Edelstein de Pesquisas Sociais, 2009. pp. 13-14. Disponível em: <<https://static.scielo.org/scielobooks/5y76v/pdf/rodrigues-9788599662991.pdf>>. Acesso em: 03 nov. 2020.

<sup>82</sup> “Estes aspectos do movimento operário foram comuns a todas as áreas que se industrializaram mais cedo: Europa, América do Norte e mesmo em alguns países latino-americanos em que ocorreu, pelo fim do século passado e começos do atual, a constituição de núcleos industriais e o aparecimento de grupos operários de alguma importância, como na Argentina, Chile, Uruguai e região sul do Brasil”. RODRIGUES, Leôncio Martins. **Trabalhadores, sindicatos e industrialização**. Rio de Janeiro: Centro Edelstein de Pesquisas Sociais, 2009. p. 14. Disponível em: <<https://static.scielo.org/scielobooks/5y76v/pdf/rodrigues-9788599662991.pdf>>. Acesso em: 03 nov. 2020.

<sup>83</sup> RODRIGUES, Leôncio Martins. **Trabalhadores, sindicatos e industrialização**. Rio de Janeiro: Centro Edelstein de Pesquisas Sociais, 2009. p. 13. Disponível em: <<https://static.scielo.org/scielobooks/5y76v/pdf/rodrigues-9788599662991.pdf>>. Acesso em: 03 nov. 2020.

das manifestações operárias<sup>84</sup>.

Em meio a inúmeras obras no plano doutrinário dedicadas à crítica das condições indignas de trabalho humano, destaca-se como um dos principais marcos na história política dos séculos XIX e XX o Manifesto Comunista de Marx e Engels, em 1848.

A luta de classes, preconizada em tom revolucionário por Marx e Engels, encontrou espaço para se difundir rapidamente pela Europa. Propagou-se pelo mundo o ideal de superação do modo de produção capitalista através da revolução proletária, bem como a necessidade de união e mobilização universal de todos os trabalhadores. Desse modo, “se originalmente a união obreira ocorreu em torno de uma mesma máquina, da assunção e amadurecimento da consciência coletiva decorreu o senso de solidariedade em caráter social mais amplo”<sup>85</sup>.

Nesse sentido, Eric Hobsbawm afirma que “no continente europeu, o movimento sindical desenvolveu-se simultaneamente com o movimento político operário de massa e seus partidos, e predominantemente sob seu impulso”<sup>86</sup>.

O ideário marxista levou a agregação obreira a um patamar social mais amplo, promovendo uma guinada para ações políticas mais relevantes. Segundo Daniela Muradas:

Neste sentido, se inicialmente as mobilizações obreiras preconizavam os avanços nas condições sociais dos trabalhadores, paulatinamente ganham consistência os clamores da revolução proletária, sendo certo que o socialismo científico, após a edição da Contribuição à Crítica da Economia Política angariou adeptos nos círculos acadêmicos de todo o globo.<sup>87</sup>

Ressalte-se que, desde os séculos XIX e XX, as correntes socialistas existem no interior do movimento sindical. Porém, com exceção dos países industrializados da Europa, tais correntes raramente chegaram a partilhar responsabilidades do Poder, conservando-se como oposição sindical minoritária. Em geral, esses núcleos intelectuais socialistas declinaram com o avanço da industrialização e com a consolidação dos sindicatos como atores inseridos no próprio sistema capitalista<sup>88</sup>.

---

<sup>84</sup> FREITAS JR., Antonio Rodrigues de. **O trabalho à procura de um direito: crise econômica, conflitos de classe e proteção social na Modernidade**. Estud. av., São Paulo, v. 28, n. 81, p. 69-93, Ago. 2014. Disponível em: <[http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0103-40142014000200006&lng=en&nrm=iso](http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0103-40142014000200006&lng=en&nrm=iso)>.

Acesso em: 05 nov. 2020

<sup>85</sup> REIS, Daniela Muradas. **O princípio da vedação do retrocesso no direito do trabalho**. São Paulo: LTr, 2010. p. 34.

<sup>86</sup> HOBBSAWM, Eric J. **Mundos do Trabalho: novos estudos sobre História Operária**. Tradução de Waldea Barcellos e Sandra Bedran. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 2000. (título original: *Worlds of Labour : Further studies in the History of Labour*). p. 226.

<sup>87</sup> REIS, Daniela Muradas. **O princípio da vedação do retrocesso no direito do trabalho**. São Paulo: LTr, 2010. p. 34.

<sup>88</sup> RODRIGUES, Leôncio Martins. **Trabalhadores, sindicatos e industrialização**. Rio de Janeiro: Centro Edelstein de Pesquisas Sociais, 2009. p. 13. Disponível em: <<https://static.scielo.org/scielobooks/5y76v/pdf/rodrigues-9788599662991.pdf>>. Acesso em: 03 nov. 2020.

No entanto, o socialismo influenciou o movimento operário dos países europeus de velha industrialização de forma característica. Destacam-se três consequências que impactam a dinâmica dos sindicatos da Europa até os dias atuais: 1) a formação de grandes partidos socialistas, trabalhistas ou comunistas de base operária; 2) estreita vinculação entre esses partidos operários e as organizações sindicais e 3) a extensão e influência dos trabalhadores industriais, enquanto classe, na vida política, social e cultural dos respectivos países<sup>89</sup>.

### 2.1.2.2 O papel do sindicalismo na generalização da regulamentação internacional do trabalho

Os sindicatos cumpriram relevante papel na generalização da proteção jurídica ao trabalho<sup>90</sup>, protagonizando um dos primeiros congressos acerca do tema, ainda em 1897. O congresso sindical, realizado em Zurique, contou com a presença de organizações sindicais obreiras de diversos países, de cunho socialista e social-cristã. Sua pauta reivindicatória envolvia a criação de uma legislação internacional do trabalho e uma oficina internacional de proteção obreira<sup>91</sup>.

Nesse sentido, as entidades obreiras, já consolidadas nos planos nacionais, “esforçaram-se a fim de organizar-se internacionalmente e lutar, de maneira mais efetiva, para inscrever no Tratado de Paz as condições mínimas laborativas, havidas como indispensáveis à construção da justiça social”<sup>92</sup>.

No fim do século XIX, o movimento sindical havia se expandido com a criação das centrais sindicais – a *American Federation of Labor* (1866) nos Estados Unidos, e *Confédération Generale du Travail* (CGT), em 1895, na França. Essas confederações tiveram importante participação na Conferência da Paz, que se seguiu à Primeira Guerra Mundial, sendo imprescindíveis à criação da Organização Internacional do Trabalho

<sup>89</sup> RODRIGUES, Leôncio Martins. **Trabalhadores, sindicatos e industrialização**. Rio de Janeiro: Centro Edelstein de Pesquisas Sociais, 2009. p. 13. Disponível em: <<https://static.scielo.org/scielobooks/5y76v/pdf/rodrigues-9788599662991.pdf>>. Acesso em: 03 nov. 2020.

<sup>90</sup> No entanto, essa generalização ocorreu em descompasso cronológico nos diversos países industrializados, a depender da maior ou menor resistência às reivindicações operárias. Por isso, os primeiros reclamos políticos pela emergência de um regime de proteção internacional ao trabalho decorreram da própria elite capitalista e dos Estados de movimento operário mais consistente e com uma normatização mais desenvolvida. REIS, Daniela Muradas. **O princípio da vedação do retrocesso no direito do trabalho**. São Paulo: LTr, 2010. p. 27.

<sup>91</sup> REIS, Daniela Muradas. **O princípio da vedação do retrocesso no direito do trabalho**. São Paulo: LTr, 2010. p. 34.

<sup>92</sup> REIS, Daniela Muradas. **O princípio da vedação do retrocesso no direito do trabalho**. São Paulo: LTr, 2010. p. 41.

(OIT)<sup>93</sup>.

Em julho de 1916, em Leeds, na Inglaterra, ocorreu a conferência internacional de entidades sindicais dos países aliados. Em suas considerações finais, a conferência declarou que o Tratado Versailles deveria assegurar aos trabalhadores um mínimo de garantias morais e materiais, relativas ao direito do trabalho, sindicalização, higiene, seguridade social, jornadas de labor e segurança<sup>94</sup>. Foi proposta, ainda, a criação de uma comissão internacional para o acompanhamento do cumprimento das cláusulas sociais do Tratado de Paz, bem como a instituição de uma Oficina Internacional do Trabalho, com vistas à compilação e publicação das legislações nacionais do trabalho<sup>95</sup>.

No período de 1917 a 1918, ocorreram: duas conferências sindicais dos países não aliados e neutros, nas quais emitiram-se votos de concordância com as deliberações de Leeds e aprovou-se uma detalhada pauta reivindicativa acerca das condições sociais obreiras; e três outras conferências sindicais dos países aliados, nas quais foram reiterados os aspectos de regência das relações de emprego, enfatizando-se a luta pela justiça social como meio de pacificação entre os povos<sup>96</sup>.

Em fevereiro de 1919, com a superação das divergências causadas pela guerra, realizou-se, em Berna, a Conferência Sindical Internacional. Na ocasião, encaminhou-se à Conferência de Paz uma declaração com vasto campo de proteção normativa ao trabalho, bem como a proposta de criação de uma comissão permanente, competente para convocar anualmente uma conferência de delegações com vistas à criação e aperfeiçoamento da legislação social internacional<sup>97</sup>.

Com os mesmos propósitos, os sindicatos cristãos realizaram, em Paris, um congresso internacional, que se notabilizou por ter inspirado a adoção do inovador método tripartite no plano internacional. Nessa conferência, propôs-se a criação, pelo Tratado de Paz, de uma instituição internacional legiferante e promocional da legislação de proteção ao trabalhador, com a representação do Estado, dos empregados e dos empregadores<sup>98</sup>.

---

<sup>93</sup> SANTOS, Ronaldo Lima dos. **Sindicatos e ações coletivas: acesso à justiça, jurisdição coletiva e tutela dos interesses difusos, coletivos e individuais**. 5 ed. rev. e ampl. São Paulo: LTr, 2019. p. 33.

<sup>94</sup> PLÁ RODRIGUES, Américo. **Los convênios internacionales del trabajo**. Montevideu: Martín Bianchi Altuna, 1965. p. 39.

<sup>95</sup> REIS, Daniela Muradas. **O princípio da vedação do retrocesso no direito do trabalho**. São Paulo: LTr, 2010. p. 42.

<sup>96</sup> REIS, Daniela Muradas. **O princípio da vedação do retrocesso no direito do trabalho**. São Paulo: LTr, 2010. pp. 42-43.

<sup>97</sup> REIS, Daniela Muradas. **O princípio da vedação do retrocesso no direito do trabalho**. São Paulo: LTr, 2010. p. 43.

<sup>98</sup> REIS, Daniela Muradas. **O princípio da vedação do retrocesso no direito do trabalho**. São Paulo: LTr, 2010. p. 43.

Constata-se, portanto, que a convergência sindical no plano internacional influenciou decisivamente a criação da Organização Internacional do Trabalho e a positivação, no Tratado de Paz, dos direitos humanos sociais<sup>99</sup>. Aqui, nota-se a busca por expandir a regulamentação do trabalho como uma constante da ação sindical, a qual revelou-se imprescindível para a positivação de um patamar mínimo de direitos do trabalhador.

No entanto, o reconhecimento formal das entidades sindicais, em alguns Estados, teve como objetivo “a inserção dos sindicatos na ordem social do Estado como forma de submetê-los a discretos meios de controle”<sup>100</sup>. Este foi o caso do direito do trabalho brasileiro, cuja legislação absorveu o direito sindical como um meio de rigorosa repressão sobre quaisquer manifestações autonomistas do movimento operário<sup>101</sup>, como se verá mais adiante.

Assim, através da análise histórica realizada, depreende-se algumas afirmações importantes à construção do conceito de “sindicato”: a) o trabalho inserido no sistema capitalista de produção torna-se mercadoria, sendo explorado ao máximo a partir da Revolução Industrial; b) o movimento sindical surgiu como expressão da ação coletiva dos trabalhadores, que encontraram no sindicato uma forma institucionalizada, dentro do próprio capitalismo, que lhes permite defender o valor de sua força de trabalho e sua condição social; c) por isso, entende-se que a melhoria da condição social do trabalhador é a razão de ser histórica do sindicato (ou seja, sua função social); e d) especialmente no âmbito da Organização Internacional do Trabalho (OIT), os sindicatos tiveram papel fundamental na generalização do Direito do Trabalho pelo mundo.

Nesse sentido, estão postas as bases históricas para a circunscrição dos elementos fundamentais da categoria “sindicato”: o objetivo basilar de melhoria da condição social do trabalhador e de regulamentação das condições de trabalho.

### **2.1.3 A melhoria da condição social do trabalhador e a regulamentação das condições de trabalho como elementos intrínsecos do movimento sindical**

A “definição” de um objeto consiste na “declaração da estrutura essencial de

<sup>99</sup> REIS, Daniela Muradas. **O princípio da vedação do retrocesso no direito do trabalho**. São Paulo: LTr, 2010. p. 43.

<sup>100</sup> SANTOS, Ronaldo Lima dos. **Sindicatos e ações coletivas: acesso à justiça, jurisdição coletiva e tutela dos interesses difusos, coletivos e individuais**. 5 ed. rev. e ampl. São Paulo: LTr, 2019. p. 32.

<sup>101</sup> DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 17 ed. rev. e ampl. São Paulo: LTr, 2018. p. 128.

determinado fenômeno, com seus integrantes e o vínculo que os preserva unidos”<sup>102</sup>. Nesse sentido, identificar os elementos componentes e o nexó lógico que particulariza a categoria “sindicato” mostra-se importante para a avaliação das medidas legislativas, como a Lei 13.467 de 2017, que objetivam modificar as bases do Direito do Trabalho.

Em meio às diversas concepções doutrinárias acerca do que consiste o “sindicato”, identifica-se elementos comuns. Ronaldo Lima dos Santos define os sindicatos como “associações permanentes e institucionalmente estruturadas para a tutela e coordenação de interesses profissionais e econômicos, individuais e coletivos, dos seus membros (trabalhadores e empregadores), afetos, direta ou indiretamente, às relações de trabalho”<sup>103</sup>. Assim, o autor identifica três ideias básicas que os caracterizam: associação, representação e defesa dos interesses do grupo profissional ou econômico.

Nesse mesmo sentido, porém com enfoque nos sindicatos obreiros, Maurício Godinho Delgado traz a seguinte definição:

Sindicatos são entidades associativas permanentes, que representam trabalhadores vinculados por laços profissionais e laborativos comuns, visando tratar de problemas coletivos das respectivas bases representadas, defendendo seus interesses trabalhistas e conexos, com o objetivo de lhes alcançar melhores condições de labor e vida.

Por sua vez, Nestor de Buen Losano elenca o que considera como elementos componentes da estrutura sindical: a) trata-se de uma união livre; b) reúne pessoas vinculadas entre si por laços profissionais; c) é institucional; d) é permanente; e) busca a defesa dos interesses de seus membros e a melhoria de suas condições econômicas e sociais; f) tenta, especialmente, melhorar o trabalho de seus membros; g) procura a regulação coletiva (regulamentação) das condições de trabalho<sup>104</sup>.

A partir da análise dessas definições doutrinárias, em consonância com a escorço histórico realizado anteriormente, depreende-se dois elementos ligados intrinsecamente ao conceito de sindicato: o objetivo de melhoria da condição social do trabalhador e de regulamentação das condições de trabalho.

A defesa dos interesses da categoria trabalhadora com o objetivo de melhorar sua condição social é o elemento que particulariza a existência do sindicato. Tal elemento foi, como já analisado, o próprio fundamento da reunião coletiva de trabalhadores na forma sindical,

<sup>102</sup> DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 17 ed. rev. e ampl. São Paulo: LTr, 2018. p. 47.

<sup>103</sup> SANTOS, Ronaldo Lima dos. **Sindicatos e ações coletivas: acesso à justiça, jurisdição coletiva e tutela dos interesses difusos, coletivos e individuais**. 5 ed. rev. e ampl. São Paulo: LTr, 2019. p. 26.

<sup>104</sup> LOSANO, Nestor de Buen. **Derecho del trabajo**. Tomo II. 16 ed. rev. México: Editorial Porrúa, 2002. pp. 730-731

constituindo uma característica básica do sindicato profissional. Assim, o objetivo de incremento progressivo do patamar social do trabalhador foi absorvido pela ordem jurídica brasileira, no art. 7º da Constituição Federal de 1988, que preconizou os direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, “além de outros que visem à melhoria de sua condição social”<sup>105</sup>.

Por sua vez, a materialização dos avanços na condição social da categoria profissional se dá através da regulamentação das condições laborais. Conseqüentemente, surge como o segundo elemento essencial ao conceito de sindicato a busca pela regulamentação das condições de trabalho, ligada ao caráter reivindicatório dos movimentos sociais organizados pelos trabalhadores, que, durante sua evolução histórica, assumiram a forma sindical.

Esse elemento basilar do sindicato está ambientado, em um primeiro momento, na indução à elaboração de regras justralhistas pelo Estado<sup>106</sup>, posto que a produção normativa laboral iniciou-se após a reivindicação coletiva de melhorias nas condições de trabalho. Aqui, o movimento sindical revela-se fonte material do direito trabalhista, sob o ponto de vista político.

Posteriormente, o sindicato assumiu o papel de produtor autônomo de importante parte do universo jurídico trabalhista, especialmente nos países de capitalismo desenvolvido, a partir das negociações coletivas. Portanto, atuam também como fontes formais autônomas do direito do trabalho.

Nesse sentido, Daniela Muradas afirma que “da emergência e consolidação da ação coletiva decorreu a generalização normativa de progresso das condições sociais dos trabalhadores”<sup>107</sup>. A descoberta do instrumento de atuação “ação coletiva” pelos trabalhadores, tanto no âmbito político (perante o Estado), quanto no âmbito essencialmente profissional (perante empregadores), foi um importante elemento no processo de formação e consolidação do Direito do Trabalho<sup>108</sup>.

Logo, não há sindicato sem o objetivo central de melhoria da condição social da classe profissional representada, e, conseqüentemente, sem a busca por regulamentação das condições laborais. Esses são elementos que formam a razão de ser do ente sindical.

Como entidade associativa inserida no ordenamento brasileiro, o sindicato deve possuir

---

<sup>105</sup> Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: [...].

<sup>106</sup> DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 17 ed. rev. e ampl. São Paulo: LTr, 2018. p. 161.

<sup>107</sup> REIS, Daniela Muradas. **O princípio da vedação do retrocesso no direito do trabalho**. São Paulo: LTr, 2010. p. 26.

<sup>108</sup> DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 17 ed. rev. e ampl. São Paulo: LTr, 2018. p. 101.

instrumentos legais dentro do sistema jurídico que lhe permitam realizar sua função precípua. Se esses instrumentos lhe são negados, ou se a legislação trabalhista surge como impeditivo à busca por melhoria da condição social, o ente coletivo perde sua razão de ser e passa a ser um instituto meramente decorativo.

No entanto, é importante destacar que as características do sindicato não são estáticas. O movimento sindical passou, ao longo de seu desenvolvimento histórico, por profundas transformações no caráter de sua atuação. Outros elementos foram adicionados às suas funções.

Nessa esteira, Amauri Mascaro Nascimento destaca que o modelo tradicional de negociação coletiva deixou de ser um mecanismo unilateral de introdução de melhorias em nível coletivo para os trabalhadores, transformando-se em instrumento bilateral, cujo conteúdo poderia ser recessivo ou concessivo. O doutrinador observa uma maior maleabilidade no sindicato, o qual estaria “disposto a considerar as situações pelas quais uma empresa pode passar, as suas dificuldades e crises e a necessidade de atuação conjunta, visando ao interesse comum da defesa dos empregos”<sup>109</sup>.

De fato, o caráter conciliativo da ação sindical foi incorporado no ordenamento jurídico brasileiro. A Constituição Federal de 1988 posiciona a negociação coletiva, em alguns incisos de seu art. 7º, como a exceção a alguns dos direitos trabalhistas: por exemplo, no inciso VI, é assegurada a irredutibilidade salarial, só podendo haver sua redução via negociação coletiva; no inciso XIV, é garantida a jornada de seis horas para o trabalho em turnos ininterruptos de revezamento, salvo negociação coletiva.

Entretanto, ao prever um rol de direitos “além de outros que visem à melhoria de sua condição social” no caput do próprio art. 7º, reconhecendo a negociação coletiva em um de seus incisos, o Constituinte deixa claro seu compromisso em progredir na proteção dos direitos do trabalhador. Desse modo, a via negocial pode ser utilizada para flexibilizar direitos trabalhistas, mas excepcionalmente e apenas nos casos expressamente previstos pela Constituição.

Essa excepcionalidade com que o Constituinte tratou uma possível regressão nos direitos trabalhistas, através da autocomposição, está em consonância com o que se defende: a busca por melhorias na condição social do trabalhador é o elemento basilar que guia a atuação sindical, pois é inerente à categoria “sindicato”. Essa é a regra geral. O sindicato só deixa de atuar conforme esse “instinto básico” de forma temporária, em situações específicas, definidas constitucionalmente.

---

<sup>109</sup> NASCIMENTO, Amauri Mascaro; NASCIMENTO, Sônia Mascaro. **Iniciação ao direito do trabalho**. 40 ed. São Paulo: LTr, 2015. p. 107.

Destarte, essa interpretação jurídica da posição da negociação coletiva trabalhista no ordenamento reflete o processo histórico da formação do movimento sindical. Do mesmo modo, a análise histórica da autonomia da vontade coletiva deve ser considerada – ao mesmo tempo em que não se pode retirar completamente as balizas legais da negociação coletiva trabalhista, sob pena de desmuniciar o sindicato dos instrumentos necessários à realização de seu objetivo precípuo, não se pode desconsiderar o passado sindical de autoritarismo e cooptação pelo Estado brasileiro.

O exame da formação do Direito Coletivo do Trabalho no ordenamento jurídico brasileiro demonstra que, por muito tempo, o sindicato teve tolhida sua autonomia da vontade. O conflito entre capital e trabalho foi internalizado pelo Estado e o poder de negociação e reivindicação sindical foi duramente limitado. O próximo tópico busca resgatar os aspectos negativos de uma interferência estatal demasiada no movimento sindical, para considerá-los na interpretação do novo art. 611-A da CLT.

## **2.2 ORIGEM E FORMAÇÃO DO DIREITO COLETIVO DO TRABALHO NO BRASIL**

O movimento sindical no Brasil seguiu, em suas origens, a linha de desenvolvimento histórico do resto do mundo.

Os sindicatos brasileiros também foram precedidos por corporações de ofício, porém, com bem menos relevância do que a experiência europeia. Após um período de proibição, o direito de associação foi restabelecido e os sindicatos foram fortemente controlados pelo Estado Novo.

O fim da ditadura militar rompeu – em sua maior parte – com o corporativismo, inaugurando uma nova fase democrática para o movimento sindical.

### **2.2.1 Formação operária e suas estratégias de ação direta**

As primeiras associações sindicais do país foram as ligas operárias, cujas principais causas eram a defesa de salários, redução da jornada e assistência. Como exemplo, tem-se: Liga de Resistência dos Trabalhadores em Madeira (1901), Liga dos Operários em Couro (1901) e a Liga de Resistência das Costureiras (1906)<sup>110</sup>.

As associações do início do movimento sindical no Brasil caracterizavam-se por: a)

---

<sup>110</sup> A palavra “sindicato se generalizou no Brasil apenas em 1903. NASCIMENTO, Amauri Mascaro; NASCIMENTO, Sônia Mascaro. **Compêndio de Direito Sindical**. 6 ed. São Paulo: LTr, 2009. p. 114.

liberdade de criação, sem restrições quanto ao seu número e suas funções; b) influência étnica, pois muitas vezes se agrupavam por nacionalidade em razão da imigração (centralizando, por exemplo, os italianos em São Paulo e os portugueses no Rio de Janeiro e em Santos); e c) diversidade dos critérios de representação – coexistiam a representação da profissão e do setor de atividade econômica. Eram instituições instáveis, marcadas pelo assistencialismo e pela centralização em grau superior (sindicatos da capital poderiam ser uma central para aqueles do interior)<sup>111</sup>.

A tradição legislativa sindical no Brasil iniciou-se com a regulamentação dos sindicatos rurais, em 1903. Posteriormente, o Decreto nº 1.637, de 1907, traçou as bases legais de organização do sindicalismo urbano, definindo como função do sindicato o estudo, a defesa e o desenvolvimento dos interesses gerais da profissão e de cada membro individualmente<sup>112</sup>. No entanto, nessa primeira fase os trabalhadores não possuíam base intelectual que lhes assegurasse uma verdadeira capacidade de organização, nem direitos previstos em lei que respaldassem manifestações reivindicativas de benefícios<sup>113</sup>.

Os movimentos sindicais só eclodiram de fato sob a influência das ideologias anarquistas, socialistas e comunistas propagadas pelos trabalhadores imigrantes europeus – em especial portugueses, italianos e espanhóis<sup>114</sup>, cuja condição técnica e base política eram superiores às do operariado brasileiro. Destacam-se as formas mais expressivas dessa militância: o anarcossindicalismo e o anarcocomunismo.

O anarcossindicalismo caracteriza-se pela crítica à ordem jurídica, política e social, centrando-se na ideia de combate ao modo capitalista de produção. O sindicato era concebido pelo anarquismo sindical como “um núcleo de resistência e luta dos trabalhadores por melhorias profissionais e econômicas, constituído pelos próprios trabalhadores e sem interferências externas”<sup>115</sup>.

---

<sup>111</sup> NASCIMENTO, Amauri Mascaro; NASCIMENTO, Sônia Mascaro. **Compêndio de Direito Sindical**. 8 ed. São Paulo: LTr, 2015. p. 100.

<sup>112</sup> NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Compêndio de Direito Sindical**. 6 ed. São Paulo: LTr, 2009. pp. 115-116.

<sup>113</sup> VIANNA, Segadas; Süsskind, Arnaldo. **Instituições de direito do trabalho**. 8 ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1981, v. 2, p. 958.

<sup>114</sup> Essas doutrinas floresceram no período de 1890 a 1920, em razão do aumento considerável do fluxo migratório de trabalhadores provindo da Europa. Atraídos com a promessa de construir riqueza no Brasil, os operários logo se deparavam com péssimas condições de labor, resultantes da mentalidade escravagista dos patrões. Os que não regressavam ao país de origem, migravam para São Paulo, impulsionando a iniciante atividade industrial. ANDRADE, Everaldo Gaspar Lopes de; LIRA, Fernanda Barreto; D’Angelo, Isabele Bandeira de Moraes. **A história da formação operária e do sindicalismo brasileiros: da experiência anarquista ao sindicalismo pós-constituente: dos novos movimentos sociais às teorias dos movimentos sociais**. Revista de Direito do Trabalho, São Paulo, v. 41, n. 163, pp. 73-104, maio/jun. 2015. pp.76-78.

<sup>115</sup> ANDRADE, Everaldo Gaspar Lopes de; LIRA, Fernanda Barreto; D’Angelo, Isabele Bandeira de Moraes. **A história da formação operária e do sindicalismo brasileiros: da experiência anarquista ao sindicalismo pós-**

A partir dessa influência doutrinária, consolida-se no país um novo modelo institucional de ação coletiva dos trabalhadores, que retira o protagonismo das ações assistencialistas e consagra, definitivamente, o objetivo de progresso na condição social do trabalhador como o elemento central do sindicato.

Em contraponto, os anarcocomunistas defendiam que as reivindicações trabalhistas poderiam tirar o foco do objetivo principal do proletariado: promover a revolução social que poria fim ao sistema capitalista de produção. Apesar das posições conflitantes, as duas correntes utilizavam a mesma estratégia política – a ação direta, pautada na admissão da livre iniciativa, ou seja, na autonomia do indivíduo, e na solidariedade. Essa concepção influenciou o emprego de táticas como o boicote, a sabotagem e a greve geral como instrumentos de gestão dos interesses dos trabalhadores<sup>116</sup>.

Por conseguinte, inspirado na atmosfera reivindicativa do anarquismo sindical, o operariado brasileiro promoveu sucessivas greves<sup>117</sup>, levando-os a despertar uma consciência de classe.

O movimento de maior repercussão foi a greve geral de 1917, no estado de São Paulo. No dia 12 de junho, os operários do Cotonifício Rodolfo Crespi iniciaram um protesto pretendendo 20% de aumento nos baixos salários. Diante do fracasso da negociação com a empresa, paralisaram o serviço, provocando o fechamento da fábrica por tempo indeterminado. Pouco mais de duas semanas depois, os dois mil grevistas realizaram comício no centro da cidade, juntando-se a eles mais mil trabalhadores das fábricas Jafet<sup>118</sup>.

No dia 12 de julho, o número de grevistas já alcançava 20 mil pessoas, de várias fábricas, e os bondes, a luz, o comércio e as indústrias de São Paulo ficaram paralisados. O movimento atingiu 13 cidades do interior. Em 15 de julho, foi realizado um acordo de aumento do salário em 20% e estabilidade aos grevistas, com a soltura dos trabalhadores presos pelo

---

**constituente: dos novos movimentos sociais às teorias dos movimentos sociais.** Revista de Direito do Trabalho, São Paulo, v. 41, n. 163, pp. 73-104, maio/jun. 2015. p.78.

<sup>116</sup> ANDRADE, Everaldo Gaspar Lopes de; LIRA, Fernanda Barreto; D'Angelo, Isabele Bandeira de Moraes. **A história da formação operária e do sindicalismo brasileiros: da experiência anarquista ao sindicalismo pós-constituente: dos novos movimentos sociais às teorias dos movimentos sociais.** Revista de Direito do Trabalho, São Paulo, v. 41, n. 163, pp. 73-104, maio/jun. 2015. p.78.

<sup>117</sup> Em 1900, no Rio de Janeiro, os cocheiros dos bondes paralisaram o serviço por três dias, protestando contra um regulamento que consideraram vexatório; os ferroviários da Estrada de Ferro Central do Brasil da Bahia fizeram greve pela redução de horas de trabalho, aumento de salário e passagem franca na ponte Dom Pedro II; em 1901, os operários de uma fábrica de tecidos no Rio de Janeiro pararam por cinco dias, contra os maus-tratos e imposições do diretor-gerente; em 1903, 800 homens das oficinas Lloyd Brasileiro ficaram oito dias em greve contra a nomeação de um diretor, no Rio de Janeiro; dentre inúmeras outras greves que se seguiam por outras regiões do país. NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Compêndio de Direito Sindical.** 6 ed. São Paulo: LTr, 2009. pp. 118-119.

<sup>118</sup> NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Compêndio de Direito Sindical.** 6 ed. São Paulo: LTr, 2009. p. 117.

governo<sup>119</sup>.

O florescimento do movimento sindical brasileiro foi interrompido em 1930, com o início da institucionalização do direito do trabalho no Brasil. Com o Estado Novo, em 1937, é estabelecida uma nova composição estrutural e organizativa dos sindicatos.

Três fatores principais causaram o arrefecimento dos movimentos anarquistas: a perseguição a seus líderes mais atuantes nas manifestações operárias (muitos foram deportados ou presos); a forte competição dos comunistas pela direção dos sindicatos; e a intervenção estatal na organização operária como estratégia de controle dos trabalhadores<sup>120</sup>.

Assim, em um momento de intensa ação sindical, o Estado passa a ocupar o lugar do sindicato na busca por regulamentação dos direitos dos operários, desenvolvendo uma minuciosa legislação trabalhista.

Ao cooptar os sindicatos, institucionalizando-os como sua parte integrante, o Estado reprime manifestações autônomas do movimento sindical. Desse modo, retira o sindicato do protagonismo no conflito entre capital e trabalho, colocando-o como mero espectador de sua própria história.

## **2.2.2 Primórdios do Direito Coletivo do Trabalho no Brasil: a prevalência do legislado sobre o negociado**

Na primeira década do século XX, existiam apenas três instrumentos normativos na legislação brasileira que regulamentavam matérias relacionadas ao trabalho<sup>121</sup>. Com a intensificação das greves em meados de 1920, as quais visavam à criação de uma legislação protetora dos trabalhadores, iniciou-se um novo momento na história do movimento operário: a ação regulatória do Estado sobre o mercado de trabalho<sup>122</sup>.

No início do século, o Estado assistia quase inerte a exploração do operariado pela incipiente indústria nacional, mesmo após a assinatura do Tratado de Versalhes, em 1919, quando o governo brasileiro já havia se obrigado a instituir certa proteção aos trabalhadores.

<sup>119</sup> NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Compêndio de Direito Sindical**. 6 ed. São Paulo: LTr, 2009. p. 117.

<sup>120</sup> ANDRADE, Everaldo Gaspar Lopes de; LIRA, Fernanda Barreto; D'Angelo, Isabele Bandeira de Moraes. **A história da formação operária e do sindicalismo brasileiros: da experiência anarquista ao sindicalismo pós-constituente: dos novos movimentos sociais às teorias dos movimentos sociais**. Revista de Direito do Trabalho, São Paulo, v. 41, n. 163, pp. 73-104, maio/jun. 2015. p. 80.

<sup>121</sup> Decreto nº 1.313, de 1891, que regulamentava matérias de trabalho das crianças e adolescentes nas fábricas, com aplicação restrita ao Distrito Federal; Decreto nº 979, de 1903, que permitia a organização de associações para defesa dos interesses dos profissionais da agricultura e indústria rurais; e o Decreto nº 1.637, de 1907, que criava sindicatos e sociedades cooperativas.

<sup>122</sup> MORAIS FILHO, Evaristo de. **Introdução ao direito do trabalho**. 11ª ed. São Paulo: LTr, 2014. pp. 465-466.

Sua ação se deu de forma lenta e gradual até 1930, quando o Estado abandonou sua imparcialidade e deixou de interferir apenas nos momentos de conflito. A intervenção estatal adquiriu caráter preventivo, ao regular as relações entre capital e trabalho, se concentrando em “não permitir a destruição da capacidade produtiva do operariado, ameaçado pelas péssimas condições de trabalho e pelo baixos salários pagos”<sup>123</sup>.

Desse modo, a conquista do poder político por Getúlio Vargas transformou o Estado, que passou a ser largamente intervencionista. Nesse sentido,

A consequência dessa opção ideológica do Governo Vargas foi a construção de um Estado tutelar, o que o aproximou dos ideais fascistas de Mussolini, ao construir um sindicato corporativista e auxiliar das atividades governamentais. Ao mesmo tempo em que protegia em parte a classe trabalhadora, a política do Estado Novo asfixiava as liberdades democráticas, além de cortar as asas do movimento social.<sup>124</sup>

Foi nesse contexto de supressão da ação sindical que a legislação trabalhista se desenvolveu. Resquícios do corporativismo fascista remanescem até a atualidade no Direito Coletivo do Trabalho.

O corporativismo consiste em “uma doutrina que propugna a organização da coletividade baseada na associação representativa dos interesses e das atividades profissionais (corporações)”<sup>125</sup>. Por conseguinte, a partir da solidariedade dos interesses concretos e das fórmulas de colaboração possíveis nessa forma de organização, o corporativismo propõe a remoção ou neutralização dos elementos de conflito. Busca a eliminação da concorrência no plano econômico, da luta de classes no plano social e das diferenças ideológicas no plano político.

Aplicado à organização sindical, o corporativismo posiciona o sindicato como contraponto às formas associativas centradas no conflito de interesses e na luta de classes. Sob essa ótica, a entidade sindical foi incorporada ao ordenamento jurídico dotada de uma orientação contrária a conflitos – seu objetivo principal passou a ser o de união entre empregadores e trabalhadores. Tornou-se órgão de colaboração com os poderes públicos, orientado por normas obrigatórias de conciliação que evitassem qualquer tipo de conflito ideológico ou classista<sup>126</sup>.

Assim, incorporou-se à organização sindical a ideia de que o conflito impedia o

<sup>123</sup> MORAIS FILHO, Evaristo de. **Introdução ao direito do trabalho**. 11ª ed. São Paulo: LTr, 2014. pp. 468.

<sup>124</sup> MORAIS FILHO, Evaristo de. **Introdução ao direito do trabalho**. 11ª ed. São Paulo: LTr, 2014. pp. 469.

<sup>125</sup> BOBBIO, Norberto. **Dicionário de política**. vol. I. Brasília: Ed. UnB, 1992. p. 287.

<sup>126</sup> ANDRADE, Everaldo Gaspar Lopes de; LIRA, Fernanda Barreto; D’Angelo, Isabele Bandeira de Moraes. **A história da formação operária e do sindicalismo brasileiros: da experiência anarquista ao sindicalismo pós-constituente: dos novos movimentos sociais às teorias dos movimentos sociais**. Revista de Direito do Trabalho, São Paulo, v. 41, n. 163, pp. 73-104, maio/jun. 2015. p. 82.

processo natural de industrialização, a eficiência da ordem político-econômica e a evolução tecnológica. Pode-se observar na legislação que instituiu o sindicalismo italiano<sup>127</sup>, no regime de Mussolini, a existência de um forte controle estatal sobre as associações profissionais. O Estado possuía o direito de reconhecê-las, fiscalizar sua atuação e a forma de elaboração de seus estatutos, tendo ainda o poder de destituir sua diretoria. Os sindicatos foram reconhecidos como verdadeiros órgãos de direito público<sup>128</sup>.

No Brasil, a influência do corporativismo sindical se deu a partir da Revolução de 1930, alcançando seu auge no Estado Novo. O novo governo lançou políticas integradas em diversas direções, com o objetivo de excluir o conflito entre as classes trabalhadora e empresarial, estruturando um modelo trabalhista corporativista e autocrático.

Na área da administração federal, para coordenar as ações institucionais a serem desenvolvidas, criou-se o Ministério do Trabalho, Indústria e Comércio, através do Decreto nº 19.443/1930. A área sindical também foi logo objeto de normatização federal: o Decreto nº 19.770/1931 criou uma estrutura sindical oficial, baseada no sindicato único, submetido ao reconhecimento do Estado e compreendido como órgão colaborador deste. A Constituição de 1937 aprofundou o modelo corporativista, e o Decreto nº 1.042/1939 oficializou a inviabilidade de coexistência de qualquer outro sindicato com o sindicalismo oficial.

Na busca de se internalizar possíveis conflitos na estrutura estatal, criou-se um sistema de solução judicial de conflitos trabalhistas, através das Comissões Mistas de Conciliação e Julgamento (Decreto nº 21.396/1932). Pouco depois, o Decreto nº 22.132/1932 instituiu que nessas entidades só poderiam demandar os empregados integrantes dos sindicatos oficiais.

Outra direção seguida pela política oficial do governo de Getúlio Vargas traduziu-se nas diversas ações voltadas a sufocar manifestações políticas autonomistas ou simplesmente adversas à estratégia oficial concebida. Aponta-se como o primeiro marco dessas ações a Lei de Nacionalização do Trabalho (1930), que limitava a participação de imigrantes a 1/3 de trabalhadores em cada empresa. Tal legislação impactou profundamente a organização sindical existente até então, de forte influência imigrante e de doutrina anarcossindicalista<sup>129</sup>.

Seguiram-se diversos incentivos à sindicalização oficial, como o exclusivismo de participação nos Institutos de Aposentadoria e Pensões, os quais foram posteriormente

<sup>127</sup> Lei de 03.04.1926 e real decreto de 01.07.1926.

<sup>128</sup> ANDRADE, Everaldo Gaspar Lopes de; LIRA, Fernanda Barreto; D'Angelo, Isabele Bandeira de Moraes. **A história da formação operária e do sindicalismo brasileiros: da experiência anarquista ao sindicalismo pós-constituinte: dos novos movimentos sociais às teorias dos movimentos sociais.** Revista de Direito do Trabalho, São Paulo, v. 41, n. 163, pp. 73-104, maio/jun. 2015. p. 85.

<sup>129</sup> DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de direito do trabalho.** 17 ed. rev. e ampl. São Paulo: LTr, 2018. p. 130.

convertidos em expresse monopólio jurídico de organização, atuação e representação sindical.

Esse modelo de organização sindical foi institucionalizado na Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), aprovada em 1º de maio de 1943. O Título V – Da Organização Sindical – se estende do art. 511 ao art. 610, tratando pormenorizadamente de temas como: associação, reconhecimento e investidura sindical; administração do sindicato; eleições sindicais; gestão financeira do sindicato e sua fiscalização e penalidades por infrações ao diploma legal. Em todas essas seções, há forte participação do Estado, o qual interferia e fiscalizava praticamente todos os âmbitos da entidade sindical.

O processo de incorporação da classe trabalhadora por Vargas possui múltiplos significados. A decretação da CLT faz parte de um movimento dúplice: o governo “converteu autênticas demandas operárias em ‘doações do Estado’, realizadas quase sempre em atos de Primeiro de Maio oficialistas, nos quais se assumia como responsável pelo *Estado benefactor*”<sup>130</sup>.

Desse modo, a CLT possuía natureza bifronte, pois ao passo em que regulamentava as relações de trabalho ao prever direitos trabalhistas (uma das principais pautas da classe trabalhadora), construía uma estrutura sindical controladora e coibidora, que “cultuava um fetichismo de Estado que não foi plenamente eliminado nem mesmo pela Constituição de 1988”<sup>131</sup>. Isso porque o governo varguista necessitava regulamentar e controlar o trabalho para concretizar seu projeto industrial e nacionalista.

Nesse sentido, Ricardo Antunes traz o seguinte exemplo:

Se para a classe trabalhadora a criação do salário mínimo nacional era imprescindível para garantir sua reprodução e sobrevivência, para o projeto industrializante de Vargas era imperioso regulamentar a mercadoria força de trabalho e, desse modo, consolidar o mercado interno com a implementação de um salário mínimo basal.<sup>132</sup>

A CLT estabeleceu expressamente a colaboração dos sindicatos com o Estado, como órgãos técnicos e consultivos (art. 513, d), com a finalidade de desenvolver a solidariedade social (art. 514, a). Foram previstos burocráticos requisitos para a criação do sindicato<sup>133</sup>.

<sup>130</sup> ANTUNES, Ricardo. **O privilégio da servidão: o novo proletariado de serviços na era digital**. 1ªed. São Paulo: Boitempo, 2018. p. 292.

<sup>131</sup> ANTUNES, Ricardo. **O privilégio da servidão: o novo proletariado de serviços na era digital**. 1ªed. São Paulo: Boitempo, 2018. pp. 291-292.

<sup>132</sup> ANTUNES, Ricardo. **O privilégio da servidão: o novo proletariado de serviços na era digital**. 1ªed. São Paulo: Boitempo, 2018. p. 292.

<sup>133</sup> A categoria profissional ou econômica deveria, primeiramente, fundar uma associação profissional – denominada organização pré-sindical – para só então realizar um pedido de reconhecimento, o qual seria dirigido ao Ministro do Trabalho e Previdência Social, instruído com exemplar ou cópia autenticada dos estatutos da associação (art. 518, caput, CLT).

A influência da ideologia do corporativismo fascista está explícita no art. 518, §1º, c, da CLT, o qual afirma a necessidade dos estatutos conterem expressa afirmação de que a associação “agirá como órgão de colaboração com os poderes públicos e as demais associações no sentido da solidariedade social e da subordinação dos interesses econômicos ou profissionais ao interesse nacional”. O art. 521, alínea “a”, preconiza como condição para o funcionamento do sindicato a “proibição de qualquer propaganda de doutrinas incompatíveis com as instituições e os interesses da Nação, bem como de candidaturas a cargos eletivos estranhos ao sindicato”.

As penalidades para qualquer tipo de ação estranha ao previsto na Consolidação envolviam: multas tanto para o sindicato quanto para o associado; suspensão dos diretores; destituição de diretores ou membros do Conselho; fechamento da entidade sindical por até seis meses e cassação da carta de reconhecimento. O Ministro do Trabalho possuía a prerrogativa de afastar preventivamente exercentes de cargos ou representação sindical, em caso de “indício veemente ou início de prova” (art. 553, CLT).

Foi instituído na CLT o “imposto sindical”, denominado contribuição compulsória, para manter esse novo aparato burocrático-assistencialista do sistema sindical. O art. 592 descreve detalhadamente os âmbitos de aplicação desses recursos, em áreas como assistência médica, hospitalar e dentária; auxílio-funeral; escolas e bibliotecas e finalidades esportivas. Sobre o tema, Everaldo Gaspar assevera que:

Instaurar um modelo sindical autoritário exigia do Estado que ele desse algo em troca, ou melhor, promovesse uma transubstanciação – transformar uma instituição que historicamente esteve sempre voltada para movimentos centrados em caracteres universalistas, emancipatórios e contra hegemônicos numa instituição meramente assistencialista e comunitária. Tornava-se imprescindível ainda descrever claramente o seu papel e criar os recursos necessários para que ele funcionasse daquela maneira.<sup>134</sup>

O sindicato perde seu caráter de órgão de defesa intransigente dos interesses das classes que representa, transformando-se em órgão de colaboração com os poderes públicos. Consequentemente, o conflito socioeconômico do trabalho é retirado do âmbito da sociedade civil e deslocado para o interior do aparelho estatal. A organização coletiva dos trabalhadores é – assim como aconteceu na fase histórica de proibição jurídica dos sindicatos – mais uma vez sabotada pelo Estado, agora através de seu posicionamento dentro da própria estrutura estatal.

Maurício Godinho Delgado denomina esse padrão de “modelo estatal-subordinado

---

<sup>134</sup> ANDRADE, Everaldo Gaspar Lopes de; LIRA, Fernanda Barreto; D’Angelo, Isabele Bandeira de Moraes. **A história da formação operária e do sindicalismo brasileiros: da experiência anarquista ao sindicalismo pós-constituente: dos novos movimentos sociais às teorias dos movimentos sociais.** Revista de Direito do Trabalho, São Paulo, v. 41, n. 163, pp. 73-104, maio/jun. 2015. p. 88.

de gestão trabalhista”<sup>135</sup>. O autor aponta três pontos comuns existentes nesse modelo: a) organização sindical unitária; b) sistemática intraestatal de solução dos grandes conflitos trabalhistas; e c) distintas e combinadas formas de controle e cooptação das organizações e lideranças coletivas obreiras pelo Estado.

A condução do conflito coletivo pelo Estado e a existência de mecanismos de cooptação dos representantes sindicais no aparelho estatal minavam a capacidade de autotutela dos trabalhadores. O amplo poder normativo conferido à Justiça do Trabalho para ingerir nos conflitos coletivos, bem como a representação classista corporativa no poder judiciário, suprimiam a responsabilidade, transferindo “para fora da classe trabalhadora a sorte de suas organizações e representações institucionais, impedindo a efetiva dominância dos trabalhadores sobre suas ações coletivas”<sup>136</sup>.

Assim, percebe-se que, nesse período, o Direito Coletivo do Trabalho se desenvolveu de forma autoritária, negando a liberdade ao sindicato de definir seus objetivos e agir na defesa de seus interesses. A partir de uma legislação extensa e minuciosa e de um Judiciário com exacerbado poder normativo, o Estado reduziu o espaço naturalmente reservado à negociação coletiva, no seio da sociedade civil, como espaço de solução de conflitos entre capital e trabalho. Foi um período de efetiva prevalência do legislado sobre o negociado.

O estudo desse período autoritário e de suas influências no ordenamento jurídico – das quais algumas remanescem até hoje – revela-se imprescindível à análise da prevalência do negociado sobre o legislado. Isso porque, ao se avaliar a constitucionalidade e os limites do art. 611-A incluído na CLT, deve ser considerado o desenvolvimento histórico da autonomia da vontade coletiva, que influencia na atual estruturação, cultura e modo de luta do sindicalismo brasileiro. Essa análise é imprescindível para construir o contraponto aos tantos argumentos defensores de uma possível equivalência entre sindicato e empregador, a qual fundamentaria a retirada das balizas legais à negociação coletiva.

O sistema jurídico trabalhista só conferiu efetividade aos métodos autônomos de solução de conflitos após a promulgação da Constituição Federal de 1988. Apesar de ainda possuir resquícios do corporativismo, a nova Constituição privilegiou a normatização autônoma, avançando na democratização da administração dos conflitos sociais.

---

<sup>135</sup> DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 17 ed. rev. e ampl. São Paulo: LTr, 2018. p. 139.

<sup>136</sup> DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 17 ed. rev. e ampl. São Paulo: LTr, 2018. pp. 139-140.

### 2.2.3 Democratização da negociação coletiva do trabalho na Constituição Federal de 1988: o reconhecimento do conflito

A Constituição Federal de 1988 rompeu – ao menos em parte – com a política intervencionista e os princípios autoritários que regiam os direitos coletivos trabalhistas antes de sua promulgação.

Até o advento da atual Constituição, o sistema jurídico brasileiro tradicional delimitava rigorosamente o espaço aberto à construção jurídica própria pelos grupos sociais. O Estado lidava com o conflito natural entre capital e trabalho negando a ação jurígena autônoma e a autoadministração dos conflitos intrassocietários<sup>137</sup>.

Ao priorizar a heteroadministração dos conflitos sociais em detrimento da negociação coletiva do trabalho, o sistema sindical corporativista desvirtuava a característica principal do sindicato – ser uma instituição estruturada na defesa dos interesses dos trabalhadores – para transformá-lo em órgão de colaboração com o Estado.

Ao alçar o trabalho ao patamar de valor fundamental de um Estado Democrático de Direito, a Constituição Federal de 1988 superou o caráter contratual/individual do modelo de legislação trabalhista. Restou explícito o escopo de resgatar a legitimidade da atuação coletiva dos corpos intermediários, especialmente através da representação sindical. Assim, a nova Constituição “chamou atenção para a necessidade de abrir maior espaço jurídico para a implementação do valor institucional do agir coletivo”<sup>138</sup>.

Em seu Preâmbulo, já se fala em “direitos sociais”, “sociedade pluralista” e “solução pacífica das controvérsias”. O art. 1º estabelece como fundamentos da República “valores sociais do trabalho e da livre iniciativa”; o art. 3º elege como objetivo fundamental a construção de “uma sociedade livre, justa e solidária; e, no art. 4º, a “solução pacífica dos conflitos” é tratada como princípio regente das relações internacionais. Assim, percebe-se a intenção da Constituição de ampliar a participação da sociedade brasileira na geração de normas jurídicas, de modo a democratizar o sistema de gestão trabalhista.

Ao estatuir que “todo o poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente” (parágrafo único do art. 1º), a Constituição destaca a autonomia da

<sup>137</sup> DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 17 ed. rev. e ampl. São Paulo: LTr, 2018. pp. 142-143.

<sup>138</sup> GEMIGNANI, Tereza Aparecida Asta. **A Constituição Federal e o direito do trabalho 25 anos depois: da estrutura à função**. In: Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região, Campinas, SP, n. 43, p. 145-154, jul./dez. 2013. p.147.

sociedade civil ao conferir-lhe a possibilidade de exercer seu poder de forma direta. Nesse sentido, Maurício Godinho Delgado afirma que:

À medida que se sabe que a norma jurídica é a consumação de um processo político bem sucedido, pode-se concluir que pretendeu também a Constituição valorizar formas autônomas de exercício do poder, não apenas através de instrumentos políticos clássicos (ainda que raramente utilizados na história brasileira, como o plebiscito e o referendun – art. 14, CF/88), como ainda mediante mecanismos de produção autônoma do Direito (que traduzem meio notável de exercício direto do poder).<sup>139</sup>

Como contraponto à matriz individual, a Constituição Federal posiciona os direitos sociais juntamente com os direitos individuais e coletivos no Título II – Dos Direitos e Garantias Fundamentais. O art. 7º, que traz os direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, indica que: “na sociedade contemporânea, complexa e interconectada, os direitos fundamentais se apresentam cada vez mais imbricados com os princípios da socialidade e solidariedade devendo, assim, alçar novos horizontes”.<sup>140</sup>

O Capítulo II – Dos Direitos Sociais, do Título II, versa sobre uma variada gama de preceitos de natureza trabalhista. Destaca-se o caput do art. 7º, que prevê os direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, “além de outros que visem à melhoria de sua condição social”, colocando em destaque uma tríade de princípios que regem a pirâmide normativa trabalhista: norma mais favorável, vedação ao retrocesso social e progressividade.

Observa-se, a partir do teor dos dispositivos constitucionais, a intenção patente do constituinte em valorizar a normatização autônoma. São vários os dispositivos que tratam da atuação sindical, da participação obreira nos locais de trabalho e da negociação coletiva. O inciso XXVI do art. 7º prevê o reconhecimento das convenções e acordos coletivos de trabalho, enquanto os incisos VI, XIII e XIV<sup>141</sup> preconizam a negociação coletiva como possibilidade excepcional de flexibilização de determinados direitos trabalhistas, o que demonstra a importância dada a esse método de solução de conflitos.

A redação do art. 8º demonstra o grande avanço democrático do constituinte: prevê expressamente a liberdade da associação sindical, veda qualquer interferência do Estado no sindicato, preconiza como sua função a defesa dos direitos e interesses coletivos ou

<sup>139</sup> DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 17 ed. rev. e ampl. São Paulo: LTr, 2018. p. 143.

<sup>140</sup> GEMIGNANI, Tereza Aparecida Asta. **A Constituição Federal e o direito do trabalho 25 anos depois: da estrutura à função**. In: Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região, Campinas, SP, n. 43, p. 145-154, jul./dez. 2013. p.148.

<sup>141</sup> 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; XIV - jornada de seis horas para o trabalho realizado em turnos ininterruptos de revezamento, salvo negociação coletiva; (...)

individuais da categoria, traz a obrigatoriedade da participação sindical na negociação coletiva e assegura a garantia de emprego ao dirigente sindical. O art. 9º dispõe sobre o amplo direito de greve aos trabalhadores, assegurando o exercício de mais uma forma direta de defesa de direitos pelo ser coletivo.

Por sua vez, o art. 10 assegura a participação dos trabalhadores e empregadores nos colegiados dos órgãos públicos em que seus interesses sejam objeto de discussão e deliberação, possibilitando, assim, a participação dos sujeitos da relação de emprego em decisões sobre suas próprias relações trabalhistas. Por fim, o art. 11 da Constituição assegura a eleição de um representante obreiro em empresas com mais de duzentos empregados, com a finalidade exclusiva de promover-lhes o entendimento direto com os empregadores.

Desse modo, a negociação coletiva foi apresentada pela Constituição Federal de 1988 como um importante método de composição dos conflitos, instrumento da sociedade civil para, autonomamente, solucionar os conflitos entre capital e trabalho, sem ingerência estatal. Entretanto, cabe ressaltar que o texto original da Constituição manteve dois mecanismos que, na prática, inviabilizavam a utilização da negociação como modelo prioritário de resolução de conflitos: a representação classista no âmbito do Poder Judiciário Trabalhista e o amplo poder normativo da Justiça do Trabalho.

A representação corporativista classista no Poder Judiciário “cristaliza a burocratização das direções sindicais e do aparelho sindical, em sua integralidade, retirando todos do controle de seus representados”<sup>142</sup>. Esse mecanismo foi extirpado da ordem jurídica através da Emenda Constitucional nº 24 de 1999.

Por sua vez, o segundo mecanismo consistia no forte poder normativo da Justiça do Trabalho, nas ações de dissídios de natureza econômica. O §2º do art. 114, redigido pelo constituinte originário, previa que quando qualquer das partes – trabalhadores ou empregadores – se recusasse à negociação coletiva, os sindicatos poderiam ajuizar dissídio coletivo. Diante desse ajuizamento, a Justiça do Trabalho estabeleceria normas e condições como solução ao conflito, respeitadas as disposições convencionais e legais mínimas de proteção ao trabalho.

Mauro Schiavi destaca argumentos desfavoráveis a um poder normativo exacerbado: a) interferência indevida do Poder Judiciário na atividade legislativa; b) morosidade do judiciário trabalhista; c) falta de efetividade da sentença normativa, muitas vezes dissociada da realidade; d) despreparo técnico dos juízes em conhecer efetivamente o conflito coletivo e a

---

<sup>142</sup> DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 17 ed. rev. e ampl. São Paulo: LTr, 2018. p. 149.

realidade da categoria; e) engessamento da negociação coletiva; e f) acomodação das categorias profissional e econômica<sup>143</sup>.

A Emenda Constitucional nº 45 de 2004, ao promover a reforma do Poder Judiciário, restringiu esse desmesurado poder normativo. O poder constituinte derivado estabeleceu pressuposto processual de difícil atendimento pelas partes coletivas conflitantes: o comum acordo para a propositura do dissídio econômico. Assim, atualmente, o dissídio coletivo de natureza econômica só pode ser ajuizado caso as partes concordem acerca do seu ajuizamento, ou em caso de greve.

Desse modo, a proibição do dissídio coletivo econômico por impulso unilateral fez diminuir a frequência e a viabilidade real dessa ação coletiva geradora de normas jurídicas pelo Estado. Nesse sentido, “do ponto de vista fático e jurídico, a EC n. 45/2004 realmente enfraqueceu, sobremaneira, dentro do sistema trabalhista do país, o papel desse concorrente judicial da negociação sindical coletiva”<sup>144</sup>.

Ressalte-se que tais medidas estão em consonância com a Convenção n. 154 da Organização Internacional do Trabalho, que trata sobre o Incentivo à Negociação Coletiva, concluída em Genebra, em 1981, e ratificada pelo Brasil no ano de 1994 (Decreto nº 1.256, de 29 de setembro de 1994). O diploma internacional prescreve que “os órgãos e os procedimentos de resolução dos conflitos trabalhistas sejam concedidos de tal maneira que possam contribuir para o estímulo à negociação coletiva”<sup>145</sup>.

No entanto, mesmo após as oportunas correções realizadas pelo poder constituinte derivado, ainda remanescem no ordenamento jurídico algumas diretrizes do sindicalismo autoritário: a opção pela unicidade sindical e a exigência de registro no Ministério do Trabalho.

O art. 8º, inc. I, da Constituição, prevê que: “a lei não poderá exigir autorização do Estado para a fundação de sindicato, ressalvado o registro no órgão competente, vedadas ao Poder Público a interferência e a intervenção na organização sindical”. Traz, portanto, norma que elimina a carta de reconhecimento prevista anteriormente – pedido direcionado ao Ministério do Trabalho, a fim de transformar a organização pré-sindical em sindicato.

Ao apresentar a necessidade de registro no órgão competente como uma ressalva à regra de não exigência de autorização pelo Estado, a Constituição de 1988 instaura uma antinomia.

<sup>143</sup> SCHIAVI, Mauro. **Direito Processual do Trabalho**. 12 ed. São Paulo: LTr, 2017. p. 1373.

<sup>144</sup> DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 17 ed. rev. e ampl. São Paulo: LTr, 2018. p. 150.

<sup>145</sup> SÜSSEKIND, Arnaldo. **Convenções da OIT**. São Paulo: LTr, 1994. p. 358.

Nas palavras de Everaldo Gaspar Lopes de Andrade<sup>146</sup>, “ou existem as liberdades de organização e de funcionamento, que implicam necessariamente em não interferência e em não intervenção, ou cai por terra estas liberdades, na medida em que condiciona a vida sindical àquele registro”<sup>147</sup>.

Ressalte-se que, para a doutrina majoritária, a exigência de depósito dos estatutos dos sindicatos no Ministério do Trabalho não ofende a liberdade sindical<sup>148</sup>. O problema reside, na verdade, no fato dessa exigência estar diretamente relacionada à opção do constituinte pelo sistema de unicidade sindical.

A unicidade sindical consiste na proibição, por lei, da existência de mais de um sindicato na mesma base de atuação<sup>149</sup>. A Constituição Federal perpetuou esse sistema através do art. 8º, inciso II, que veda a criação de mais de uma organização sindical, representativa de categoria profissional ou econômica, na mesma base territorial. Essa base deve ser definida pelos trabalhadores ou empregadores interessados, não podendo ser inferior à área de um Município<sup>150</sup>. Assim, a unicidade sindical funda-se no conceito de categoria, exclui o conceito de empresa.

Essa organização impede a identificação obreira no local de trabalho, dificultando a normatização trabalhista. Acontece que a consciência coletiva obreira desenvolve-se primeiramente no local de trabalho, através de situações cotidianas que demandam dos trabalhadores uma mínima capacidade de ação e organização. Assim, o modelo brasileiro de

---

<sup>146</sup> O autor afirma que a fiscalização sobre a existência ou não de pluralismo sindical, numa sociedade democrática, deveria estar sob a competência do Poder Judiciário, não do Executivo. Assim, se existisse uma entidade sindical numa dada base territorial e um grupo quisesse fundar outra para a mesma categoria, a entidade existente judicializaria a questão para impedir a criação do novo sindicato. Dessa forma, ter-se-ia um pluralismo, pela via judicial. ANDRADE, Everaldo Gaspar Lopes de; LIRA, Fernanda Barreto; D’Angelo, Isabele Bandeira de Moraes. **A história da formação operária e do sindicalismo brasileiros: da experiência anarquista ao sindicalismo pós-constituente: dos novos movimentos sociais às teorias dos movimentos sociais**. Revista de Direito do Trabalho, São Paulo, v. 41, n. 163, pp. 73-104, maio/jun. 2015. p. 90.

<sup>147</sup> ANDRADE, Everaldo Gaspar Lopes de; LIRA, Fernanda Barreto; D’Angelo, Isabele Bandeira de Moraes. **A história da formação operária e do sindicalismo brasileiros: da experiência anarquista ao sindicalismo pós-constituente: dos novos movimentos sociais às teorias dos movimentos sociais**. Revista de Direito do Trabalho, São Paulo, v. 41, n. 163, pp. 73-104, maio/jun. 2015. p. 89.

<sup>148</sup> SANTOS, Ronaldo Lima dos. **Sindicatos e ações coletivas: acesso à justiça, jurisdição coletiva e tutela dos interesses difusos, coletivos e individuais**. 5 ed. rev. e ampl. São Paulo: LTr, 2019. p. 43.

<sup>149</sup> NASCIMENTO, Amauri Mascaro; NASCIMENTO, Sônia Mascaro. **Compêndio de Direito Sindical**. 6 ed. São Paulo: LTr, 2009. p. 216.

<sup>150</sup> Ainda que não se deseje, neste tópico, aprofundar o estudo dos sistemas sindicais da unicidade ou do pluralismo, entende-se que uma constituição democrática não deveria optar por nenhuma delas – deve simplesmente afirmar que é livre a organização sindical. ANDRADE, Everaldo Gaspar Lopes de; LIRA, Fernanda Barreto; D’Angelo, Isabele Bandeira de Moraes. **A história da formação operária e do sindicalismo brasileiros: da experiência anarquista ao sindicalismo pós-constituente: dos novos movimentos sociais às teorias dos movimentos sociais**. Revista de Direito do Trabalho, São Paulo, v. 41, n. 163, pp. 73-104, maio/jun. 2015. p. 91.

unicidade desprestigia esse locus privilegiado de formação da consciência do ser coletivo<sup>151</sup>.

Nesse contexto, o atual direito coletivo do trabalho estrutura-se no avanço democrático concretizado pela Constituição Federal de 1988, que rompeu em grande parte com o modelo sindical corporativo anterior, conservando, porém, traços de autoritarismo. Observe-se que o intuito da Constituição foi de incentivar a solução de conflitos coletivos autonomamente, de forma a não só permitir, mas a estimular a participação da sociedade civil na composição de seus conflitos. Por conseguinte, não nega a existência do conflito entre capital e trabalho, como fazia o sistema sindical antecessor.

O atual modelo jurídico de autocomposição coletiva reconhece a existência do conflito, mas não o internaliza no seio estatal. Procura, no entanto, fornecer instrumentos para que os sujeitos da relação sejam capazes de negociar com “equilíbrio” e “igualdade” no mundo jurídico. Ou seja, o Estado fornece subsídios para que a produção normativa decorrente da autocomposição consista, de fato, em transação (que deve ser o resultado de uma negociação coletiva) – não de renúncia ou adesão. Por isso, a negociação coletiva nunca foi irrestrita. Sempre esteve pautada por limites postos pela Constituição, pela legislação trabalhista e pela jurisprudência.

Todavia, a lógica neoliberal proposta pela Lei 13.467/2017 (Reforma Trabalhista) busca desvirtuar esse sistema de limites, instituindo uma negociação coletiva que prevalece – quase que irrestritamente – sobre a lei. Ao se desestruturar o “equilíbrio” conferido pelo Estado aos sujeitos do conflito, através do princípio da proteção, enfraquece-se a própria negociação coletiva, a qual terá desvirtuada sua função histórica, lógica e teleológica no direito coletivo do trabalho.

A racionalidade presente na Reforma Trabalhista demonstra um retorno à negação do conflito. O Estado corporativista negava a existência do conflito, internalizando sua resolução ao negar autonomia aos sujeitos da relação entre trabalho e capital. Contudo, em contrapartida, formulou um código protetor do trabalho, que preconizou direitos trabalhistas básicos pelos quais o operariado brasileiro lutava desde o século XIX.

Nega-se, agora, a necessidade de qualquer interferência estatal nas relações coletivas de trabalho, em prol de privilegiar a autonomia coletiva da vontade. A racionalidade neoliberal dissemina a ideia de “colaboração” entre os sujeitos antagônicos da relação de emprego, inculcando no imaginário social (e do próprio trabalhador) a percepção de que direitos trabalhistas em excesso foram a causa da crise capitalista estrutural que acometeu o setor

---

<sup>151</sup> DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 17 ed. rev. e ampl. São Paulo: LTr, 2018. p. 139.

produtivo no mundo inteiro.

## **2.3 DIREITO DO TRABALHO E SINDICALISMO NO CONTEXTO NEOLIBERAL**

Como toda mercadoria, a força de trabalho está sujeita às oscilações da dinâmica do sistema capitalista. O sindicato, expressão dos trabalhadores em sua forma coletiva, também varia em seu poder de negociação de acordo com fatores econômicos e sociais externos ao seu controle.

Tal constatação é importante para a interpretação dos limites da “autonomia coletiva da vontade”, tão celebrada pelo legislador da Reforma Trabalhista (lei 13.467/2017). Da análise histórica da força do movimento sindical, depreende-se que o sindicato teve maior protagonismo quando a lucratividade do sistema capitalista permitia concessões à classe trabalhadora. Com a crise global de acumulação que se seguiu, as concessões que formavam o novo patamar social alcançado pelo operariado foram retiradas, sob a égide do neoliberalismo.

### **2.3.1 O protagonismo sindical no Estado de Bem Estar Social**

O período que se seguiu do fim da Segunda Guerra Mundial até meados dos anos 1970, conhecido como os “trinta gloriosos” anos dourados do capitalismo, foi marcado por uma aparente atenuação das principais contradições capitalistas, através de um tripé envolvendo Estado, patronato e trabalhadores, representados por seus sindicatos<sup>152</sup>.

Houve uma reestruturação das formas de Estado e das relações internacionais no pós-guerra. David Harvey afirma que essa reconstrução objetivou impedir o retorno às crises que ameaçaram o capitalismo na crise de 1930, bem como evitar tensões políticas que pudessem desaguar em novo conflito armado. Para isso, defendeu-se um “compromisso de classe” entre o capital e o trabalho como o principal instrumento de manutenção da paz doméstica na formulação de uma nova ordem mundial<sup>153</sup>.

Essa nova ordem mundial foi construída a partir dos acordos de Bretton Woods e instituições como a ONU, o Banco Mundial e o Fundo Monetário Internacional (FMI). O livre comércio de bens foi incentivado através de um sistema de câmbio fixo baseado na

---

<sup>152</sup> SANTOS, Ariovaldo de Oliveira. **A nova crise do sindicalismo internacional**. In: ANTUNES, Ricardo (org.). Riqueza e miséria do trabalho no Brasil. São Paulo: Boitempo, 2006. pp. 447-451.

<sup>153</sup> HARVEY, David. **O neoliberalismo: história e implicações**. 5ª ed. São Paulo: Edições Loyola, 2014. pp. 19-20.

convertibilidade do dólar americano em ouro<sup>154</sup>, ao passo em que os Estados passam a priorizar o fomento do pleno emprego.

O sistema capitalista passa então a ser marcado por uma forte regulação e intervenção estatal. Esse período pode ser definido como os “quase trinta anos em que a economia cresceu aceleradamente no mundo todo, com desemprego muito baixo (praticamente no nível friccional) e inflação reduzida”<sup>155</sup>.

Nesse sentido, os Estados passaram a se concentrar no crescimento econômico e no bem estar dos seus cidadãos. Intervieram ativamente na política industrial para assegurar sistemas de bem estar às populações e estabeleceram padrões para o salário social. Políticas monetárias “keynesianas” foram amplamente implementadas para assegurar um nível razoavelmente pleno de emprego. Assim, surgiu na Europa, após a Segunda Guerra Mundial, uma variedade de Estados social-democratas, democrata-cristãos e dirigistas.<sup>156</sup>

Essa forma de organização político-econômica ficou conhecida como “liberalismo embutido”. Nesse modelo, os processos de mercado e as atividades empreendedoras e corporativas foram integradas por uma rede de restrições sociais e políticas. Esse ambiente regulatório não só restringiu, como por vezes liderou a estratégia econômica e industrial<sup>157</sup>.

A estratégia de ação caracterizou-se por: a) política redistributiva (com certa integração política do poder sindical da classe trabalhadora e apoio à negociação coletiva); b) controles sobre a livre mobilidade do capital; c) ampliação dos gastos públicos e criação do Estado de bem-estar social; e d) intervenções ativas do Estado na economia com algum grau de planejamento do desenvolvimento<sup>158</sup>.

Desse modo, os países capitalistas avançados promoveram uma “economia social e moral” através de um Estado intervencionista, ao mesmo tempo em que experimentavam taxas de crescimento relativamente elevadas. O Estado internalizou relações de classe, ao passo em que “instituições da classe trabalhadora como sindicatos e partidos de esquerda tiveram uma influência bastante concreta no aparato do Estado”.<sup>159</sup> Tais

---

<sup>154</sup> Segundo Harvey, o câmbio fixo era “incompatível com os livres fluxos de capital que tinham de ser controlados, mas os Estados Unidos tinham de permitir o livre fluxo do dólar para além de suas fronteiras para que o dólar funcionasse como a moeda de reserva global”. HARVEY, David. **O neoliberalismo: história e implicações**. 5ª ed. São Paulo: Edições Loyola, 2014. pp. 19-20.

<sup>155</sup> PAULANI, Leda. **Brasil Delivery: servidão financeira e estado de emergência econômico**. São Paulo: Boitempo, 2008. p. 111.

<sup>156</sup> HARVEY, David. **O neoliberalismo: história e implicações**. 5ª ed. São Paulo: Edições Loyola, 2014. p. 20.

<sup>157</sup> O planejamento liderado pelo Estado e em alguns casos a posse pelo Estado de alguns dos setores-chave (carvão, aço, automóveis) não foi incomum (por exemplo, na Grã-Bretanha, na França e na Itália). HARVEY, David. **O neoliberalismo: história e implicações**. 5ª ed. São Paulo: Edições Loyola, 2014. pp. 20-21.

<sup>158</sup> HARVEY, David. **O neoliberalismo: história e implicações**. 5ª ed. São Paulo: Edições Loyola, 2014. p. 21.

<sup>159</sup> HARVEY, David. **O neoliberalismo: história e implicações**. 5ª ed. São Paulo: Edições Loyola, 2014. p. 21.

condições econômicas – favoráveis à melhoria da qualidade material de vida da população – repercutiram também no campo teórico, criando um ambiente propício à formação de uma doutrina em torno da relação empregatícia.

As críticas à estrutura e à dinâmica de operação do capitalismo sempre acompanharam sua perpetuação. Tanto o pensamento crítico revolucionário, que propunha a superação do próprio sistema, como as correntes de natureza meramente reformista, tendiam a convergir em torno de um núcleo fundamental: a essencialidade do valor-trabalho<sup>160</sup>.

Essa convergência encontrou no século XX seu modelo ideal de realização. O período foi originado pela formação de uma matriz cultural crítica ao sistema capitalista, de natureza democrática e reformadora, porém destituída de caráter revolucionário. Esse pensamento crítico questionava não o próprio sistema, mas suas regras de funcionamento e os meios para adaptá-las às necessidades sociais. Sob essa base teórica foi arquitetado o Estado de Bem Estar Social ou Estado-providência – ponto máximo de distribuição de renda e poder já vivenciado pelo capitalismo<sup>161</sup>.

Nesse contexto, Delgado assevera que essa matriz cultural identifica o trabalho regulado por normas jurídicas – ou seja, o emprego – como “o principal e mais abrangente veículo de afirmação socioeconômica da ampla maioria das pessoas humanas na desigual sociedade capitalista”<sup>162</sup>.

Desse modo, passou-se a defender o primado do trabalho como o sustentáculo da organização da sociedade capitalista. O emprego tornou-se instrumento central de afirmação do trabalhador nesse sistema de produção, pois permitiria ao indivíduo alcançar um patamar mínimo de afirmação individual, social, familiar e econômica.

De fato, o trabalho foi alçado a um novo patamar no caminho para o objetivo de dignidade humana que se desenhava. No entanto, é insuficiente a compreensão do Estado-providência como um fenômeno oriundo apenas da vontade política de governantes, pautada em uma doutrina de justiça. O Estado de Bem Estar Social não deixou de ser, também, um projeto político e social que objetivou manter a estabilidade política, em certo período, na sociedade democrática ocidental. Assim, a interferência do Estado na economia no sentido de redistribuir riqueza e regular o mercado consistiu em um instrumento de controle da classe

---

<sup>160</sup> DELGADO, Maurício Godinho. **Capitalismo, trabalho e emprego: entre o paradigma da destruição e os caminhos da reconstrução**. 3ª ed. São Paulo: LTr, 2017. p. 30.

<sup>161</sup> DELGADO, Maurício Godinho. **Capitalismo, trabalho e emprego: entre o paradigma da destruição e os caminhos da reconstrução**. 3ª ed. São Paulo: LTr, 2017. p. 31.

<sup>162</sup> DELGADO, Maurício Godinho. **Capitalismo, trabalho e emprego: entre o paradigma da destruição e os caminhos da reconstrução**. 3ª ed. São Paulo: LTr, 2017. p. 32.

trabalhadora.

Nesse sentido se posiciona Antonio Rodrigues de Freitas Jr., ao caracterizar o Estado-providência como um pacto entre as organizações de trabalhadores e as elites empresariais. Segundo o autor, os operários aceitariam as regras da competição eleitoral e da propriedade privada em troca da concessão, por parte do empresariado, na promoção estatal de redistribuição de rendas e direitos sociais.<sup>163</sup>

Sérgio Lessa, ao criticar a idealização do Estado de Bem-Estar Social, explica que, com o término da Segunda Guerra, o capitalismo internacional – em especial a economia americana – encontrava-se ameaçado por uma superprodução. Isso se devia a alguns fatores: a) súbita redução da demanda de produtos relacionados aos conflitos armados, como armamentos, remédios e combustíveis; b) mudanças culturais relacionadas aos hábitos de consumo da população, que, em um “esforço de guerra”, passaram a combater o desperdício e o gasto com supérfluos; e c) o retorno à vida civil de soldados para os quais não havia emprego, o que impactava diretamente no consumo<sup>164</sup>.

Para lidar com a concorrência de Europa e Japão, agora em recuperação, no mercado mundial, a estratégia norte-americana passou a ser a de organizar um mercado capaz de um consumo cada vez mais elevado. O American Way of Life é adotado como modelo a ser perseguido em todo o mundo:

A sua dinâmica é, no fundamental, o que denominaram de “círculo virtuoso”: produz-se em larga escala, reduzindo o preço final unitário de cada produto. A queda do preço eleva o consumo, o que alavanca a produção. Intensificando-se a produção em massa, (com a intensificação correspondente do fordismo e do taylorismo no interior das fábricas e escritórios), o preço cai ainda mais e, o consumo, se elevaria novamente<sup>165</sup>.

Segundo Lessa, o aumento do consumo demandava uma população com maior poder aquisitivo e maior tempo fora do trabalho. Essa necessidade teria justificado, para o autor, o protagonismo conferido às grandes estruturas sindicais na negociação de benefícios como aumento de salários, diminuição das jornadas e ampliação das férias anuais<sup>166</sup>.

Para a manutenção de um Estado de Bem Estar Social, faz-se necessário um tripé de

<sup>163</sup> FREITAS JR., Antonio Rodrigues de. O trabalho à procura de um direito: crise econômica, conflitos de classe e proteção social na Modernidade. *Estud. av.*, São Paulo, v. 28, n. 81, p. 69-93, Ago. 2014. Disponível em: <[http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0103-40142014000200006&lng=en&nrm=iso](http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0103-40142014000200006&lng=en&nrm=iso)>. Acesso em: 05 nov. 2020

<sup>164</sup> LESSA, Sérgio. **Trabalho e proletariado no capitalismo contemporâneo**. São Paulo: Cortez Editora, 2007. pp. 279-280.

<sup>165</sup> LESSA, Sérgio. **Trabalho e proletariado no capitalismo contemporâneo**. São Paulo: Cortez Editora, 2007. pp. 279-281.

<sup>166</sup> LESSA, Sérgio. **Trabalho e proletariado no capitalismo contemporâneo**. São Paulo: Cortez Editora, 2007. pp. 281-282.

fatores: a) organizações de trabalhadores fortes e potencialmente ameaçadoras à ordem política; b) classe empresária com condições materiais de suportar graduais encargos contributivos; e c) Estado forte para intervir na economia e garantir o reconhecimento de direitos sociais<sup>167</sup>.

À medida em que os países capitalistas avançados da Europa Ocidental cresciam economicamente, redistribuíam seus ganhos de produtividade a amplas camadas de trabalhadores, inserindo-os na sociedade de consumo. Assim, os sindicatos laborais passaram a pressionar os empregadores por salários mais elevados, conquistando avanços significativos<sup>168</sup>.

O contexto de inédita prosperidade no pós-guerra propiciou à classe trabalhadora segurança e bem estar-social, principalmente na Europa, mas em menor escala também nos Estados Unidos. Foi nesse momento que “a classe trabalhadora alcançou um grau de unidade maior”<sup>169</sup>. As políticas de redistribuição de renda e gastos sociais, garantidoras do pleno emprego, e a conquista de melhores condições de trabalho possibilitaram a coesão de interesses e uma maior homogeneidade social<sup>170</sup>.

Para sustentar essa nova arquitetura social, foi reservado um lugar de destaque aos sindicatos de trabalhadores. Ao contrário de outros processos históricos, em que os direitos de segunda dimensão foram reconhecidos diretamente através de dispositivos legais e jurisprudência, o Estado-providência utilizou uma técnica peculiar como principal forma de implementação e elevação do patamar dos direitos sociais: o fomento à autonomia privada coletiva<sup>171</sup>.

Desse modo, o Estado estimulou a produção de negociações coletivas que culminassem em protocolos ou compromissos a nível de pactos sociais, entre os sindicatos, representantes dos trabalhadores, e as entidades de classe empregadoras. Os entendimentos negociais

<sup>167</sup> LESSA, Sérgio. **Trabalho e proletariado no capitalismo contemporâneo**. São Paulo: Cortez Editora, 2007. pp. 281-282.

<sup>168</sup> No entanto, Ariovaldo de Oliveira Santos destaca que os seres coletivos fizeram concessões no que concerne à utilização da força de trabalho, em especial no universo da indústria, à época dominada pelo taylorismo-fordismo. SANTOS, Ariovaldo de Oliveira. **A nova crise do sindicalismo internacional**. In: ANTUNES, Ricardo (org.). *Riqueza e miséria do trabalho no Brasil*. São Paulo: Boitempo, 2006. pp. 447-451.

<sup>169</sup> PRONI, Marcelo Weishaupt. **Dois teses sobre o trabalho no capitalismo**. *Cienc. Cult.*, São Paulo, vol. 58, n. 4, pp. 23-25, Dez. 2006. Disponível em: <[http://cienciaecultura.bvs.br/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0009-67252006000400013&lng=en&nrm=iso](http://cienciaecultura.bvs.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0009-67252006000400013&lng=en&nrm=iso)>. Acesso em: 10 março 2020.

<sup>170</sup> PRONI, Marcelo Weishaupt. **Dois teses sobre o trabalho no capitalismo**. *Cienc. Cult.*, São Paulo, vol. 58, n. 4, pp. 23-25, Dez. 2006. Disponível em: <[http://cienciaecultura.bvs.br/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0009-67252006000400013&lng=en&nrm=iso](http://cienciaecultura.bvs.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0009-67252006000400013&lng=en&nrm=iso)>. Acesso em: 10 março 2020.

<sup>171</sup> FREITAS JR., Antonio Rodrigues de. **O trabalho à procura de um direito: crise econômica, conflitos de classe e proteção social na Modernidade**. *Estud. av.*, São Paulo, v. 28, n. 81, p. 69-93, Ago. 2014. Disponível em: <[http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0103-40142014000200006&lng=en&nrm=iso](http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0103-40142014000200006&lng=en&nrm=iso)>. Acesso em: 05 nov. 2020.

consistiram, portanto, no principal instrumento de elevação do patamar de normas trabalhistas.

No entanto, essa melhoria das condições de vida da classe trabalhadora foi alcançada no período em que as taxas de crescimento da riqueza e da produtividade em muito excediam as médias históricas.

O protagonismo sindical foi propiciado por determinadas condições econômicas e sociais de um momento histórico. Os sindicatos não possuem a capacidade intrínseca de elevar o patamar civilizatório mínimo da classe que representam, pois seu poder de negociação depende de fatores externos econômicos.

Esse fato é ainda confirmado pela crise do sindicalismo que começou a se desenhar à medida em que esse modelo de desenvolvimento começava a dar sinais de esgotamento, sobretudo a partir dos anos 1970, com a teoria neoliberal.

### **2.3.2 Crise estrutural e financeirização da economia: a derrogação do primado do trabalho no pacto pós-guerra**

Primeiramente, é importante ressaltar que a ascensão do capital financeiro e da neoliberalização foi mais consequência do que causa dos problemas de lucratividade de longa duração que se seguiram ao período de crescimento econômico do pós-guerra. No entanto, a adoção do programa neoliberal como solução exacerbou a crise capitalista<sup>172</sup>.

Inicialmente, o liberalismo embutido gerou elevadas taxas de crescimento econômico, em especial nos países capitalistas avançados. Porém, perto do final dos anos 1960, esse sistema começou a ruir a partir de uma grave crise global de acumulação.<sup>173</sup>

A transição dos anos prósperos do capitalismo para sua nova fase se deu a partir das duas crises do Petróleo (1973 e 1979), seguidas por crises fiscais dos Estados centrais e pelo retorno da inflação, consumando-se com a elevação dos juros norte-americanos por Paul Volcker em 1979. Essa fase é marcada pela exacerbação da valorização financeira, a retomada da força do dólar americano como moeda internacional, a intensificação inédita da centralização de capitais e pela terceira revolução industrial<sup>174</sup>.

<sup>172</sup> BRENNER, Robert. **A crise emergente do capitalismo mundial: do neoliberalismo à depressão?** Outubro Revista, São Paulo: Xamã, n. 3, pp. 07-18, Fev. 1999. Disponível em: <<http://outubrorevista.com.br/a-crise-emergente-do-capitalismo-mundial-do-neoliberalismo-a-depressao/>>. Acesso em: 10 março 2020. pp. 12-13.

<sup>173</sup> HARVEY, David. **O neoliberalismo: história e implicações**. 5ª ed. São Paulo: Edições Loyola, 2014. pp. 21-22.

<sup>174</sup> PAULANI, Leda. **Brasil Delivery: servidão financeira e estado de emergência econômico**. São Paulo: Boitempo, 2008. p. 111.

Os traços mais evidentes dessa crise estrutural são: a) queda da taxa de lucro no sistema capitalista; b) esgotamento do padrão de acumulação taylorista/fordista de produção; c) hipertrofia da esfera financeira; d) maior concentração de capitais graças às fusões entre as empresas monopolistas e oligopolistas; e) crise do Welfare State; f) incremento acentuado das privatizações, e g) tendência generalizada às desregulações e à flexibilização do processo produtivo, dos mercados e da força de trabalho<sup>175</sup>.

Robert Brenner afirma que essa crise econômica internacional teve raízes em uma “crise secular da lucratividade que resultou do excesso constante de capacidade e de produção do setor manufatureiro internacional”<sup>176</sup>.

Com a diminuição da produtividade, a esfera financeira ganhou relativa autonomia frente aos capitais produtivos, tornando-se campo prioritário para a especulação, na nova fase do processo de internacionalização<sup>177</sup>. Em razão da crise no setor produtivo, os capitais multinacionais que operavam na Europa, especialmente os norte-americanos, passaram a buscar outras formas de valorização. Abrigaram-se na city londrina<sup>178</sup>, onde formaram um volume substantivo de capitais que buscavam valorização exclusivamente financeira, sem qualquer controle estatal.

Para manter sua hegemonia, os Estados Unidos responderam com políticas expansivas à compressão das margens de lucro e à aceleração da inflação que começava a aparecer na segunda metade da década de 1960. No entanto, a economia norte-americana enfrentava uma contradição: para conservar sua postura de potência hegemônica, tinha que estimular o crescimento interno, mas, como detentor do monopólio da produção do meio de pagamento internacional, devia frear seu crescimento para impedir que o dólar se fragilizasse<sup>179</sup>.

A solução encontrada pelo presidente Richard Nixon, em 1971, foi romper unilateralmente com o sistema Bretton Woods e desvincular o dólar do ouro. A partir daí, formou-se um contexto de: a) continuidade do crescimento norte-americano e mundial (ainda

<sup>175</sup> PAULANI, Leda. **Brasil Delivery: servidão financeira e estado de emergência econômico**. São Paulo: Boitempo, 2008. p. 111.

<sup>176</sup> BRENNER, Robert. **A crise emergente do capitalismo mundial: do neoliberalismo à depressão?**. Outubro Revista, São Paulo: Xamã, n. 3, pp. 07-18, Fev. 1999. Disponível em: <<http://outubrorevista.com.br/a-crise-emergente-do-capitalismo-mundial-do-neoliberalismo-a-depressao/>>. Acesso em: 10 março 2020. pp. 12-13.

<sup>177</sup> ANTUNES, Ricardo. **Os Sentidos do Trabalho: ensaio sobre a afirmação e negação do trabalho**. 2ªed. São Paulo: Boitempo, 2009. pp. 31-32.

<sup>178</sup> “Um espaço offshore em que depósitos bancários em dólares circulavam fora do território norte-americano e eram registrados em bancos situados fora dos Estados Unidos”. PAULANI, Leda. **Brasil Delivery: servidão financeira e estado de emergência econômico**. São Paulo: Boitempo, 2008. pp. 111-112.

<sup>179</sup> PAULANI, Leda. **Brasil Delivery: servidão financeira e estado de emergência econômico**. São Paulo: Boitempo, 2008. pp. 111-112.

que em menor escala); b) elevação da inflação nos EUA; c) reduzidas taxas nominais e reais em dólares; e d) crescente capacidade de criar crédito do circuito offshore de Londres. Essa série de fatores combinados levaram à explosão dos preços em dólar dos principais insumos industriais e, em 1973, do petróleo<sup>180</sup>.

Assim, o choque do petróleo e a recessão mundial intensificaram um contexto já favorável ao aumento geral dos capitais em busca de valorização financeira. Segundo Leda Paulani, “aos eurodólares já acumulados na city londrina vieram se juntar os petrodólares e uma nova leva de eurodólares, agora com mais motivos para desertar da atividade produtiva, dada a recessão que atingia quase todo o mundo”<sup>181</sup>.

Iniciou-se, então, uma pressão pela desregulamentação dos mercados de capitais e liberalização dos mercados financeiros, bem como pela elevação, ao redor do mundo, das taxas reais de juros – ou seja, políticas monetárias que favorecessem os credores. Em 1979, para manter a posição hegemônica do dólar, o presidente do Federal Reserve, Paul Volcker, promoveu a brutal elevação dos juros norte-americanos, o que acarretou a subida das taxas de juros nas economias dos principais países do centro do sistema<sup>182</sup>.

A financeirização da economia, o prolongamento da crise recessiva no setor produtivo e a elevação dos juros “levou, em quase todo o mundo desenvolvido, as direções empresariais e os governos a endurecer com a classe trabalhadora”<sup>183</sup>. Nesse contexto, o compromisso social entre capital e trabalho que fundamentara a acumulação do capital no pós-guerra não mais se sustentava.

Uma das condições desse acordo era um maior equilíbrio na distribuição do poder econômico entre classe dominante e classe trabalhadora – ou seja, o trabalho deveria receber uma parcela maior e menos desigual do bolo econômico<sup>184</sup>. No entanto, quando a renda passou a não mais crescer, as “concessões” feitas à classe trabalhadora tornaram-se importantes restrições à lucratividade do empresariado. Nesse sentido, David Harvey afirma que:

Enquanto o crescimento se mantinha em altos níveis, essa restrição não parecia importante. Uma coisa é ter uma parcela estável de um bolo em crescimento. Mas

<sup>180</sup> PAULANI, Leda. **Brasil Delivery: servidão financeira e estado de emergência econômico**. São Paulo: Boitempo, 2008. pp. 113-115.

<sup>181</sup> PAULANI, Leda. **Brasil Delivery: servidão financeira e estado de emergência econômico**. São Paulo: Boitempo, 2008. p. 115.

<sup>182</sup> PAULANI, Leda. **Brasil Delivery: servidão financeira e estado de emergência econômico**. São Paulo: Boitempo, 2008. p. 116.

<sup>183</sup> PAULANI, Leda. **Brasil Delivery: servidão financeira e estado de emergência econômico**. São Paulo: Boitempo, 2008. p. 117.

<sup>184</sup> Enquanto o capital crescia em níveis satisfatórios, o requisito foi atendido: nos Estados Unidos, por exemplo, antes da Segunda Guerra Mundial, 16% da renda nacional concentrava-se nas mãos dos 1% mais ricos da população. No pós-guerra, essa taxa caiu para 8%, mantendo-se estável por cerca de trinta anos. HARVEY, David. **O neoliberalismo: história e implicações**. 5ª ed. São Paulo: Edições Loyola, 2014. P. 25.

quando o crescimento entrou em colapso nos anos 1970, quando as taxas de juros reais ficaram negativas e a norma eram poucos dividendos e lucros, as classes altas em toda parte se sentiram ameaçadas.<sup>185</sup>

Assim, para tentar manter a taxa de lucro, o capital precisou recuperar as concessões que havia feito ao trabalho no pacto do pós-guerra. Percebe-se que o tripé que sustentava o Estado de Bem Estar Social (formado por trabalhadores, empresários e Estado) somente perdurou enquanto o crescimento econômico mantinha níveis capazes de proporcionar uma alta concentração de renda e riqueza aos estratos superiores da sociedade.

A crise global de acumulação do capital afetou profundamente os Estados, que experimentaram crises fiscais, queda nas receitas tributárias e aumento de gastos sociais, abandonando as políticas de pleno emprego. Esse contexto econômico configurou uma “crise estrutural no tocante ao trabalho e ao emprego na atualidade do capitalismo”<sup>186</sup>.

István Mészáros afirma que o que caracteriza a atual crise – que vem se desenvolvendo no mundo do trabalho desde a década de 1970 – como “estrutural” são os seguintes aspectos: a) caráter universal, pois afeta todas esferas da sociedade; b) alcance global, ao não se limitar a determinado conjunto de países; c) escala de tempo permanente, ao invés de limitada e cíclica como as crises anteriores; e d) modo de desdobramento “rastejante”, em contraste com os colapsos espetaculosos do passado<sup>187</sup>.

Um dos principais sinais da atual crise capitalista é o desemprego estrutural. A “globalização” lança ao trabalho supérfluo um número cada vez maior de seres humanos, de cujo papel de consumidores dentro do sistema capitalista, porém, não pode prescindir, revelando o caráter contraditório do sistema. Nesse sentido:

A novidade histórica desse tipo de desemprego do sistema globalmente integrado é que as contradições ocorridas em qualquer uma de suas partes específicas complicam e agravam os problemas de outras partes e, conseqüentemente, da sua totalidade. A necessidade de produzir desemprego, “diminuição de custos” etc. necessariamente surge dos impositivos antagônicos do capital, da busca do lucro e da acumulação, aos quais não pode renunciar e aos quais tampouco pode se restringir segundo princípios racional e humanamente gratificantes.<sup>188</sup>

Dessa forma, essa conjuntura que atinge o mundo do trabalho levou à propagação de alternativas socialistas nos países de capitalismo avançado, com partidos comunistas ganhando

<sup>185</sup> HARVEY, David. **O neoliberalismo: história e implicações**. 5ª ed. São Paulo: Edições Loyola, 2014. P. 25.

<sup>186</sup> DELGADO, Maurício Godinho. **Capitalismo, trabalho e emprego: entre o paradigma da destruição e os caminhos da reconstrução**. 3ª ed. São Paulo: LTr, 2017. p. 36.

<sup>187</sup> MÉSZÁROS, István. **Para além do capital: rumo a uma teoria da transição**. 1ª ed. São Paulo: Boitempo, 2011. pp. 796-798.

<sup>188</sup> MÉSZÁROS, István. **Desemprego e precarização: um grande desafio para a esquerda**. In: ANTUNES, Ricardo (org.). *Riqueza e miséria do trabalho no Brasil*. São Paulo: Boitempo, 2006. p. 32.

terreno e inflamando movimentos populares e classe trabalhadora. Havia “uma clara ameaça política às elites econômicas e classes dirigentes em toda parte”<sup>189</sup>.

Assim, em resposta à crise, iniciou-se um processo de reorganização do sistema ideológico e político capitalista, caracterizado por dois principais fatores: a) o advento da teoria neoliberal, para fundamentar a privatização do Estado, a desregulamentação dos direitos trabalhistas e a desmontagem do setor produtivo estatal; e b) o intenso processo de reestruturação da produção e do trabalho, “com vistas a dotar o capital do instrumental necessário para tentar repor os patamares de expansão anteriores”<sup>190</sup>.

Essa reorganização atingiu fortemente o patamar de direitos trabalhistas conquistados até então, bem como o poder de negociação dos sindicatos.

### **2.3.3 Uma nova conjuntura capitalista: repercussões do neoliberalismo e da transnacionalização do capital no mundo do trabalho**

A crise no mundo do trabalho e o desemprego estrutural derivam de três principais fatores (que ocorreram ou se acentuaram a partir de 1970) relacionados à estrutura do próprio capitalismo: a terceira revolução tecnológica; o processo de reestruturação empresarial e o aprofundamento e generalização da concorrência capitalista internacional<sup>191</sup>.

No campo teórico, formou-se uma matriz intelectual para fundamentar a precarização estrutural do trabalho: a teoria neoliberal. No Brasil, o neoliberalismo está diretamente relacionado às modificações na estrutura das normas jurídicas que regulam as relações de trabalho.

A implementação do neoliberalismo nos Estados mostrou-se de variadas formas, com a utilização de diferentes arranjos institucionais, o que revela o caráter não elaborado das soluções neoliberais.<sup>192</sup> No entanto, pode-se traçar alguns pontos comuns. Apesar de ter surgido ainda na década de 1930<sup>193</sup>, a neoliberalização ganhou notoriedade mundial na década de 1970,

---

<sup>189</sup> HARVEY, David. **O neoliberalismo: história e implicações**. 5ª ed. São Paulo: Edições Loyola, 2014. pp. 23-24.

<sup>190</sup> ANTUNES, Ricardo. **Os Sentidos do Trabalho: ensaio sobre a afirmação e negação do trabalho**. 2ª ed. São Paulo: Boitempo, 2009. p. 34.

<sup>191</sup> DELGADO, Maurício Godinho. **Capitalismo, trabalho e emprego: entre o paradigma da destruição e os caminhos da reconstrução**. 3ª ed. São Paulo: LTr, 2017. pp. 36-37.

<sup>192</sup> HARVEY, David. **O neoliberalismo: história e implicações**. 5ª ed. São Paulo: Edições Loyola, 2014. p. 23.

<sup>193</sup> Segundo Dardot e Laval, o marco fundador do neoliberalismo foi o Colóquio Walter Lippmann, realizado em Paris, em 1938. O Colóquio foi a primeira tentativa de uma espécie de associação internacional para refundação da doutrina liberal, com o objetivo inicial de combater o reformismo social e o coletivismo, sintomas da crise do

quando foi apresentada como solução à crise estrutural que se desenhava.

Segundo David Harvey, a neoliberalização pode ser interpretada como: a) um projeto utópico, no plano teórico, de reorganização do capital; e b) um projeto político de revitalização da acumulação do capital e criação/restauração do poder de uma elite econômica. Como projeto voltado a restaurar o poder de classe, revelou-se extremamente exitoso<sup>194</sup>.

Como teoria das práticas político-econômicas, o neoliberalismo defende o alcance do bem-estar humano através do desenvolvimento de capacidades individuais em uma estrutura institucional, assegurada pelo Estado, de direitos a propriedade privada, livres mercados e livre comércio. As intervenções estatais, no entanto, devem ser mantidas no nível mínimo, pois o Estado<sup>195</sup> não possui informações suficientes para entender o funcionamento do mercado<sup>196</sup>.

Pierre Dardot e Christian Laval afirmam que o cerne do neoliberalismo não se resume a um problema simplista entre *laissez-faire* e intervenção do Estado, mas tem a ver com a natureza da intervenção governamental e seus objetivos: o neoliberalismo, na prática, não procura o Estado mínimo, mas sim a transformação da ação pública em prol da ampliação dos domínios da acumulação do capital<sup>197</sup>.

Assim, antes de ser uma ideologia ou uma política econômica, o neoliberalismo é “em primeiro lugar e fundamentalmente uma racionalidade e, como tal, tende a estruturar e organizar não apenas a ação dos governantes, mas até a própria ação dos governados”<sup>198</sup>. Apesar de a neoliberalização não ocorrer uniformemente, mas sim de modo adaptado às variadas situações político-econômicas dos países, um dos seus pontos comuns de atuação é a desregulamentação das relações de trabalho.

As ofensivas ocorrem especialmente quanto ao poder sindical, em razão da

---

liberalismo clássico. DARDOT, Pierre; LAVAL, Christian. **A nova razão do mundo: ensaio sobre a sociedade neoliberal**. 1ª ed. São Paulo: Boitempo, 2016. pp. 71-73.

<sup>194</sup> 191 Esse êxito está refletido no crescimento da desigualdade econômica depois da implementação de políticas neoliberais no final dos anos 1970. Nos Estados Unidos, por exemplo, a parcela dos 0,1% mais ricos, que tinham 2% da renda nacional em 1978, passaram a deter mais de 6% em 1999, enquanto a proporção entre o salários dos trabalhadores e o salário dos CEOs (Chief Executive Officer) passou de 30 para 1, em 1970, para quase 500 para 1 por volta do ano 2000. Na Inglaterra, o 1% mais rico dobrou sua parcela de renda nacional a partir de 1982, de 6,5% a 13%. HARVEY, David. **O neoliberalismo: história e implicações**. 5ª ed. São Paulo: Edições Loyola, 2014. pp. 26-27.

<sup>195</sup> Em geral, o neoliberalismo critica a falta de eficácia e produtividade do Estado perante as novas exigências impostas pela globalização. As estruturas estatais possuiriam um suposto custo elevado frente às vantagens que oferece à população e os supostos entraves que coloca à competitividade da economia. DARDOT, Pierre; LAVAL, Christian. **A nova razão do mundo: ensaio sobre a sociedade neoliberal**. 1ª ed. São Paulo: Boitempo, 2016. pp. 272-273.

<sup>196</sup> HARVEY, David. **O neoliberalismo: história e implicações**. 5ª ed. São Paulo: Edições Loyola, 2014. p. 12.

<sup>197</sup> DARDOT, Pierre; LAVAL, Christian. **A nova razão do mundo: ensaio sobre a sociedade neoliberal**. 1ª ed. São Paulo: Boitempo, 2016. pp. 271-272.

<sup>198</sup> DARDOT, Pierre; LAVAL, Christian. **A nova razão do mundo: ensaio sobre a sociedade neoliberal**. 1ª ed. São Paulo: Boitempo, 2016. p. 17.

necessidade de retirar as “barreiras” que impeçam a lucratividade do setor produtivo. Assim, para aumentar a exploração da mão de obra trabalhadora, faz-se necessário enfraquecer os sindicatos, principais instrumentos de aumento do patamar civilizatório mínimo de direitos do trabalhador. Essa padrão se repete historicamente, ainda que com intervalos de tempo variáveis.

A crise de 1970 inaugurou uma era de intensos ataques aos direitos trabalhistas no mundo, e as concessões feitas à classe trabalhadora no pós-guerra desmoronaram. No Brasil, desde a década de 1990<sup>199</sup> os direitos trabalhistas são flexibilizados a partir de reformas neoliberais.

Nos Estados Unidos, essa ofensiva aconteceu através da confrontação e enfraquecimento dos sindicatos, o que ocasionou a redução dos salários reais. O término da política de rendas de Nixon e Carter, somado ao aumento do número de fusões e aquisições em razão do avanço do processo de desregulamentação industrial, ocasionou demissões numerosas e abandono de acordos antes feitos com empregados sindicalizados.<sup>200</sup>

Esse processo de aquisições e fusões foi acompanhado ainda pela transnacionalização dos grandes grupos de capital. Esse movimento possibilita diferentes modalidades de externalização da produção e de reprodução do capital, o que, por sua vez, culmina na consolidação do poder econômico dos grandes grupos mundiais e de sua capacidade oligopolista<sup>201</sup>. A transnacionalização do capital vem acompanhada de um processo concomitante de fragmentação dos trabalhadores e suas lutas sociais, inclusive do movimento sindical<sup>202</sup>.

Nesse sentido, as relações de trabalho são afetadas em dois âmbitos: a) individualmente, pois as empresas passam a buscar, cada vez mais, dividir o risco capitalista com os trabalhadores (o que é ilustrado pela proliferação de modalidades como terceirização, trabalho autônomo, parceria, dentre tantas outras que surgiram e surgem até os dias atuais); e b) coletivamente, em razão do enfraquecimento do poder sindical derivado da possibilidade de deslocalização das atividades das grandes corporações, que podem remover

---

<sup>199</sup> SOUTO MAIOR, Jorge Luiz. **Velhas e novas ameaças do neoliberalismo aos direitos trabalhistas**. Revista eletrônica do Tribunal Regional do Trabalho da Bahia, Salvador, BA, v. 4, n. 6, pp. 145-173, jul. 2015. Disponível em <<https://juslaboris.tst.jus.br/handle/20.500.12178/146396>>. Acesso em ago. 2020.

<sup>200</sup> PAULANI, Leda. **Brasil Delivery: servidão financeira e estado de emergência econômico**. São Paulo: Boitempo, 2008. p. 117.

<sup>201</sup> PAULANI, Leda. **Brasil Delivery: servidão financeira e estado de emergência econômico**. São Paulo: Boitempo, 2008. p. 126.

<sup>202</sup> TORRES, Michelangelo Marques. **Expansão capitalista e transnacionalização do capital: o poder global das corporações empresariais e a especificidade do caso brasileiro recente**. Revista Digital Em Debate. Florianópolis, n. 7, p. 45-62, jan/jul 2012, p. 48. Disponível em <<http://dx.doi.org/10.5007/1980-3532.2012n7p45>>. Acesso em 01 dez. 2020.

sua capacidade produtiva para onde for mais lucrativo<sup>203</sup>.

O processo de implantação do neoliberalismo no Reino Unido, que possuía uma classe trabalhadora alinhada em sindicatos fortes, também ocorreu a partir do enfraquecimento sindical. Margareth Thatcher, na década de 1980, anunciou reorganizações na estrutura de trabalho e o fechamento de minas no país, pois o carvão importado era mais barato. Assim, provocou – e venceu – uma longa greve contra os mineiros, cujo sindicato fazia parte da espinha dorsal do movimento trabalhista britânico.

A primeira-ministra reduziu ainda mais o poder sindical do Reino Unido ao abrir o país à competição e ao investimento externos. Em apenas dez anos, a força de trabalho se tornou relativamente obediente e submetida a salários relativamente baixos, com uma atividade de greve reduzida a um décimo de seu nível anterior<sup>204</sup>.

A partir dos anos 1990, a estratégia dos grupos transnacionais passou a ser trocar os investimentos de longa duração pela flexibilidade, a fim de explorar oportunidades lucrativas<sup>205</sup>. Esse processo gerou uma industrialização periférica, promovendo uma acirrada concorrência por esses investimentos. Consequentemente, os países passam a oferecer condições mais satisfatórias para atraí-los: forte subsídio estatal direto ou indireto, supressão de direitos trabalhistas e desregulamentação/flexibilização do mercado de trabalho. O principal resultado dessa nova divisão internacional do trabalho é a intensificação de sua exploração, com “precárias condições de trabalho, jornadas sem fim e uma massa de trabalho vivo sem a menor qualificação, no melhor estilo taylorista”<sup>206</sup>.

De tal modo, a flexibilização do trabalho e a destruição do sentimento de classe; o abandono do pleno emprego como meta primeira da política econômica; os processos que pretendem reduzir ao mínimo possível o tamanho dos estoques que o processo produtivo tem de carregar, são transformações que mudaram a face do processo produtivo e pretendem, em última instância, conferir ao capital a flexibilidade necessária para que aproveite as oportunidades de acumulação onde quer que elas se encontrem.<sup>207</sup>

Percebe-se, portanto, o ataque às relações de trabalho, tanto no âmbito individual como

---

<sup>203</sup> PAULANI, Leda. **Brasil Delivery: servidão financeira e estado de emergência econômico**. São Paulo: Boitempo, 2008. pp. 125-127.

<sup>204</sup> HARVEY, David. **O neoliberalismo: história e implicações**. 5ª ed. São Paulo: Edições Loyola, 2014. p. 68.

<sup>205</sup> Entre as décadas de 1950 a 1970, as empresas multinacionais, na busca por novos mercados, promoviam a internalização de duplicatas de suas plantas industriais nos países periféricos.

<sup>206</sup> PAULANI, Leda. **Brasil Delivery: servidão financeira e estado de emergência econômico**. São Paulo: Boitempo, 2008. p. 128.

<sup>207</sup> PAULANI, Leda. **Brasil Delivery: servidão financeira e estado de emergência econômico**. São Paulo: Boitempo, 2008. pp. 122-128.

coletivo, como uma das frentes da política neoliberal impulsionada pela nova fase de financeirização do capital. O movimento sindical vê-se enfraquecido por condições econômicas fáticas, externas, dissociadas de sua capacidade de ação. Demonstra-se, mais uma vez, que a capacidade de negociação sindical varia no espaço-tempo, de acordo com a conjuntura social vigente. Esse fato justifica a necessidade de parâmetros jurídico-legais mínimos que garantam o patamar civilizatório do trabalhador, mesmo em tempos de baixo poder de negociação.

### **2.3.4 Sindicalismo e reestruturação produtiva sob a égide neoliberal: a racionalidade por trás da prevalência do negociado sobre o legislado**

O movimento organizado dos trabalhadores é marcado por diferentes estratégias sindicais: (a) a resistência operária de confronto; (b) a influência propositiva, que se propõe ao diálogo e atua no sentido de progredir na condição social do trabalhador dentro do sistema capitalista; e (c) a defensividade, que promove negociações com o capital para minimizar suas tentativas de desregulamentação do trabalho. Atualmente, o sindicalismo encontra-se em sua fase mais defensiva, em que as negociações coletivas tentam manter direitos conquistados.

No Brasil, o sindicalismo se fortaleceu na década de 1980, posto que o país ainda não participava da nova ordem mundial capitalista, pautada na globalização e na neoliberalização. A forte expansão da classe trabalhadora, em decorrência do incremento da produção industrial dos anos 1950-1970, serviu de base ao novo sindicalismo. Após um passado sindical atrelado ao Estado, surgiram várias concepções em torno da necessidade de um sindicalismo de classe, mais autônomo e independente do ente estatal, um sindicalismo de confronto que se opunha fortemente ao sindicalismo conciliativo que anteriormente havia vigorado no país<sup>208</sup>.

A década de 1980 foi marcada por um período de lutas sindicais e sociais, com amplas e expressivas greves, promovidas por um sindicalismo de perfil combativo e classista – representado em especial pela Central Única dos Trabalhadores (CUT). Houve aumento da participação de trabalhadores da classe média e avanço do sindicalismo rural, no contexto de uma economia recém saída da ditadura militar, ainda protegida pelo Estado contra a concorrência mundial. Havia uma tendente participação crescente da sociedade civil na

---

<sup>208</sup> ANTUNES, Ricardo; SILVA, Jair Batista da. **Para onde foram os sindicatos? Do sindicalismo de confronto ao sindicalismo negocial.** Caderno CRH, Salvador, v. 28, n. 75, Set./Dez. 2015. pp. 513-515.

elaboração de uma nova Constituição<sup>209</sup>.

O perfil desse “novo sindicalismo” envolvia uma ação sindical mais combativa nos conflitos dos trabalhadores com empregadores e com o próprio Estado – uma reação ao caráter apaziguador do conflito presente no sindicalismo anterior. Os pleitos abrangiam reivindicações como: o reconhecimento dos direitos de organização sindical; a democratização do país por meio de eleições diretas; a instauração de uma Assembleia Constituinte que contemplasse interesses e direitos da classe trabalhadora. A prática do movimento sindical envolvia ações como piquetes, assembleias, passeatas, ações de diretas, ocupações dos locais de trabalho, greves parciais e gerais<sup>210</sup>.

As lutas sindicais da década de 1980 possuíram valor político e moral de “constituir, pelo menos em seu nível mais elementar, a consciência necessária de classe (e não um mero reconhecimento da legitimidade do papel social do sindicato)”<sup>211</sup>. Assim, o reconhecimento desse sindicalismo como “vitorioso” se oriunda da prática de confronto e de insubmissão frente à crise inflacionária e mesmo contra a grande mídia.

Já na década de 1990, a vitória de Fernando Collor à Presidência do país, seguido pelo governo Fernando Henrique Cardoso, possibilitaram o desenvolvimento da política neoliberal no Brasil, que, juntamente com a reestruturação produtiva, em um contexto de capitalismo financeiro, gerou profundas transformações no mundo do trabalho, em especial quanto ao sindicalismo.<sup>212</sup>

Fatores como elevadas taxas de desemprego, redução dos índices de inflação, reestruturação produtiva nas plantas industriais e medidas legais de flexibilização de direitos trabalhistas deslocaram a ação sindical para um terreno institucional. Essa ação institucional possibilitou aos sindicatos que permanecessem ativos e atuantes de algum modo na defesa dos interesses dos trabalhadores<sup>213</sup>. Dessa forma, agora sob a era neoliberal, o sindicato passou de uma orientação de confronto para uma direção propositiva – um “sindicalismo de resultados”, mais disposto ao diálogo do que ao confronto<sup>214</sup>.

<sup>209</sup> GUARANY, Alzira Mitz Bernardes. **Nova morfologia do trabalho, crise do sindicalismo e emancipação humana na contemporaneidade**. SER Social. Brasília, v. 18, n. 38, jan.-jun./2016, p. 231.

<sup>210</sup> ANTUNES, Ricardo; SILVA, Jair Batista da. **Para onde foram os sindicatos? Do sindicalismo de confronto ao sindicalismo negocial**. Caderno CRH, Salvador, v. 28, n. 75, Set./Dez. 2015. p. 515.

<sup>211</sup> ALVES, Giovanni. **Do “novo sindicalismo” à “concertação social”: ascensão (e crise) do sindicalismo no Brasil (1978-1998)**. Rev. Sociol. Polít., Curitiba, 15, nov. 2000. p. 116.

<sup>212</sup> ANTUNES, Ricardo; SILVA, Jair Batista da. **Para onde foram os sindicatos? Do sindicalismo de confronto ao sindicalismo negocial**. Caderno CRH, Salvador, v. 28, n. 75, Set./Dez. 2015. p. 515.

<sup>213</sup> LADOSKY, Mario Henrique Guedes; RODRIGUES, Iram Jácome. **A CUT e o sindicalismo brasileiro nos anos recentes**. Tempo Social, revista de sociologia da USP, São Paulo, v. 30, n. 1. 2017. p. 60.

<sup>214</sup> ALVES, Giovanni. **Do “novo sindicalismo” à “concertação social”: ascensão (e crise) do sindicalismo no Brasil (1978-1998)**. Rev. Sociol. Polít., Curitiba, n.15, nov. 2000. p. 120.

Essa orientação pode ser observada na queda do número de greves e do número de grevistas durante a década de 1990 no Brasil. No ano 1990, houveram 1956 greves, das quais participaram 9.084.672 grevistas. Em 1999, o número de greves caiu para 552, com a participação de 1.378.668 pessoas<sup>215</sup>. Esse período foi marcado pelo abandono dos movimentos sindicais de caráter geral e a adoção do sindicalismo de empresa, o que acarretou a redução na abrangência e no conteúdo das convenções coletivas, bem como a descentralização das negociações coletivas<sup>216</sup>.

Nos anos 2000, o complexo de reestruturação produtiva se intensificou, como parte da nova etapa financeirizada da crise de acumulação estrutural. Assim como o neoliberalismo, essas transformações no processo produtivo atingem a base do movimento sindical, pois tendem a precarizar o trabalho. Através de inovações tecnológicas e organizacionais, promove-se o enxugamento de plantas industriais e a introdução de modelos como a terceirização, que fragmenta os trabalhadores em prestadores de serviço e empresas subcontratadas<sup>217</sup>.

O toyotismo, uma das principais formas de acumulação flexível, que surgiu como modelo alternativo ao taylorismo/fordismo, afetou fortemente a classe trabalhadora e o movimento sindical. Essa forma de organização do trabalho caracteriza-se por uma produção variada e heterogênea, muito vinculada à demanda. Fundamenta-se no trabalho operário em equipe, com multiplicidade de funções, e tem como princípio o *just in time*, processo que busca “o melhor aproveitamento possível do tempo de produção”, reduzindo as “atividades improdutivas”. A fábrica toyotista “horizontaliza o processo produtivo e transfere a ‘terceiros grande parte do que anteriormente era produzido dentro dela’”.<sup>218</sup>

Nesta senda, fatores como “a flexibilização da unidade fabril, a desconcentração da produção, a arrasadora desregulamentação dos direitos do trabalho, os novos padrões de gestão e ‘envolvimento da força de trabalho’”<sup>219</sup> resultam em uma classe trabalhadora mais “heterogeneizada, fragmentada e complexificada”<sup>220</sup>.

<sup>215</sup> ALVES, Giovanni. **Trabalho e sindicalismo no Brasil dos anos 2000: dilemas da era neoliberal**. In: ANTUNES, Ricardo (org.). Riqueza e miséria do trabalho no Brasil. São Paulo: Boitempo, 2006. pp. 466-467.

<sup>216</sup> ALVES, Giovanni. **Trabalho e sindicalismo no Brasil dos anos 2000: dilemas da era neoliberal**. In: ANTUNES, Ricardo (org.). Riqueza e miséria do trabalho no Brasil. São Paulo: Boitempo, 2006. P. 465.

<sup>217</sup> ALVES, Giovanni. **Trabalho e sindicalismo no Brasil dos anos 2000: dilemas da era neoliberal**. In: ANTUNES, Ricardo (org.). Riqueza e miséria do trabalho no Brasil. São Paulo: Boitempo, 2006. p. 462.

<sup>218</sup> ANTUNES, Ricardo. **Adeus ao trabalho? : ensaio sobre as metamorfoses e a centralidade do mundo do trabalho**. 16ª ed. São Paulo: Cortez, 2015. pp. 230-231.

<sup>219</sup> ANTUNES, Ricardo. **Adeus ao trabalho? : ensaio sobre as metamorfoses e a centralidade do mundo do trabalho**. 16ª ed. São Paulo: Cortez, 2015. p. 198.

<sup>220</sup> ANTUNES, Ricardo. **Adeus ao trabalho? : ensaio sobre as metamorfoses e a centralidade do mundo do trabalho**. 16ª ed. São Paulo: Cortez, 2015. p. 201.

Neste cenário, os espaços de representação dos trabalhadores tornam-se difíceis. Em uma mesma empresa, pode-se encontrar uma significativa variedade de relações de trabalho: trabalhador celetista, terceirizado, intermitente, autônomo, teletrabalhador e, ainda, um trabalhador cujos serviços sejam solicitados através de um aplicativo digital (uberização). Assim, o sindicato encontra dificuldades em mobilizar esses trabalhadores em torno de uma causa comum, quando possuem demandas diversas em razão das peculiaridades de seus diferentes contratos.

Esses fatores afetam diretamente a subjetividade do trabalho e sua consciência de classe, atingindo seus organismos de representação, os sindicatos. Isso porque a ideia de produção flexível<sup>221</sup> expande-se para o perfil do trabalhador e do próprio Estado. Atinge, portanto: a) o trabalhador enquanto indivíduo, que não se reconhece mais como parte de um grupo com o qual compartilha os mesmos interesses e deixa de se mobilizar sindicalmente; e b) o trabalhador enquanto sujeito de direitos, pois o Estado absorve essa racionalidade e a expressa nas mudanças legislativas, com o consentimento da classe trabalhadora.

A processualidade dessa flexibilização possui um “caráter ideológico-cultural”<sup>222</sup>, com base teórica no neoliberalismo, a qual semeia na racionalidade do trabalhador o discurso da competência, desempenho e produtividade. A visão do trabalhador como “parceiro social” ou “colaborador”<sup>223</sup> visa mascarar a natureza conflituosa intrínseca da relação entre capital e trabalho. Somada a essa, tem-se a ideia de que as reivindicações do movimento operário e o “excesso” de direitos trabalhistas foram a causa da crise econômica no setor produtivo.

O papel cooperativista dos sindicatos expressa-se na natureza predominantemente defensiva de suas reivindicações. Segundo dados do Departamento Intersindical de Estatística e Estudos Socioeconômicos (DIEESE), em 2005, as reivindicações propositivas<sup>224</sup> na esfera privada compuseram a pauta de 69% do total de paralisações, enquanto as

---

<sup>221</sup> Itsván Mészáros afirma que a verdadeira preocupação do capital, em todas as suas diversas personificações, é promover a “flexibilidade do trabalho”, combatendo as possíveis formas dos “mercados rígidos de trabalho”. Segundo o autor: “O capital é absolutamente incapaz de respeitar os seres humanos. Ele conhece só uma maneira de administrar o tempo de trabalho: maximizando a exploração do “tempo de trabalho necessário” da força de trabalho empregada e ignorando totalmente o “tempo disponível” na sociedade de forma geral, pois deste não pode extrair lucro”. MÉSZÁROS, István. **Desemprego e precarização: um grande desafio para a esquerda**. In: ANTUNES, Ricardo (org.). Riqueza e miséria do trabalho no Brasil. São Paulo: Boitempo, 2006. p. 34; p. 43.

<sup>222</sup> ALVES, Giovanni. **Trabalho e sindicalismo no Brasil dos anos 2000: dilemas da era neoliberal**. In: ANTUNES, Ricardo (org.). Riqueza e miséria do trabalho no Brasil. São Paulo: Boitempo, 2006. pp. 462.

<sup>223</sup> SOUTO MAIOR, Jorge Luiz. **Velhas e novas ameaças do neoliberalismo aos direitos trabalhistas**. Revista eletrônica do Tribunal Regional do Trabalho da Bahia, Salvador, BA, v. 4, n. 6, pp. 145-173, jul. 2015. Disponível em <<https://juslaboris.tst.jus.br/handle/20.500.12178/146396>>. Acesso em ago. 2020.

<sup>224</sup> Greves propositivas são aquelas que propõem novas conquistas ou ampliação das já asseguradas.

motivações de caráter defensivo<sup>225</sup> fizeram-se presentes em 45% das mobilizações, proporção dividida quase igualmente entre a manutenção de condições vigentes e a reação à redução ou supressão de direitos<sup>226</sup>. No ano de 2019, em 89% das greves deflagradas na esfera privada estiveram presentes itens de caráter defensivo, com predominância de pleitos relativos a descumprimento de direitos, e apenas 18,1% das greves possuíam itens propositivos<sup>227</sup>.

Assim, a crise<sup>228</sup> em que o sindicalismo se encontra revela limites estruturais da ação do sindicato: sua atuação está diretamente relacionada ao contexto econômico e à dinâmica do próprio sistema capitalista. O Direito do Trabalho não pode ignorar esses limites e desenvolver sua base teórica sob uma autonomia privada coletiva absoluta, pautada em uma suposta equivalência entre o poder sindical e o capital.

Nesse sentido, Everaldo Gaspar resume o processo de desequilíbrio das relações coletivas do trabalho:

Quando o pleno emprego e o trabalho subordinado constituíam a priori única da Sociedade do Trabalho, havia relações de igualdade entre interlocutores e discurso simétrico. De um lado, os trabalhadores, com seu poder e sua força organizativa aliada à sua capacidade de luta, especialmente através das greves; de outro, o setor produtivo, com seu poder econômico. A prevalência do Setor Serviços – marcadamente fragmentado – no quadro geral da absorção da mão-de-obra formal, convivendo com o desemprego estrutural e a desertificação dos postos tradicionais de trabalho – com diversas e infinitas possibilidades de emprego e renda –, de um lado; e, do outro, o poder das empresas transnacionais, a departamentalização, a terceirização, as mega-fusões e incorporações e os sofisticadíssimos controles institucionais trazidos pela teoria organizacional contemporânea, rompem a igualdade e a simetria até então existentes.<sup>229</sup>

Desse modo, ainda que o sindicato se enquadre nos critérios do que consistiria, para a doutrina jurídica trabalhista, a verdadeira natureza coletiva (representatividade, solidez, consistência e estrutura organizativa relevante)<sup>230</sup>, não possui a capacidade intrínseca de

<sup>225</sup> Greves defensivas caracterizam-se pela defesa de condições de trabalho vigentes, pelo respeito a condições mínimas de trabalho, saúde e segurança ou contra o descumprimento de direitos estabelecidos em acordo, convenção coletiva ou legislação.

<sup>226</sup> DEPARTAMENTO INTERSINDICAL DE ESTATÍSTICA E ESTUDOS SOCIOECONÔMICOS (DIEESE). **As greves em 2005**. Disponível em [https://www.dieese.org.br/balancodasgreves/2005/estpesq20\\_greves2005.html](https://www.dieese.org.br/balancodasgreves/2005/estpesq20_greves2005.html) Acesso em: 03 nov. 2020. p. 26.

<sup>227</sup> DEPARTAMENTO INTERSINDICAL DE ESTATÍSTICA E ESTUDOS SOCIOECONÔMICOS (DIEESE). **Balancodas greves em 2019**. Disponível em: <https://www.dieese.org.br/balancodasgreves/2019/estPesq93balancoGreves2019.html> Acesso em: 03 nov. 2020. p. 21.

<sup>228</sup> A crise do sindicalismo brasileiro nada mais é do que “o resultado político-ideológico da crise do mundo do trabalho (de caráter estrutural e não apenas conjuntural), caracterizado pelo surgimento de um novo (e precário) mundo do trabalho”. ALVES, Giovanni. **Do “novo sindicalismo” à “concertação social”: ascensão (e crise) do sindicalismo no Brasil (1978-1998)**. Rev. Sociol. Polít., Curitiba, 15, nov. 2000. p. 122.

<sup>229</sup> ANDRADE, Everaldo Gaspar Lopes de. **Direito do trabalho e pós-modernidade: fundamentos para uma teoria geral**. São Paulo: LTr, 2005. p. 354.

<sup>230</sup> DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 17ª ed. São Paulo: LTr, 2019. p. 1567.

sempre incrementar o patamar civilizatório mínimo do trabalhador, pois está condicionado à própria crise estrutural do mundo do trabalho.

Logo, não se pode, de forma taxativa, retirar da negociação coletiva as balizas da legislação laboral. Interpretar de modo contrário significaria aceitar o descumprimento do mandamento do art. 7º da Constituição Federal de 1988, de implementar a melhoria da condição social do trabalhador urbanos e rurais.

A análise realizada neste tópico demonstra que o sindicalismo atual é predominantemente defensivo, de caráter conciliativo e cooperativista. Quanto ao contexto fático, os sindicatos brasileiros estão inseridos em uma conjuntura neoliberal, em que o Estado vem promovendo, nas últimas décadas, alterações normativas trabalhistas que “aprofundaram a crise e desvalorização do emprego e do trabalho, ao invés de reafirmarem seu primado na sociedade capitalista contemporânea”<sup>231</sup>.

Isso porque, em resposta à crise estrutural, o Estado foi reestruturado de duas maneiras: a) de fora, com privatizações de empresas públicas, acabando com o “Estado produtor”; e b) de dentro, com a instauração de um Estado avaliador e regulador que mobiliza novos instrumentos de poder e, com eles, estrutura novas relações entre governo e sujeitos sociais<sup>232</sup>. Nesse aspecto, o próprio Estado brasileiro vem atuando na promulgação de diplomas normativos completamente dissociados da base humanística e social do direito do trabalho brasileiro, que buscam promover a desconstrução da proteção social que é a razão de ser histórica do Direito do Trabalho.

Nesse sentido, pode-se identificar alguns aspectos da racionalidade neoliberal que estão por trás das mudanças legislativas introduzidas pela Reforma Trabalhista (Lei 13.467/2017), especialmente no âmbito do direito coletivo do trabalho.

O diploma normativo tem como um de seus pilares a prevalência do negociado sobre o legislado na negociação coletiva (art. 611-A da CLT), ao mesmo tempo em que enfraquece os sindicatos, suprimindo sua principal fonte de renda, e afasta os acordos e convenções coletivas do controle material da Justiça do Trabalho.

A Reforma Trabalhista (Lei 13.467/2017) se edificou sob um discurso de necessidade de modernizar uma legislação ultrapassada, privilegiar uma maior autonomia coletiva da vontade e diminuir um excesso de intervencionismo legal e judiciário nas relações

---

<sup>231</sup> DELGADO, Maurício Godinho. **Capitalismo, trabalho e emprego: entre o paradigma da destruição e os caminhos da reconstrução**. 3ª ed. São Paulo: LTr, 2017. p. 61.

<sup>232</sup> DARDOT, Pierre; LAVAL, Christian. **A nova razão do mundo: ensaio sobre a sociedade neoliberal**. 1ª ed. São Paulo: Boitempo, 2016. pp. 272-273.

trabalhistas, prometendo a geração de milhões de empregos. Tais motivos revelam os maiores pretextos utilizados para forjar o consentimento à instauração do neoliberalismo no senso comum<sup>233</sup>: modernização; liberdade e diminuição de regulação estatal.

Para se introduzir modificações legislativas tão dissociadas da função social do Direito do Trabalho brasileiro (que é garantir a manutenção e a segurança das relações laborais), foi necessária a construção do “consentimento político” na população.

David Harvey enumera alguns canais<sup>234</sup> por meio dos quais foi construído o consentimento popular para a neoliberalização nos Estados Unidos e na Inglaterra: a) fortes influências ideológicas circularam nas corporações, nos meios de comunicação e nas instituições da sociedade civil (universidades, igrejas, associações profissionais), até finalmente alcançarem os partidos políticos e o Estado; b) o recurso a tradições e valores culturais, método que disfarçava o objetivo de restauração do poder de classe; c) o uso da força, tanto militar como econômica – a coerção foi utilizada para cultivar uma aceitação fatalista da ideia do neoliberalismo como única alternativa<sup>235</sup>.

O parecer da Comissão Especial ao Projeto de Lei 6.787 de 2016, que se converteu na Lei 13.467/2017, utiliza elementos da racionalidade neoliberal para promover o consentimento social. Afirma que “precisamos modernizar a legislação trabalhista brasileira”, pois, segundo o parecer, a CLT foi pensada por um “Estado hipertrofiado, intromissivo, que tinha como diretriz a tutela exacerbada das pessoas e a invasão dos seus íntimos”<sup>236</sup>.

O Parecer afirma ainda que “precisamos de um Brasil com mais liberdade” pois “em nosso país, além do excesso de normas trabalhistas, elas são muito rígidas”. O documento credita a crise no mundo do trabalho a essa “rigidez”, que provocaria “um alto grau de segurança jurídica na contratação do trabalhador”, fazendo com que: a) o empregador tenha “receio de contratar a mão de obra” e b) “investimentos importantíssimos para o crescimento do País sejam direcionados a outros países”<sup>237</sup>.

<sup>233</sup> O senso comum é construído, segundo Harvey, “com base em práticas de longa data de socialização cultural que costumam fincar profundas raízes em tradições nacionais ou regionais”. HARVEY, David. **O neoliberalismo: história e implicações**. 5ª ed. São Paulo: Edições Loyola, 2014. p. 48.

<sup>234</sup> Não obstante essa construção variar de acordo com espaço e tempo, pode-se observar fortes similaridades com a implementação do neoliberalismo no Brasil.

<sup>235</sup> HARVEY, David. **O neoliberalismo: história e implicações**. 5ª ed. São Paulo: Edições Loyola, 2014. pp. 48-49.

<sup>236</sup> COMISSÃO ESPECIAL DA CÂMARA DOS DEPUTADOS. Parecer ao Projeto de Lei nº 6.787 de 2016. pp. 26-27. Disponível em: <[https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop\\_mostrarintegra?codteor=1544961](https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1544961)> Acesso em: 03 jul. 2019. pp. 17-18.

<sup>237</sup> COMISSÃO ESPECIAL DA CÂMARA DOS DEPUTADOS. Parecer ao Projeto de Lei nº 6.787 de 2016. pp. 26-27. Disponível em: <[https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop\\_mostrarintegra?codteor=1544961](https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1544961)> Acesso em: 03 jul. 2019.

A introdução do art. 611-A na CLT foi justificada pelo Parecer da Câmara como uma forma de “fortalecimento da negociação coletiva”, frente à insegurança jurídica enfrentada pela representação patronal em razão da interferência demasiada da Justiça do Trabalho na autonomia coletiva, o que seria um obstáculo à “celebração de novas condições de trabalho mais benéficas aos trabalhadores e, em última instância, um entrave à contratação de mão de obra”<sup>238</sup>.

No âmbito coletivo, a Lei 13.467/2017 retira os limites legais que balizavam a negociação coletiva<sup>239</sup>, a qual, anteriormente, só poderia ser celebrada para melhorar as condições dos trabalhadores; suprime a principal fonte de renda dos sindicatos; afasta os acordos e convenções da apreciação da Justiça do Trabalho<sup>240</sup> e ainda afirma a desnecessidade de contrapartidas recíprocas nos instrumentos coletivos para sua validade.

Duas faces distintas podem ser identificadas nesse processo: a) a retirada absoluta do Estado do plano de negociação, que passa a não mais comparecer como um elemento de equilíbrio na relação capital-trabalho, perdendo sua função de proteger o empregado; e b) o paradoxo de colocar maior “poder” nas mãos dos sindicatos e ao mesmo tempo desestruturar a solidariedade e a organização coletiva trabalhistas.

Essa conjuntura revela o que Ziegler denomina de “privatização do mundo”, promovida em nome do neoliberalismo, enfraquece a força normativa do Estado, privando as instituições de seu poder regulatório<sup>241</sup>. Assim, a lei que existe para proteger o trabalhador e lhe assegurar patamares mínimos de existência digna poderia ser, segundo o novo diploma trabalhista, ignorada.

Na verdade, a prevalência do negociado sob o legislado não caracteriza uma política de Estado mínimo, mas sim de um governo empresarial: não deixa de legislar, mas legisla em favor de outros interesses que não os do trabalhador. Dardot e Laval afirmam que o governo empresarial só admite como atores dos conflitos “partes interessadas”, pois, se anteriormente

---

p. 21.

<sup>238</sup> COMISSÃO ESPECIAL DA CÂMARA DOS DEPUTADOS. Parecer ao Projeto de Lei nº 6.787 de 2016. pp. 26-27. Disponível em:

<[https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop\\_mostrarintegra?codteor=1544961](https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1544961)> Acesso em: 03 jul. 2019.

<sup>239</sup> Outras flexibilizações da legislação trabalhista impactam diretamente na negociação coletiva. A supressão da obrigatoriedade da contribuição sindical e a legalização da informalidade (contrato de trabalho intermitente, a tempo parcial, autônomo), por exemplo, levam a uma concorrência desenfreada entre os trabalhadores, acarretando uma maior desmobilização sindical.

<sup>240</sup> Ressalte-se que a Justiça do Trabalho nasceu no Brasil com a missão precípua de conciliar capital e trabalho. Segundo Ricardo Antunes, “na era da devastação, nem a conciliação está no universo imediato das ‘classes proprietárias’”. ANTUNES, Ricardo. **O privilégio da servidão: o novo proletariado de serviços na era digital**. 1ª ed. São Paulo: Boitempo, 2018. p. 293.

<sup>241</sup> ZIEGLER, Jean. **La privatizzazione del mondo**. Milão: il Saggiatore, 2010. p. 95.

admitia-se a existência de interesses divergentes e buscava-se pacificá-los através de um compromisso, a nova lógica é que os termos do acordo devem ser estabelecidos de imediato e definitivamente, pois “ninguém pode ser inimigo da eficácia e do bom desempenho”<sup>242</sup>.

A Reforma Trabalhista demonstra essa mudança no caráter do conflito entre os grupos sociais. Ignorando as vicissitudes da relação entre explorador de mão de obra e explorado, a Lei 13.467/2017 retira as balizas legais em nome de um fortalecimento da autonomia da vontade coletiva, apoiado em um discurso de livre negociação (que acaba se resumindo a uma liberdade formal).

Essa regulamentação tem sua base firmada em discursos que afirmam que o trabalhador recebe menos do que o empregador poderia lhe pagar em razão de uma interferência legal muito grande na relação de emprego<sup>243</sup>, e em racionalidades semeadas pelo novo modelo organizacional do trabalho, baseado na acumulação flexível e no toyotismo. Assim, a racionalidade neoliberal incute a ideia de trabalhadores como “colaboradores”, ou que têm “interesse direto no sucesso do negócio em que entraram espontaneamente”<sup>244</sup>.

Portanto, os sindicatos são vistos agora como “partes interessadas”, e não mais como sujeitos protagonistas de conflitos que evidenciam uma tensão inegável e estrutural dentro do modelo capitalista de produção.

Desse modo, a introdução do art. 611-A na CLT, para estabelecer a prevalência do negociado sobre o legislado, acontece em um contexto de um sindicalismo institucional, conciliador e defensivo. O sindicato contemporâneo encontra na negociação coletiva seu principal instrumento de realização de sua função social – progredir na condição social do trabalhador.

Nesse contexto, conforme analisado, o sindicato brasileiro encontra-se fragilizado em seu poder de negociação, em decorrência: a) da reestruturação produtiva, que forja uma classe trabalhadora heterogeneizada, fragmentada e complexificada; b) da própria crise capitalista estrutural, que acarreta um nível de desemprego sem precedentes; e c) da neoliberalização, promotora de flexibilização das normas trabalhistas como forma de resgatar a lucratividade

---

<sup>242</sup> DARDOT, Pierre; LAVAL: Christian. **A nova razão do mundo: ensaio sobre a sociedade neoliberal**. 1ª ed. São Paulo: Boitempo, 2016. p. 284-285.

<sup>243</sup> Vide, por exemplo, a opinião dos advogados Nicolau Olivieri e Cristóvão Tavares de Macedo Soares Guimarães. Disponível em: <<<https://www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/razoes-da-reforma-trabalhista-e-os-seus-principais-eixos-23012018>>>. Acesso em: 30 abr. 2019.

<sup>244</sup> DARDOT, Pierre; LAVAL: Christian. **A nova razão do mundo: ensaio sobre a sociedade neoliberal**. 1ª ed. São Paulo: Boitempo, 2016. p. 285.

no setor econômico produtivo.

Tais condições influenciam diretamente na análise da “autonomia coletiva da vontade”, princípio que foi utilizado como o grande motivo da introdução do art. 611-A na CLT.

### **3 RELAÇÕES ENTRE NEGOCIADO E O LEGISLADO NO ORDENAMENTO JURÍDICO TRABALHISTA**

Os elementos histórico-filosóficos que deram origem ao Direito do Trabalho determinaram o conteúdo de suas normas jurídicas. Entendidas as “fontes materiais” que, em um momento pré-jurídico, influenciaram no processo de positivação do ramo juslaboral, passa-se à análise de suas fontes formais propriamente ditas.

O presente capítulo objetiva analisar a estrutura do ordenamento jurídico trabalhista e suas relações componentes, a fim de se compreender o contexto normativo em que foi inserida a prevalência do negociado sobre o legislado, através do art. 611-A introduzido na CLT pela Lei 13.467/2017. Para tanto, desenvolveu-se o capítulo em três pontos principais, que pretendem traçar os parâmetros jurídicos originais da negociação coletiva, em contraposição à mudança de paradigma pretendida pela Reforma Trabalhista.

O Direito do Trabalho é caracterizado por um critério especial de aplicação de normas – a norma mais favorável ao trabalhador. No entanto, sua estrutura restou abalada a partir da instituição da prevalência do negociado. Por isso, o primeiro tópico busca apresentar a estrutura piramidal e escalonada do ordenamento jurídico laboral, suas fontes heterônomas e autônomas e o critério especial de prevalência que rege suas normas, com o intuito de posicionar a negociação coletiva hierarquicamente abaixo da lei e reafirmar o princípio da proteção.

O segundo item pretende descrever o instituto da negociação coletiva como fonte normativa, analisando os limites da autonomia coletiva da vontade e a natureza da igualdade entre os sujeitos contratantes, de modo a racionalizar a equivalência dos contratantes coletivos como relativa e variável de acordo com o caso concreto. Busca-se fazer um contraponto ao argumento utilizado pelo Poder Legislativo quando da promulgação da Lei 13.467/2017, que se deu sob a justificativa de uma Justiça do Trabalho paternalista e mitigadora da autonomia da vontade coletiva.

O último tópico objetiva expor as tentativas doutrinárias de estabelecer fronteiras para as relações entre lei e negociação coletiva, com vistas à criação de critérios objetivos para a aferição dos direitos oriundos de normas heterônomas passíveis de flexibilização. Por fim, busca-se identificar os limites materiais à negociação coletiva trabalhista, contidos no caput do art. 7º da Constituição Federal e expressos através do princípio da progressividade e de seu consectário lógico, princípio da vedação ao retrocesso.

### 3.1 FONTES FORMAIS DO DIREITO DO TRABALHO: O CRITÉRIO DE APLICAÇÃO NORMATIVA TRABALHISTA E O PRINCÍPIO DA PROTEÇÃO

As normas jurídicas resultam da pressão de fatos sociais tensionados sob valores<sup>245</sup>, especialmente no Direito do Trabalho. Por conseguinte, entendidos os fundamentos históricos, sociais e ideológicos sob os quais foram construídos os principais conceitos jurídicos pertinentes ao problema ora debatido, passa-se à análise da norma jurídica trabalhista propriamente dita.

O Direito do Trabalho edificou-se a partir das peculiaridades percebidas ao longo da construção histórico-social do trabalho como objeto contratual tutelado pelo Direito Civil. Construiu uma dogmática própria em torno dessa relação contratual específica, considerando a tutela do homem trabalhador não mais sob a ótica da igualdade entre as partes contratantes, como tradicionalmente fazia seu ramo jurídico originário<sup>246</sup>, mas a partir da presunção de hipossuficiência daquele que aluga/vende sua força de trabalho.

Assim, o esse ramo jurídico formulou conceitos, regras, princípios e institutos com base no desequilíbrio contratual inerente à natureza coletiva do empregador, e na natureza hipossuficiente do empregado.

Desse modo, a compreensão do significado da introdução do art. 611-A na CLT pressupõe o estudo do ordenamento jurídico trabalhista. Só é possível dimensionar o impacto da admissão da prevalência do negociado sobre o legislado na construção da normatização entre empregador e empregados quando estudada a estrutura do conjunto de normas trabalhistas, seus princípios e suas relações de integração.

#### 3.1.1 A estrutura do ordenamento jurídico trabalhista

A teoria dos ordenamentos jurídicos confere ao intérprete uma visão mais ampla do direito, na medida em que tem um conteúdo não só jurídico-normativo, mas sociojurídico<sup>247</sup>. Em outras palavras, o estudo do ordenamento transcende a norma jurídica em si, de modo a envolver as instituições e grupos sociais relacionados à produção normativa. Portanto, antes de adentrar no estudo do art. 611-A, analisa-se a estrutura – o sistema – em que ele está inserido.

<sup>245</sup> NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Ordenamento jurídico trabalhista**. São Paulo: LTr, 2013. p. 25.

<sup>246</sup> MESQUITA, Carolina. **Teoria Geral do Direito do Trabalho**: pela progressividade sociojurídica do trabalhador. São Paulo: LTr, 2012. p. 30.

<sup>247</sup> NASCIMENTO, Amauri Mascaro; NASCIMENTO, Sônia Mascaro. **Curso de direito do trabalho**: história e teoria geral do direito do trabalho. 29 ed. São Paulo: Saraiva, 2014. p. 184.

Em uma definição genérica, ordenamento jurídico é um conjunto de normas. Nesse sentido, “as normas jurídicas nunca existem sozinhas, mas sempre num contexto de normas que têm relações específicas entre si”<sup>248</sup> – esse contexto é o que se denomina “ordenamento”. Seu estudo passou por diferentes concepções, entre as quais destacam-se a concepção normativista e a concepção sociojurídica do ordenamento.

O conceito normativista envolve as normas tal qual postas pelo Estado e suas relações hierárquicas. Essas relações são estabelecidas entre as normas estatais, não abrangendo relações mais amplas entre as normas e a vida social. O ordenamento praticamente se confunde com a norma. Nesse sentido, “a norma jurídica é a única perspectiva na qual o direito é estudado, um conjunto coordenado de normas aplicadas segundo um conjunto de regras estabelecidas pelas próprias normas”<sup>249</sup>.

Apesar da limitação dessa esfera de produção normativa, integram o seu estudo questões como a unidade do ordenamento, suas técnicas de integração e a estrutura hierárquica das normas. Em que pese tratem-se de temas de suma importância, são insuficientes<sup>250</sup> para suprir o caráter social do Direito do Trabalho, pois esse ramo jurídico “é produzido também fora do Estado pelos empregadores e trabalhadores mediante negociações coletivas com características e efeitos normativos e também porque nem sempre o Estado é o melhor defensor dos interesses e direitos dos trabalhadores”<sup>251</sup>.

Assim, o Direito do Trabalho não se restringe aos limites da norma estaticamente considerada<sup>252</sup>. Em sentido contrário à concepção normativista, o estudo do ordenamento sob a perspectiva sociojurídica “excede os estritos limites normativos do sistema posto pela lei, embora componha uma ordem que a lei estabelece ou reconhece”<sup>253</sup>. Tem como ponto de partida não a norma jurídica e suas relações, mas se inicia com a verificação dos grupos sociais relacionados com a produção das normas jurídicas.

<sup>248</sup> BOBBIO, Norberto. **Teoria geral do direito**. 3ª ed. São Paulo: Martins Fontes, 2010. p. 196; p. 185.

<sup>249</sup> NASCIMENTO, Amauri Mascaro; NASCIMENTO, Sônia Mascaro. **Curso de direito do trabalho: história e teoria geral do direito do trabalho**. 29 ed. São Paulo: Saraiva, 2014. p. 185.

<sup>250</sup> Ressalte-se que os problemas gerais do Direito eram tradicionalmente estudados a partir da norma jurídica considerada em si mesma, e não como parte de um todo mais amplo que a compreende. O estudo autônomo do ordenamento jurídico como parte da teoria geral do direito foi contribuição de Kelsen. Esse fato é destacado por Norberto Bobbio, ao afirmar que sua teoria não contraria, mas é a integração, a continuação da teoria normativa. Portanto, não se despreza a concepção normativista do ordenamento jurídico – pede-se um complemento, um enfoque que considere também os grupos sociais dotados de poder normativo em sentido amplo. BOBBIO, Norberto. **Teoria geral do direito**. 3ª ed. São Paulo: Martins Fontes, 2010. pp. 186-187.

<sup>251</sup> NASCIMENTO, Amauri Mascaro; NASCIMENTO, Sônia Mascaro. **Curso de direito do trabalho: história e teoria geral do direito do trabalho**. 29 ed. São Paulo: Saraiva, 2014. p. 185.

<sup>252</sup> NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Ordenamento jurídico trabalhista**. São Paulo: LTr, 2013. p. 33.

<sup>253</sup> NASCIMENTO, Amauri Mascaro; NASCIMENTO, Sônia Mascaro. **Curso de direito do trabalho: história e teoria geral do direito do trabalho**. 29 ed. São Paulo: Saraiva, 2014. p. 186.

Desse modo, o ordenamento não abrange apenas as normas jurídicas em si, mas também instituições, princípios e as relações entre as normas consideradas como um conjunto, dentre outros aspectos. Tais normas não são unicamente estatais, sendo também elaboradas por grupos sociais, como sindicatos<sup>254</sup>. Nesse viés, um ordenamento jurídico vai além da norma estatal, consistindo em “um complexo de princípios, regras e institutos regulatórios da vida social em determinado Estado ou entidade supranacional”<sup>255</sup>.

Ressalta-se aqui esse caráter sociojurídico porque o ordenamento trabalhista caracteriza-se de forma particular por uma produção normativa pluralista. Combina normas oriundas do Estado com normas provenientes da autonomia privada coletiva, elaboradas por grupos profissionais e econômicos da sociedade<sup>256</sup>.

Os ordenamentos jurídicos podem ser classificados como simples, formados por normas que advém de uma fonte única; e complexos, cujas normas derivam de uma pluralidade de fontes. Via de regra são complexos, pois “a necessidade de regras de conduta em qualquer sociedade é tão grande que não existe poder (ou órgão) capaz de satisfazê-la sozinho”<sup>257</sup>.

Dizer que um ordenamento jurídico é complexo significa dizer que as normas que o compõem tornam-se válidas a partir de diferentes pontos, ou seja, originam-se de mais de uma fonte. Em outros termos, as regras do ordenamento passam a existir (ou seja, tornam-se válidas) procedendo de diferentes lugares<sup>258</sup>.

Por conseguinte, em todo ordenamento complexo tem-se a fonte direta e fontes indiretas. O poder originário é a fonte direta, o “embrião” de todas as normas do ordenamento. É “o poder além do qual não existe outro em que se possa fundar o ordenamento jurídico”<sup>259</sup>, a referência última, que confere unidade ao conjunto de normas.

Nos ordenamentos complexos, o poder originário cria novos sistemas de produção jurídica para suprir a multifacetada demanda de normas que regularão a vida social em toda a sua complexidade. Tem-se a atribuição de poder normativo a: (a) órgãos executivos, para que formulem regulamentos subordinados às leis; (b) organismos autônomos territoriais, como o

<sup>254</sup> NASCIMENTO, Amauri Mascaro; NASCIMENTO, Sônia Mascaro. **Iniciação ao direito do trabalho**. 40 ed. São Paulo: LTr, 2015. p. 92.

<sup>255</sup> DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 17 ed. rev. e ampl. São Paulo: LTr, 2018. p. 159.

<sup>256</sup> NASCIMENTO, Amauri Mascaro; NASCIMENTO, Sônia Mascaro. **Curso de direito do trabalho: história e teoria geral do direito do trabalho**. 29 ed. São Paulo: Saraiva, 2014. pp. 184-185.

<sup>257</sup> BOBBIO, Norberto. **Teoria geral do direito**. 3ª ed. São Paulo: Martins Martins Fontes, 2010. p. 196; pp. 201-202.

<sup>258</sup> BOBBIO, Norberto. **Teoria geral do direito**. 3ª ed. São Paulo: Martins Martins Fontes, 2010. p. 202.

<sup>259</sup> BOBBIO, Norberto. **Teoria geral do direito**. 3ª ed. São Paulo: Martins Martins Fontes, 2010. pp. 204-205.

poder legislativo estadual e municipal, para atender necessidades locais; e (c) cidadãos privados para que regulem, por atos voluntários, seus próprios interesses<sup>260</sup>.

Essas centrais de produção jurídica – criadas pela fonte direta (poder originário) – são fontes indiretas. No âmbito das relações de trabalho, tem-se especialmente as organizações sindicais como participantes da construção do sistema jurídico<sup>261</sup>. Desse modo, as normas jurídicas trabalhistas originam-se das fontes sociais às quais foi conferido poder normativo pela ordem constitucional.

Apesar de sua complexidade, o ordenamento jurídico constitui uma unidade. Isso porque todas essas fontes advêm da norma fundamental, conforme a teoria da estrutura escalonada do ordenamento jurídico. Nesse sentido, as normas de um ordenamento não estão todas em um mesmo plano: existem normas inferiores e superiores, e aquelas derivam destas<sup>262</sup>. Portanto, as fontes possuem valores diferentes, maior ou menor quando comparadas entre si.

Desse modo, o ordenamento jurídico possui uma estrutura hierárquica, construída como pirâmide, em cujo vértice encontra-se a norma fundamental. Na base da pirâmide encontram-se os escalões normativos. Uma norma inferior encontra seu fundamento de validade na norma superior, e assim sucessivamente, até se chegar à norma suprema, que não depende de nenhuma outra norma superior. Assim, o ordenamento é unitário porque todas as fontes – direta ou indiretamente – remontam a uma única norma<sup>263</sup>.

O Direito do Trabalho brasileiro encontra seu fundamento de validade na Constituição, que distribui o poder normativo em uma pluralidade de centros de positivação jurídica, estabelecendo, ainda, critérios de aplicação das normas de modo que funcionem sistematicamente e não se contradigam.

Nesse sentido, Nascimento afirma que:

O ordenamento estatal, integrado pelas normas elaboradas pelo Estado, e o grupal, fundado na autonomia coletiva dos particulares, quando autorizada, como nas democracias, a criar normas, atuam, concomitantemente, na produção do direito do trabalho, de modo harmônico e sem contradições. O direito do trabalho é um ordenamento subordinado ao do Estado, com o qual mantém uma relação de coordenação e do qual recebe a autoridade que o fundamenta e o legitima a agir como parte de um sistema amplo e plurinormativo de produção de enlacs jurídicos.<sup>264</sup>

<sup>260</sup> BOBBIO, Norberto. **Teoria geral do direito**. 3ª ed. São Paulo: Martins Fontes, 2010. p. 205.

<sup>261</sup> NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Compêndio de direito sindical**. 6ª ed. São Paulo: LTr, 2009. p. 197.

<sup>262</sup> BOBBIO, Norberto. **Teoria geral do direito**. 3ª ed. São Paulo: Martins Fontes, 2010. pp. 211-212.

<sup>263</sup> BOBBIO, Norberto. **Teoria geral do direito**. 3ª ed. São Paulo: Martins Fontes, 2010. pp. 211-212-213.

<sup>264</sup> NASCIMENTO, Amauri Mascaro; NASCIMENTO, Sônia Mascaro. **Curso de direito do trabalho: história e teoria geral do direito do trabalho**. 29 ed. São Paulo: Saraiva, 2014. p. 187.

Ressalte-se que essa distribuição de poder normativo realizada pela Constituição não confere poderes ilimitados aos centros de posituação jurídica, sejam órgãos ou poderes públicos, sejam instituições privadas, como os sindicatos<sup>265</sup>. Quando o órgão superior delega ou recepçiona o poder normativo, estabelece também os limites dentro dos quais esse poder pode ser exercido – “assim como o exercício do poder negocial ou do poder jurisdicional é limitado pelo Poder Legislativo, da mesma forma o exercício do Poder Legislativo é limitado pelo poder constitucional”<sup>266</sup>.

Ao se percorrer a pirâmide normativa de cima para baixo, o poder normativo fica mais circunscrito<sup>267</sup>, ou seja, a liberdade de produção normativa varia de acordo com a proximidade da fonte das fontes – quanto mais longe do vértice da pirâmide, mais limites são impostos ao poder normativo. No domínio do Direito do Trabalho, por exemplo, “a ordem constitucional limita muito mais a autonomia privada individual do que o Poder Legislativo”<sup>268</sup>.

Isso porque o contrato individual de trabalho é formado por normas imperativas, restando aos particulares – trabalhador e empregador – uma margem de liberdade contratual bastante limitada. O contrato deve ter como conteúdo mínimo o previsto nas convenções e acordos coletivos da categoria, os quais, por sua vez, devem respeitar o conteúdo legal mínimo, sendo as duas fontes normativas norteadas pelo princípio da melhoria progressiva da condição social do trabalhador<sup>269</sup>.

Em síntese, considera-se o Direito do Trabalho em si um ordenamento inserido no ordenamento jurídico como um todo, detentor de regras, princípios, instituições e relações jurídicas próprias. Nesse contexto, possui particularidades quanto à hierarquia de suas fontes, decorrentes de sua formação histórica. Para a compreensão dos critérios que informam essas relações hierárquicas, pertinente uma breve análise das fontes específicas do Direito do Trabalho.

### 3.1.2 O pluralismo de fontes no Direito do Trabalho

<sup>265</sup> MESQUITA, Carolina. **Teoria Geral do Direito do Trabalho**: pela progressividade sociojurídica do trabalhador. São Paulo: LTr, 2012. p. 94.

<sup>266</sup> BOBBIO, Norberto. **Teoria geral do direito**. 3ª ed. São Paulo: Martins Martins Fontes, 2010. p. 215.

<sup>267</sup> BOBBIO, Norberto. **Teoria geral do direito**. 3ª ed. São Paulo: Martins Martins Fontes, 2010. p. 216.

<sup>268</sup> MESQUITA, Carolina. **Teoria Geral do Direito do Trabalho**: pela progressividade sociojurídica do trabalhador. São Paulo: LTr, 2012. p. 94.

<sup>269</sup> MESQUITA, Carolina. **Teoria Geral do Direito do Trabalho**: pela progressividade sociojurídica do trabalhador. São Paulo: LTr, 2012. p. 94.

É adequado que o conhecimento de um ordenamento jurídico – ou de um de seus setores – inicie-se a partir da enumeração de suas fontes, posto que o estudo das fontes significa saber de onde vem a juridicidade das normas<sup>270</sup>. Sua análise no Direito do Trabalho é ainda mais significativa em razão da forte presença de regras oriundas da autonomia privada, em comparação à prevalência da fonte estatal que caracteriza os outros ramos do Direito.

São as denominadas fontes formais do direito que exprimem o significado propriamente dito do termo “fontes” – são os centros de positividade jurídica. A Constituição (fonte das fontes) delega ou reconhece poder normativo a organizações, grupos ou sujeitos sociais, reconhecendo-os na ordem jurídica como setores de produção jurídica.

Essa variada distribuição do poder normativo pela Constituição leva ao pluralismo jurídico<sup>271</sup>, “concepção segundo a qual não há um só um ordenamento jurídico, o estatal, mas, coerentemente com este, outros ordenamentos não estatais”<sup>272</sup>. Amauri Mascaro Nascimento ressalta que esse é o sistema mais indicado para uma democracia, pois permite aos sindicatos “a liberdade de que necessitam perante o Estado para desenvolver as suas funções de defesa dos direitos e interesses dos seus representados, componente indispensável de um sistema político de liberdade”<sup>273</sup>.

De fato, o ramo juslaboral é uma marcante expressão do pluralismo de fontes, pois seus dois grandes centros de positividade jurídica são o Estado e a autonomia privada coletiva, originando normas estatais e não estatais. Os instrumentos jurídicos de negociação coletiva, pactuados entre sindicatos e entidades patronais, coexistem com os dispositivos legais<sup>274</sup>, seguindo critérios hierárquicos específicos de aplicação<sup>275</sup>.

<sup>270</sup> ARAÚJO, Francisco Rossal de; COIMBRA, Rodrigo. Não há quebra da hierarquia das normas no direito do trabalho. **Revista Direito e Inovação**, Frederico Westphalen, v.1, n. 1, pp. 179-195, jul. 2013. p. 180.

<sup>271</sup> Duas teorias tratam do tema relacionado à natureza dos centros de positividade jurídica. A teoria monista, sustentada por Kelsen, defende que as fontes formais do Direito derivam exclusivamente do Estado, única organização dotada de coerção e sanção. A teoria pluralista afirma a existência de distintos centros de positividade jurídica ao longo da sociedade civil. DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 17 ed. rev. e ampl. São Paulo: LTr, 2018. pp. 162-163.

<sup>272</sup> NASCIMENTO, Amauri Mascaro; NASCIMENTO, Sônia Mascaro. **Curso de direito do trabalho: história e teoria geral do direito do trabalho**. 29 ed. São Paulo: Saraiva, 2014. p. 187.

<sup>273</sup> NASCIMENTO, Amauri Mascaro; NASCIMENTO, Sônia Mascaro. **Curso de direito do trabalho: história e teoria geral do direito do trabalho**. 29 ed. São Paulo: Saraiva, 2014. p. 184.

<sup>274</sup> Convém ressaltar que norma e lei são conceitos distintos, guardam entre si relação de gênero e espécie, respectivamente. Segundo Nascimento, “norma é a totalidade das regras de direito que integram determinado ordenamento jurídico produzidas pela autonomia coletiva por meio de instrumentos jurídicos autocompostos pelos grupos e suas entidades representativas, e com efeitos gerais no Brasil, ou erga omnes sobre a categoria econômica e profissional, e lei é a norma proveniente do Estado, aprovada pelo Legislativo competente”. NASCIMENTO, Amauri Mascaro; NASCIMENTO, Sônia Mascaro. **Curso de direito do trabalho: história e teoria geral do direito do trabalho**. 29 ed. São Paulo: Saraiva, 2014. p. 287.

<sup>275</sup> NASCIMENTO, Amauri Mascaro; NASCIMENTO, Sônia Mascaro. **Iniciação ao direito do trabalho**. 40 ed. São Paulo: LTr, 2015. p. 94.

São quatro as fontes formais do direito: a) legal – principalmente com a edição de leis em sentido formal<sup>276</sup> pelo Poder Legislativo, e, secundariamente, com a edição de leis delegadas, medidas provisórias, portarias e instruções internas pelo Poder Executivo; b) consuetudinária – em caráter subsidiário; c) jurisdicional – vinculada ao Poder Judiciário e d) negocial – ligada à vontade humana privada de instaurar vínculos reguladores do pactuado com outrem<sup>277</sup>.

Em geral, a doutrina trabalhista classifica essas fontes em heterônomas e autônomas, a partir de um duplo critério – a origem da norma e seu método de produção<sup>278</sup>.

Heterônomas são as fontes das quais emanam normas diretamente produzidas pelo Estado, sem uma imediata participação dos destinatários principais da norma jurídica, como a Constituição, leis, tratados e convenções internacionais ratificados, regulamentos normativos e sentenças normativas<sup>279</sup>. Dizem-se autônomas as fontes cujos interessados “constroem, remota ou proximamente, a norma a que deverão se submeter, isto é, autodisciplinam a sua vida econômica e profissional”<sup>280</sup>. Enquadram-se nessa classificação os acordos e convenções coletivas de trabalho e os costumes.

A Constituição Federal, como fonte normativa dotada de prevalência na ordem jurídica, confere validade a todas as demais normas jurídicas do contexto jurídico nacional<sup>281</sup>. As normas constitucionais vigoram “como um patamar mínimo de direitos individuais dos trabalhadores e como forma de organização do sistema das relações coletivas de trabalho”<sup>282</sup>, funcionando como limite e parâmetro à legislação infraconstitucional, a qual só pode elevar esse patamar de direitos.

<sup>276</sup> Regra jurídica geral abstrata e obrigatória.

<sup>277</sup> MESQUITA, Carolina. **Teoria Geral do Direito do Trabalho**: pela progressividade sociojurídica do trabalhador. São Paulo: LTr, 2012. pp. 101-103.

<sup>278</sup> DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 17 ed. rev. e ampl. São Paulo: LTr, 2018. pp. 163-164.

<sup>279</sup> Interessante destacar a classificação de Amauri Mascaro Nascimento, que foca nos centros de posituação jurídica, ou seja, nos sujeitos que produzem a norma, e não no produto. O autor afirma que esses centros apresentam-se sob a forma de organizações – instituições sociais – ou não. Sob a forma organizada, tem-se a Organização Internacional do Trabalho, o Estado, Comunidades Internacionais (como a União Europeia), sindicatos e empresas. Por outro lado, os sujeitos da relação de emprego, ao convencionarem normas contratuais individuais, e a sociedade, de onde podem surgir normas jurídicas sob a forma de usos e costumes, são centros de posituação não institucionalizados. NASCIMENTO, Amauri Mascaro; NASCIMENTO, Sônia Mascaro. **Curso de direito do trabalho**: história e teoria geral do direito do trabalho. 29 ed. São Paulo: Saraiva, 2014. p. 288.

<sup>280</sup> MORAIS FILHO, Evaristo de. **Introdução ao direito do trabalho**. 11ª ed. São Paulo: LTr, 2014. p. 161.

<sup>281</sup> DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 17 ed. rev. e ampl. São Paulo: LTr, 2018. p. 167.

<sup>282</sup> NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Ordenamento jurídico trabalhista**. São Paulo: LTr, 2013. p. 181.

Destarte, o Direito do Trabalho possui com o Direito Constitucional uma relação de compromisso político<sup>283</sup>, hierarquia e complementaridade. Com base nos princípios da constitucionalidade e legalidade, não pode haver colisão entre normas da Constituição e legislação ordinária, a qual deve completar o ordenamento jurídico, regulamentando as normas constitucionais e tratando de matérias por elas não abrangidas<sup>284</sup>.

Assim, a Constituição Federal é a norma superior – situada no topo da pirâmide normativa escalonada – que determina a validade normativa de todas as demais normas jurídicas trabalhistas.

Tratando-se de lei em sentido formal, destaca-se como fonte de normas trabalhistas a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), além de várias leis não consolidadas, ordinárias e complementares, como as que versam sobre Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS), contrato de trabalho doméstico, greve, salário-família, repouso semanal remunerado e aprendizagem. Inclui-se aqui também os tratados e convenções internacionais ratificados pelo Congresso Nacional por maioria simples, que gozam de status supralegal na ordem jurídica interna.

Ressalte-se que o cerne do positivismo jurídico é a teoria da legislação como fonte preeminente do direito. Sendo o ordenamento moderno complexo e hierarquicamente estruturado, a regra geral é de que a lei prevalece sobre todas as outras fontes de direito<sup>285</sup>. No ordenamento trabalhista, ainda que fortemente marcado pela presença das fontes autônomas, a lei representa a formalização do patamar mínimo de direitos individuais devidos ao trabalhador, alcançado através de lutas coletivas históricas.

Nesse sentido, Giancarlo Perone afirma que:

A lei está no centro de gravidade, mesmo não representando a fonte típica do ordenamento ‘justralhista’, por evidenciar-se por meio do contrato coletivo, desempenhou e desempenha a função de instrumento mais forte para a proteção compensatória da fraqueza contratual dos trabalhadores, função principal, esta, do próprio Direito do Trabalho<sup>286</sup>.

---

<sup>283</sup> “O compromisso é estabelecido entre os grupos sociais que participaram da feitura da Constituição, tem um conteúdo ideológico segundo uma perspectiva traduzida pelo constitucionalismo social. Essa noção de constitucionalismo traduz-se em um movimento de inclusão das normas jurídicas trabalhistas nas Constituições. Essa elevação de patamar eleva os direitos individuais e coletivos dos trabalhadores ao plano das leis maiores do Estado como normas fundamentais do ordenamento jurídico de um país”. NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Ordenamento jurídico trabalhista**. São Paulo: LTr, 2013. pp. 180-181.

<sup>284</sup> NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Ordenamento jurídico trabalhista**. São Paulo: LTr, 2013. pp. 181-182.

<sup>285</sup> BOBBIO, Norberto. **O Positivismo Jurídico: Lições de filosofia do direito**. São Paulo: Ícone, 1995. p. 162.

<sup>286</sup> PERONE, Giancarlo. Lineamenti di diritto del lavoro: evoluzione e partizione della materia, tipologie e fonti. Giappichelli: Torino, 1999. p. 246. *apud* LIMA, Patrícia Helena Azevedo. As fontes no direito do trabalho. **Revista de Direito do Trabalho e Processo do Trabalho**, Jundiaí, v. 1, n. 1, pp. 69-92, jan./jun. 2019. p. 73.

Desse modo, com base na própria natureza do Direito do Trabalho, a maioria das normas trabalhistas tem caráter imperativo, em razão da forte intervenção estatal, através do Poder Legislativo, no âmbito da autonomia da vontade de trabalhadores e empregadores<sup>287</sup>.

O poder normativo em matéria trabalhista também é conferido ao Poder Executivo, exercido através de leis delegadas, medidas provisórias, decretos regulamentares e instruções ministeriais. Importantes portarias expedidas pelo Ministério do Trabalho, por exemplo, são as que definem os limites de tolerância para o exercício de trabalho em condições insalubres, conforme o art. 192 da CLT, e regulamentam atividades ou operações perigosas, nos moldes do art. 193 da Consolidação<sup>288</sup>.

A sentença normativa, por sua vez, é uma das duas consideradas “fontes típicas do Direito do Trabalho”<sup>289</sup>. É uma solução jurisdicional do conflito coletivo do trabalho suscitada perante os tribunais, que, materialmente, guarda feição de lei. Suas decisões têm eficácia limitada territorialmente, mas suas normas possuem caráter abstrato, indeterminado e geral, sendo inderrogáveis<sup>290</sup>.

A outra fonte típica trabalhista é a fonte negocial – na classificação utilizada pela doutrina justtrabalhista, as fontes autônomas convenção coletiva e acordo coletivo. Essas fontes serão abordadas em tópico próprio, por constituírem o cerne do problema em debate.

É nesse contexto de pluralidade de fontes normativas, oriundas da autonomia e da heteronomia, que a inserção do art. 611-A na CLT se dá. No entanto, para que o ordenamento possa ser considerado um sistema, ou seja, para que haja uma ordem que regule essa pluralidade de fontes autônomas e heterônomas, fazem-se necessários critérios de harmonização, a serem observados em caso de conflitos entre as fontes normativas.

Tratando-se do problema de qual norma trabalhista prevalecerá no caso concreto, a legislada ou a negociada, devem ser observados os parâmetros hierárquicos específicos do

---

<sup>287</sup> ARAÚJO, Francisco Rossal de; COIMBRA, Rodrigo. Não há quebra da hierarquia das normas no direito do trabalho. **Revista Direito e Inovação**, Frederico Westphalen, v.1, n. 1, pp. 179-195, jul. 2013. p. 186.

<sup>288</sup> Art. 192 - O exercício de trabalho em condições insalubres, acima dos limites de tolerância estabelecidos pelo Ministério do Trabalho, assegura a percepção de adicional respectivamente de 40% (quarenta por cento), 20% (vinte por cento) e 10% (dez por cento) do salário-mínimo da região, segundo se classifiquem nos graus máximo, médio e mínimo. (Redação dada pela Lei nº 6.514, de 22.12.1977)

Art. 193. São consideradas atividades ou operações perigosas, na forma da regulamentação aprovada pelo Ministério do Trabalho e Emprego, aquelas que, por sua natureza ou métodos de trabalho, impliquem risco acentuado em virtude de exposição permanente do trabalhador a: (...) (Redação dada pela Lei nº 12.740, de 2012)

<sup>289</sup> MORAIS FILHO, Evaristo de. **Introdução ao direito do trabalho**. 11ª ed. São Paulo: LTr, 2014. p. 163.

<sup>290</sup> LIMA, Patrícia Helena Azevedo. As fontes no direito do trabalho. **Revista de Direito do Trabalho e Processo do Trabalho**, Jundiá, v. 1, n. 1, pp. 69-92, jan./jun. 2019. p. 77.

Direito do Trabalho, que, em razão das fontes materiais sob as quais foram formulados, apresentam peculiaridades quando comparados àqueles do Direito comum.

### 3.1.3 O princípio da norma mais favorável como critério de aplicação das normas

O positivismo-normativista estrutura a hierarquia tradicional de fontes do Direito como uma pirâmide escalonada de normas, em cujo vértice está a norma fundamental. Há uma verticalidade fundamentadora, em que uma norma encontra seu fundamento de validade na norma superior, o que confere unidade ao ordenamento jurídico.

Ainda assim, o ordenamento vai além – é uma unidade sistemática, um conjunto ordenado de normas compatíveis não só em relação ao todo, mas também entre si<sup>291</sup>. Conseqüentemente, a hierarquia do sistema é lógica, baseada em critérios de harmonização<sup>292</sup> que conservam a consistência<sup>293</sup> do sistema.

Nesse sentido, o Direito comum classifica as fontes hierarquicamente segundo “sua maior ou menor extensão de eficácia e sua maior ou menor intensidade criadora do Direito”<sup>294</sup>. Há uma hierarquia rígida e inflexível: nada contraria a Constituição e, abaixo desta, nada agride a lei<sup>295</sup>.

Assim como na teoria geral do Direito, a Constituição encontra-se no patamar mais elevado dentre as fontes do Direito do Trabalho<sup>296</sup>, conferindo validade e juridicidade a toda norma trabalhista. Em seguida, estariam a legislação infraconstitucional (lei propriamente dita e atos do Poder Executivo) e, após, a sentença normativa (fonte heterônoma, ato da autoridade judiciária). Seguem-se os acordos e convenções coletivos, como fonte autônoma intersindical. Por último, os usos e costumes, como fonte autônoma extraestatal, e o regulamento empresarial (mais restritos ao caso concreto)<sup>297</sup>.

<sup>291</sup> BOBBIO, Norberto. **Teoria geral do direito**. 3ª ed. São Paulo: Martins Fontes, 2010. p. 231.

<sup>292</sup> Maurício Godinho Delgado conceitua sistema como “um conjunto de partes lógicas e dinamicamente coordenadas entre si”. DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 17 ed. rev. e ampl. São Paulo: LTr, 2018. p. 207.

<sup>293</sup> A importância do critério de hierarquização advém da realização de um dos cânones do ordenamento jurídico – a consistência, de forma a solucionar possíveis conflitos normativos existentes dentro do ordenamento jurídico. REIS, Daniela Muradas. **O princípio da vedação do retrocesso no direito do trabalho**. São Paulo: LTr, 2010. pp. 153-154.

<sup>294</sup> DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 17 ed. rev. e ampl. São Paulo: LTr, 2018. p. 208.

<sup>295</sup> Ressalte-se que há outros critérios, além do hierárquico, para a resolução de possíveis antinomias no ordenamento: o critério cronológico (*lex posterior*) e o critério da especialidade (*lex specialis*).

<sup>296</sup> MORAIS FILHO, Evaristo de. **Introdução ao direito do trabalho**. 11ª ed. São Paulo: LTr, 2014. p. 167.

<sup>297</sup> ARAÚJO, Francisco Rossal de; COIMBRA, Rodrigo. Não há quebra da hierarquia das normas no direito do trabalho. **Revista Direito e Inovação**, Frederico Westphalen, v.1, n. 1, pp. 179-195, jul. 2013. p. 187.

É pacífico na doutrina que o ordenamento jurídico trabalhista possui uma particularidade em relação à hierarquia, quando comparado ao direito comum, decorrente de seu princípio protetor. No entanto, os autores divergem na forma como classificam essa maleabilidade da hierarquia justralhista: parcela da doutrina afirma que o que é plástico e variável é o vértice da pirâmide normativa, enquanto outra parte afirma que é a aplicação das normas laborais que se revela mais maleável, em razão dos limites materiais estabelecidos pela Constituição para as normas trabalhistas.

O ordenamento de cada país estabelece princípios hierárquicos a serem aplicados às normas do direito comum<sup>298</sup>. Há uma finalidade política por trás desses princípios: em regra, nos países descentralizados, manter a hegemonia do poder central, o qual estabelece para si determinadas matérias, reservando outras, de forma exclusiva ou concorrente, aos demais círculos de poder. Já no Direito do Trabalho, a finalidade é outra: “nivelar desigualdades”<sup>299</sup> e preservar as conquistas do trabalhador, “conseguidas por meio dos diferentes níveis normativos de que se compõem o quadro integral das fontes que as produzem”<sup>300</sup>.

Diante desse fim social da lei, o critério hierárquico<sup>301</sup> deve respeitar a lógica interna do sistema a que se reporta. Se a razão de ser histórica e teleológica do Direito do Trabalho fosse prejudicada por seus próprios parâmetros de hierarquia, ter-se-ia uma contradição em seus próprios termos, o que dissolveria a harmonia sistêmica do ordenamento<sup>302</sup>. Assim, “o ramo laboral possui suas raízes históricas voltadas para a proteção da parte mais fraca da relação empregatícia, sendo que o desvirtuamento desta característica indicará uma incoerência fatal em todo o segmento científico laboral”<sup>303</sup>.

Nesse sentido, construiu-se a noção de melhoria da condição social do trabalhador<sup>304</sup>, expressa, no ordenamento jurídico brasileiro, no caput do art. 7º da Constituição Federal de 1988<sup>305</sup>. Em consonância com esse objetivo, a doutrina elegeu como princípio basilar do ramo

<sup>298</sup> No ordenamento jurídico brasileiro, “os princípios da constitucionalidade e da legalidade, inspiradores e orientadores de toda a ordem jurídica no âmbito do Direito Comum”. DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 17 ed. rev. e ampl. São Paulo: LTr, 2018. p. 208.

<sup>299</sup> RODRIGUEZ, Américo Plá. **Princípios de direito do trabalho**. 3ª ed. São Paulo: LTr, 2000. p. 36.

<sup>300</sup> NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Ordenamento jurídico trabalhista**. São Paulo: LTr, 2013. pp. 150-151.

<sup>301</sup> Trata-se de “normas” jurídicas, não de diplomas normativos, como integrantes da pirâmide hierárquica trabalhista, em razão do pluralismo de fontes inerente ao Direito do Trabalho. Do contrário, não se alcançaria o objetivo central desse ramo jurídico, ficando a sociedade civil limitada em seu papel criador do Direito.

<sup>302</sup> REIS, Daniela Muradas. **O princípio da vedação do retrocesso no direito do trabalho**. São Paulo: LTr, 2010. p. 154.

<sup>303</sup> SILVA, Luciano Pizzotti. A livre negociação nas hipóteses do art. 611-A da CLT. In: MIESSA, Élisson (Coord.). **A Reforma Trabalhista e seus Impactos**. Salvador: JusPODIVM, 2017. p. 745.

<sup>304</sup> NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Ordenamento jurídico trabalhista**. São Paulo: LTr, 2013. pp. 150-151.

<sup>305</sup> Américo Plá Rodriguez entende que, na verdade, o princípio da proteção não precisaria nem mesmo estar consagrado formalmente no direito positivo para exercer seu alcance, pois “a própria natureza do princípio o situa acima do direito positivo”. Por outro lado, afirma que “ele resulta da orientação de todo o conjunto de normas, do

trabalhista, ou seja, aquele que “melhor incorpora e expressa seu sentido teleológico constitutivo”<sup>306</sup>, o princípio da norma mais favorável ao trabalhador.

Faz-se importante destacar as considerações de Américo Plá Rodriguez, precursor no desenvolvimento doutrinário da principiologia juslaboral. O jurista uruguaio afirma o princípio da proteção como o critério fundamental que orienta o Direito do Trabalho, ancorado na própria razão de ser desse ramo jurídico<sup>307</sup>, sendo a norma mais favorável uma de suas expressões. Enquanto o direito comum privilegia a igualdade jurídica entre os contratantes, “no Direito do Trabalho a preocupação central parece ser a de proteger uma das partes com o objetivo de, mediante essa proteção, alcançar-se uma igualdade substancial e verdadeira entre as partes”<sup>308</sup>.

O autor considera que o princípio protetor possui três formas de aplicação: a) a regra *in dubio, pro operario*<sup>309</sup>; b) a regra da condição mais benéfica<sup>310</sup>; e c) a regra da norma mais favorável, segundo a qual, havendo mais de uma norma aplicável, deve-se optar por aquela que seja mais favorável ao trabalhador, ainda que não seja a que corresponda aos critérios clássicos de hierarquia das normas.

Maurício Godinho Delgado considera a norma mais favorável como verdadeiro princípio, detentor de uma tríplice dimensão: deve ser observado no momento de elaboração da norma trabalhista, orientando a ação legislativa como fonte material (dimensão informadora); no contexto de confronto entre regras concorrentes (dimensão hierarquizante) e no contexto de interpretação da norma jurídica (dimensão interpretativa/normativa)<sup>311</sup>.

Como critério de hierarquia, o princípio da norma mais favorável dispõe que “havendo duas ou mais normas dispendo sobre a mesma matéria, será aplicada aquela que o fizer de modo

---

propósito que as inspira, da ideia central que opera com razão de ser essencial”. No entanto, não se poderia aplicá-la contra norma positivada, ou seja, é necessário não haver norma oposta que exclua ou impeça a aplicação do princípio protetor. RODRIGUEZ, Américo Plá. **Princípios de direito do trabalho**. 3ª ed. São Paulo: LTr, 2000. p. 43.

<sup>306</sup> DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 17 ed. rev. e ampl. São Paulo: LTr, 2018. p. 209.

<sup>307</sup> O Direito do Trabalho surgiu como consequência de um fato histórico: a liberdade formal de contrato entre pessoas com poder e capacidade econômica desiguais conduzia a diferentes formas de exploração abusiva. O legislador não pôde mais manter a ficção de igualdade existente entre as partes do contrato de trabalho e inclinou-se para uma compensação dessa desigualdade econômica, faticamente desfavorável ao trabalhador, com uma proteção jurídica a ele favorável. Desse modo, o Direito do Trabalho responde fundamentalmente ao propósito de nivelar desigualdades. RODRIGUEZ, Américo Plá. **Princípios de direito do trabalho**. 3ª ed. São Paulo: LTr, 2000. p. 36.

<sup>308</sup> RODRIGUEZ, Américo Plá. **Princípios de direito do trabalho**. 3ª ed. São Paulo: LTr, 2000. p. 35.

<sup>309</sup> Critério que deve utilizar o juiz ou o intérprete para escolher, entre vários sentidos possíveis de uma norma, aquele que seja mais favorável ao trabalhador. RODRIGUEZ, Américo Plá. **Princípios de direito do trabalho**. 3ª ed. São Paulo: LTr, 2000. p. 45

<sup>310</sup> Critério pelo qual a aplicação de uma nova norma trabalhista nunca deve servir para diminuir as condições mais favoráveis em que se encontrava um trabalhador.

<sup>311</sup> DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 17 ed. rev. e ampl. São Paulo: LTr, 2018. pp. 232-233.

mais vantajoso para o trabalhador”<sup>312</sup>. Essa é a particularidade que diferencia a pirâmide normativa do Direito do Trabalho de outros ramos do direito, sendo pacífico na doutrina que a fonte superior pode ser superada pela inferior, desde que mais benéfica ao obreiro<sup>313</sup>.

As explicações hermenêuticas dadas pela doutrina para a aplicação do critério hierárquico, no entanto, diferenciam-se quanto ao vértice da pirâmide trabalhista. Parte expressiva da doutrina afirma que a peculiaridade da área trabalhista encontra-se na existência de um critério de hierarquia normativa específico.

Para essa corrente, a pirâmide normativa é plástica e variável. A norma que ocupa seu vértice dominante é sempre aquela que melhor realiza o caráter teleológico do Direito do Trabalho: restaurar, no plano jurídico, o equilíbrio da relação econômico-social de emprego, objetivando a melhoria das condições socioprofissionais do trabalhador<sup>314</sup>. Logo, “não se trata de uma hierarquia fixa, mas dinâmica, cujo vértice não é a norma fundamental, mas aquela que, em cumprimento do seu natural ditame, confere maiores direitos para o assalariado”<sup>315</sup>.

Sob essa perspectiva, em termos concretos, o vértice da pirâmide normativa não seria necessariamente a Constituição Federal, mas a norma mais favorável ao trabalhador. Assim sendo, não há contradição irreconciliável entre normas autônomas privadas coletivas e heterônomas estatais, mas uma “harmoniosa concorrência”, em que determinada norma prevalecerá sem derrogação permanente, mas mero preterimento<sup>316</sup>.

Contudo, adota-se o posicionamento de que o critério de hierarquia das fontes do Direito do Trabalho não contém uma especificidade em si mesmo. Entende-se que este ramo jurídico segue, na verdade, a tradicional estrutura escalonada do ordenamento jurídico. Acontece que a hierarquia das fontes formais trabalhistas não se dá por uma inversão de valores – quebra ou inversão hierárquica – mas “por análise de espaços de poder cedidos em distintas esferas de legislação”<sup>317</sup>.

Nesse aspecto, a hierarquia das normas trabalhistas segue a mesma lógica do ordenamento jurídico como um todo: o vértice repousa inquestionavelmente na fonte suprema, ou seja, na Constituição. Desse modo, o critério de validade e juridicidade de uma norma laboral

<sup>312</sup> NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Ordenamento jurídico trabalhista**. São Paulo: LTr, 2013. pp. 150-151.

<sup>313</sup> MORAIS FILHO, Evaristo de. **Introdução ao direito do trabalho**. 11ª ed. São Paulo: LTr, 2014. p. 167.

<sup>314</sup> DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 17 ed. rev. e ampl. São Paulo: LTr, 2018. pp. 208-211.

<sup>315</sup> NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Ordenamento jurídico trabalhista**. São Paulo: LTr, 2013. pp. 150-151.

<sup>316</sup> DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 17 ed. rev. e ampl. São Paulo: LTr, 2018. pp. 208-211.

<sup>317</sup> ARAÚJO, Francisco Rossal de; COIMBRA, Rodrigo. Não há quebra da hierarquia das normas no direito do trabalho. **Revista Direito e Inovação**, Frederico Westphalen, v.1, n. 1, pp. 179-195, jul. 2013. p. 188.

é encontrado, direta ou indiretamente, na norma constitucional, pressuposto de validade de todas as normas trabalhistas, assim como de todas as outras normas de outros ramos jurídicos<sup>318</sup>.

Na verdade, a particularidade do direito laboral encontra-se na aplicação da norma trabalhista, em razão de seu conteúdo material. Devido a sua construção histórica, as normas trabalhistas estatais, em regra, regulam mínimos. Por isso, a aplicação de uma norma hierarquicamente inferior – como uma norma autônoma – realiza a norma hierarquicamente superior, efetivando-a, e não indo de encontro a ela.

Nesse sentido, Carolina Mesquita afirma que:

A particularidade do Direito do Trabalho, em contraponto aos demais ramos jurídicos, está localizada não no critério de hierarquia das normas (ou seja, nos critérios definidores da validade da norma), mas, propriamente, nos *limites materiais dessa normatividade* (isto é, no conteúdo regulado pelas normas laborais de níveis inferiores) e, com maior relevo prático, com o *critério de aplicação* dessas normas.<sup>319</sup>

Na tradicional teoria escalonada do ordenamento jurídico, há dois tipos de limites que o poder superior utiliza para restringir o poder inferior: relativos ao conteúdo da norma que o poder inferior é autorizado a emanar – limites materiais; e aqueles relacionados à forma com que a norma do poder inferior deve ser emanada – limites formais. Os limites materiais podem ser de natureza positiva ou negativa, ou seja, a Constituição pode impor ao legislador ordinário que elabore normas em uma matéria e sentido determinados, assim como pode proibir o legislador de emanar normas em tal direção<sup>320</sup>.

Assim, a norma inferior só é válida se estiver de acordo formal e materialmente com a norma superior – deve seguir a forma de produção nela prevista e não contrariar seu conteúdo material. As normas trabalhistas seguem este raciocínio, pois uma norma mais benéfica só será válida se a norma superior prever essa possibilidade. No entanto, isso não é tão facilmente visualizado no Direito do Trabalho porque suas normas preconizam garantias mínimas, não máximas. Não dizem expressamente, por exemplo: “a norma inferior poderá determinar o pagamento de um adicional superior ao previsto”, mas apenas estabelecem que “o adicional mínimo é este”<sup>321</sup>.

Por exemplo, uma convenção coletiva que concede a determinada categoria de trabalhadores o adicional noturno de 40% sobre a hora diurna não está subvertendo a CLT. O

<sup>318</sup> MESQUITA, Carolina. **Teoria Geral do Direito do Trabalho**: pela progressividade sociojurídica do trabalhador. São Paulo: LTr, 2012. pp. 119-121.

<sup>319</sup> MESQUITA, Carolina. **Teoria Geral do Direito do Trabalho**: pela progressividade sociojurídica do trabalhador. São Paulo: LTr, 2012. p. 120.

<sup>320</sup> BOBBIO, Norberto. **Teoria geral do direito**. 3ª ed. São Paulo: Martins Fontes, 2010. pp. 216-217.

<sup>321</sup> ARAÚJO, Francisco Rossal de; COIMBRA, Rodrigo. Não há quebra da hierarquia das normas no direito do trabalho. **Revista Direito e Inovação**, Frederico Westphalen, v.1, n. 1, pp. 179-195, jul. 2013. p. 188.

texto legal prevê a seguinte norma: o trabalho realizado entre as 22 (vinte e duas) horas de um dia e as 5 (cinco) horas do dia seguinte implicará no pagamento do acréscimo de 20% (vinte por cento), pelo menos, sobre a hora diurna (art. 73). Ou seja, “essa Convenção Coletiva está apenas se utilizando do espaço expressamente cedido pela CLT para a previsão um adicional maior”<sup>322</sup>.

Dessa forma, os limites materiais que a Constituição impõe às normas trabalhistas infraconstitucionais, para que sejam consideradas válidas, estão consubstanciados no princípio da norma mais favorável. Essa interpretação advém da regra disposta no caput do seu art. 7º, que prevê direitos que visem à melhoria da condição social do trabalhador. Por isso, conclui-se que “os direitos sociais assegurados aos trabalhadores são pautados pela melhoria contínua das condições de vida e de labor, independentemente de qual seja a norma jurídica instituidora desses mesmos direitos e condições”<sup>323</sup>.

Por essa razão, quando uma norma inferior que vai além da garantia mínima é aplicada, não há contradição com a norma superior, pois o princípio da norma mais favorável, como limite material constitucional, autoriza a concessão de direito superior ao mínimo previsto. Assim, não há “inversão de hierarquia de fontes. É apenas aplicação do sistema jurídico em seu conjunto”<sup>324</sup>.

Evidentemente, o princípio em análise não é absoluto<sup>325</sup>. Tanto o princípio protetor quanto sua modalidade de aplicação da norma mais favorável ao trabalhador comportam ponderações, de acordo com o caso concreto. Esses limites são especialmente importantes nos casos que envolvem os espaços de poder delegados pela Constituição aos particulares, no exercício de sua autonomia da vontade através da negociação coletiva trabalhista. O estudo dessa singular fonte do Direito do Trabalho e sua relação com as normas heterônomas é imprescindível à resolução do problema estudado.

---

<sup>322</sup>ARAÚJO, Francisco Rossal de; COIMBRA, Rodrigo. Não há quebra da hierarquia das normas no direito do trabalho. **Revista Direito e Inovação**, Frederico Westphalen, v.1, n. 1, pp. 179-195, jul. 2013. p. 188.

<sup>323</sup> MESQUITA, Carolina. **Teoria Geral do Direito do Trabalho**: pela progressividade sociojurídica do trabalhador. São Paulo: LTr, 2012. p. 120.

<sup>324</sup> ARAÚJO, Francisco Rossal de; COIMBRA, Rodrigo. Não há quebra da hierarquia das normas no direito do trabalho. **Revista Direito e Inovação**, Frederico Westphalen, v.1, n. 1, pp. 179-195, jul. 2013. p. 188.

<sup>325</sup> A doutrina destaca, por exemplo, que: “o critério justralhista especial não prevalecerá ante normas heterônomas estatais proibitivas, que sempre preservarão sua preponderância, dado revestirem-se do *imperium* específico à entidade estatal”. DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 17 ed. rev. e ampl. São Paulo: LTr, 2018. p. 210.

## 3.2 A NEGOCIAÇÃO COLETIVA DO TRABALHO COMO FONTE NORMATIVA: SUJEITOS CONTRATANTES E AUTONOMIA PRIVADA

A Constituição Federal de 1988 rompeu parcialmente<sup>326</sup> com a política intervencionista/corporativista e os princípios autoritários que regiam os direitos coletivos trabalhistas<sup>327</sup> antes de sua promulgação. Após um período de repressão à autocomposição coletiva, a negociação entre sindicatos e empregadores tornou-se o principal meio de resolução dos conflitos coletivos trabalhistas na atualidade, tornando-se protagonista do Direito Coletivo do Trabalho tanto no âmbito doutrinário quanto jurisprudencial.

Nesse sentido, a partir da compreensão dos fundamentos e princípios especificamente aplicáveis à negociação coletiva é que se pode compreender a amplitude da alteração normativa realizada pela Lei 13.467/2017, objeto aqui perquirido.

### 3.2.1 Aspectos gerais da negociação coletiva trabalhista

A nova Constituição estruturou-se “a partir de um tripé conceitual, a saber: a pessoa humana e sua dignidade, a sociedade política, democrática e inclusiva; a sociedade civil também democrática e inclusiva”, garantindo maior liberdade aos sindicatos.<sup>328</sup> Nesse sentido, em seu art. 7º, XXVI<sup>329</sup>, ampliou e incorporou a negociação coletiva trabalhista ao ordenamento jurídico brasileiro como forma de democratização da sociedade civil<sup>330</sup>.

Ao reconhecer convenção e acordo coletivos como direito dos trabalhadores, a norma constitucional – fonte direta – estabelece a negociação coletiva como fonte indireta de produção normativa. As fontes indiretas originam-se de dois processos: a) recepção de normas já

<sup>326</sup> A Constituição de 1988 mesclou elementos de autonomia e liberdade sindicais com outros de heteronomia e intervencionismo, por exemplo: apesar de dispor que é livre a associação em sindicatos, manteve o monopólio de representação e unicidade sindical; adotou a liberdade de autodefinição das bases e de fixação das bases territoriais pelos sindicatos, mas condicionou que esta não seja inferior à área de um município. SANTOS, Ronaldo Lima dos. A autonomia privada coletiva e hierarquia normativa da Lei n. 13.467/2017 – a questão do legislado e do negociado. In: MIESSA, Élisson (Coord.). **A Reforma Trabalhista e seus Impactos**. Salvador: JusPODIVM, 2017. p. 717.

<sup>327</sup> NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **História do Trabalho, do Direito do Trabalho e da Justiça do Trabalho**. 3ª ed. São Paulo: LTr, 2011. p. 78.

<sup>328</sup> DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 17ª ed. São Paulo: LTr, 2018. p. 1636.

<sup>329</sup> Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: [...] XXVI - reconhecimento das convenções e acordos coletivos de trabalho.

<sup>330</sup> Maurício Godinho Delgado afirma que o modelo de resolução de conflitos coletivos adotado pela Constituição tem essência inclusiva e democrática. O “modelo de normatização privatística subordinada” caracteriza-se pelo fato da criação e reprodução da norma jurídica realizar-se mediante fórmula que incentiva a criatividade normativa das partes na negociação, limitada, porém, a um mínimo existencial estabelecido por normas estatais. DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 17ª ed. São Paulo: LTr, 2018. p. 117.

existentes, de ordenamentos diversos e anteriores (fontes reconhecidas) e b) delegação do poder de produzir normas jurídicas a poderes ou órgãos inferiores (fontes delegadas)<sup>331</sup>.

Nesse contexto, há uma diferença de ordem temporal entre as duas formas de normatização social. Na recepção, “o preceito já instituído é acolhido como jurídico posteriormente pelo Estado”, enquanto que na delegação, “o Estado atribui juridicidade a um preceito antes mesmo de ser elaborado por quem delegou parcela do poder normativo”<sup>332</sup>. Assim, o enquadramento da negociação coletiva relaciona-se à concepção da autonomia privada coletiva como resíduo do poder normativo natural, anterior ao Estado, ou como produto do poder estatal originário, uma vez que ao criar o Estado os indivíduos teriam lhe transferido o poder normativo que detinham<sup>333</sup>.

No ordenamento jurídico brasileiro, a competência sindical é fruto de delegação constitucional. Aos sindicatos é delegada parcela do poder normativo para elaborar regras jurídicas através da negociação coletiva do trabalho. O art. 8º, VI, da Constituição Federal de 1988<sup>334</sup> preconiza a obrigatoriedade da participação dos sindicatos na negociação coletiva, revelando uma expressa e prévia atribuição de competência aos entes sindicais para criar normas jurídicas<sup>335</sup>.

Como uma das quatro fontes formais do Direito, a fonte negocial consiste no “poder atribuído aos particulares de regular, mediante atos voluntários, os próprios interesses”<sup>336</sup>. O ordenamento jurídico – macromodelo – absorve essa expressão da vontade entre partes como microestrutura jurídica, já que nasce de um procedimento descrito no próprio ordenamento e é aplicável pela jurisdição<sup>337</sup>.

Desse modo, conceitua-se negociação coletiva como um método autocompositivo de solução de conflitos trabalhistas, expressão da autonomia privada entre trabalhadores organizados coletivamente e empregadores. A partir desse procedimento, as partes manifestam sua vontade instituindo regras que, observados os pressupostos de elaboração e validade estabelecidos pela legislação, são incorporadas ao ordenamento jurídico como verdadeira norma jurídica.

<sup>331</sup> BOBBIO, Norberto. **Teoria geral do direito**. 3ª ed. São Paulo: Martins Fontes, 2010. pp. 202-203.

<sup>332</sup> MESQUITA, Carolina. **Teoria Geral do Direito do Trabalho**: pela progressividade sociojurídica do trabalhador. São Paulo: LTr, 2012. p. 92.

<sup>333</sup> SILVA, Walküre Lopes Ribeiro. Autonomia privada coletiva. **Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo**, São Paulo, v. 102, n. 2, pp. 135-159, jan./dez. 2007. p. 137.

<sup>334</sup> Art. 8º É livre a associação profissional ou sindical, observado o seguinte: [...] VI - é obrigatória a participação dos sindicatos nas negociações coletivas de trabalho.

<sup>335</sup> MESQUITA, Carolina. **Teoria Geral do Direito do Trabalho**: pela progressividade sociojurídica do trabalhador. São Paulo: LTr, 2012. p. 93.

<sup>336</sup> BOBBIO, Norberto. **Teoria geral do direito**. 3ª ed. São Paulo: Martins Fontes, 2010. p. 204.

<sup>337</sup> NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Compêndio de direito sindical**. 6ª ed. São Paulo: LTr, 2009. p. 445-446.

A autocomposição<sup>338</sup> é um dos métodos de solução de conflitos sociais e interindividuais, do qual a negociação coletiva é instrumento. No Direito do Trabalho, pressupõe “a negociação livre e direta entre as partes envolvidas no conflito, sindicatos representativos das categorias econômica e profissional, empregadores e empregados, sem qualquer ingerência de terceiros<sup>339</sup>”.

As principais formas através das quais a autocomposição acontece são a renúncia – “despojamento unilateral em favor de outrem da vantagem por este almejada”<sup>340</sup> – e a transação, caracterizada por concessões recíprocas e boa-fé dos pactuantes<sup>341</sup>. A essência da negociação coletiva é democrática, por isso, deve cingir-se fundamentalmente à transação<sup>342</sup>.

A negociação coletiva do trabalho pode ser caracterizada como “fonte de elaboração de normas positivadas”, possuindo como função a criação, modificação ou supressão de condições de trabalho – isto é, sua função é normativa ou flexibilizadora. Além disso, possui também função pacificadora, função política, econômica e social<sup>343</sup>.

Seus instrumentos-fins são a Convenção Coletiva de Trabalho (CCT) e o Acordo Coletivo de Trabalho (ACT). A CLT define ambos em seu art. 611:

Art. 611 - Convenção Coletiva de Trabalho é o acôrdo de caráter normativo, pelo qual dois ou mais Sindicatos representativos de categorias econômicas e profissionais estipulam condições de trabalho aplicáveis, no âmbito das respectivas representações, às relações individuais de trabalho. (Redação dada pelo Decreto-lei nº 229, de 28.2.1967)

§1º É facultado aos Sindicatos representativos de categorias profissionais celebrar Acordos Coletivos com uma ou mais empresas da correspondente categoria econômica, que estipulem condições de trabalho, aplicáveis no âmbito da empresa ou das acordantes respectivas relações de trabalho. (Redação dada pelo Decreto-lei nº 229, de 28.2.1967)

(...)

Entende-se que o caput do artigo refere-se à Convenção, resultante da negociação entre entidades sindicais. Portanto, Convenção Coletiva de Trabalho é o acordo normativo em que se

<sup>338</sup> Há dois métodos de solução de conflitos: heterocomposição e autocomposição. Na heterocomposição, a solução do conflito é posta através de um agente exterior à relação conflituosa – as partes submetem seu conflito a terceiros (são exemplos desse método a arbitragem, a conciliação e a própria jurisdição). Já na autocomposição, o conflito é solucionado pelas próprias partes, sem a interferência de outros agentes no processo de pacificação da controvérsia. A negociação coletiva é a grande expressão da autocomposição na seara juslaboral. DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 17ª ed. São Paulo: LTr, 2018. pp. 1629-1630.

<sup>339</sup> MORAIS FILHO, Evaristo de. **Introdução ao direito do trabalho**. 11ª ed. São Paulo: LTr, 2014. p. 497.

<sup>340</sup> A “submissão” é colocada como uma terceira forma de autocomposição por Delgado, descrita como “aceitação ou resignação de uma das partes ao interesse da outra”. No entanto, não se visualiza diferenças práticas quando comparada à renúncia, por isso a opção de não abordar a submissão no texto. DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 17ª ed. São Paulo: LTr, 2018. p. 1630.

<sup>341</sup> MESQUITA, Carolina. **Teoria Geral do Direito do Trabalho: pela progressividade sociojurídica do trabalhador**. São Paulo: LTr, 2012. p. 184.

<sup>342</sup> DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 17ª ed. São Paulo: LTr, 2018. p. 1630.

<sup>343</sup> CASSAR, Vólia Bonfim. **Direito do Trabalho**. 14ª ed. São Paulo: Método, 2017. p. 1256.

tem, de um lado, sindicatos obreiros, do outro, sindicatos de empregadores. A diferença entre os instrumentos se dá na presença do sindicato patronal – no Acordo Coletivo, definido no §1º, encontram-se nos polos da negociação o sindicato dos trabalhadores e uma ou mais empresas.

Ressalte-se que a presença do sindicato dos trabalhadores é sempre imprescindível na negociação, enquanto a presença dos sindicatos patronais é facultativa. O fundamento desse entendimento advém das fontes materiais do Direito do Trabalho. Enquanto o empregador é, por si só, um ser coletivo, os trabalhadores precisam se organizar coletivamente para a “restauração” do equilíbrio contratual da relação de emprego. Assim, é pacífico na doutrina e na jurisprudência que o art. 8º, VI da Constituição, ao tratar da obrigatoriedade da participação sindical, refere-se exclusivamente aos sindicatos obreiros.

As normas pactuadas na Convenção são aplicáveis às categorias, profissional e econômica, representadas pelos sindicatos envolvidos na negociação, ou seja, abrangem todas as empresas e respectivos empregados das respectivas categorias de determinada base territorial. Já o Acordo Coletivo tem abrangência mais restrita, atingindo apenas os empregados vinculados à empresa ou conjunto de empresas que tenham subscrito o documento<sup>344</sup>.

Dois tipos de cláusulas compõem a Convenção ou Acordo Coletivo<sup>345</sup>: a) cláusulas normativas (regras jurídicas), que regulam para o futuro as condições de trabalho individualmente consideradas, em cada contrato, criando direitos e obrigações para as partes – são a verdadeira finalidade da negociação; e b) obrigacionais (cláusulas contratuais) que são direcionadas às próprias partes que celebram o diploma<sup>346</sup>.

A natureza jurídica do conteúdo produzido pela negociação coletiva é de norma jurídica típica – geral (ainda que em âmbito mais delimitado) abstrata e impessoal. As convenções e acordos coletivos possuem caráter obrigacional, sob forma de negócio jurídico contratual<sup>347</sup>. Têm “corpo de contrato (acordo de declarações de vontade), mas alma de lei (na sua aplicação indeterminada ad futurum)”<sup>348</sup>.

No ordenamento trabalhista, a norma jurídica emanada da fonte negocial coletiva comumente relaciona-se com a norma estatal, oriunda do Poder Legislativo – muitas vezes tratando, ambas, do mesmo conteúdo. Quando da abordagem acerca do critério de aplicação da

---

<sup>344</sup> DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 17ª ed. São Paulo: LTr, 2018. pp. 1640-1643.

<sup>345</sup> MORAIS FILHO, Evaristo de. **Introdução ao direito do trabalho**. 11ª ed. São Paulo: LTr, 2014. p. 501.

<sup>346</sup> Como exemplo de cláusulas obrigacionais, cita-se a “cláusula que, no acordo coletivo, determina à empresa a entrega ao sindicato da lista de nomes e endereços de seus empregados”. DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 17ª ed. São Paulo: LTr, 2018. pp. 1649.

<sup>347</sup> NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Compêndio de direito sindical**. 6ª ed. São Paulo: LTr, 2009. p. 456-457.

<sup>348</sup> MORAIS FILHO, Evaristo de. **Introdução ao direito do trabalho**. 11ª ed. São Paulo: LTr, 2014. p. 501.

norma trabalhista, foi pontuado que a fonte estatal normatiza mínimos, como consequência do princípio protetor que rege o Direito do Trabalho.

Nesse sentido, até a promulgação da Lei 13.467/2017, doutrina e, em especial, os tribunais<sup>349</sup> trabalhistas majoritariamente interpretavam que as normas negociais entre as partes devem ter como ponto de partida os direitos já assegurados pela legislação, só podendo regredir quanto à melhoria na condição social do trabalhador quando autorizados expressamente pela Constituição Federal.

Acontece que essa limitação não está prevista expressamente de forma direta na Constituição, a qual se limita a conferir à negociação coletiva o *status* de direito do trabalhador urbano e rural. A ausência de previsão constitucional literal dos limites do negociado surge como o grande problema a ser enfrentado pelos críticos do citado art. 611-A da CLT, e como o principal argumento daqueles que defendem sua constitucionalidade. Do mesmo modo, falta previsão expressa e literal desses limites nas Convenções da Organização Internacional do Trabalho que tratam da negociação coletiva.

Os contornos da relação entre lei e norma coletiva foram definidos doutrinária e jurisprudencialmente, considerando-se as fontes materiais do Direito do Trabalho, sua razão de ser e a construção histórica da negociação coletiva. Não está positivado diretamente que “a negociação coletiva só pode ser realizada para conferir ou aumentar direitos”.

Assim, o cerne do problema envolve a identificação dos limites entre heteronomia e autonomia, lei e norma coletiva, patamar mínimo civilizatório e autonomia coletiva da vontade. Nesse contexto, passa-se a analisar os princípios que informam a negociação coletiva do trabalho e que (ao menos até a promulgação da Lei 13.467/2017) são parâmetros construídos pela doutrina e jurisprudência para o cotejo entre legislado e negociado.

### **3.2.2 Os sujeitos da negociação coletiva sob a ótica do princípio da equivalência relativa dos contratantes coletivos**

---

<sup>349</sup> Tribunal Superior do Trabalho. OJ-SDC-31 ESTABILIDADE DO ACIDENTADO. ACORDO HOMOLOGADO. PREVALÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO DO ART. 118 DA LEI Nº 8.213/91. Inserida em 19.08.1998. Não é possível a prevalência de acordo sobre legislação vigente, quando ele é menos benéfico do que a própria lei, porquanto o caráter imperativo dessa última restringe o campo de atuação da vontade das partes.

Os princípios são “a porta pela qual os valores passam do plano ético para o mundo jurídico”, tanto que “deixaram de ser fonte secundária e subsidiária do Direito para serem alçados ao centro do sistema jurídico”<sup>350</sup>.

Sob o ponto de vista jurídico, os princípios funcionam como um farol, apontando para os caminhos que o intérprete deve percorrer, conferindo unidade ao ordenamento jurídico em torno de valores comuns. Já no plano político-ideológico, há o espaço para escolhas políticas dos meios que serão empregados para realizar os fins estabelecidos pelos princípios, no âmbito da sua parte não nuclear<sup>351</sup>.

Assim, os valores éticos historicamente apreendidos como informadores da relação de trabalho na sociedade são as bases dos princípios do Direito do Trabalho. No entanto, esse ramo jurídico divide-se em dois segmentos: individual e coletivo, os quais estão estruturados a partir de relações sócio-jurídicas distintas. Por isso, são regidos por princípios, categorias teóricas e processos distintos (em que pese sua interdependência e realidade jurídica comum)<sup>352</sup>.

A estrutura normativa do Direito Individual do Trabalho está ancorada na relação de emprego e na “constatação fática da diferenciação social, econômica e política básica entre os dois sujeitos da relação jurídica central desse ramo jurídico específico”<sup>353</sup>. Diante desse desequilíbrio, esse segmento estruturou-se com um forte teor protetivo, “caracterizado por métodos, princípios e regras que buscam reequilibrar, juridicamente, a relação desigual vivenciada na prática cotidiana da relação de emprego”<sup>354</sup>.

Historicamente, os trabalhadores identificaram esse desequilíbrio, percebendo que um dos sujeitos da relação de emprego – o empregador – era, por natureza, um ser coletivo<sup>355</sup>. Ao

---

<sup>350</sup> BARROSO, Luís Roberto. **Curso de Direito Constitucional contemporâneo**. 2ª ed. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 239.

<sup>351</sup> BARROSO, Luís Roberto. **Curso de Direito Constitucional contemporâneo**. 2ª ed. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 245-246.

<sup>352</sup> Os dois segmentos são parte do mesmo ramo jurídico – o Direito do Trabalho. Há uma forte dependência entre ambos, pois as normas produzidas no âmbito coletivo são aplicadas no âmbito do trabalhador individual. Pertinente a afirmação de Américo Plá Rodriguez: “Em todo o Direito do Trabalho há um ponto de partida: a união dos trabalhadores; e há um ponto de chegada: a melhoria das condições dos trabalhadores. Direito individual e direito coletivo do trabalho são apenas caminhos diversos para percorrer o mesmo itinerário”. RODRIGUEZ, Américo Plá. **Princípios de direito do trabalho**. 3ª ed. São Paulo: LTr, 2000. p. 28.

<sup>353</sup> DELGADO, Maurício Godinho. Direito coletivo do trabalho e seus princípios informadores. **Revista do TST**, Brasília, v. 67, n. 2, pp. 79-98, abr./jun. 2001. pp. 79-80.

<sup>354</sup> DELGADO, Maurício Godinho. Direito coletivo do trabalho e seus princípios informadores. **Revista do TST**, Brasília, v. 67, n. 2, pp. 79-98, abr./jun. 2001. p. 80.

<sup>355</sup> Portanto, “ser cuja vontade era hábil a deflagrar ações e repercussões de impacto social”. DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 17ª ed. São Paulo: LTr, 2019. p. 1534.

reunirem-se coletivamente através do movimento sindical, os trabalhadores fizeram um contraponto ao ser coletivo empresarial, surgindo, assim, a vontade coletiva<sup>356</sup>.

Nesse sentido, a negociação coletiva gozaria de menor incidência do princípio protetor que rege o segmento individual, pois ausente o desequilíbrio que justifica tamanha proteção legislativa. Esta é a opinião do Ministro do Supremo Tribunal Federal, Luís Roberto Barroso, em artigo escrito em coautoria com Patrícia Perrone Campos Mello:

Diferentemente do que ocorre com o direito individual do trabalho, o direito coletivo do trabalho, que emerge com nova força após a Constituição de 1988, tem nas relações grupais a sua categoria básica. O empregador, ente coletivo provido de poder econômico, contrapõe-se à categoria dos empregados, ente também coletivo, representado pelo respectivo sindicato e munido de considerável poder de barganha, assegurado, exemplificativamente, pelas prerrogativas de atuação sindical, pelo direito de mobilização, pelo poder social de pressão e de greve. No âmbito do direito coletivo, não se verifica, portanto, a mesma assimetria de poder presente nas relações individuais de trabalho. Por consequência, a autonomia coletiva da vontade não se encontra sujeita aos mesmos limites que a autonomia individual.<sup>357</sup>

Destarte, o Direito Coletivo é ramo jurídico construído a partir de uma relação entre seres considerados teoricamente equivalentes: “seres coletivos ambos, o empregador de um lado e, de outro, o ser coletivo obreiro, mediante as organizações sindicais”<sup>358</sup>.

Dessa forma, as normas, a jurisprudência construída pelo Judiciário trabalhista e os estudos doutrinários do Direito Coletivo do Trabalho se desenvolveram ao redor do denominado princípio da equivalência dos contratantes coletivos. Tal princípio está fundamentado em dois aspectos essenciais: (i) na natureza dos seres coletivos trabalhistas e (ii) nos processos a eles característicos.

O princípio afirma que tanto empregador como trabalhadores – estes desde que organizados coletivamente em sindicatos – possuem a mesma natureza, são todos seres coletivos. Entretanto, há determinados requisitos a serem analisados para a caracterização do sindicato como verdadeiro detentor da natureza de ser coletivo: a) representatividade em relação à respectiva base profissional; b) solidez; c) consistência; d) estrutura organizativa relevante, dentre outros. Se detentor dessas características, a natureza coletiva do sindicato será considerada “real, ao invés de mera formalidade ilusória”<sup>359</sup>.

<sup>356</sup> Os fatos históricos que justificam essa premissa estão postos no primeiro capítulo deste trabalho – foi o próprio movimento sindical que proporcionou, mundialmente, a normatização dos direitos do trabalhador, através de greves e outras manifestações coletivas.

<sup>357</sup> BARROSO, Luís Roberto; MELLO, Patrícia Perrone Campos. O direito coletivo do trabalho no Supremo Tribunal Federal: planos de demissão incentivada e autonomia da vontade, um estudo de caso. **Revista do TST**, Brasília, v. 84, n. 2, pp. 19-42, abr./jun. 2018. p. 32.

<sup>358</sup> DELGADO, Maurício Godinho. Direito coletivo do trabalho e seus princípios informadores. **Revista do TST**, Brasília, v. 67, n. 2, pp. 79-98, abr./jun. 2001. p. 80.

<sup>359</sup> DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 17ª ed. São Paulo: LTr, 2019. p. 1567.

Neste sentido, Vólia Bonfim Cassar justifica o princípio afirmando que:

Em princípio, os sindicatos têm a mesma equivalência jurídica e econômica com igualdade para negociarem. São pessoas jurídicas de direito privado, com autonomia financeira e estatuto próprio. Tendo em vista que agem em nome do grupo, atuam com liberdade, sem a pressão ou possibilidade de retaliação por parte do empregador, poupando o trabalhador, que certamente sofreria perseguições, se enfrentasse sozinho a negociação<sup>360</sup>.

O outro aspecto que fundamenta essa suposta equivalência entre sindicato obreiro e empregador refere-se ao argumento de que ambos gozariam de instrumentos eficazes de atuação e pressão. Afirma-se que instrumentos como garantias de emprego, prerrogativas de atuação sindical, possibilidades de mobilização e pressão sobre a sociedade civil e o Estado, greve, dentre outros, reduziriam a disparidade que existe entre trabalhador e empregador, justificando uma redução da diretriz protecionista e intervencionista que ostenta o Direito Individual do Trabalho<sup>361</sup>.

De fato, os sindicatos conservam essas características de igualdade formal: são pessoas jurídicas que se auto administram e possuem liberdade formal no sentido de não terem mais sua atuação tolhida pelo Estado, como no período que antecedeu a Constituição Federal de 1988. Entretanto, quando se trata de uma igualdade material, relacionada à posição de poder social dos sujeitos da relação de emprego, está-se tratando de um critério estranho à dogmática jurídica, não demonstrável fora do Direito.

Ainda que o conteúdo do princípio afirme critérios “objetivos” de aferição da natureza de ser coletivo do sindicato, tais critérios não bastam para que o juiz avalie se a situação de hipossuficiência – que, diga-se de passagem, é estrutural do sistema capitalista – justifica uma menor incidência do princípio da proteção. Como solidez e consistência, por exemplo, serão avaliados?

A defesa dessa equivalência (ou seja, da derrogação da hipossuficiência do trabalhador por mera representação sindical) está relacionada à aparente crença de que as condições que permitiram ao sindicalismo ter algum lampejo de glória – no período após a Segunda Guerra Mundial, na Europa; e, na década de 1980, no Brasil – poderiam ser novamente alcançadas. Contudo, constatou-se, no primeiro capítulo, que o sindicato possui limites estruturais, ligados ao modelo de produção capitalista, o que desmantela uma equivalência que justifique a retirada do princípio da proteção em nome de uma autonomia privada coletiva.

A efetividade dos tais instrumentos de atuação que teoricamente confeririam ao sindicato a equivalência com o empregador condiciona-se à situação política e econômica do

---

<sup>360</sup> CASSAR, Vólia Bonfim. **Direito do Trabalho**. 14ª ed. São Paulo: Método, 2017. p. 1235.

<sup>361</sup> DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 17ª ed. São Paulo: LTr, 2019. p. 1568.

país. Verificou-se anteriormente que o sindicalismo brasileiro atual é predominantemente defensivo, conciliativo e cooperativista, inserido num contexto político neoliberal em que não faltam exemplos concretos da instabilidade da situação das entidades sindicais.

A própria doutrina<sup>362</sup> defensora do princípio em comento admite a existência de aspectos jurídicos que desfavorecem a efetividade da equivalência: a) o critério da especialidade (em contraposição ao critério da agregação), eleito por STF e TST como aferidor da legitimidade sindical, acentua a fragmentação do sindicalismo no Brasil; b) a garantia de emprego dos dirigentes sindicais (art. 8º, VIII, CF/88) abrange um número pequeno de trabalhadores, a depender do tamanho do sindicato; c) a vedação, pela Lei 13.467/2017 (art. 614, §3º da CLT), do critério da ultratividade das cláusulas negociais coletivas.

Ademais, a alteração legislativa promovida pela Lei 13.467/2017, que estabeleceu o fim do imposto sindical<sup>363</sup>, deixou os sindicatos em situação de fragilidade financeira e negocial. Nesse sentido, há o risco de que as negociações coletivas possam servir de moeda de troca, colocando como interesse predominante o de propiciar o financiamento dos sindicatos, em detrimento dos interesses da categoria<sup>364</sup>.

Outro exemplo de restrição dos instrumentos de ação sindicais encontra-se na decisão da Seção Especializada em Dissídios Coletivos (SDC) do Tribunal Superior do Trabalho<sup>365</sup>, que invalidou a greve política. A decisão julgou abusiva a greve dos empregados das empresas que compõem o Sistema Eletrobrás, realizada em junho de 2018, contra o anúncio da privatização do setor elétrico. Apesar de não ter sido unânime, prevaleceu o voto do Ministro Ives Gandra Martins Filho, segundo o qual a greve legítima é a que trata de direitos que se pretendem ver respeitados ou criados, como reajuste salarial ou vantagens diversas, sendo ilegítima a greve política, que seria aquela direcionada contra o Estado.

Além de ir de encontro à legislação que assegura o direito de greve, a qual concede aos trabalhadores o direito de “decidir sobre a oportunidade de exercê-lo e sobre os interesses que devam por meio dele defender” (art. 1º, Lei 7783/1989), a decisão revela o intuito de restringir a possibilidade de o movimento sindical percorrer o único caminho que lhe resta para conseguir se manter na luta contra a deterioração das condições de trabalho. Desse modo, percebe-se a

---

<sup>362</sup> DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 17ª ed. São Paulo: LTr, 2018. pp. 1558-1561.

<sup>363</sup> Sem, no entanto, realizar outras modificações que são essenciais à liberdade sindical, como o fim da unicidade sindical.

<sup>364</sup> LIMA, Francisco Gérson Marques de. Atuação constitucional do MPT em matéria sindical. In: VALENTIM, João Hilário; ZUBEN, Catarina von. **30 anos da Constituição Federal: atuação do MPT 1988-2018**. Brasília: Gráfica Movimento, 2018. p. 133.

<sup>365</sup> NOTÍCIAS DO TST. TST considera abusiva greve contra a privatização de empresas do sistema Eletrobrás. **TST**. Disponível em: <<[http://www.tst.jus.br/noticias/-/asset\\_publisher/89Dk/content/id/24793939](http://www.tst.jus.br/noticias/-/asset_publisher/89Dk/content/id/24793939)>>. Acesso em: 10 ago 2019.

racionalidade neoliberal nesse tipo de posicionamento do Poder Judiciário Trabalhista, o qual rechaça a combatividade que vai além do mero pleito por condições econômicas ou sociais diretamente relacionadas ao trabalho.

Assim, a defesa da prevalência do negociado com base numa equivalência entre negociantes coloca demasiada responsabilidade de tomada de decisões nas mãos de sindicatos que nem sempre – ou quase nunca – estarão preparados para tal. Nesse sentido, Carolina Mesquita questiona:

Em que medida o chamado “ser coletivo” obreiro resgata a dignidade, autonomia e vontade do trabalhador quando em reunião com seus pares, representado pelo sindicato? A tão constatada hipossuficiência, que justifica o princípio da proteção e edificou (e escora ainda hoje) o Direito Individual do Trabalho – como mágica – desaparece? (...) Antes fosse de fato assim: atribuição aos sindicatos profissionais do poder de exterminar a hipossuficiência e a dependência do trabalhador ao tomador de seus serviços, como feitiço, pela simples representação. Eis o grande problema (real em contraponto ao ideal) de como são vislumbradas as convenções e acordos coletivos do trabalho contemporaneamente<sup>366</sup>.

A autora considera o princípio uma falácia, pois legitima negociações coletivas prejudiciais aos trabalhadores, principalmente diante da crise do sindicalismo brasileiro. Assim, defende que a hipossuficiência do trabalhador permanece a mesma quando representado pelo sindicato<sup>367</sup>.

De fato, o sindicato não possui a capacidade intrínseca de conseguir avanços na situação de sua categoria. As respostas sindicais, quando situadas dentro das negociações privadas entre empregador e empregados, limitam-se a seguir o ritmo ditado pelo capital. Não há espaço no Direito do Trabalho, portanto, para um princípio de equivalência dos contratantes coletivos, pois não há – nem nunca houve – equivalência. Não se pode legitimar relações abstratas de igualdade para precarizar flexibilizações de direitos trabalhistas.

Ainda que o sindicato se enquadre nos critérios do que consistiria, para a doutrina legal trabalhista, a verdadeira natureza coletiva (representatividade, solidez, consistência e estrutura organizativa relevante), constatou-se que os limites do sindicalismo são inerentes, estruturais em si mesmos, pois derivam da própria crise estrutural do mundo do trabalho, não condicionados apenas a elementos organizacionais da categoria.

---

<sup>366</sup> MESQUITA, Carolina. **Teoria Geral do Direito do Trabalho**: pela progressividade sociojurídica do trabalhador. São Paulo: LTr, 2012. p. 197.

<sup>367</sup> Afirma que, se a organização sindical é formada pela união de indivíduos, a hipossuficiência do trabalhador representado é a mesma do trabalhador individualmente considerado, pois se mantém o contexto fático de baixa escolaridade, falta de politização e desespero em suprir necessidades básicas em que o trabalhador está inserido. MESQUITA, Carolina. **Teoria Geral do Direito do Trabalho**: pela progressividade sociojurídica do trabalhador. São Paulo: LTr, 2012. pp. 201-202.

Enxergar o tema através da lente dos “anos dourados” do capitalismo, como se as condições que propiciaram um certo protagonismo sindical pudessem se repetir, é desconsiderar o fato de que há muito o sindicalismo está em crise. Enquanto o Direito do Trabalho brasileiro continuar a insistir na possibilidade de igualdade entre trabalho e capital, mais subterfúgios como a Reforma Trabalhista continuarão a ser utilizados pelos setores neoliberais para precarizar ainda mais as relações empregatícias.

### 3.2.3 Extensão da autonomia coletiva da vontade

O fortalecimento da autonomia da vontade coletiva é posto pela Reforma Trabalhista (Lei 13.467/2017) como o motivo ensejador da introdução da prevalência do negociado sobre o legislado. Passa-se de um cenário repressor dessa autonomia à sua valorização pela Constituição de 1988 e, atualmente, à sua concepção como poder normativo imune a balizas legais.

A vontade tem sido historicamente uma “fonte produtora de direitos e obrigações como expressão da liberdade do ser humano para regulamentar os seus próprios interesses”<sup>368</sup>. Em sua concepção clássica, a autonomia voltava-se ao ideal da vontade como intenção<sup>369</sup>, baseando-se apenas na liberdade negocial das partes.

A partir do implemento de legislações sociais, a vontade real perdeu seu até então caráter de dogma do Direito Privado para receber a eficácia irradiante dos direitos fundamentais. Percebeu-se que a vontade negocial plena não existe em uma sociedade majoritariamente desigual. Por conseguinte, surgiu a teoria da eficácia imediata dos direitos fundamentais nas relações privadas, adotada no ordenamento jurídico brasileiro, segundo a qual os direitos fundamentais dos indivíduos devem ser preservados no exercício de sua autonomia, com vistas à promoção da liberdade e da igualdade material no negócio jurídico. Assim, a autonomia da vontade transformou-se no conceito atual de “autonomia privada”, a qual “não significa

---

<sup>368</sup> NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Ordenamento jurídico trabalhista**. São Paulo: LTr, 2013. p. 225.

<sup>369</sup> A vontade é entendida como liberdade do indivíduo tecer relações jurídicas com base em sua própria racionalidade. Esse período é marcado principalmente por duas correntes: (a) teoria subjetiva/da vontade: a vontade possuía feição subjetiva, referia-se ao elemento psicológico que objetivaria apenas garantir a vontade do sujeito; (b) teoria objetiva/da declaração: a essência do negócio seria aquilo que foi declarado, desconsiderando-se a vontade interna do sujeito. WYZYKOWSKI, Adriana Brasil Vieira. **Autonomia privada e vulnerabilidade do empregado**: critérios e limites para o exercício da liberdade negocial individual no direito do trabalho. 2019. Tese (Doutorado em Direito) – Universidade Federal da Bahia, Salvador, 2019. pp. 44-46.

autossuficiência, e sim manifestação de vontade por meio da fidelidade a certos pressupostos de validade trazidos pelo ordenamento jurídico”<sup>370</sup>.

À vista disso, deve haver consonância entre a ordem pública, o exercício da liberdade e o dirigismo econômico, de modo que ocorra: (a) a eliminação de contratos contrários à proteção dos direitos fundamentais; e (b) o amparo em negócios jurídicos nos quais uma das partes seja hipossuficiente ou vulnerável, como ocorre na área trabalhista e consumerista<sup>371</sup>. Portanto, percebe-se que o conceito de autonomia privada já guarda em si mesmo a ideia de vontade limitada aos valores sociais apreendidos pela Constituição.

A modalidade coletiva da autonomia privada nasce da essência do Direito do Trabalho<sup>372</sup>. A ausência de regulação legislativa e a proibição de ajustes coletivos – baseada na concepção individualista do Estado Liberal – levaram os trabalhadores a se organizarem em grupos para reivindicar melhores condições de trabalho diretamente aos empregadores. Assim, o movimento sindical agiu, inicialmente, afrontando a lei e, após, sob a proteção da lei, com a ascensão do Estado intervencionista.

Nesse contexto, a noção de autonomia coletiva no ordenamento jurídico edificou-se na doutrina italiana de Santi Romano, que rejeitou a tese reducionista do Estado como único detentor do fenômeno jurídico. A nova concepção passou a admitir o ordenamento jurídico sindical, “independente do Estado e autossuficiente de valoração normativa, com unidade intrínseca, mas em contínua correlação com a ordem estatal, atuando até mesmo como fator de renovação desta última”<sup>373</sup>.

No Brasil, a autonomia privada coletiva consiste no “poder jurídico reconhecido a determinados grupos sociais de criar normas jurídicas para a tutela de interesses de uma coletividade, comunidade ou classe de pessoas globalmente consideradas”<sup>374</sup>. Nas relações de

---

<sup>370</sup> WYZYKOWSKI, Adriana Brasil Vieira. **Autonomia privada e vulnerabilidade do empregado**: critérios e limites para o exercício da liberdade negocial individual no direito do trabalho. 2019. Tese (Doutorado em Direito) – Universidade Federal da Bahia, Salvador, 2019. p. 49.

<sup>371</sup> WYZYKOWSKI, Adriana Brasil Vieira. **Autonomia privada e vulnerabilidade do empregado**: critérios e limites para o exercício da liberdade negocial individual no direito do trabalho. 2019. Tese (Doutorado em Direito) – Universidade Federal da Bahia, Salvador, 2019. p. 49.

<sup>372</sup> Atualmente, a noção de autonomia privada coletiva fundamenta instrumentos de igualização de relações jurídicas inicialmente desiguais em diversos outros setores do Direito Privado. SANTOS, Ronaldo Lima dos. A autonomia privada coletiva e hierarquia normativa da Lei n. 13.467/2017: a questão do legislado e do negociado. In: MIESSA, Élisson (Coord.). **A Reforma Trabalhista e seus Impactos**. Salvador: JusPODIVM, 2017. p. 719.

<sup>373</sup> RODRIGUES, Douglas Alencar; MASSONI, Túlio de Oliveira. A prioridade aplicativa do acordo coletivo de empresa no direito do trabalho. **Revista do TST**, São Paulo, v. 84, n. 4, pp. 45-81, out./dez. 2018. pp. 49-50.

<sup>374</sup> SANTOS, Ronaldo Lima dos. A autonomia privada coletiva e hierarquia normativa da Lei n. 13.467/2017: a questão do legislado e do negociado. In: MIESSA, Élisson (Coord.). **A Reforma Trabalhista e seus Impactos**. Salvador: JusPODIVM, 2017. p. 719.

trabalho, é vista por alguns doutrinadores<sup>375</sup> como princípio jurídico cujo objetivo é a regulação normativa das condições de trabalho pelos próprios sujeitos da relação de emprego<sup>376</sup>.

Em sentido amplo, a autonomia coletiva compreende: (a) autonomia organizativa, expressa no direito de elaboração dos próprios estatutos; (b) autonomia administrativa, da qual resulta o direito de exercer a própria administração, inclusive elegendo sua diretoria; (c) autotutela, que é a previsão legal de meios de luta sindical para a solução dos conflitos trabalhistas; e (d) autonomia negocial<sup>377</sup>, que permite aos sindicatos fazer convenções e acordos coletivos de trabalho<sup>378</sup>.

Assim, o procedimento da autonomia privada coletiva é a negociação coletiva, cujo produto jurídico são as normas coletivas (também chamados instrumentos coletivos ou normas convencionais) produzidas através de ACT e CCT. A natureza jurídica dessas normas é mista: quanto à formação, têm natureza de contrato, quanto ao conteúdo, são normas jurídicas. Portanto, não se equiparam aos negócios jurídicos individuais, em razão de seu nítido caráter normativo<sup>379</sup>.

No ordenamento jurídico nacional, o fundamento dessa autonomia é a legislação constitucional que reconhece as convenções e acordos coletivos<sup>380</sup>, configurando, portanto, poder derivado estatal (fonte delegada). A doutrina assim tem entendido em razão da predominância da lei na regulamentação do trabalho no Brasil (baseada no sistema romano-germânico e na influência corporativista)<sup>381</sup>.

No entanto, as tentativas de flexibilização da legislação trabalhista parecem querer conduzir a “uma crescente valorização da autonomia privada coletiva, preconizando-se a mudança da relação entre as fontes do Direito do Trabalho”<sup>382</sup>. Assim, modificações como a

<sup>375</sup> Amauri Mascaro Nascimento traz o “poder de autorregulação” como um princípio da negociação coletiva, ressaltando seu papel na concepção pluralista da ordem jurídica, papel dos grupos intermediários na produção das normas jurídicas de obrigatoriedade admitida pelas leis. NASCIMENTO, Amauri Mascaro; NASCIMENTO, Sônia Mascaro. **Iniciação ao direito do trabalho**. 40 ed. São Paulo: LTr, 2015. p. 462.

<sup>376</sup> RODRIGUEZ, Américo Plá. **Princípios de direito do trabalho**. 3ª ed. São Paulo: LTr, 2000. p. 28.

<sup>377</sup> Para a análise do problema aqui estudado, trata-se, neste tópico, de autonomia da vontade coletiva e autonomia negocial como sinônimos.

<sup>378</sup> NASCIMENTO, Amauri Mascaro; NASCIMENTO, Sônia Mascaro. **Curso de direito do trabalho: história e teoria geral do direito do trabalho**. 29 ed. São Paulo: Saraiva, 2014. p. 1004.

<sup>379</sup> SANTOS, Ronaldo Lima dos. A autonomia privada coletiva e hierarquia normativa da Lei n. 13.467/2017: a questão do legislado e do negociado. In: MIESSA, Élisson (Coord.). **A Reforma Trabalhista e seus Impactos**. Salvador: JusPODIVM, 2017. p. 720.

<sup>380</sup> Há outras concepções acerca desse fundamento: a teoria do negócio jurídico; a ordem intersindical; e a posição de desvantagem do operário para individualmente contratar. NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Ordenamento jurídico trabalhista**. São Paulo: LTr, 2013. pp. 228-229.

<sup>381</sup> SILVA, Walküre Lopes Ribeiro. Autonomia privada coletiva. **Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo**, São Paulo, v. 102, n. 2, pp. 135-159, jan./dez. 2007. p. 138.

<sup>382</sup> SILVA, Walküre Lopes Ribeiro. Autonomia privada coletiva. **Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo**, São Paulo, v. 102, n. 2, pp. 135-159, jan./dez. 2007. p. 138.

introdução do art. 611-A na CLT objetivariam colocar a autonomia privada coletiva no mesmo nível da produção normativa estatal.

Walküre Lopes Ribeiro afirma que essa pretensão de equiparação hierárquica das normas autônomas com a lei remete à experiência do Direito Coletivo do Trabalho na Itália, em que a autonomia privada coletiva e o Estado ocupam o mesmo nível enquanto fontes normativas. Assim afirma a autora, referindo-se à experiência italiana:

Na relação entre os ordenamentos estatal e o particular, o princípio da norma mais favorável foi substituído pelo princípio da inderrogabilidade bilateral, com explícita proibição da derrogação *in mellius*. Por outro lado, admite-se a flexibilização das normas legais ou convencionais mediante negociação coletiva, pelo uso da técnica da derrogação *in pejus*.<sup>383</sup>

Sob essa perspectiva, os acordos e convenções pulariam ao segundo patamar da pirâmide trabalhista, posicionando-se ao lado das normas infraconstitucionais, abaixo, apenas, da Constituição. Essa parece ser a intenção da inserção da prevalência do negociado sobre o legislado na CLT, visto que, após listar um rol exemplificativo de direitos que poderiam ser flexibilizados através da negociação coletiva, a Lei 13.467/2017 incluiu o art. 611-B, cujo rol (taxativo, conforme a redação do artigo) de direitos a Constituição já assegura ao trabalhador em seu art. 7º.

Buscou-se, a partir dessa modificação legislativa, excluir o princípio da norma mais favorável em prol da autonomia privada coletiva. No caso concreto, parece que a intenção do legislador é esta: se houver norma coletiva tratando de qualquer tema não previsto diretamente no rol do art. 7º da Constituição, independentemente do conteúdo material beneficiar ou não o trabalhador, ela será aplicada.

Assim, há, por parte do legislador da Lei 13.467/2017, a pretensão de equiparação hierárquica das normas autônomas com a lei. Isso aconteceria por dois motivos: 1) o critério de aplicação das normas trabalhistas – princípio da norma mais favorável – foi derogado; e 2) se as normas coletivas estão no mesmo patamar da lei e a pirâmide trabalhista perde seu critério de aplicação particular, tornando-se igual ao direito comum, aplica-se o critério da especialidade (*lex specialis derogat generali*) quando duas normas regularem a mesma matéria.

Diante do exposto, é necessário considerar que não há equiparação hierárquica da autonomia coletiva da vontade com a lei. Na negociação trabalhista, a autonomia não é ilimitada, mas subordinada às normas estatais, posto que foi delegada pelo Estado.

---

<sup>383</sup> SILVA, Walküre Lopes Ribeiro. Autonomia privada coletiva. **Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo**, São Paulo, v. 102, n. 2, pp. 135-159, jan./dez. 2007. p. 138.

O poder negocial pode ser entendido sob duas perspectivas, a depender de como se compreende a autonomia privada: a) se considerada poder normativo natural, anterior ao Estado, os particulares são entendidos como partes de um ordenamento jurídico menor absorvido e reconhecido pelo ordenamento estatal, ou seja, o poder negocial é fonte produtora independente de regras de conduta que são adotadas pelo Estado; b) considerada produto do poder originário estatal, entende-se o poder negocial como “poder delegado pelo Estado aos particulares para regularem seus próprios interesses num campo estranho ao interesse público”<sup>384</sup>. Como exemplo típico de fontes reconhecidas, tem-se o costume; e como fonte delegada, o regulamento.

Na doutrina brasileira, a concepção da autonomia privada coletiva como poder originário é baseada na origem da normatização trabalhista. Os acordos coletivos, historicamente, foram celebrados fora do seio estatal, sendo reconhecidos pelo Estado apenas posteriormente. Portanto, advém de criação espontânea, sendo fruto do seio social trabalhista e das lutas por melhores condições de trabalho. Logo, se os instrumentos coletivos nasceram como uma realidade à margem do sistema jurídico estatal, para só depois o Estado reconhecer seu valor jurídico normativo, teriam natureza originária<sup>385</sup>.

Carolina Mesquita, em sentido contrário, ressalta que não é plausível a classificação do instrumento coletivo como de natureza de usos e costumes, em razão de sua complexidade. Afirma ser “inquestionável que a delegação pelo Estado de parcela do poder normativo aos sindicatos é o fator determinante para a atribuição de juridicidade às regras emanadas das convenções coletivas de trabalho”<sup>386</sup>. A autora ainda coloca que a Constituição Federal estabeleceu a negociação coletiva como mais uma forma de exercício da soberania popular e do próprio poder normativo, de forma direta e delegada, ao lado do referendo, plebiscito e iniciativa popular previstos no art. 14 da CF/88<sup>387</sup>.

Entende-se que, quando analisada como fato da vida, considerando-se o aspecto de autodeterminação da vontade no sentido de tomada de decisão, a autonomia coletiva possui acepção originária – consiste em “um mecanismo de consagração da liberdade, num tom de emancipação do ser humano”<sup>388</sup>. Porém, quando adentra o ordenamento jurídico, não o faz com

<sup>384</sup> BOBBIO, Norberto. **Teoria geral do direito**. 3ª ed. São Paulo: Martins Fontes, 2010. p. 204.

<sup>385</sup> SANTOS, Ronaldo Lima. **Teoria das normas coletivas**. 3ª ed. São Paulo: LTr, 2014, pp. 141-142.

<sup>386</sup> MESQUITA, Carolina. **Teoria Geral do Direito do Trabalho: pela progressividade sociojurídica do trabalhador**. São Paulo: LTr, 2012. p. 93.

<sup>387</sup> Art. 14. A soberania popular será exercida pelo sufrágio universal e pelo voto direto e secreto, com valor igual para todos, e, nos termos da lei, mediante: I - plebiscito; II - referendo; III - iniciativa popular. (...)

<sup>388</sup> WYZYKOWSKI, Adriana Brasil Vieira. **Autonomia privada e vulnerabilidade do empregado: critérios e limites para o exercício da liberdade negocial individual no direito do trabalho**. 2019. Tese (Doutorado em Direito) – Universidade Federal da Bahia, Salvador, 2019. p. 172.

natureza de costume. Encontra seu fundamento de existência e validade no próprio ordenamento constitucional, através de uma delegação de poder ao sindicato como forma institucionalizada apta a expressar a vontade coletiva nas relações jurídicas.

De qualquer modo, o poder normativo recepcionado ou delegado pelo Estado a um terceiro – no caso, ao sindicato – não sucede de modo ilimitado. Ao tratar das relações entre ordenamentos, Bobbio considera como relação de subordinação aquela entre o ordenamento estatal e os ordenamentos sociais, aí incluídos os sindicatos, que têm estatutos próprios cuja validade deriva do reconhecimento estatal<sup>389</sup>. Assim, o ordenamento composto por normas autônomas é reconhecido e limitado pelo Estado.

Em síntese, conclui-se que há delegação de poder pelo Estado aos sindicatos para expressar a autonomia da vontade coletiva de sua respectiva categoria profissional. Entende-se que há uma relação de subordinação desse poder delegado ao Estado que o delegou. Consequentemente, o poder delegante estabelece limites para regular os espaços dessa autonomia. Nesse sentido, a autonomia privada coletiva<sup>390</sup> submete-se à autonomia pública<sup>391</sup>.

É importante sublinhar que tanto a autonomia privada coletiva quanto a autonomia pública possuem limites internos e externos, dados pelo grau de relevância dos interesses envolvidos. Esses limites são sempre postos pela norma estatal: o particular dispõe de plena liberdade nos limites da lei, enquanto o interesse público encontra seus limites na discricionariedade. O ente público persegue fins que “não são escolhidos livremente por ele, mas lhe são impostos pela lei, exercitando uma autonomia limitada à faculdade de escolher entre os vários meios possíveis”<sup>392</sup>.

Assim, se a lei preconiza limites materiais e formais para a atuação do próprio poder público, também é legítima para estabelecer limitações à autonomia da vontade coletiva, a qual,

<sup>389</sup> BOBBIO, Norberto. **Teoria geral do direito**. 3ª ed. São Paulo: Martins Fontes, 2010. p. 319.

<sup>390</sup> Segundo Nascimento, a autonomia coletiva posiciona-se entre a autonomia individual e a autonomia pública, pois é “a autonomia dos grupos intermediários entre o indivíduo e o Estado”. NASCIMENTO, Amauri Mascaro; NASCIMENTO, Sônia Mascaro. **Curso de direito do trabalho: história e teoria geral do direito do trabalho**. 29 ed. São Paulo: Saraiva, 2014. p. 1004.

<sup>391</sup> Há diferentes espécies de autonomia: autonomia privada individual, autonomia privada coletiva e autonomia pública. Diferenciam-se quanto aos fins: a autonomia privada individual busca o interesse da pessoa singularmente considerada; a autonomia privada coletiva, o interesse de um grupo determinado; e a autonomia pública tem como fins os interesses públicos, ou seja, aqueles que dizem respeito à comunidade máxima – composta de indivíduos e grupos – e próprios do Estado. Outra diferença apresentada pela autora refere-se à expressão da autonomia: a autonomia pública expressa-se por intermédio de atos unilaterais da administração pública, enquanto a autonomia privada se caracteriza por negócios jurídicos bilaterais. Isso se deve à condição de igualdade entre os sujeitos no campo da autonomia privada e à condição de supremacia de que é investido um dos sujeitos na esfera da autonomia pública. SILVA, Walküre Lopes Ribeiro. Autonomia privada coletiva. **Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo**, São Paulo, v. 102, n. 2, pp. 135-159, jan./dez. 2007. pp. 142-143.

<sup>392</sup> SILVA, Walküre Lopes Ribeiro. Autonomia privada coletiva. **Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo**, São Paulo, v. 102, n. 2, pp. 135-159, jan./dez. 2007. pp. 142-143.

vale ressaltar, “não é o mesmo que soberania, pois esta pertence ao Estado”<sup>393</sup>. Sob essa mesma perspectiva, Luiz Philippe Vieira de Mello Filho e Renata Queiroz Dutra destacam que:

Até mesmo o constituinte se vinculou a compromissos fundamentais aos quais a representação política democrática não pode se furtar, como o são as cláusulas pétreas (art. 60, § 4º, da CF/88). Assim sendo, com muito mais razão, as representações sindicais, consideradas todas as fragilidades e déficits de representatividade na atual conjuntura, estão limitadas a compromissos jurídico-político fundamentais formulados pela sociedade brasileira em relação à proteção do trabalho digno.<sup>394</sup>

Ressalte-se ainda que, se o grau de relevância dos interesses é fator decisivo na elaboração dos limites à autonomia privada coletiva, tais limites precisam estar postos de forma consistente e equilibrada, posto que o “valor social do trabalho” foi erigido a fundamento da República (art. 1º, IV, CF/88). Talvez se o constituinte tivesse excluído o valor do trabalho da redação do artigo citado, mantendo apenas o valor “livre iniciativa”, poder-se-ia falar em autonomia da vontade coletiva ilimitada.

Nem mesmo em outros ramos do direito não regidos pelo princípio da proteção ocorre uma autonomia ilimitada da vontade. Nesse sentido:

A ideia de uma autonomia negocial absoluta é indefensável, sobretudo sob a égide de um Estado Democrático de Direito. Tal perspectiva não é admissível nem sequer em ramos exclusivamente privados do sistema jurídico, nos quais se presume a simetria entre as partes contratantes, como é o caso do Direito Civil, hoje constitucionalizado, e, por isso mesmo, inundado pelos postulados da boa-fé objetiva e da função social dos contratos.<sup>395</sup>

Além de se reconhecer a existência de limites – postos por normas estatais – à autonomia privada coletiva na negociação trabalhista, não se pode admitir que tais limites sejam instáveis a ponto dos fins constitucionais restarem comprometidos. O Poder Legislativo tem liberdade, dentro da discricionariedade, para escolher o melhor caminho de efetivação dos valores sociais do trabalho e dos direitos trabalhistas como direitos sociais. Porém, no contexto neoliberal de desigualdade econômica em que a sociedade brasileira está inserida, não há como se efetivar esses valores pregando a inexistência de balizas legais à autonomia coletiva.

Destaque-se que não se defende o esvaziamento da autonomia privada coletiva. O modelo mais democrático e autônomo formulado pela Constituição de 1988 significou um avanço nos direitos dos trabalhadores, ao privilegiar a negociação coletiva como método de

<sup>393</sup> NASCIMENTO, Amauri Mascaro; NASCIMENTO, Sônia Mascaro. **Curso de direito do trabalho: história e teoria geral do direito do trabalho**. 29 ed. São Paulo: Saraiva, 2014. p.1004.

<sup>394</sup> DUTRA, Renata Queiroz; MELLO FILHO, Luiz Philippe Vieira de. As negociações coletivas e as horas *in itinere*: critérios para aplicação do entendimento vinculante do STF acerca do negociado sobre o legislado. **Revista do TST**, São Paulo, v. 85, n. 3, pp. 32-48, jul/set 2019. p. 35.

<sup>395</sup> DUTRA, Renata Queiroz; MELLO FILHO, Luiz Philippe Vieira de. As negociações coletivas e as horas *in itinere*: critérios para aplicação do entendimento vinculante do STF acerca do negociado sobre o legislado. **Revista do TST**, São Paulo, v. 85, n. 3, pp. 32-48, jul/set 2019. p. 34.

resolução de conflitos. Não se deseja retroceder ao modelo corporativo-autoritário, essencialmente heterônomo, que tolhia o movimento sindical e internalizava o conflito no seio do Estado.

A negociação coletiva possui uma variedade de vantagens se comparado à produção normativa estatal: (a) simplicidade de procedimento, quando comparado aos trâmites complexos do processo legislativo; (b) maior plasticidade e capacidade de atender às peculiaridades de cada setor profissional e econômico, enquanto a legislação é geral e uniforme para toda a sociedade; (c) seu processo de elaboração centraliza-se nos próprios destinatários da norma, ou seja, nos interlocutores sociais diretamente interessados, e não no Estado e seus órgãos<sup>396</sup>.

Ademais, a organização coletiva dos trabalhadores traz resultados políticos e morais que ultrapassam a negociação coletiva e o próprio sistema capitalista de produção: a luta sindical ensina os trabalhadores a agir coletivamente de forma organizada, fomentando a consciência de seu poder de classe produtora da riqueza social, renovando sua confiança em si mesmos e em sua capacidade coletiva de reação ao modo capitalista de produção<sup>397</sup>.

Amauri Mascaro Nascimento destaca que a autonomia coletiva favorece: o direito à livre negociação coletiva; a transferência de poder normativo do Estado para a ordem sindical-profissional; o poder dos grupos sociais de autoelaboração da regra jurídica. O autor destaca também o favorecimento da tutela sindical no lugar da estatal, mas “distinguindo entre os direitos, aqueles que devem ser protegidos pela lei e aqueles que podem ser negociados pelos sindicatos”<sup>398</sup>.

De fato, o respeito e reconhecimento de outras esferas criativas de normas para além da fonte estatal são consequências do paradigma do Estado Democrático de Direito, que privilegia a compatibilização entre os valores da liberdade e da igualdade. O pluralismo que marca o ordenamento jurídico contemporâneo expressa-se no reconhecimento da autonomia dos sujeitos e de suas organizações representativas.

Todavia, “é importante reconhecer que a efetivação desse ideal não se dá a partir de abstrações, mas, sim, de contextos, estruturas e institucionalidades concretas”<sup>399</sup>.

---

<sup>396</sup> RODRIGUES, Douglas Alencar; MASSONI, Túlio de Oliveira. A prioridade aplicativa do acordo coletivo de empresa no direito do trabalho. **Revista do TST**, São Paulo, v. 84, n. 4, pp. 45-81, out./dez. 2018. p. 51.

<sup>397</sup> ALVES, Giovanni. **Limites do sindicalismo**. Marx, Engels e a crítica da economia política. Bauru: 2003. pp. 231-234.

<sup>398</sup> NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Compêndio de direito sindical**. 6ª ed. São Paulo: LTr, 2009. p. 196.

<sup>399</sup> DUTRA, Renata Queiroz; MELLO FILHO, Luiz Philippe Vieira de. As negociações coletivas e as horas *in itinere*: critérios para aplicação do entendimento vinculante do STF acerca do negociado sobre o legislado. **Revista do TST**, São Paulo, v. 85, n. 3, pp. 32-48, jul/set 2019. p. 34.

Imprescindível a observação do contexto fático em que está inserido o sindicalismo brasileiro e a racionalidade que impulsiona alterações legislativas como a Reforma Trabalhista, com sua pretensa valorização da autonomia coletiva.

Um exemplo que evidencia o que se quer apontar é o caso do Direito do Trabalho italiano anteriormente citado. Nesse país, a experiência de negociação social levou à diluição dos limites entre a autorregulação de interesses e a intervenção da lei.

No entanto, o contexto em que se dá tal concepção envolve um sindicalismo: a) portador de interesses de coletividades amplas dos cidadãos, além dos trabalhadores da categoria respectiva; b) cujas funções hipertrofiaram, passando o tema de representação da vontade a um patamar secundário, enquanto envolvidos na conjuntura e na política econômica; c) cujos debates tendem a "satisfazer (ainda que a condicionando de certos modos) uma vocação mais ampla dos sindicatos, que sai dos esquemas da tradição associativa e que podemos chamar, em sentido amplo, de política"<sup>400</sup>.

Sabe-se que a realidade social do sindicalismo brasileiro é, atualmente, desigual. Enquanto uma minoria de categorias mais estruturadas e politizadas revelam maior disposição de enfrentamento, as categorias mais expostas à precarização são menos propensas a se engajar na resistência à retirada de seus direitos<sup>401</sup>.

Em vista dos argumentos citados, conclui-se que os limites postos pela ordem pública no confronto com a autonomia negocial não configuram uma exigência abusiva de supremacia do interesse público sobre o interesse dos particulares, como querem fazer parecer os defensores da Reforma Trabalhista. Na verdade, a ordem pública, como limite da atuação negocial, apenas exprime mais especificamente a exigência de que os particulares, com suas convenções, não subvertam aqueles valores fundamentais sobre os quais se estrutura a sociedade<sup>402</sup>.

Demonstrada a existência de limites à autonomia negocial coletiva, passa-se a análise de como são interpretados esses limites pela doutrina, ou seja, quais são as relações entre a norma estatal e a norma autônoma.

---

<sup>400</sup> SILVA, Walküre Lopes Ribeiro. Representação e representatividade no contexto da liberdade sindical. **Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo**, São Paulo, v. 101, pp. 259-280, jan./dez. 2006. pp. 264-265.

<sup>401</sup> GALVÃO, Andréia; TEIXEIRA, Marilane Oliveira. Flexibilização na lei e na prática: o impacto da reforma trabalhista sobre o movimento sindical. In: KREIN, José Dari; GIMENEZ, Denis Maracci; SANTOS, Anselmo Luis. **Dimensões críticas da reforma trabalhista no Brasil**. Campinas: Curt Nimuendajú, 2018. pp. 180-181.

<sup>402</sup> SILVA, Walküre Lopes Ribeiro. Autonomia privada coletiva. **Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo**, São Paulo, v. 102, n. 2, pp. 135-159, jan./dez. 2007. pp. 149-150.

### 3.3 RELAÇÕES DE PREVALÊNCIA ENTRE NEGOCIADO E O LEGISLADO

Na relação entre lei e autonomia privada, os limites formais costumam prevalecer sobre os materiais, pois as normas direcionadas ao contrato são, em regra, destinadas mais a regular o modo de manifestação do poder negocial do que a matéria objeto de negociação. Com base nisso, tem-se o princípio geral de que “em relação à autonomia privada, interessam ao legislador ordinário menos as matérias sobre as quais possa se exercitar que as formas mediante as quais deva se manifestar”<sup>403</sup>.

No entanto, dada a relevância, para a ordem pública, dos interesses regidos em acordos e convenções coletivas do trabalho, esses diplomas revestem-se de limites quanto ao conteúdo de suas normas. O trabalho, objeto da negociação coletiva, consiste na forma única de subsistência humana de esmagadora parte da população, no contexto do sistema capitalista de produção. Portanto, não tem seus limites materiais postos da mesma maneira que negócios jurídicos oriundos de outros ramos do Direito.

#### 3.3.1 O princípio da adequação setorial negociada e o patamar civilizatório mínimo: limites da negociação coletiva

O princípio da proteção, princípio matriz do Direito do Trabalho, confere caráter cogente e irrenunciável às normas legais trabalhistas. Estas têm sido entendidas pela doutrina como patamar mínimo, a partir do qual é possível o exercício da autonomia da vontade dos contratantes na autorregulação de sua relação<sup>404</sup>.

É verdade que, em meio às abordagens atuais redutoras da negociação coletiva a um modo de regulação flexível, pautado em uma visão funcionalista, de filiação conservadora e neoliberal, a inderrogabilidade das normas cogentes trabalhistas vem sendo interpretada mais como o problema do que como o fundamento do Direito do Trabalho. Contudo, apesar das visíveis cicatrizes que tornaram o sistema de fontes trabalhistas e a relação entre elas fragmentada, múltipla e complexa, as vigas mestras do ramo juslaboral permanecem<sup>405</sup>.

---

<sup>403</sup> BOBBIO, Norberto. **Teoria geral do direito**. 3ª ed. São Paulo: Martins Fontes, 2010. pp. 218-219.

<sup>404</sup> PIRES, Rosemary de Oliveria; BARBOSA, Arnaldo Afonso. **A prevalência do negociado sobre o legislado: algumas reflexões quanto à constitucionalidade do art. 611-A da CLT**. Belo Horizonte: RTM, 2018. p. 29.

<sup>405</sup> SILVA, Sayonara Grillo Coutinho Leonardo da. A relação entre normas coletivas autônomas e legislação estatal: duas notas sobre o modelo normativo brasileiro. **Revista do TST**, Brasília, vol. 82, n. 4, pp. 313-335, out/dez 2016. pp. 319-321.

As normas jurídico trabalhistas são, em sua maioria, imperativas<sup>406</sup>, obrigatórias, indisponíveis e de ordem pública, ou seja, cogentes. A finalidade destes atributos normativos é “restringir a autonomia da vontade privada, em nome de interesses sociais maiores: a tutela do trabalhador, a fim de garantir-lhes direitos fundamentais mínimos”<sup>407</sup>.

Nos primórdios do Direito do Trabalho, percebeu-se que não bastaria apenas que a lei outorgasse direitos aos empregados. Não só a lei não poderia ser alterada por vontade das partes, mas também as manifestações de vontade do operário não tinham valor jurídico quando prejudiciais a ele. Para alcançar esse objetivo, criou-se o conceito de leis de ordem pública, que o Direito do Trabalho buscou no Direito Público com a finalidade de conferir eficácia à norma trabalhista<sup>408</sup>.

Apesar dessa natureza indisponível das normas estatais trabalhistas, as relações entre norma autônoma e norma heterônoma configuram uma marca característica do Direito do Trabalho. Quando passou a intervir nas relações de trabalho, o Estado não esgotou a função da autonomia privada coletiva – o espaço conquistado à força pelos trabalhadores foi mantido mesmo com a atuação estatal, e normas negociadas e legisladas passaram a coexistir no ordenamento jurídico<sup>409</sup>.

Nesse sentido, há três sistemas normativos que descrevem a as relações de admissibilidade da negociação coletiva com a lei, conforme funções de: 1) complementaridade; 2) complementaridade; e 3) supletividade.

A norma coletiva tem o condão – sendo esta, inclusive, sua função originária – de acrescentar direitos aos trabalhadores, melhorando sua condição de trabalho. Desse modo, o conteúdo pactuado por norma autônoma suplementa o disposto na legislação estatal. A função suplementar é universalmente admitida em todos os Estados democráticos que reconhecem a negociação coletiva, pois efetiva o objetivo de melhoria da condição social do trabalhador, essência e razão de ser do Direito do Trabalho. Esse modelo tem como fundamentos a primazia da autonomia coletiva sobre a autonomia individual e a subordinação de ambas às garantias mínimas asseguradas pela ordem jurídica cogente<sup>410</sup>.

---

<sup>406</sup> Normas por meio das quais a ordem jurídica limita de forma rígida a autonomia privada, determinando de forma inarredável os exatos termos sob os quais a conduta humana deve ocorrer.

<sup>407</sup> MESQUITA, Carolina. **Teoria Geral do Direito do Trabalho**: pela progressividade sociojurídica do trabalhador. São Paulo: LTr, 2012. pp. 179-180.

<sup>408</sup> NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Ordenamento jurídico trabalhista**. São Paulo: LTr, 2013. pp. 201-202.

<sup>409</sup> SILVA, Walküre Lopes Ribeiro. Autonomia privada coletiva. **Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo**, São Paulo, v. 102, n. 2, pp. 135-159, jan./dez. 2007. pp. 144-145.

<sup>410</sup> SILVA, Sayonara Grillo Coutinho Leonardo da. A relação entre normas coletivas autônomas e legislação estatal: duas notas sobre o modelo normativo brasileiro. **Revista do TST**, Brasília, vol. 82, n. 4, pp. 313-335, out/dez 2016. p. 321.

Nesse sentido, o art. 444 da CLT<sup>411</sup>, ao tratar do contrato individual de trabalho, estipulou que as partes podem pactuar livremente acima do expressamente regulamentado pela lei, desde que não a viole. Estabeleceu, portanto, a substituição automática das normas individuais pelas coletivas e legais mais benéficas, concepção que foi constitucionalizada (art. 7º, caput, CF/88) e incluída nas Declarações Internacionais de Direitos Humanos. Evaristo de Moraes Filho observa o caráter especial da norma trabalhista, mesmo em um instrumento contratual de direito privado: “Mas, assim mesmo, está sempre presente o olhar vigilante do Estado, emprestando o caráter de ordem pública à maioria dessas normas supostamente de direito privado”<sup>412</sup>.

Ademais, autonomia privada coletiva e autonomia pública exercem funções complementares. Isso se deve ao fato de que a negociação coletiva ocupa espaços que, por natureza, a norma estatal não consegue suprir. Assim, a função de complementaridade da autonomia coletiva baseia-se na percepção social da existência de espaços vazios entre a norma geral e a particular.

Ronaldo Lima dos Santos pontua que há lacunas “entre a abstração das normas gerais estatais e a excessiva concretude e singularidade das situações particulares (hiperespecíficas), cujo preenchimento dá-se pela esfera contratual coletiva”<sup>413</sup>. Desse modo, a negociação coletiva pode regular temas: a) relativos a matérias nas quais há vácuo legal; e b) nos quais a lei remete expressamente a regulação do conteúdo à ACT ou CCT<sup>414</sup>.

Essas duas funções da negociação coletiva, suplementar e complementar, demonstram que a autonomia privada coletiva não surgiu nas relações trabalhistas como uma antítese ao princípio protetor. Antes, objetiva uma maior efetivação desse princípio, ante as mudanças fáticas que apontam para a necessidade de “incrementar outros instrumentos de tutela dos

---

<sup>411</sup> Art. 444 - As relações contratuais de trabalho podem ser objeto de livre estipulação das partes interessadas em tudo quanto não contravenha às disposições de proteção ao trabalho, aos contratos coletivos que lhes sejam aplicáveis e às decisões das autoridades competentes.

<sup>412</sup> Segundo o autor: “Com normas de direito público – em maioria absoluta – ou com normas de direito privado, têm-se em vista sempre a tutela e a organização do trabalho, a principiar pela pessoa do trabalhador, tendo em vista o seu bem-estar contra terceiros ou contra ele próprio, almejando a paz social, a ordem pública e a autossuficiência econômica de todos”. MORAIS FILHO, Evaristo de. **Introdução ao direito do trabalho**. 11ª ed. São Paulo: LTr, 2014. pp. 111-112.

<sup>413</sup> SANTOS, Ronaldo Lima dos. A autonomia privada coletiva e hierarquia normativa da Lei n. 13.467/2017 – a questão do legislado e do negociado. In: MIESSA, Élisson (Coord.). **A Reforma Trabalhista e seus Impactos**. Salvador: JusPODIVM, 2017. p. 719.

<sup>414</sup> Como exemplos de relação de complementaridade no direito brasileiro, podem ser citados: a delegação legislativa para o campo dos acordos coletivos da prerrogativa de instituir Comissões de Conciliação Prévia (Lei nº 9.958/00); estabelecer acordos de Participação nos Lucros e Resultados, sem natureza salarial e com apuração de parcelas semestralmente (Lei nº 10.101/01); fixar reajustes salariais e disciplinar a política salarial (Lei nº 10.192), dentre outros.

interesses dos trabalhadores, diante da insuficiência do ordenamento jurídico estatal para essa missão”<sup>415</sup>.

Aqui, cabe ressaltar que a flexibilização como “processo de adaptação” do sistema de relações de trabalho sempre foi reconhecida pelo Direito do Trabalho brasileiro<sup>416</sup> – muito antes, inclusive, da promulgação da Lei 13.467/2017. Todavia, questionam-se as novas formas de “flexibilização”, as quais colocam em xeque o princípio protetor. Uma vez que o trabalho não é mercadoria e o ser humano é tido como sujeito de dignidade, não se reduzindo a mera peça da engrenagem produtiva, devem ser tratadas com cautela as experiências de desregulação através da negociação coletiva, sob o pressuposto de libertar as relações trabalhistas de um Estado paternalista.

Assim, a função de supletividade deve ser tratada com cautela, pois atribui à negociação coletiva a capacidade de flexibilizar a norma jurídica *in pejus* durante a vigência do acordo ou convenção coletiva<sup>417</sup>. Há duas hipóteses em que a negociação coletiva pode cumprir função supletória. A primeira delas é pacífica na doutrina e na jurisprudência, relativa ao poder que a Constituição outorga à negociação coletiva de flexibilizar direitos trabalhistas fundamentais, previstos em seu art. 7º. É o caso do inciso VI, que garante a irredutibilidade salarial, só podendo haver sua redução via negociação coletiva; e do inciso XIV, instituidor da jornada de seis horas para o trabalho em turnos ininterruptos de revezamento, salvo negociação coletiva.

A outra hipótese é mais complexa, não encontrando consenso doutrinário. Para além das exceções constitucionais, pode-se flexibilizar norma estatal infraconstitucional? Em caso positivo, quais normas poderiam ser flexibilizadas?

A doutrina trabalhista em geral sempre defendeu a existência de limites ao negociado, os quais estariam nas normas estatais. Não obstante, divergem sobre quais dessas normas poderiam ser flexibilizadas.

Maurício Godinho Delgado afirma a existência do Princípio da Adequação Setorial Negociada como critério de harmonização entre as normas jurídicas oriundas da negociação coletiva e aquelas advindas da legislação heterônoma estatal, segundo o qual:

As normas autônomas juscoletivas construídas para incidirem sobre certa comunidade econômico-profissional podem prevalecer sobre o padrão geral heterônomo justrabalista desde que respeitados certos critérios objetivamente fixados. São dois

<sup>415</sup> SANTOS, Ronaldo Lima dos. A autonomia privada coletiva e hierarquia normativa da Lei n. 13.467/2017 – a questão do legislado e do negociado. In: MIESSA, Élisson (Coord.). **A Reforma Trabalhista e seus Impactos**. Salvador: JusPODIVM, 2017. p. 720.

<sup>416</sup> SILVA, Walküre Lopes Ribeiro. Autonomia privada coletiva. **Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo**, São Paulo, v. 102, n. 2, pp. 135-159, jan./dez. 2007. p. 148.

<sup>417</sup> SILVA, Sayonara Grillo Coutinho Leonardo da. A relação entre normas coletivas autônomas e legislação estatal: duas notas sobre o modelo normativo brasileiro. **Revista do TST**, Brasília, vol. 82, n. 4, pp. 313-335, out/dez 2016. p. 324.

esses critérios autorizativos: a) quando as normas autônomas juscoletivas implementam um padrão setorial de direitos superior ao padrão geral oriundo da legislação heterônoma aplicável; b) quando as normas autônomas juscoletivas transacionam setorialmente parcelas justralhistas de indisponibilidade apenas relativa (e não de indisponibilidade absoluta).<sup>418</sup>

Assim, o doutrinador considera que a autonomia da vontade coletiva encontra limites nas normas de indisponibilidade absoluta, enquanto atuaria livremente em normas de indisponibilidade relativa. A questão é que a definição do que seriam parcelas relativamente ou absolutamente disponíveis não está prevista na legislação, sendo oriunda de construção doutrinária e jurisprudencial.

Qualificam-se como direitos de indisponibilidade relativa os que assim se caracterizam pela própria natureza da parcela. O autor cita como exemplos: modalidade de pagamento salarial, tipo de jornada pactuada, fornecimento ou não de utilidades e suas repercussões no contrato. Os direitos de indisponibilidade absoluta são os que constituem o “patamar civilizatório mínimo” do Direito do Trabalho, cuja afronta significa ofensa à própria dignidade humana e à valorização social do trabalho. Exemplos de parcelas absolutamente indisponíveis são a anotação na CTPS, o pagamento de salário mínimo e normas de saúde e segurança do trabalho<sup>419</sup>.

Os critérios de diferenciação entre o que pertence ou não ao patamar civilizatório mínimo não são claros, o que traz certa subjetividade ao tema. Verifica-se, portanto, uma cláusula de abertura para a atuação do intérprete do Direito, com balizas estabelecidas a partir da distinção entre normas heterônomas de indisponibilidade absoluta e relativa<sup>420</sup>. A construção dogmática vem tentando delinear os limites entre esses dois setores, porém, ainda não se alcançou uma conclusão definitiva<sup>421</sup>.

Amauri Mascaro Nascimento considera radical afirmar que “todas as condições de trabalho são indisponíveis”, como também seria radical a ideia oposta, ou seja, a “entrega ao mercado da disponibilidade de todas as condições do trabalho, o que não pode acontecer”<sup>422</sup>. O jurista considera como “áreas de reserva” (matérias nas quais a negociação coletiva não pode se imiscuir): os direitos trabalhistas previstos na Constituição Federal, nas leis complementares, na Lei 6.321/1976 (programa de alimentação do trabalhador), Lei 7.418/1985 (vale-transporte),

<sup>418</sup> DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 17ª ed. São Paulo: LTr, 2018. pp. 1565-1566.

<sup>419</sup> DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 17ª ed. São Paulo: LTr, 2018. p. 1567.

<sup>420</sup> SILVA, Sayonara Grillo Coutinho Leonardo da. A relação entre normas coletivas autônomas e legislação estatal: duas notas sobre o modelo normativo brasileiro. **Revista do TST**, Brasília, vol. 82, n. 4, pp. 313-335, out/dez 2016. p. 329.

<sup>421</sup> NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Ordenamento jurídico trabalhista**. São Paulo: LTr, 2013. p. 389.

<sup>422</sup> NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Ordenamento jurídico trabalhista**. São Paulo: LTr, 2013. p. 389.

legislação tributária, legislação previdenciária, legislação que envolve o FGTS e na legislação sobre normas de saúde e segurança do trabalho<sup>423</sup>.

Maurício Godinho Delgado assinala que o patamar civilizatório mínimo está dado por três grupos convergentes de normas: (a) normas constitucionais; (b) tratados e convenções internacionais, vigorantes no ordenamento jurídico brasileiro; (c) normas legais infraconstitucionais que asseguram patamares de cidadania ao indivíduo que labora<sup>424</sup>. Nota-se que, ainda assim, há um forte grau de subjetividade no terceiro grupo de normas.

Assim, boa parte da doutrina parece concordar que há dois tipos de normas trabalhistas: um que constitui o “núcleo duro” e que deve ser cercado da máxima proteção da lei, e outro que poderia, com algumas cautelas, submeter-se à disponibilidade dos sujeitos do contrato de trabalho<sup>425</sup>. Acontece que a delimitação desses setores é difícil, e, na prática, “costuma-se negar a possibilidade de negociação coletiva sobre todo e qualquer direito dos trabalhadores que esteja previsto na legislação estatal”<sup>426</sup>.

O patamar civilizatório mínimo é denominado por outra parte da doutrina como Princípio da Norma Mínima, decorrência do princípio da proteção, segundo o qual as normas do Direito do Trabalho, irrenunciáveis e imperativas, devem “ser compreendidas como instituidoras de rol mínimo de direitos, qualitativa e quantitativamente considerados, deferidos aos trabalhadores”<sup>427</sup>.

Ronaldo Lima dos Santos também ressalta o caráter da norma estatal como ponto de partida da negociação coletiva:

A regra é a relação entre as normas coletivas e a legislação estatal estruturar-se de forma que à norma estatal compete o estabelecimento de um tratamento normativo mínimo, a cuja observância está obrigada a convenção coletiva, que poderá prever condições mais favoráveis aos trabalhadores.<sup>428</sup>

Desse modo, em regra, os diplomas coletivos não podem dispor de norma trabalhista legislada, pois esta é o piso a partir do qual a negociação se inicia.

---

<sup>423</sup> NASCIMENTO, Amauri Mascaro; NASCIMENTO, Sônia Mascaro. **Curso de Direito do Trabalho: história e teoria geral do direito do trabalho**. 29ª ed. São Paulo: Saraiva, 2014. p. 1099.

<sup>424</sup> DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 17ª ed. São Paulo: LTr, 2018. p. 1567.

<sup>425</sup> NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Ordenamento jurídico trabalhista**. São Paulo: LTr, 2013. p. 389.

<sup>426</sup> SANTOS, Ronaldo Lima. **Teoria das normas coletivas**. São Paulo: LTr, 2007. p. 259.

<sup>427</sup> MESQUITA, Carolina. **Teoria Geral do Direito do Trabalho: pela progressividade sociojurídica do trabalhador**. São Paulo: LTr, 2012. p. 54.

<sup>428</sup> SANTOS, Ronaldo Lima dos. **Teoria das normas coletivas**. São Paulo: LTr, 2009. p. 274.

### 3.3.2 Limites materiais das convenções e acordos coletivos de trabalho: princípios da vedação de retrocesso social e progressividade

O argumento de “vedação do retrocesso social” tem permeado os debates doutrinários e jurisprudenciais não só em temas de redução de direitos trabalhistas – como a permissão de trabalho para grávidas em locais insalubres e a exigência de comprovação de hipossuficiência do trabalhador para o gozo da justiça gratuita –, mas também em questões ligadas a propostas de reforma da Previdência, contingenciamento de verbas das universidades federais e mudanças na legislação ambiental. Em tempos de crise econômica, como a vivenciada pelo Brasil desde 2014, os anseios voltam-se ao Judiciário para conter a diminuição ou retirada de direitos sociais operada pelos poderes Legislativo e Executivo.

O princípio da progressividade dos direitos sociais foi concebido no âmbito do Direito Internacional de Direitos Humanos, antes de ser constitucionalizado no ordenamento jurídico nacional. Enuncia, segundo Daniela Muradas, o “compromisso internacional dos Estados promoverem, no máximo de seus recursos disponíveis, a proteção da pessoa humana em sua dimensão econômica, social e cultural”<sup>429</sup>.

Nesse sentido, sob a ótica da progressividade, revela-se inviável a eliminação de padrões setoriais já estabelecidos sem a correspondente criação de um conjunto normativo compensatório e qualitativamente mais vantajoso. O princípio objetiva vincular a atividade legiferante do Estado ao progresso ininterrupto das condições de proteção à pessoa humana na sua dimensão social<sup>430</sup>.

A realização progressiva encontra guarida na Proclamação do Teerã (1968), na qual os Estados reconheceram que “a realização de um progresso duradouro na aplicação dos direitos humanos depende de boas e eficientes políticas internacionais de desenvolvimento econômico e social”, na Carta da Organização dos Estados Americanos (ratificada pelo Brasil em 1950), na Convenção Americana sobre Direitos Humanos, dentre outros diplomas internacionais, sendo inclusive reconhecido e utilizado para basear decisões da Corte Interamericana<sup>431</sup>.

Assim, a progressividade indica que os Estados, independentemente do seu nível de desenvolvimento econômico ou da quantidade de recursos materiais de que dispõem, “devem

---

<sup>429</sup>MURADAS, Daniela. **O princípio da vedação do retrocesso no Direito do Trabalho**. São Paulo: LTr, 2010. p. 21.

<sup>430</sup>MURADAS, Daniela. **O princípio da vedação do retrocesso no Direito do Trabalho**. São Paulo: LTr, 2010. p. 21.

<sup>431</sup> CALDAS, Roberto de F. Há progressividade e não retrocesso dos direitos humanos sociais no Brasil? In: **Revista do Tribunal Superior do Trabalho**, São Paulo, vol. 83, n. 3, jul./set. 2017. p. 225 a 229.

adotar medidas imediatas e futuras que permitam progressivamente a integral efetivação dos Direitos Econômicos, Sociais, Culturais e Ambientais”<sup>432</sup>.

O princípio da vedação do retrocesso tem suas raízes no princípio da progressividade, surgindo como seu consectário lógico. Afinal, se a proteção aos direitos humanos deve caminhar de forma progressiva, proibido está que retroceda. Nesse sentido, o princípio enuncia “serem insusceptíveis de rebaixamento os níveis sociais já alcançados e protegidos pela ordem jurídica, seja por meio de norma superveniente, seja por intermédio de interpretação restritiva”<sup>433</sup>.

Logo, quaisquer medidas legislativas tendentes a retirar direitos sociais sem assegurar outros em contrapartida contrariam o princípio da progressividade, configurando o retrocesso social<sup>434</sup>.

A origem da proibição de retrocesso remonta à teoria da irreversibilidade, de Konrad Hesse (1978), segundo a qual não se poderia induzir o conteúdo substantivo da vinculação do Estado diretamente da Constituição, mas, uma vez construídas regulações, medidas regressivas que afetassem essas regulações seriam inconstitucionais. Em outras palavras, as conquistas sociais alcançadas seriam irreversíveis. Posteriormente, o autor acabou limitando o alcance da teoria apenas ao núcleo essencial das regulações sociais, frente às críticas da doutrina alemã em razão da dependência do Estado Social de recursos econômicos.<sup>435</sup>

No ordenamento jurídico brasileiro, a Constituição de 1988 incorporou o princípio da vedação de retrocesso social de forma implícita. Resultado de construção doutrinária e jurisprudencial, o princípio não goza de aceitação unânime. Na doutrina brasileira, duas correntes tratam do tema sob âmbitos de alcance variáveis.

Parte da doutrina defende a existência de uma proibição jurídico-constitucional de retrocesso como um mecanismo de proteção aos direitos sociais. Nesse sentido, o princípio visa coibir medidas que revoguem ou alterem a legislação infraconstitucional, de forma a desconstituir ou afetar gravemente o grau de concretização já atribuído a um direito fundamental, o que significaria violar diretamente a própria Constituição Federal<sup>436</sup>.

---

<sup>432</sup> CALDAS, Roberto de F. Há progressividade e não retrocesso dos direitos humanos sociais no Brasil? In: **Revista do Tribunal Superior do Trabalho**, São Paulo, vol. 83, n. 3, jul./set. 2017. p. 225.

<sup>433</sup> MURADAS, Daniela. **O princípio da vedação do retrocesso no Direito do Trabalho**. São Paulo: LTr, 2010. p. 35.

<sup>434</sup> CALDAS, Roberto de F. Há progressividade e não retrocesso dos direitos humanos sociais no Brasil? In: **Revista do Tribunal Superior do Trabalho**, São Paulo, vol. 83, n. 3, jul./set. 2017. p. 230.

<sup>435</sup> NETTO, Luísa C. Pinto e. **O princípio de proibição de retrocesso social**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010, p. 102.

<sup>436</sup> SARLET, Ingo W. **Curso de Direito Constitucional**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2018, p. 663.

Ingo Sarlet apresenta como fundamentos desta vedação ao retrocesso social: o princípio da segurança jurídica; os princípios do Estado Democrático e Social de Direito e da proteção da confiança; o princípio da máxima eficácia e efetividade das normas definidoras de direitos e garantias fundamentais (art. 5º, §1º da CF<sup>437</sup>).<sup>438</sup>

Assim, o princípio da proibição de retrocesso social pode ser definido como “norma fundamental adscrita, de natureza principal, que proíbe ao Legislador a supressão ou alteração das normas infraconstitucionais que densificam normas constitucionais de direitos sociais de molde a violar sua eficácia”.<sup>439</sup>

Luísa Cristina Pinto e Neto coloca como alicerces constitucionais para a vedação do retrocesso social a supremacia da Constituição, o postulado de máxima eficácia das normas de direitos fundamentais, os princípios estruturantes do Estado Constitucional (juridicidade, democracia e socialidade) e a internacionalização dos direitos fundamentais.<sup>440</sup>

Outra parte da doutrina trata a vedação de retrocesso como uma das modalidades de eficácia dos princípios, ou seja, como a consequência jurídica que deve resultar da observância da norma, cuja realização pode ser exigida judicialmente. Nesse sentido, Luís Roberto Barroso e Ana Paula Barcellos afirmam que, com base no propósito de progressiva efetivação dos direitos fundamentais contido na Constituição, a eficácia vedativa do retrocesso propõe que “a invalidade, por inconstitucionalidade, ocorre quando se revoga uma norma infraconstitucional concessiva de um direito, deixando um vazio em seu lugar”.<sup>441</sup>

Na grande maioria dos casos, contudo, o Poder Legislativo não revoga completamente uma legislação concessiva de direitos, mas apenas a modifica restringindo o âmbito de sua proteção. Assim ocorreu com a Lei 13.647/2017, que não revogou diretamente direitos dos trabalhadores no que concerne à negociação coletiva, mas buscou modificar as fontes do Direito do Trabalho e seu critério de aplicação da norma mais favorável.

A questão central é que, se qualquer modificação de um direito configura um retrocesso social, o legislador perde a competência de escolher entre os meios para realizar o fim constitucionalmente previsto, pois a regulamentação de um direito social seria erigida ao status constitucional. A autonomia pública encontra seus limites na discricionariedade, ou seja, o

<sup>437</sup> Art. 5º (...) §1º As normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais têm aplicação imediata.

<sup>438</sup> SARLET, Ingo W. **Curso de Direito Constitucional**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2018, p. 663.

<sup>439</sup> NETTO, Luísa C. Pinto e. **O princípio de proibição de retrocesso social**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010, p. 113.

<sup>440</sup> NETTO, Luísa C. Pinto e. **O princípio de proibição de retrocesso social**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010, p. 115.

<sup>441</sup> BARCELLOS, Ana P. de; BARROSO, Luís R. O começo da história: a nova interpretação constitucional e o papel dos princípios no direito brasileiro. In: BARROSO, L. R. **A nova interpretação constitucional**. Rio de Janeiro: Renovar, 2006, p. 370.

legislador possui liberdade para eleger os caminhos pelos quais pretende realizar os fins constitucionalmente previstos.

Barcellos, ao destacar a complexidade da questão, pontua que a dignidade da pessoa humana, vista de forma integral e coletiva, nem sempre é realizada através da máxima proteção de um direito fundamental, havendo-se que levar em consideração as circunstâncias fáticas.

Propõe, então, um teste para identificar em que circunstâncias a eficácia vedativa do retrocesso deve ser aplicada a uma modificação legislativa, perguntando “a regulamentação pretendida garante a aplicabilidade real e efetiva – isto é, a fruição por seus destinatários – do direito constitucional?”. A análise proposta pela autora deve ser realizada comparando-se a nova regulamentação diretamente ao direito constitucionalmente garantido, sem consideração da regulamentação pretérita.<sup>442</sup>

Luísa Pinto e Netto sustenta que, quando é alterada uma norma infraconstitucional que comprometa a eficácia do núcleo essencial do direito social, o princípio da vedação do retrocesso prevalece e age como regra, vedando ao legislador tal ato<sup>443</sup>.

No mesmo sentido se posiciona Canotilho:

O núcleo essencial dos direitos sociais já realizado e efetivado através de medidas legislativas deve considerar-se constitucionalmente garantido, sendo inconstitucionais quaisquer medidas estaduais que, sem a criação de outros esquemas alternativos ou compensatórios, se traduzam na prática numa ‘anulação’, ‘revogação’ ou ‘aniquilação’ pura e simples desse núcleo essencial. A liberdade do legislador tem como limite o núcleo essencial já realizado<sup>444</sup>.

Porém, quando a alteração legal atinge o direito além do núcleo essencial protegido, a colisão do princípio da vedação do retrocesso social com outros princípios poderá levar a resultados distintos, a depender da ponderação no caso concreto. Para além deste núcleo, o dever *prima facie* de legislar para realizar um direito social na maior medida possível permanece, devendo ser ponderado com as necessidades de outros direitos fundamentais, para então definirem-se os deveres definitivos.<sup>445</sup>

No Direito do Trabalho, o princípio da vedação do retrocesso social recebe contornos mais destacados. Com amparo no Direito Internacional, a formulação da reserva implícita do

<sup>442</sup> BARCELLOS, Ana Paula de. **A eficácia jurídica dos princípios constitucionais**. 3. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2011, p. 90.

<sup>443</sup> “A supremacia da Constituição, o postulado da máxima eficácia dos direitos fundamentais, os princípios estruturantes do Estado Constitucional e a internacionalização dos direitos fundamentais são razões para que o retrocesso seja vedado, conferem-lhe maior peso para afastar a liberdade de conformação do Legislador”. NETTO, Luísa C. Pinto e. **O princípio de proibição de retrocesso social**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010, p. 189.

<sup>444</sup> CANOTILHO, J. J. Gomes. **Direito Constitucional**. 6. ed. Coimbra: Almedina, 1995. p. 468.

<sup>445</sup> NETTO, Luísa C. Pinto e. **O princípio de proibição de retrocesso social**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010, pp. 189-192.

retrocesso jurídico do trabalhador está pautada na natureza dos direitos trabalhistas assegurados internacionalmente, na razão de ser e na finalidade das Convenções Internacionais do Trabalho, principalmente nas diretrizes da Constituição da OIT.<sup>446</sup> A própria Constituição da OIT assegura que o Estado não pode se utilizar de normas internacionais em confronto com normas internas mais favoráveis ao trabalhador<sup>447</sup>.

A luta por progredir na condição social do trabalhador está gravada na própria razão de ser da Organização Internacional do Trabalho, a qual, conforme abordado no capítulo anterior, nasceu da ação sindical pela progressão da constitucionalização dos direitos do trabalho.

No âmbito do ordenamento jurídico brasileiro, a Constituição Federal de 1988 adotou os referidos princípios no caput de seu art. 7º, ao elencar os direitos dos trabalhadores, “além de outros que visem à melhoria de sua condição social”. Desse modo, a melhoria da condição social dos trabalhadores foi constitucionalizada como requisito de validade material da negociação coletiva, comportando o princípio da progressividade da condição social do trabalhador e seu corolário, princípio da vedação do retrocesso social.

No âmbito específico do direito do trabalho, o princípio da progressividade possui duas dimensões não excludentes: a horizontal, referente ao Direito Individual do Trabalho e que busca a extensão do manto protetivo ao máximo de trabalhadores possível, e a vertical, concernente ao Direito Coletivo. Carolina Pereira Lins Mesquita caracteriza a progressividade vertical como a busca do segmento coletivo, dos sindicatos e da negociação coletiva, por elevar o patamar heterônimo mínimo, tanto em termos qualitativos como quantitativos de direitos, promovendo justiça distributiva e reduzindo desigualdades econômicas. A partir desses dois sentidos, o princípio da progressividade impulsiona o Direito do Trabalho como realizador de justiça social e reafirmador da dignidade humana<sup>448</sup>.

Nesse contexto, Cirlene Luiza Zimmermann interpreta que a Constituição deixa claro que a melhoria da condição social dos trabalhadores é “requisito de validade da negociação coletiva”, afirmando que o cenário negocial desenhado pela reforma trabalhista – o qual,

---

<sup>446</sup> MESQUITA, Carolina. **Teoria Geral do Direito do Trabalho**: pela progressividade sociojurídica do trabalhador. São Paulo: LTr, 2012. p. 175.

<sup>447</sup> Artigo 19 (...) 8. Em caso algum, a adoção, pela Conferência, de uma convenção ou recomendação, ou a ratificação, por um Estado-Membro, de uma convenção, deverão ser consideradas como afetando qualquer lei, sentença, costumes ou acordos que assegurem aos trabalhadores interessados condições mais favoráveis que as previstas pela convenção ou recomendação.

<sup>448</sup> MESQUITA, Carolina. **Teoria Geral do Direito do Trabalho**: pela progressividade sociojurídica do trabalhador. São Paulo: LTr, 2012. pp. 177-178.

supostamente, admite a negociação *in pejus* – não se coaduna ao modelo escolhido pelo constituinte<sup>449</sup>.

Desse modo, as convenções e acordos coletivos sujeitam-se a: (a) limite material positivo, consubstanciado no princípio da progressividade, que determina o aperfeiçoamento das condições de trabalho; e (b) limite material negativo, expresso no princípio de vedação ao retrocesso, que torna as normas autônomas coletivas insuscetíveis a rebaixamento da condição social dos trabalhadores<sup>450</sup>. Não há como deduzir outra conclusão acerca do que significa a “melhoria da condição social” do art. 7º da Constituição Federal.

---

<sup>449</sup> ZIMMERMANN, Cirlene Luiza. **Limites e possibilidades da prevalência do negociado sobre o legislado: a melhoria da condição social dos trabalhadores como requisito de validade da negociação coletiva.** Disponível em: <<<https://www.jota.info/opiniao-e-analise/colunas/reforma-trabalhista/limites-e-possibilidades-da-prevalencia-do-negociado-sobre-o-legislado-19042%E2%80%A6>>>. Acesso em 01 out. 2018.

<sup>450</sup> MESQUITA, Carolina. **Teoria Geral do Direito do Trabalho: pela progressividade sociojurídica do trabalhador.** São Paulo: LTr, 2012. pp. 215-218.

## **4 A INCONSTITUCIONALIDADE DA PREVALÊNCIA DO NEGOCIADO SOBRE O LEGISLADO: PARÂMETROS LEGAIS E JURISPRUDENCIAIS**

Ainda anteriormente à promulgação da Lei 13.467/2017, a jurisprudência já apontava para uma maior ênfase à autonomia da vontade coletiva. Especialmente no âmbito do Supremo Tribunal Federal, o entendimento de que direitos legais poderiam ser flexibilizados já se construía, o que se intensificou com a introdução do art. 611-A na CLT. A Reforma Trabalhista pretende estabelecer uma prevalência absoluta do negociado, através de uma inversão hierárquica completa na pirâmide justralhista em nome de uma suposta autonomia da vontade coletiva que estaria sendo tolhida pela Justiça do Trabalho.

Contudo, toda norma trabalhista – heterônoma ou autônoma – deve ser formulada, interpretada e aplicada sob a ótica dos princípios basilares postos na Constituição Federal, os quais foram construídos a partir da apreensão dos valores fundamentais da sociedade. Não pode, portanto, ser utilizada como subterfúgio de poucos para realizar objetivos inconstitucionais.

### **4.1 A INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 611-A DA CLT FRENTE À PROTEÇÃO CONSTITUCIONAL AO TRABALHO**

A ideia de “melhoria da condição social” do trabalhador prevista no caput do art. 7º já constava de forma semelhante nas Constituições de 1934<sup>451</sup>, 1946<sup>452</sup> e 1967/1969<sup>453</sup>. Desse modo, uma análise histórica da extensão do manto tutelar de direitos trabalhistas demonstra que a ideia de contínua progressão já era um valor da sociedade pré-Constituição de 1988.

O dispositivo faz parte do modelo de relações de trabalho que a Constituição elegeu para realizar os valores fundamentais da República: os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa (art. 1º, IV), ao lado e intimamente ligado à dignidade humana (art. 1º, III, CF/88). Nesse sentido, o “trabalho socialmente protegido figura ao lado da liberdade reconhecida para

---

<sup>451</sup> Art. 121. A lei promoverá o amparo da produção e estabelecerá as condições do trabalho, na cidade e nos campos, tendo em vista a proteção social do trabalhador e os interesses econômicos do País. §1º – A legislação do trabalho observará os seguintes preceitos, além de outros que colimem melhorar as condições do trabalhador: (...).

<sup>452</sup> Art. 157: “A legislação do trabalho e a da previdência social obedecerão nos seguintes preceitos, além de outros que visem a melhoria da condição dos trabalhadores: (...)”;

<sup>453</sup> Art. 158 (art. 165 da EC 1/69): “A Constituição assegura aos trabalhadores os seguintes direitos, além de outros que, nos termos da lei, visem à melhoria, de sua condição social: (...)”

os empreendedores, que é direcionada ao cumprimento de sua função social, assim como se verifica em relação ao direito de propriedade”<sup>454</sup>.

A mesma tríade de valores fundamentais é encontrada no caput do art. 170, que afirma uma ordem econômica “fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social”. Estabelece como princípios a busca do pleno emprego, a propriedade privada e sua função social e a redução de desigualdades. Desse modo, sendo o trabalho uma das principais expressões da dignidade humana, “a ordem econômica somente se legitima à medida que estiver a seu serviço e não o contrário”<sup>455</sup>.

Nesse sentido, entende-se que o valor do trabalho não aparece como mero conselho teórico desprovido de força normativa. É cláusula principiológica que, sistematicamente interpretada, deve ser compreendida sob duas perspectivas<sup>456</sup>: (1) como instrumento de inserção social e de afirmação do ser humano, condições imprescindíveis para que se possa atingir o ideal da dignidade humana; e (2) como fator fundamental para a própria economia, em virtude da riqueza econômica que produz inserido no sistema capitalista<sup>457</sup>.

O caráter programático dessa norma faz nascer um “direito subjetivo de exigir do Poder Público que se abstenha de praticar atos que contravenham os seus ditames”<sup>458</sup>. Portanto, o legislador infraconstitucional (nem mesmo o constitucional) não pode ignorar o caráter de instrumento de dignidade humana do qual se reveste o trabalho em detrimento de seu valor econômico para a livre iniciativa. Não possui a liberdade de legislar para excluir os meios através dos quais se efetiva a valorização do trabalho como instrumento de justiça social.

O primado do trabalho é colocado como base da ordem social, cujos objetivos são o bem-estar e a justiça sociais (art. 193). O art. 205 estabelece que os fins da promoção da

---

<sup>454</sup> PEREIRA, Ricardo José Macêdo de Britto. A prevalência do negociado sobre o legislado na perspectiva constitucional: MIESSA, Élisson (Coord.). **A Reforma Trabalhista e seus Impactos**. Salvador: JusPODIVM, 2017. p. 612.

<sup>455</sup> WANDELLI, Leonardo Vieira. Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social. In: CANOTILHO, J.J. Gomes et al (orgs.). **Comentários à Constituição do Brasil**. São Paulo: Saraiva, 2018. p. 1071.

<sup>456</sup> BRANDÃO, Carlos Mascarenhas. Os valores sociais do trabalho. In: CANOTILHO, J.J. Gomes et al (orgs.). **Comentários à Constituição do Brasil**. São Paulo: Saraiva, 2018. p. 297.

<sup>457</sup> Nesse sentido, o direito do trabalho, em sua função conservadora, é essencial ao capitalismo, conforme tratado no capítulo 1 deste trabalho. A regulação pública ordena o mercado de compra e venda da força de trabalho, dando-lhe estabilidade e previsibilidade, juridificando e legitimando suas transações. Por sua vez, o movimento coletivo dos trabalhadores possui limites estruturais enquanto age na forma sindical, posto que o sindicato não possui a capacidade intrínseca de melhorar as condições de trabalho de seus integrantes. Isso porque o sindicato atua dentro dos limites do sistema capitalista, na medida em que age na tentativa de valorizar sua mercadoria – a força de trabalho. Além disso, regula-se aí o acesso à renda, cuja estabilidade também é indispensável a se sustentar as expectativas de consumo.

<sup>458</sup> BARROSO, Luís Roberto. **Interpretação e aplicação da Constituição**: fundamentos de uma dogmática constitucional transformadora. São Paulo: Saraiva, 1996. pp. 103-104.

educação associam o “(...) pleno desenvolvimento da pessoa, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho”, ressaltando o vínculo entre desenvolvimento da personalidade, educação, cidadania e trabalho qualificado.

Desse modo, a melhoria da condição social encontra-se num sistema de normas que privilegiam a valorização do trabalho, cuja tutela estrutura a Constituição e a sociedade brasileira. A partir dessa interpretação sistemática, compreende-se a função teleológica do *caput* do art. 7º da CF/88:

Esse dispositivo merece todo o destaque. A previsão expressa na Constituição de direitos buscando a melhoria da condição social do trabalhador resulta do reconhecimento constitucional de uma posição de desvantagem dos trabalhadores urbanos e rurais em comparação com a outra parte da relação jurídica. Os direitos ali previstos constituem um mínimo e devem ser progressivamente elevados para se alcançar o equilíbrio da relação <sup>459</sup>.

Essa posição de desvantagem é verificada através da análise histórico-filosófica do nascimento do Direito do Trabalho. Nesse sentido, Carolina Mesquita afirma que a proteção ao trabalhador “é a gênese do Direito do Trabalho, refletindo a unidade de sentido do seu ordenamento, ou seja, seu núcleo irreduzível, condicionante da inteligência de qualquer de suas partes”<sup>460</sup>.

Dessa forma, o *caput* do art. 7º da Constituição Federal consagra o valor da proteção como função teleológica do conjunto normativo relacionado ao trabalho. É esse valor que distingue o trabalho de mera mercadoria e o ser humano de ferramenta, operando desigualdades em favor do trabalhador para equilibrar a relação de emprego, conferindo-lhe dignidade<sup>461</sup>. As formas jurídicas de desequilíbrio decorrentes desse valor são: a) o princípio da norma mais favorável; e b) princípios da vedação de retrocesso e progressividade.

Ressalte-se que as palavras “entre outros” do *caput* do art. 7º denotam uma cláusula de abertura do catálogo de direitos. A possibilidade expressa de se ampliar o leque dos direitos fundamentais dos trabalhadores consiste em um reforço à cláusula de abertura do catálogo de direitos fundamentais do art. 5º, § 2º<sup>462</sup>.

---

<sup>459</sup> PEREIRA, Ricardo José Macêdo de Britto. A prevalência do negociado sobre o legislado na perspectiva constitucional. In: MIESSA, Élisson (Coord.). **A Reforma Trabalhista e seus Impactos**. Salvador: JusPODIVM, 2017. pp. 612-613.

<sup>460</sup> MESQUITA, Carolina. **Teoria Geral do Direito do Trabalho**: pela progressividade sociojurídica do trabalhador. São Paulo: LTr, 2012. p. 151.

<sup>461</sup> PEREIRA, Ricardo José Macêdo de Britto. A prevalência do negociado sobre o legislado na perspectiva constitucional. In: MIESSA, Élisson (Coord.). **A Reforma Trabalhista e seus Impactos**. Salvador: JusPODIVM, 2017. pp. 612-613.

<sup>462</sup> Art. 5º, §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.

Todo esse conjunto normativo constitucional, de caráter lógico e teleológico, sistêmico, coerente e integrado, aplica-se ao âmbito coletivo<sup>463</sup>. O inciso XXVI do art. 7º consagra o direito fundamental à autonomia privada coletiva e valoriza a negociação coletiva. Deve, no entanto, ser interpretado sistematicamente, em consonância com o valor do trabalho, de forma a manter a coerência do conjunto normativo. Nesse sentido, a análise do dispositivo deve se dar “contextualizando a disposição de liberdade normativa oferecida às partes representativas do capital e trabalho com a orientação – também constitucional – de progressividade”<sup>464</sup>.

Uma análise gramatical induz à conclusão de que a melhoria da condição social aplica-se literalmente ao reconhecimento da negociação coletiva. É que o inciso XXVI está posicionado no rol que vem no corpo do art. 7º, ou seja, após os dois pontos que encerra o caput. Segundo a Moderna Gramática Portuguesa, a primeira função desse sinal de pontuação é a “enumeração, explicação, notícia subsidiária”<sup>465</sup>. Portanto, o conteúdo dos incisos possui relação direta de causa e consequência com o caput, cujo enunciado é explicado, ou seja, continua no rol de incisos. Ademais, a expressão “além de outros” denota que já estes direitos do rol de incisos visam à melhoria da condição laboral.

A melhoria é a regra, tanto que o próprio constituinte estabeleceu as exceções: os incisos VI, XIII e XIV do art. 7º<sup>466</sup>. Esses dispositivos são “cláusulas de abertura para que, por meio de negociação coletiva livre e de boa fé, seja possível adequar norma e realidade”<sup>467</sup>. Essas são hipóteses excetivas e provisórias que autorizam, excepcionalmente, retrocesso social nas negociações coletivas, como instrumento de superação de crises econômicas da empresa<sup>468</sup>.

O inciso VI consagra a irredutibilidade salarial, mas institui a negociação coletiva como exceção a este direito. Há tese doutrinária no sentido de que, se cabe flexibilização do salário,

---

<sup>463</sup> DELGADO, Maurício Godinho. Constituição da República, Estado democrático de direito e negociação coletiva trabalhista. **Revista do TST**, Brasília, v. 82, n. 4, pp. 214-245, out./dez. 2016. p. 218.

<sup>464</sup> TRINDADE, Rodrigo. Negociado sobre legislado: o mito de Ulisses e as sereias. In: MIESSA, Élisson (Coord.). **A Reforma Trabalhista e seus Impactos**. Salvador: JusPODIVM, 2017. p. 673.

<sup>465</sup> BECHARA, Evanildo. **Moderna gramática portuguesa**. 37ª ed. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 2009. p. 519.

<sup>466</sup> 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; (...) XIV - jornada de seis horas para o trabalho realizado em turnos ininterruptos de revezamento, salvo negociação coletiva (...).

<sup>467</sup> PEREIRA, Ricardo José Macêdo de Britto. A prevalência do negociado sobre o legislado na perspectiva constitucional. In: MIESSA, Élisson (Coord.). **A Reforma Trabalhista e seus Impactos**. Salvador: JusPODIVM, 2017. p. 614.

<sup>468</sup> MESQUITA, Carolina. **Teoria Geral do Direito do Trabalho: pela progressividade sociojurídica do trabalhador**. São Paulo: LTr, 2012. p. 220.

principal contraprestação para o empregado resultante do contrato de trabalho, por analogia todos os outros direitos constitucionais poderiam ser restringidos pela via negocial<sup>469</sup>.

Tal posição mostra-se juridicamente inviável, pois: (a) entender assim seria generalizar aquilo que foi concebido para ser exceção, posto que, dos 34 incisos, apenas três contém cláusula excetiva<sup>470</sup>; (b) a Constituição “não contém palavras inúteis ou desnecessárias”<sup>471</sup>, portanto, se desejasse ampliar a liberdade da negociação coletiva *in pejus*, o faria no próprio *caput* do art. 7º; (c) essa flexibilização constituiria exceção à inderrogabilidade e irrenunciabilidade da norma trabalhista, não podendo, portanto, ser tratada de forma extensiva, sob pena de ferir a coerência do sistema constitucional de proteção ao trabalho.

Além do mais, seria temerária a autorização de uma negociação completamente ilimitada frente às dificuldades enfrentadas pelos sindicatos no atual contexto neoliberal. Como o sindicato não possui a qualidade intrínseca de sempre incrementar o patamar civilizatório mínimo em razão de seus limites estruturais, a produção normativa autônoma somente é possível num regime que possui, como regra geral, a indisponibilidade de direitos. Se todos os direitos trabalhistas fossem disponíveis ou transacionáveis, “a condição social dos trabalhadores seria aspecto totalmente irrelevante para o constituinte originário”<sup>472</sup>.

Ressalte-se, ainda, que o princípio da proteção não é desconsiderado no Direito Coletivo do Trabalho. Primeiro porque a proteção constitucional possui caráter objetivo, dirige-se às condições sociais de trabalho. Segundo, porque, se o sindicato é instituto que nasceu da busca por melhoria da condição social dos trabalhadores, só negociaria de forma contrária à sua natureza por imposição.

Entender que o princípio da proteção é excluído completamente do universo jurídico das relações coletivas laborais significaria ferir a teleologia do Direito do Trabalho como um todo<sup>473</sup>. Distanciar-se da finalidade legítima de um ramo científico, alterando sua dinâmica a

---

<sup>469</sup> Nesse sentido é a posição de Ives Gandra da Silva Martins Filho. MARTINS FILHO, Ives Gandra da Silva. Valorização da negociação coletiva e flexibilização das normas legais trabalhistas. **Revista Jurídica da Presidência**, Brasília, v. 8, n. 79, p.01-07, jun./jul., 2006. <https://revistajuridica.presidencia.gov.br/index.php/saj/article/view/388>

<sup>470</sup> OLIVA, José Roberto Dantas. Convenções e acordos coletivos: conteúdo, alterações *in mellius* e *in pejus* e teorias do conglobamento e da acumulação – a proposta de prevalência do negociado sobre o legislado. **Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região**, Campinas, n. 17, pp. 79-123, dez. 2001. pp. 101-102.

<sup>471</sup> MESQUITA, Carolina. **Teoria Geral do Direito do Trabalho: pela progressividade sociojurídica do trabalhador**. São Paulo: LTr, 2012. p. 188.

<sup>472</sup> PEREIRA, Ricardo José Macêdo de Britto. A prevalência do negociado sobre o legislado na perspectiva constitucional. In: MIESSA, Élisson (Coord.). **A Reforma Trabalhista e seus Impactos**. Salvador: JusPODIVM, 2017. pp. 613.

<sup>473</sup> Apesar de serem dois segmentos com enfoques diferentes, tanto o Direito Individual quanto o Direito Coletivo possuem a mesma teleologia, o mesmo objetivo: normatizar valores que ensejam condutas necessárias à melhora do cenário de precariedade de condições empregatícias. SILVA, Luciano Pizzotti. A livre negociação nas hipóteses

esse ponto, prejudica a qualidade dos resultados a serem experimentados. Logo, incorreria-se em uma incoerência fatal em todo o segmento científico laboral.

Nesse sentido, o retorno ao momento pré-jurídico do Direito do Trabalho, ou seja, às suas “fontes materiais”, é essencial em razão das mudanças significativas pelas quais as normas trabalhistas brasileiras vêm passando já há algum tempo. Não se nega que a realidade das novas e inevitáveis transformações no mundo do trabalho desafia as tradicionais estruturas teóricas e normativas do direito laboral, o qual deve se adequar para construir sua regulação com base na realidade das relações de trabalho. Entretanto, como ramo jurídico autônomo, o Direito do Trabalho possui bases e fundamentos específicos, postos por sua razão de ser.

Seus pilares formam o “código genético”<sup>474</sup> do Direito do Trabalho, composto por: 1) sua finalidade fundamental: “tutela e promoção da dignidade humana daqueles que dependem da alienação da sua força de trabalho para assegurar a existência própria e familiar”; 2) sua função fundamental: “realizar a justiça social, cidadania e democracia”; e 3) seus princípios primeiros: “trabalho humano não é uma mercadoria, proteção e promoção de dignidade àqueles que trabalham”<sup>475</sup>. Caso esse código genético reste excluído da interpretação constitucional, inclusive no que se refere às relações coletivas de trabalho, destitui-se o ramo jurídico do motivo de sua existência.

No que concerne ao Direito Coletivo do Trabalho, os elementos fáticos e históricos que justificam a incidência do princípio da proteção nas funções da negociação coletiva foram apreendidos da análise realizada no primeiro capítulo:

(a) a melhoria da condição social do trabalhador e a regulamentação das condições de trabalho são elementos intrínsecos do movimento sindical, ou seja, são a razão de ser, a função precípua do sindicato; e

(b) o sindicato não possui um poder de negociação intrínseco, absolutamente equivalente ao do empregador (sujeito coletivo contraposto aos trabalhadores coletivamente organizados), pois a negociação da força de trabalho – tomada como mercadoria no sistema

---

do art. 611-A da CLT. In: MIESSA, Élisson (Coord.). **A Reforma Trabalhista e seus Impactos**. Salvador: JusPODIVM, 2017. pp. 744-745.

<sup>474</sup> A “genética” do Direito do Trabalho foi apreendida nas constituições de diferentes formas, a depender do modo como o trabalho subordinado se desenvolveu em cada Estado historicamente. A soma de fatores como o desemprego e a qualificação da mão de obra determina uma maior ou menor interveniência estatal para proteger a dignidade do trabalhador. No entanto, o objetivo primeiro desse ramo do Direito é a limitação à exploração do trabalho.

<sup>475</sup> ALMEIDA, Cleber Lúcio de. A prevalência do negociado sobre o legislado na perspectiva da reforma trabalhista: a mutação genética do direito do trabalho no Brasil. In: MIESSA, Élisson (Coord.). **A Reforma Trabalhista e seus Impactos**. Salvador: JusPODIVM, 2017. p. 688.

capitalista – está sujeita a fatores econômicos externos (como o desemprego, por exemplo) e à racionalidade imperante na sociedade (atualmente, neoliberal).

O ramo trabalhista surgiu e desenvolveu seus princípios com base no modelo de sociedade capitalista, em que o trabalhador, sem acesso aos meios de produção, é obrigado a alugar sua força de trabalho. Desse contexto nasce a relação de trabalho, naturalmente desigual, e sobre essa desigualdade é construída a tutela do Direito do Trabalho. Sendo assim, por mais que a normatividade do trabalho deva acompanhar as inovações sociais, sua “genética” está intrinsecamente ligada ao modo de organização da sociedade moderna – o capitalismo – e não pode ser modificada enquanto o trabalho continuar sendo explorado nesse sistema.

Portanto, o Direito do Trabalho reveste-se de um caráter especial em razão de sua função e finalidade, que caracterizam sua “essencialidade”. Isso porque os direitos que assegura aos trabalhadores estão diretamente relacionados à subsistência do ser humano, e, por consequência, à sua dignidade<sup>476</sup>. O próprio princípio da proteção e seus derivados (norma mais favorável, imperatividade das normas trabalhistas, proibição de retrocesso social e progressividade na melhoria da condição dos trabalhadores) são decorrência da percepção de que a dignidade humana só pode ser alcançada limitando-se a exploração do trabalho dentro do sistema capitalista de produção.

Nesse sentido, a inaplicabilidade dos princípios da vedação de retrocesso social e progressividade às negociações coletivas é inaceitável. Aceitar que uma negociação coletiva trabalhista pudesse ser realizada para puramente precarizar a situação social de uma categoria não significaria nem mesmo submeter os trabalhadores organizados sindicalmente à normatividade oriunda do Direito Civil. Isso uma vez que o ramo civilista consagrou dispositivos como a boa-fé atinente aos negócios jurídicos no (art. 113 do Código Civil)<sup>477</sup>; o

---

<sup>476</sup> ALMEIDA, Cleber Lúcio de. A prevalência do negociado sobre o legislado na perspectiva da reforma trabalhista: a mutação genética do direito do trabalho no Brasil. In: MIESSA, Élisson (Coord.). **A Reforma Trabalhista e seus Impactos**. Salvador: JusPODIVM, 2017. pp. 688-689.

<sup>477</sup> Art. 113. Os negócios jurídicos devem ser interpretados conforme a boa-fé e os usos do lugar de sua celebração. §1º A interpretação do negócio jurídico deve lhe atribuir o sentido que: I - for confirmado pelo comportamento das partes posterior à celebração do negócio; II - corresponder aos usos, costumes e práticas do mercado relativas ao tipo de negócio; III - corresponder à boa-fé; IV - for mais benéfico à parte que não redigiu o dispositivo, se identificável; e ; V - corresponder a qual seria a razoável negociação das partes sobre a questão discutida, inferida das demais disposições do negócio e da racionalidade econômica das partes, consideradas as informações disponíveis no momento de sua celebração. (...)

abuso de direito que caracteriza o ato ilícito (art. 187)<sup>478</sup>; a função social do contrato (art. 421)<sup>479</sup>; e a boa-fé objetiva (art. 422)<sup>480</sup>.

Desse modo, numa ponderação entre os princípios da vedação de retrocesso e progressividade, com o princípio da autonomia da vontade coletiva, no âmbito da negociação coletiva do trabalho, tem-se a seguinte regra: “a melhoria da condição social do trabalhador é o objetivo da negociação coletiva do trabalho, exceto nos casos expressamente citados na Constituição”. Um direito não pode ser restringido – nem pelo legislador, nem pelo juiz – de forma que se torne vazio de conteúdo e destituído de sua função essencial<sup>481</sup>. Admitir restrição ao direito à progressão da condição social do trabalhador, no âmbito da negociação coletiva, significaria torná-lo inócuo. Por ser o princípio-matriz, a gênese, a razão de ser do Direito do Trabalho, a vedação de retrocesso social não admite outra aplicação senão a de máxima medida. As únicas exceções a essa aplicação já estão postas na própria Constituição.

Assim, nos casos previstos nos incisos VI, XIII e XIV do art. 7º, permite-se a negociação *in pejus* como medida excepcional, e somente em casos “em que a redução de direitos trabalhistas se justifique em prol de um bem maior fundado na dignidade e na proteção do trabalhador – por exemplo, a própria manutenção do emprego”<sup>482</sup>. Nesses casos específicos, a autonomia negocial ocupa espaços maiores que permitem a regressão da condição social laboral de forma temporária.

O art. 611-A foi incluído na CLT com o seguinte *caput*: “A convenção coletiva e o acordo coletivo de trabalho têm **prevalência** sobre a **lei** quando, **entre outros**, dispuserem sobre: (...)”. A redação do dispositivo não deixa dúvidas de que se pretende realizar uma inversão hierárquica das fontes do Direito do Trabalho, com vistas à precarização de direitos legais. Busca-se suprimir o critério da norma mais favorável para se estabelecer uma hierarquia rígida: o que legitimaria a aplicação de uma norma à relação jurídica seria o tipo de fonte, e não mais o quanto a norma agrega à condição social do trabalhador.

Isso se confirma quando interpretado sistematicamente com a modificação do art. 620 da CLT, cuja redação anterior corroborava o princípio da norma mais favorável de forma

<sup>478</sup> Art. 187. Também comete ato ilícito o titular de um direito que, ao exercê-lo, excede manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes.

<sup>479</sup> Art. 421. A liberdade contratual será exercida nos limites da função social do contrato. (...)

<sup>480</sup> Art. 422. Os contratantes são obrigados a guardar, assim na conclusão do contrato, como em sua execução, os princípios de probidade e boa-fé.

<sup>481</sup> BARCELLOS, Ana Paula de. **Ponderação, racionalidade e atividade jurisdicional**. Rio de Janeiro: Renovar, 2005. p. 140.

<sup>482</sup> MESQUITA, Carolina. **Teoria Geral do Direito do Trabalho: pela progressividade sociojurídica do trabalhador**. São Paulo: LTr, 2012. p. 221.

expressa<sup>483</sup>. O novo art. 620, incluído pela Lei nº 13.467/2017, estipula que “as condições estabelecidas em acordo coletivo de trabalho sempre prevalecerão sobre as estipuladas em convenção coletiva de trabalho”.

Foi imposto, portanto, o critério da especificidade em relação aos sujeitos da negociação coletiva, já que acordo e convenção diferem apenas quanto a seus partícipes: aquele é realizado pelo sindicato obreiro diretamente com a empresa, esta envolve sindicatos patronais e obreiros. Não há, *a priori*, diferenças quanto à hierarquia desses diplomas – nenhuma dessas normas retira seu fundamento de validade da outra, e sim da própria Constituição.

Independentemente da intenção do legislador da norma, a interpretação do art. 620 deve ser feita à luz do objetivo constitucional de melhoria da condição social. Acontece que “a tendência moderna é a conjugação do princípio da norma mais favorável com as circunstâncias específicas solucionadas por normas coletivas de menor abrangência”<sup>484</sup>. Nesse sentido, tende-se a afastar uma aplicação abstrata do princípio da norma mais favorável, de forma a observar a concretude das necessidades específicas das relações de trabalho.

Nessa medida, quando houver concorrência normativa entre acordo e convenção coletiva (ou seja, ambos regendo a mesma situação jurídica), a escolha entre os diplomas deverá observar o que for “mais favorável” – porém, essa vantagem deverá ser aferida considerando-se as condições fático-jurídicas que levaram à elaboração de cada norma, bem como as implicações da aplicação de cada uma delas no caso concreto.

Por conseguinte, à primeira vista, o acordo pode se apresentar menos favorável para os trabalhadores de determinada empresa na comparação com a convenção (aparentemente imediata e nominalmente mais vantajosa). No entanto, após a análise das condições fáticas específicas da categoria, poderá revelar-se o meio mais idôneo para reger as peculiaridades da realidade da coletividade de trabalhadores para a qual foi elaborada (mediata e efetivamente mais favorável)<sup>485</sup>.

Assim, uma interpretação conforme os parâmetros constitucionais conclui que a norma “não estipula uma hierarquia normativa, mas, no máximo, cria uma presunção favorável ao

---

<sup>483</sup> Art. 620. As condições estabelecidas em Convenção quando mais favoráveis, prevalecerão sobre as estipuladas em Acordo. (Redação dada pelo Decreto-lei nº 229, de 28.2.1967)

<sup>484</sup> SANTOS, Ronaldo Lima dos. Autonomia privada coletiva e hierarquia normativa na lei n. 13.467/2017 – a questão do legislado e do negociado. In: MIESSA, Élisson (Coord.). **A Reforma Trabalhista e seus Impactos**. Salvador: JusPODIVM, 2017, pp. 726-727.

<sup>485</sup> Essa interpretação está em consonância com o princípio da primazia da realidade, peculiar ao Direito do Trabalho. No ramo juslaboral, entre a realidade e a formalidade, prevalece a realidade. Entre o fato e o direito, ganha o fato. O princípio da primazia da realidade significa que, em caso de discordância entre o que ocorre na prática e o que emerge de documentos ou acordos, deve-se dar preferência ao primeiro. RODRIGUEZ, Américo Plá. **Princípios de direito do trabalho**. 3ª ed. São Paulo: LTr, 2000. p. 144.

acordo, a qual pode ser elidida por verdade dos fatos”<sup>486</sup>. Se esta não for a interpretação dada ao art. 620 da CLT, o dispositivo deve ser declarado inconstitucional, por contrariar a Constituição Federal.

Do contrário, teria-se argumento a corroborar a instituição, pelo art. 611-A, do princípio hermenêutico da prevalência incondicionada das normas coletivas sobre as normas legais, como critério de aplicação normativa do ordenamento jurídico trabalhista. Se interpretado dessa forma, como uma prevalência “decretada, desmedida e incondicionada”<sup>487</sup>, o dispositivo chancelaria a validade normativa inclusive *contra legem*, enquanto que a prevalência da norma mais favorável ao empregado implica a eleição do que, segundo a lei, é mais benéfico para o empregado.

Há ainda uma dificuldade lógica na interpretação de uma prevalência absoluta dos acordos e convenções coletivas. Tem-se situação em que uma lei em sentido formal, fonte heterônoma de direito, confere prevalência a normas autônomas. Só que a Lei 13.467/2017 só pôde instituir a superioridade hierárquica dos diplomas coletivos em razão de sua própria superioridade hierárquica, da qual desfruta justamente por ser lei formal.

Dessa forma, prescreve que as normas autônomas prevalecem sobre ela mesma, instituindo seu próprio rebaixamento hierárquico no conjunto normativo geral. Nessa lógica, uma lei em sentido formal é ao mesmo tempo superior e inferior aos acordos e convenções coletivas de trabalho:

A lei em questão se apresenta assim como norma superior às convenções coletivas e aos acordos coletivos de trabalho ao lhes conferir a superioridade hierárquica sobre a lei e, ao mesmo tempo, se apresenta como norma inferior a esses negócios jurídicos pelo simples fato de ser uma dessas leis em sentido formal sobre as quais têm prevalência aqueles negócios jurídicos<sup>488</sup>.

A partir dessa subversão na hierarquia das fontes do Direito do Trabalho, inverteria-se o escalonamento da pirâmide normativa através de legislação ordinária, o que não é possível diante da unidade conferida pela Constituição Federal ao ordenamento jurídico, posicionada em seu patamar superior. Nesse sentido, o art. 611-A consiste em “um dispositivo de lei autofágico ou autodestrutivo de sua própria normatividade, em paradoxo insolúvel”<sup>489</sup>.

<sup>486</sup> SANTOS, Ronaldo Lima dos. Autonomia privada coletiva e hierarquia normativa na lei n. 13.467/2017 – a questão do legislado e do negociado. In: MIESSA, Élisson (Coord.). **A Reforma Trabalhista e seus Impactos**. Salvador: JusPODIVM, 2017, p. 728.

<sup>487</sup> PIRES, Rosemary de Oliveira; BARBOSA, Arnaldo Afonso. **A prevalência do negociado sobre o legislado**: algumas reflexões quanto à constitucionalidade do art. 611-A da CLT. Belo Horizonte: RTM, 2018. pp. 50-51.

<sup>488</sup> PIRES, Rosemary de Oliveira; BARBOSA, Arnaldo Afonso. **A prevalência do negociado sobre o legislado**: algumas reflexões quanto à constitucionalidade do art. 611-A da CLT. Belo Horizonte: RTM, 2018. pp. 52-53.

<sup>489</sup> PIRES, Rosemary de Oliveira; BARBOSA, Arnaldo Afonso. **A prevalência do negociado sobre o legislado**: algumas reflexões quanto à constitucionalidade do art. 611-A da CLT. Belo Horizonte: RTM, 2018. p. 53.

A expressão “entre outros” indica que o rol de quinze incisos trazidos pelo dispositivo normativo é meramente exemplificativo<sup>490</sup>. Como consequência, a regra passa a ser que qualquer direito previsto na legislação infraconstitucional possa ser reduzido ou diminuído via negociação coletiva, com exceção do rol estabelecido pelo art. 611-B da CLT<sup>491</sup> – o qual, por sua vez, parece taxativo, em razão da expressão “exclusivamente” em seu caput.

O art. 611-B não pode ser interpretado isoladamente. Toda norma legal está posta no seio de “um conjunto regulatório, formado por regras e princípios inseridos da mesma lei, em leis hierarquicamente iguais, superiores ou inferiores, cuja leitura pode ganhar importância decisiva na interpretação de um dispositivo”<sup>492</sup>. O elemento interpretativo sistemático força o olhar à Constituição, que não concentra a proteção ao trabalhador apenas em seu art. 7º, do qual foi extraída a maior parte dos direitos resguardados no art. 611-B, CLT.

---

<sup>490</sup> Maurício Godinho Delgado afirma que, apesar da norma sugerir ser exemplificativa, a inclusão de novos temas no rol de direitos do art. 611-A deve ser vista com bastante cautela, de modo a não desrespeitar o princípio constitucional da norma mais favorável, o que contrariaria o caput do art. 7º da Constituição. O doutrinador ressalta que ainda há autores que consideram o rol estritamente taxativo, em razão da gravidade da regra. DELGADO, Maurício Godinho; DELGADO, Gabriela Neves. **A reforma trabalhista no Brasil: com os comentários à Lei 13.467/2017**. São Paulo: LTr, 2017, p. 255.

<sup>491</sup> Art. 611-B. Constituem objeto ilícito de convenção coletiva ou de acordo coletivo de trabalho, exclusivamente, a supressão ou a redução dos seguintes direitos: I - normas de identificação profissional, inclusive as anotações na Carteira de Trabalho e Previdência Social; II - seguro-desemprego, em caso de desemprego involuntário; III - valor dos depósitos mensais e da indenização rescisória do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS); IV - salário mínimo; V - valor nominal do décimo terceiro salário; VI - remuneração do trabalho noturno superior à do diurno; VII - proteção do salário na forma da lei, constituindo crime sua retenção dolosa; VIII - salário-família; IX - repouso semanal remunerado; X - remuneração do serviço extraordinário superior, no mínimo, em 50% (cinquenta por cento) à do normal; XI - número de dias de férias devidas ao empregado; XII - gozo de férias anuais remuneradas com, pelo menos, um terço a mais do que o salário normal; XIII - licença-maternidade com a duração mínima de cento e vinte dias; XIV - licença-paternidade nos termos fixados em lei; XV - proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei; XVI - aviso prévio proporcional ao tempo de serviço, sendo no mínimo de trinta dias, nos termos da lei; XVII - normas de saúde, higiene e segurança do trabalho previstas em lei ou em normas regulamentadoras do Ministério do Trabalho; XVIII - adicional de remuneração para as atividades penosas, insalubres ou perigosas; XIX - aposentadoria; XX - seguro contra acidentes de trabalho, a cargo do empregador; XXI - ação, quanto aos créditos resultantes das relações de trabalho, com prazo prescricional de cinco anos para os trabalhadores urbanos e rurais, até o limite de dois anos após a extinção do contrato de trabalho; XXII - proibição de qualquer discriminação no tocante a salário e critérios de admissão do trabalhador com deficiência; XXIII - proibição de trabalho noturno, perigoso ou insalubre a menores de dezoito anos e de qualquer trabalho a menores de dezesseis anos, salvo na condição de aprendiz, a partir de quatorze anos; XXIV - medidas de proteção legal de crianças e adolescentes; XXV - igualdade de direitos entre o trabalhador com vínculo empregatício permanente e o trabalhador avulso; XXVI - liberdade de associação profissional ou sindical do trabalhador, inclusive o direito de não sofrer, sem sua expressa e prévia anuência, qualquer cobrança ou desconto salarial estabelecidos em convenção coletiva ou acordo coletivo de trabalho; XXVII - direito de greve, competindo aos trabalhadores decidir sobre a oportunidade de exercê-lo e sobre os interesses que devam por meio dele defender; XXVIII - definição legal sobre os serviços ou atividades essenciais e disposições legais sobre o atendimento das necessidades inadiáveis da comunidade em caso de greve; XXIX - tributos e outros créditos de terceiros; XXX - as disposições previstas nos arts. 373-A, 390, 392, 392-A, 394, 394-A, 395, 396 e 400 desta Consolidação.

Parágrafo único. Regras sobre duração do trabalho e intervalos não são consideradas como normas de saúde, higiene e segurança do trabalho para os fins do disposto neste artigo.

<sup>492</sup> KRELL, Andreas J. **Entre desdém teórico e aprovação na prática: os métodos clássicos de interpretação jurídica**. Rev. direito GV [online]. 2014, vol.10, n.1, pp.295-320. p. 305.

Assim, a norma coletiva não pode, por exemplo, violar a dignidade, a privacidade, a intimidade e a honra do trabalhador (determinando, por exemplo, o monitoramento dos banheiros do local de trabalho), nem excluir a responsabilidade extrapatrimonial decorrente da violação de algum bem imaterial (art. 5º, X, CF/88). Portanto, a norma que prevê o rol de direitos imunes à flexibilização não deve ser interpretada como taxativa, mas apenas restritiva, visto que não consegue abarcar todos os direitos constitucionalmente garantidos<sup>493</sup>.

Comparando-se a redação do caput dos dois artigos celetistas, enquanto o art. 611-A, que dispõe sobre os direitos passíveis de negociação coletiva, fala em “prevalência sobre a lei”, o art. 611-B trata da vedação de “supressão ou redução” de seu rol exclusivo de direitos. Logo, se esse rol é exclusivo, deduz-se que os outros direitos poderiam ser flexibilizados ou suprimidos.

Assim, apesar de não utilizar abertamente as palavras “supressão ou redução”, o art. 611-A não sinaliza outra conclusão que não a de que busca permitir a supressão ou redução de seus direitos, visto que tanto doutrina quanto jurisprudência sempre entenderam que qualquer garantia trabalhista prevista em lei poderia ser objeto de negociação coletiva, quando importasse em melhoria da condição social do trabalhador.

Além do mais, se não fosse para gerar a conclusão demonstrada acima, a introdução do art. 611-B na CLT não teria razão de ser, visto que repetiu direitos constitucionais que, obviamente, não poderiam ser afastados por negociação coletiva. Nesse sentido, Ronaldo Lima dos Santos afirma que:

De fato, o art. 611-B da CLT é inócuo, uma vez que referidos direitos não podem ser suprimidos ou reduzidos sequer por emenda constitucional, quanto mais por normas infraconstitucionais ou acordos e convenções coletivas, diante da égide do art. 60 da CF/88 que cristaliza referidos direitos e garantias sociais como cláusula pétrea, bem como pela observância do princípio constitucional da progressividade dos direitos humanos, consagrado no artigo 7º, *caput*, da CF/88.<sup>494</sup>

Sob a perspectiva do princípio da adequação setorial negociada, a Reforma Trabalhista pretendeu transformar os direitos do art. 611-B em direitos de indisponibilidade absoluta, sendo todos os outros disponíveis.

Uma análise gramatical leva à conclusão de que a expressão “tem prevalência sobre a lei” denota, ainda, que o negociado pode prevalecer sobre lei ordinária. Não prevalece, portanto,

---

<sup>493</sup>CASSAR. Vólia Bonfim. Flexibilização dos direitos trabalhistas: prevalência do negociado coletivamente sobre o legislado. In: MIESSA, Élisson (Coord.). **A Reforma Trabalhista e seus Impactos**. Salvador: JusPODIVM, 2017, p. 637.

<sup>494</sup>SANTOS. Ronaldo Lima dos. Autonomia privada coletiva e hierarquia normativa na lei n. 13.467/2017 – a questão do legislado e do negociado. In: MIESSA, Élisson (Coord.). **A Reforma Trabalhista e seus Impactos**. Salvador: JusPODIVM, 2017, p. 725.

contra normas de hierarquia superior: direitos constitucionais (observadas as exceções expressas do art. 7º, VI e XIII), normas de direitos humanos, de caráter supralegal, e leis complementares<sup>495</sup>. No entanto, a maioria dos direitos previstos em leis ordinárias realizam, de algum modo, os direitos constitucionais. Não há como se conceber que sua flexibilização não repercuta, de alguma forma, em um direito constitucional.

Alguns dos incisos do rol do art. 611-A, inclusive, atingem diretamente o núcleo de direitos constitucionalmente previstos, como o inciso XII do art. 611-A, CLT, que permite a negociação do “enquadramento do grau de insalubridade”, atingindo o núcleo do direito de “redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança”, previsto no art. 7º, XXII da CF/88. Além do mais, o exemplo utilizado ainda contraria a própria CLT, pois o art. 611-B, XVII, retira do âmbito do negociado “normas de saúde, higiene e segurança do trabalho previstas em lei ou em normas regulamentadoras do Ministério do Trabalho”.

Nesse sentido, contrariando jurisprudência consolidada em sentido contrário, a Seção de Dissídios Coletivos e a 4ª Turma do Tribunal Superior do Trabalho julgaram caso envolvendo “modalidade de registro de jornada de trabalho” (inciso X, art. 611-A, CLT), chancelando o “ponto por exceção” estabelecido em norma coletiva, de forma a permitir que a anotação de ponto fosse realizada apenas em ocasiões consideradas como exceções: folgas, atrasos, horas extras<sup>496</sup>.

Quanto aos parágrafos do art. 611-A, uma análise sistemática leva a concluir que o conteúdo material dos Acordos e Convenções estaria fora do âmbito de análise do Judiciário. O §1º do artigo em comento<sup>497</sup>, combinado com o §3º do art. 8º da CLT, estabelece que a Justiça do Trabalho analisará exclusivamente a conformidade dos elementos essenciais do negócio jurídico (agente capaz; objeto lícito, possível e determinado/determinável; e forma prescrita ou

---

<sup>495</sup>DELGADO, Maurício Godinho; DELGADO, Gabriela Neves. **A reforma trabalhista no Brasil: com os comentários à Lei 13.467/2017**. São Paulo: LTr, 2017, p. 255.

<sup>496</sup> CONJUR. TST começa a aprovar anotação por exceção em carteira de trabalho. **Consultor Jurídico**, 27 jun. 2019. Disponível em: <<<https://www.conjur.com.br/2019-jun-27/tst-comeca-aprovar-annotacao-excecao-carteira-trabalho>>>. Acesso em: 09 jul. 2019.

<sup>497</sup> Art. 611-A (...) §1º No exame da convenção coletiva ou do acordo coletivo de trabalho, a Justiça do Trabalho observará o disposto no § 3o do art. 8o desta Consolidação.

Art. 8º - As autoridades administrativas e a Justiça do Trabalho, na falta de disposições legais ou contratuais, decidirão, conforme o caso, pela jurisprudência, por analogia, por equidade e outros princípios e normas gerais de direito, principalmente do direito do trabalho, e, ainda, de acordo com os usos e costumes, o direito comparado, mas sempre de maneira que nenhum interesse de classe ou particular prevaleça sobre o interesse público. (...) §3º No exame de convenção coletiva ou acordo coletivo de trabalho, a Justiça do Trabalho analisará exclusivamente a conformidade dos elementos essenciais do negócio jurídico, respeitado o disposto no art. 104 da Lei no 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil), e balizará sua atuação pelo princípio da intervenção mínima na autonomia da vontade coletiva.

não defesa em lei), observando o princípio da intervenção mínima na autonomia da vontade coletiva.

Maurício Godinho Delgado observa que, por uma análise literalista da norma, poder-se-ia concluir que a Reforma haveria criado um superpoder na sociedade civil brasileira, acima de qualquer legislação, o qual inclusive mutilaria o princípio do amplo acesso ao Poder Judiciário. Por isso, esses preceitos devem ser “objeto de uma interpretação lógico-racional, sistemática e teleológica, sob a pena de a sua leitura gramatical conduzir o intérprete a resultados interpretativos manifestamente absurdos”<sup>498</sup>.

Tal dispositivo deve ser interpretado como um comando de valorização da negociação coletiva, não como uma afronta ao princípio da inafastabilidade da jurisdição. Assim, a Justiça do Trabalho, ao analisar os diplomas coletivos negociados, deve compreender o papel da negociação coletiva de instituto regulador complementar à ordem jurídica heterônoma estatal, devendo respeitar, de maneira geral, suas cláusulas celebradas – o que não significa se abster de realizar o controle material de possíveis supressões a direitos trabalhistas. Essa interpretação se sustenta não apenas com base nos princípios constitucionais e trabalhistas expostos, mas também na própria redação do art. 8º, §3º, da CLT.

Acontece que que a natureza jurídica da negociação coletiva é mista, ou seja, quanto à formação, possui natureza contratual, quanto ao conteúdo, equivale à norma jurídica. A limitação à observância dos elementos do negócio jurídico se dá apenas frente às cláusulas de natureza contratual do diploma coletivo (cláusulas de envoltura e algumas cláusulas obrigacionais), enquanto as cláusulas normativas, onde se encontra a essência da autonomia privada coletiva, poderiam ser analisadas pelo Judiciário. O legislador se referiu, deste modo, às cláusulas normativas ao estabelecer o princípio da intervenção mínima na autonomia privada coletiva, permitindo sua apreciação judicialmente<sup>499</sup>.

Não se poderia conceber que a Justiça do Trabalho não pudesse controlar o conteúdo da norma coletiva. Até porque a licitude do objeto é um dos elementos formais do negócio jurídico. Por esse prisma, uma norma coletiva que, ainda que tratasse de assunto inserido no rol de incisos do art. 611-A, poderia ser declarada inconstitucional com base nos princípios de vedação de retrocesso social e progressividade do art. 7º.

---

<sup>498</sup>DELGADO, Maurício Godinho; DELGADO, Gabriela Neves. **A reforma trabalhista no Brasil: com os comentários à Lei 13.467/2017**. São Paulo: LTr, 2017, p. 278.

<sup>499</sup>SANTOS, Ronaldo Lima dos. Autonomia privada coletiva e hierarquia normativa na lei n. 13.467/2017 – a questão do legislado e do negociado. In: MIESSA, Élisson (Coord.). **A Reforma Trabalhista e seus Impactos**. Salvador: JusPODIVM, 2017, p. 721.

O §2º do art. 611-A dispõe que: “A inexistência de expressa indicação de contrapartidas recíprocas em convenção coletiva ou acordo coletivo de trabalho não ensejará sua nulidade por não caracterizar um vício do negócio jurídico”. Aqui, o dispositivo parece querer autorizar a ausência de contrapartidas na negociação, ou seja, poderia haver uma redução de direitos sem qualquer compensação para o empregado.

Acontece que a própria natureza da negociação coletiva pressupõe transação hábil a gerar normas jurídicas (“ou seja, despojamento bilateral ou multilateral, com reciprocidade entre os agentes envolvidos”), e não renúncia. Assim, o processo negocial coletivo não possui poderes de renúncia sobre direitos de terceiros, isto é, não pode promover o despojamento unilateral sem contrapartida do agente adverso<sup>500</sup>.

Desse modo, percebe-se a clara intenção do estabelecimento da prevalência do negociado nos termos da Lei 13.467/2017: instituir mais um instrumento de flexibilização de direitos trabalhistas. No entanto, a lei intensificou uma tendência que já vinha se construindo jurisprudencialmente.

## **4.2 O DIREITO COLETIVO DO TRABALHO NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E NO TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO: PARÂMETROS JURISPRUDENCIAIS DO NEGOCIADO**

O Supremo Tribunal Federal prolatou importantes decisões sobre os limites e possibilidades da negociação coletiva nos últimos anos, de forma diversa do entendimento até então dominante na jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho.

Sua posição de reconhecer a “autonomia da vontade coletiva como forma prioritária de regulação trabalhista” serviu de justificativa para a inclusão do art. 611-A na CLT. As duas decisões citadas no parecer ao PL que culminou na Reforma Trabalhista foram o RE n. 590.415-SC, relatado pelo Ministro Luís Roberto Barroso em 2015, e o RE 895.759-PE, relatado pelo Ministro Teori Zavascki em 2016.

O Tribunal Superior do Trabalho, em julgamento posterior a tais decisões paradigmáticas da Corte Constitucional, estabeleceu entendimento mais cauteloso acerca das condições em que a autonomia coletiva negocial deve ser exercida, asseverando de forma mais contundente a necessidade da negociação possuir contrapartida que não a revista de mera renúncia.

---

<sup>500</sup> DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 17ª ed. São Paulo: LTr, 2018, p. 1567.

Aprofundando ainda mais a tendência à ampliação de limites da negociação, o Ministro Gilmar Mendes recentemente sugeriu, como tema de repercussão geral, uma prevalência irrestrita e absoluta do negociado sobre o legislado. Nesse contexto, a identificação dos fundamentos das decisões é essencial ao enfrentamento do problema.

#### **4.2.1 Os limites da autonomia da vontade coletiva em Plano de Desligamento Incentivado no Recurso Extraordinário 590.415-SC**

A primeira importante decisão, ainda em 2015 (RE 590.415-SC), envolveu a amplitude da quitação trabalhista firmada por trabalhadora do Banco do Estado de Santa Catarina (BESC), em Plano de Desligamento Incentivado (PDI/PDV) instituído por negociação coletiva.

O recurso extraordinário – interposto pelo BESC contra acórdão do Tribunal Superior do Trabalho que afastara a validade da cláusula de quitação ampla, geral e irrestrita do contrato de trabalho, constante no PDV negociado – teve sua repercussão geral reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal. O caso, cuja ementa se transcreve a seguir, foi julgado por unanimidade:

Ementa: 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.
2. Validade da quitação ampla. Não incidência, na hipótese, do art. 477, § 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 autocomposição dos conflitos trabalhistas, acompanhando a tendência mundial ao crescente reconhecimento dos mecanismos de negociação coletiva, retratada na Convenção n. 98/1949 e na Convenção n. 154/1981 da Organização Internacional do Trabalho. O reconhecimento dos acordos e convenções coletivas permite que os trabalhadores contribuam para a formulação das normas que regerão a 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 de tais planos, a fim de preservar a sua **função protetiva** e de não desestimular o seu uso.
7. 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 de emprego, caso

essa condição tenha constado expressamente do acordo coletivo que aprovou o plano, bem como dos demais instrumentos celebrados com o empregado”.<sup>501</sup>

A empregada bancária reconhecia a adesão voluntária ao Plano, tendo assinado termo de rescisão que transacionou os valores pendentes de seu contrato de trabalho em troca de indenização imediata. Contudo, afirmava que a quitação referia-se apenas às parcelas discriminadas no recibo, com base no art. 477, §2º da CLT<sup>502</sup>, na Súmula 330 do TST<sup>503</sup> e na Orientação Jurisprudencial nº 270 da SDI/TST<sup>504</sup>.

As decisões de primeiro e segundo grau foram favoráveis à plena validade do acordo. No entanto, o recurso de revista da reclamante restou provido no TST, cujas razões da decisão basearam-se: (a) nos dispositivos legais e jurisprudenciais citados, ressaltando que a quitação somente libera o empregador das parcelas estritamente lançadas no termo de rescisão; (b) no fato de todos os termos de rescisão de contratos de trabalho com o BESC mencionavam as mesmas parcelas como quitadas, nos mesmos percentuais indenizatórios; (c) a transação pressupõe concessões recíprocas a respeito de *res dubia*, elemento que inexistia no caso; (d) a transação interpreta-se restritivamente; (e) a indisponibilidade e irrenunciabilidade dos direitos trabalhistas; 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”.

Os argumentos do banco no recurso extraordinário afirmaram violação ao ato jurídico perfeito (art. 5º, XXXVI, CF) e ao reconhecimento conferido pela Constituição às convenções e acordos coletivos (art. 7º, XXVI, CF). A questão envolvia diretamente, portanto, a extensão da autonomia coletiva da vontade.

---

<sup>501</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário n. 590.415-SC**. Banco do Brasil S/A (Sucessor do Banco do Estado de Santa Catarina S/A - Besc) e Claudia Maira Leite Eberhardt. Relator: Ministro Luís Roberto Barroso. DJ, 30 abr. 2015. Disponível em <<<https://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=308967943&ext=.pdf>>>. Acesso em: 15 abr. 2021.

<sup>502</sup> Art. 477. (...) §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. (Redação dada pela Lei nº 5.584, de 26.6.1970)

<sup>503</sup> Súmula nº 330 do TST. QUITAÇÃO. VALIDADE (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003. A quitação passada pelo empregado, com assistência de entidade sindical de sua categoria, ao empregador, com observância dos requisitos exigidos nos parágrafos do art. 477 da CLT, tem eficácia liberatória em relação às parcelas expressamente consignadas no recibo, salvo se oposta ressalva expressa e especificada ao valor dado à parcela ou parcelas impugnadas.

I - A quitação não abrange parcelas não consignadas no recibo de quitação e, conseqüentemente, seus reflexos em outras parcelas, ainda que estas constem desse recibo.

II - Quanto a direitos que deveriam ter sido satisfeitos durante a vigência do contrato de trabalho, a quitação é válida em relação ao período expressamente consignado no recibo de quitação.

<sup>504</sup> Orientação Jurisprudencial 270/TST-SDI-I - 27/09/2002 - Programa de Demissão Voluntária - PDV. Transação extrajudicial. Quitação. Parcelas oriundas do extinto contrato de trabalho. Efeitos.

A transação extrajudicial que importa rescisão do contrato de trabalho ante a adesão do empregado a plano de demissão voluntária implica quitação exclusivamente das parcelas e valores constantes do recibo.

As restrições legais e jurisprudenciais à amplitude da quitação de parcelas na rescisão do contrato de trabalho refletem a aplicação prática da lógica protetiva do Direito do Trabalho. Como afirmou o relator do RE 590.415-SC, Ministro Luís Roberto Barroso, “não se espera que o empregado, no momento da rescisão de seu contrato, tenha condições de avaliar se as parcelas e valores indicados no termo de rescisão correspondem efetivamente a todas as verbas a que faria jus”<sup>505</sup>, pois aspectos como subordinação, desinformação ou necessidade podem levá-lo a agir em prejuízo próprio. No entanto, o relator utilizou o princípio da equivalência dos contratantes coletivos para afirmar que a autonomia da vontade no direito coletivo trabalho está sujeita a limites diferentes daqueles impostos às relações individuais<sup>506</sup>.

Mais adiante, pontuou que a falta de plena liberdade sindical<sup>507</sup> impacta negativamente na representatividade do sindicato, podendo “comprometer a ideia de equivalência entre os entes coletivos e justificar a incidência do princípio da proteção sobre o direito coletivo do trabalho nos mesmos termos das relações individuais trabalhistas”<sup>508</sup>. No entanto, para demonstrar que, no caso concreto, haveria uma equivalência real, ressaltou que o PDV aprovado na negociação coletiva foi extremamente debatido, contando com ampla participação dos empregados e envolveu sindicatos historicamente fortes e representativos no país (categoria dos bancários)<sup>509</sup>.

---

<sup>505</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário n. 590.415-SC**. Banco do Brasil S/A (Sucessor do Banco do Estado de Santa Catarina S/A - Besc) e Claudia Maira Leite Eberhardt. Relator: Ministro Luís Roberto Barroso. DJ, 30 abr. 2015. Disponível em <<<https://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=308967943&ext=.pdf>>>. Acesso em: 15 abr. 2021. p.16.

<sup>506</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário n. 590.415-SC**. Banco do Brasil S/A (Sucessor do Banco do Estado de Santa Catarina S/A - Besc) e Claudia Maira Leite Eberhardt. Relator: Ministro Luís Roberto Barroso. DJ, 30 abr. 2015. Disponível em <<<https://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=308967943&ext=.pdf>>>. Acesso em: 15 abr. 2021. p.23.

<sup>507</sup> Mais detalhes acerca dos problemas relacionados à liberdade sindical foram abordados no primeiro capítulo.

<sup>508</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário n. 590.415-SC**. Banco do Brasil S/A (Sucessor do Banco do Estado de Santa Catarina S/A - Besc) e Claudia Maira Leite Eberhardt. Relator: Ministro Luís Roberto Barroso. DJ, 30 abr. 2015. Disponível em <<<https://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=308967943&ext=.pdf>>>. Acesso em: 15 abr. 2021. p.36.

<sup>509</sup> O voto ressaltou os seguintes fatores: a) As negociações desenvolveram-se por vários meses e tiveram ampla participação dos empregados, os quais pressionaram as entidades sindicais a convocar assembleias para deliberar sobre a proposta de PDI (através, inclusive, de manifestações às portas do Tribunal Regional do Trabalho da 12ª Região); b) Em nenhum momento as assembleias que deliberaram sobre o PDI foram impugnadas. Quando convocadas as assembleias, compareceram 97,14% dos associados dos sindicatos – que correspondiam a 77,85% do quadro funcional do BESC lotado nas respectivas bases – tendo-se decidido por 97,69% dos presentes pela aprovação do acordo coletivo nas condições propostas pelo Banco; e c) Os empregados tinham a opção de aderir ou não ao plano e podiam, a qualquer tempo e até a assinatura do termo de rescisão, desistir da adesão já manifestada e continuar com o contrato de trabalho vigente, visto que eram inclusive portadores de estabilidade no emprego.

A amplitude da participação dos empregados, apesar de não ter ficado consignada na tese formulada pelo Supremo Tribunal Federal, está inclusive na ementa do julgado (“Plano de dispensa incentivada aprovado em acordo coletivo que contou com ampla participação dos empregados”). Nesse sentido, caberia ao juiz, ao aplicar a tese, observar a representatividade e a solidez do sindicato que negociou o PDV.

No entanto, não é apenas a falta de “plena liberdade sindical” que torna utópica a presunção de equivalência dos contratantes coletivos. Em artigo acerca do caso concreto, o Ministro Luís Roberto Barroso, em coautoria com Patrícia Perrone Campos Mello, afirma que:

A decisão proferida no RE 590.415 não deixa de considerar que os limites constitucionais à liberdade sindical que ainda se encontram vigentes podem comprometer a representatividade dos sindicatos, a autenticidade da vontade manifestada por esses entes e, portanto, limitar o alcance das negociações coletivas. O direito coletivo do trabalho tem um encontro marcado com uma reforma constitucional que implemente um regime de plena liberdade sindical. Trata-se de um tema fundamental que precisa entrar para a agenda do país.<sup>510</sup>

De fato, a liberdade sindical plena ainda não foi alcançada no regime constitucional brasileiro. No entanto, não é apenas esse o motivo que enseja uma menor liberdade da autonomia da vontade coletiva. Como demonstrado no primeiro capítulo, a capacidade de negociação sindical varia no espaço-tempo, de acordo com condições econômicas fáticas que assentam determinada conjuntura social. Ainda que houvesse plena liberdade sindical no ordenamento jurídico brasileiro, o poder de negociação sempre está vinculado a fatores que não são elididos através da ação legislativa.

Isso se dá em razão de alguns fatores: (1) a força de trabalho consiste no único meio de subsistência do trabalhador, que, não podendo aguardar oportunidade mais favorável para oferecer seu produto ao mercado, é compelido a aceitar as condições de trabalho oferecidas no momento; (2) esse quadro é diametralmente oposto à situação do empregador, posto que empresas podem manter a produção em níveis regulares mesmo com a queda da utilização da mão de obra, por meio do incremento da tecnologia; (3) a oferta do produto, pelo empresário, é mais fácil, pois pode renovar sua unidade produtiva, adequá-la a novas tecnologias ou expandir sua área de atuação, enquanto o trabalhador somente pode variar a qualidade de sua oferta em grau bastante reduzido e de forma condicionada a alguma espécie de apoio externo, como educação e treinamento<sup>511</sup>.

---

<sup>510</sup> BARROSO, Luís Roberto; MELLO, Patrícia Perrone Campos. O direito coletivo do trabalho no Supremo Tribunal Federal: planos de demissão incentivada e autonomia da vontade, um estudo de caso. **Revista do TST**, Brasília, v. 84, n. 2, pp. 19-42, abr./jun. 2018. p. 41.

<sup>511</sup> GARCIA SCHWARZ, R., Nery da Silva, R. L. (2016). Análise crítica da decisão do supremo tribunal federal no julgamento do recurso extraordinário 590415/sc: a questão da renúncia genérica a direitos oriundos da relação

Nesse sentido, a assimetria entre os sujeitos coletivos é estrutural e se estende às relações coletivas. Assim, o princípio da proteção não desaparece no âmbito da negociação coletiva do trabalho – o próprio caso elucida a afirmação, pois o plano de demissão incentivada do BESC foi objeto de acordo coletivo de trabalho formalizado mesmo contra a orientação da entidade de classe. O sindicato não renunciou aos direitos da categoria, mas negociou uma autorização genérica para que o trabalhador pudesse renunciar individualmente. Tendo o trabalhador essa possibilidade de renúncia, o motivo ensejador da irrenunciabilidade de direitos na relação individual de emprego permanece.

O voto da relatoria também destaca tanto a necessidade de previsão de vantagens para o trabalhador, quanto a condição estável em que se encontrava. A adesão ao plano estava condicionada à renúncia pelo empregado à estabilidade no emprego e à quitação ampla das parcelas oriundas do contrato de trabalho, podendo o empregado não aderir ao plano e manter sua estabilidade. Desse modo, o sindicato, no caso paradigma, “nada mais fez do que veicular um feixe de pretensões individuais, avidamente direcionadas à renúncia individual, em cada caso concreto, de direitos indisponíveis dos trabalhadores em questão”<sup>512</sup>.

Como vantagem, o trabalhador optante pelo desligamento receberia 78 vezes o valor de seu maior salário. Nesse sentido, o Ministro Marco Aurélio, ao acompanhar o voto do relator, ressaltou que “o resultado da adesão se mostrou mais favorável do que se simplesmente se cogitasse das verbas rescisórias”<sup>513</sup>. No entanto, não restou demonstrado, na decisão, cálculo acerca do valor ao qual a trabalhadora teria renunciado, em comparação com o valor que recebeu.

Não obstante seu teor criticável, posto que abriu margens à flexibilização do princípio da irrenunciabilidade, fundamental ao Direito do Trabalho, o caso envolveu parcela de caráter supralegal, pois à época os Planos de Demissão Voluntária ainda não estavam regulamentados em qualquer legislação<sup>514</sup>. Assim, apesar de ter contrariado jurisprudência do TST acerca do

---

de trabalho mediante adesão a plano de demissão voluntária. **Espaço Jurídico Journal of Law [EJLL]**, 17(1), pp. 213–236.

<sup>512</sup> GARCIA SCHWARZ, R., Nery da Silva, R. L. (2016). Análise crítica da decisão do supremo tribunal federal no julgamento do recurso extraordinário 590415/sc: a questão

<sup>513</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário n. 590.415-SC**. Banco do Brasil S/A (Sucessor do Banco do Estado de Santa Catarina S/A - Besc) e Claudia Maira Leite Eberhardt. Relator: Ministro Luís Roberto Barroso. DJ, 30 abr. 2015. Disponível em <<<https://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=308967943&ext=.pdf>>>. Acesso em: 15 abr. 2021. p. 51.

<sup>514</sup> O seguinte dispositivo foi incluído na CLT pela Reforma Trabalhista: Art. 477-B. Plano de Demissão Voluntária ou Incentivada, para dispensa individual, plúrima ou coletiva, previsto em convenção coletiva ou acordo coletivo de trabalho, enseja quitação plena e irrevogável dos direitos decorrentes da relação empregatícia, salvo disposição em contrário estipulada entre as partes. (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017)

tema, a decisão em comento não desrespeitou o princípio da adequação setorial negociada, por tratar de instituto não previsto nem na Constituição, nem nas Convenções da OIT ratificadas, nem mesmo em lei federal<sup>515</sup>.

Do teor da decisão são extraídos os seguintes parâmetros jurisprudenciais para a validade de plano de dispensa incentivada:

À luz de tais considerações, é válido o plano de dispensa incentivada, aprovado com base em acordo coletivo, com ampla participação dos empregados, legitimamente representados por meio de sindicato, que preveja: (i) a adesão voluntária dos trabalhadores, (ii) a percepção de vantagem considerável e, em contrapartida, (iii) a quitação plena de toda e qualquer parcela eventualmente devida em decorrência da relação de emprego, mesmo quando não especificadas todas as parcelas, na forma do art. 477, §2º, da CLT, devendo prevalecer a norma autônoma sobre a heterônoma.<sup>516</sup>

Em síntese, a decisão analisada teve as seguintes peculiaridades observadas no caso concreto: (1) o sindicato participante da negociação coletiva possuía expressividade, contando com participação ampla de seus filiados; (2) o caso envolveu instituto, à época, não previsto em norma legal; (3) ressaltou o caráter de transação da negociação coletiva, com aferição de benefícios para o trabalhador (indenização de montante considerável); (4) o trabalhador, estável, pôde optar por aderir ou não ao Plano.

Portanto, tal decisão “não traduz, em si, autorização genérica para a flexibilização, desregulamentação ou descaracterização de direitos individuais e sociais trabalhistas que sejam, nessa dimensão, instituídos e regulados por norma heterônoma estatal”<sup>517</sup>, contrariamente ao que pretendeu o legislador da Reforma Trabalhista.

Apesar do Poder Legislativo ter utilizado esse precedente como motivo para legislar acerca da prevalência do negociado, a Lei 13.467/2017 ignorou completamente tanto a exigência de vantagens que pautou a decisão, quanto a aferição da representatividade sindical. Quanto ao primeiro parâmetro, o §2º do art. 611-A afirmou que a inexistência de contrapartidas expressas na negociação não ensejará sua nulidade, pretendeu instituir a renúncia via autocomposição coletiva; quanto ao segundo, legislou para enfraquecer os sindicatos, ao instituir a facultatividade da contribuição sindical sem reformar o sistema de unicidade sindical (art. 579, CLT).

<sup>515</sup> DELGADO, Maurício Godinho. Constituição da República, Estado democrático de direito e negociação coletiva trabalhista. **Revista do TST**, Brasília, v. 82, n. 4, pp. 214-245, out./dez. 2016. p. 236.

<sup>516</sup> BARROSO, Luís Roberto; MELLO, Patrícia Perrone Campos. O direito coletivo do trabalho no Supremo Tribunal Federal: planos de demissão incentivada e autonomia da vontade, um estudo de caso. **Revista do TST**, Brasília, v. 84, n. 2, pp. 19-42, abr./jun. 2018. p. 41.

<sup>517</sup> DELGADO, Maurício Godinho. Constituição da República, Estado democrático de direito e negociação coletiva trabalhista. **Revista do TST**, Brasília, v. 82, n. 4, pp. 214-245, out./dez. 2016. p. 237.

#### 4.2.2 Flexibilização do direito às horas *in itinere*: a extensão dos limites da autonomia da vontade coletiva no Recurso Extraordinário 895.759-PE e suas repercussões na jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho

Já a segunda decisão (RE 895.759-PE) versou sobre a flexibilização, via acordo coletivo, da parcela de horas *in itinere* e seus reflexos (direito garantido, na época, por lei federal trabalhista), entre a Usina Central Olho D'água S/A e o Sindicato dos Trabalhadores Rurais de seis municípios do estado de Pernambuco.

O relator, Ministro Teori Zavascki, em decisão monocrática com efeitos de repercussão geral, aceitou o afastamento do referido direito, fazendo referência à *ratio* do voto do Ministro Luís Roberto Barroso no RE 590.415-SC, em razão da “especial relevância ao princípio da autonomia da vontade no âmbito do direito coletivo do trabalho”<sup>518</sup>.

Nesse sentido, ficou estabelecida a validade da norma coletiva que transacione o direito ao cômputo das horas *in itinere* na jornada diária de trabalho, em troca da concessão de vantagens de natureza pecuniária e de outras utilidades. Os fundamentos da decisão podem ser sintetizados no trecho a seguir:

Ainda que o acordo coletivo de trabalho tenha afastado direito assegurado aos trabalhadores pela CLT, concedeu-lhe outras vantagens com vistas a compensar essa supressão. Ademais, a validade da votação da Assembleia Geral que deliberou pela celebração do acordo coletivo de trabalho não foi rechaçada nesta demanda, razão pela qual se deve presumir legítima a manifestação de vontade proferida pela entidade sindical. Registre-se que a própria Constituição Federal admite que as normas coletivas de trabalho disponham sobre salário (art. 7º, VI) e jornada de trabalho (art. 7º, XIII e XIV), inclusive reduzindo temporariamente remuneração e fixando jornada diversa da constitucionalmente estabelecida. Não se constata, por outro lado, que o acordo coletivo em questão tenha extrapolado os limites da razoabilidade, uma vez que, embora tenha limitado direito legalmente previsto, concedeu outras vantagens em seu lugar, por meio de manifestação de vontade válida da entidade sindical.<sup>519</sup>

A decisão ressaltou a existência de vantagens compensatórias e a validade da Assembleia Geral que deliberou o acordo, entretanto, o fez de forma superficial. Não analisou a proporcionalidade da transação, citando apenas de forma genérica que o acordo se encontra

<sup>518</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário n. 895.759-PE**. Usina Central Olho d'Água S/A e Moisés Lourenço da Silva. Relator: Ministro Teori Zavascki. DJ, 08 set. 2016. Disponível em << <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=12923110>>>. Acesso em: 07 jul. 2020. p. 11.

<sup>519</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário n. 895.759-PE**. Usina Central Olho d'Água S/A e Moisés Lourenço da Silva. Relator: Ministro Teori Zavascki. DJ, 08 set. 2016. Disponível em << <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=12923110>>>. Acesso em: 07 jul. 2020. p. 11.

nos limites do razoável, como se a mera oferta de vantagens fosse suficiente, por si só, para legitimar uma negociação que flexibiliza um direito legalmente instituído. As contrapartidas foram citadas, mas não foram examinadas de forma específica. A decisão basicamente as enumerou<sup>520</sup>, sem exercer juízo de valor acerca da existência de efetiva melhoria da condição social do trabalhador.

Além do mais, o instrumento negocial possui cláusulas que atingem diretamente o núcleo de direitos fundamentais: a Cláusula 44 prevê dispensa por justa causa em caso de greve não dirigida pelo sindicato, afrontando diretamente o art. 9º da Constituição Federal; e a Cláusula 38 proíbe o acesso ao Poder Judiciário, contrária ao princípio da inafastabilidade de jurisdição (art. 5º, XXXV). Cláusulas dessa espécie apontam para uma negociação realizada por um sindicato que, ou deliberadamente objetivou prejudicar seus filiados, ou aceitou tais condições em razão de sua fraqueza, ambas hipóteses sinalizadoras de parca representatividade sindical.

Destarte, nesse caso a representatividade sindical foi exercida por um “sindicato frágil, modesto, pouco representativo”, que acabou por “desrespeitar o princípio constitucional da norma mais favorável, claramente incorporado pela Constituição da República (art. 7º, caput), agravando, ao invés de fazer elevar as condições de vida e trabalho de seus representados constitucionais”<sup>521</sup>.

Diferentemente do RE 590.415/SC, a decisão autorizou a supressão de um direito que, à época, estava previsto legalmente (e de forma direta e específica) na CLT<sup>522</sup> (o dispositivo foi recentemente revogado pela Lei 13.467/2017). As horas *in itinere*, que consistiam parcela salarial e de jornada de trabalho, restaram substituídas, via Acordo Coletivo de Trabalho, por verbas sem natureza salarial.

Algumas posições doutrinárias afirmam que discussões jurídicas acerca da supressão do pagamento de horas *in itinere* através de norma coletiva envolvem, na verdade, um debate sobre redução salarial – “matéria cuja possibilidade de flexibilização é colocada de modo excepcional

---

<sup>520</sup> A decisão apenas cita como vantagens: “fornecimento de 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 Convenção Coletiva”.

<sup>521</sup> DELGADO, Maurício Godinho. Constituição da República, Estado democrático de direito e negociação coletiva trabalhista. **Revista do TST**, Brasília, v. 82, n. 4, pp. 214-245, out./dez. 2016. p. 240.

<sup>522</sup> Art. 58 - A duração normal do trabalho, para os empregados em qualquer atividade privada, não excederá de 8 (oito) horas diárias, desde que não seja fixado expressamente outro limite. (...)

§2º O tempo despendido pelo empregado até o local de trabalho e para o seu retorno, por qualquer meio de transporte, não será computado na jornada de trabalho, salvo quando, tratando-se de local de difícil acesso ou não servido por transporte público, o empregador fornecer a condução. (Parágrafo incluído pela Lei nº 10.243, de 19.6.2001)

na ordem jurídica, condicionada a situações econômicas empresariais graves e específicas a limitações temporais e a contrapartidas substanciais”<sup>523</sup>.

O voto do Ministro relator afirmou a natureza da parcela, ressaltando que a verba se relaciona diretamente a salário e jornada de trabalho e que a própria Constituição autoriza, de forma expressa, a elaboração de normas coletivas de trabalho sobre esses temas<sup>524</sup>. Portanto, não teria havido, nessa decisão, chancela para a prevalência do negociado sobre o legislado fora das previsões constitucionais.

Nessa perspectiva, o Ministro do Tribunal Superior do Trabalho, Luiz Philippe Vieira de Mello Filho, identificou parâmetros a serem observados para a subsunção de casos de supressão do pagamento das horas *in itinere* via negociação à conclusão do precedente do RE 895.759<sup>525</sup>:

(a) deveria haver manifestação acerca dos termos e condições assembleares em que se deu o acordo, aferindo-se formalmente a representatividade e a legitimidade da negociação no caso concreto<sup>526</sup>;

(b) deveria-se comparar em conteúdo e qualidade as supostas vantagens obtidas nessa negociação coletiva com aquelas identificadas pelo STF no RE 895.759, já que poderia versar sobre parcelas distintas e a decisão paradigma não estabeleceu parâmetros objetivos de aferição;

(c) necessária, também, a identificação do momento histórico da afirmação de cada uma das vantagens no processo negocial coletivo, a fim de ser possível relacioná-las à supressão de salário efetivada nessa negociação específica; e

(d) deveria-se aferir o cenário das outras cláusulas concessivas ou restritivas de direitos constantes do instrumento negociado, para confirmar se as vantagens supostamente obtidas fazem contrapartida especificamente à medida extrema da redução salarial ou se também se contrapõem a outras restrições de direitos.

---

<sup>523</sup> DUTRA, Renata Queiroz; MELLO FILHO, Luiz Philippe Vieira de. As negociações coletivas e as horas in itinere: critérios para aplicação do entendimento vinculante do STF acerca do negociado sobre o legislado. **Revista do TST**, São Paulo, v. 85, n. 3, pp. 32-48, jul/set 2019. p. 41.

<sup>524</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário n. 895.759-PE**. Usina Central Olho d'Água S/A e Moisés Lourenço da Silva. Relator: Ministro Teori Zavascki. DJ, 08 set. 2016. Disponível em <<<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=12923110>>>. Acesso em: 07 jul. 2020. p. 16.

<sup>525</sup> DUTRA, Renata Queiroz; MELLO FILHO, Luiz Philippe Vieira de. As negociações coletivas e as horas in itinere: critérios para aplicação do entendimento vinculante do STF acerca do negociado sobre o legislado. **Revista do TST**, São Paulo, v. 85, n. 3, pp. 32-48, jul/set 2019. pp. 46-47.

<sup>526</sup> Nesse caso, a análise da representatividade é ainda mais relevante, pois o trabalhador não tinha a possibilidade de optar pelo cômputo de suas horas de trajeto, sem recebimento das utilidades compensatórias previstas na norma coletiva, caso considerasse desvantajosa a transação. No caso anterior, a trabalhadora podia optar ou não pela adesão ao Plano de Demissão Voluntária, mantendo sua estabilidade e todos os direitos de sua relação de emprego caso não o fizesse.

Não obstante as horas *in itinere* (á época em que estavam em vigor) terem, de fato, natureza salarial e estarem relacionadas à jornada de trabalho, não possui qualquer plausibilidade o enquadramento de sua supressão, no caso concreto, na exceção constitucional. A redução salarial via negociação coletiva sempre foi tida como situação excepcional situada em um contexto de crise econômica da empresa, condição não verificada no caso em espeque.

A decisão versou sobre um típico direito trabalhista legislado, indicando que, para o STF (ainda que em decisão monocrática), deveria prevalecer o negociado entre as partes, ainda que isso implicasse transação envolvendo parcela instituída legalmente. Porém, deixou clara a necessidade de compensações à supressão do direito (sem, no entanto, analisá-las sob o critério da proporcionalidade).

Assim, percebe-se no Supremo Tribunal Federal uma tendência a ampliar os espaços da negociação coletiva no âmbito das normas heterônomas legisladas, corroborando com uma inversão de fontes trabalhistas com o fito de flexibilizar direitos trabalhistas.

Ao menos, tanto no RE 590.415, que tratou de parcela não prevista em lei e analisou as vantagens da negociação de forma mais detalhada, quanto no RE 895.759 (apesar de não ter apresentado parâmetros objetivos para a aferição da suficiência dos benefícios oferecidos), a existência de contrapartidas foi ressaltada.

Pouco tempo após a decisão do RE 895.759 pelo STF, o Tribunal Superior do Trabalho analisou caso similar. Por maioria, o Pleno do TST desproveu recurso de embargos da Usina de Açúcar Santa Terezinha Ltda., de Maringá, no Paraná, confirmando a invalidade de cláusula de norma coletiva que atribuiu à remuneração do tempo *in itinere* a característica de ser parcela indenizatória, devida sem o adicional de horas extras e sem reflexo no cálculo de outras verbas.

O Tribunal Regional da 9ª Região, ao julgar recurso de trabalhador rural contra a usina<sup>527</sup>, havia declarado que a supressão das horas *in itinere* ou de direitos a elas inerentes só seria possível mediante a concessão de uma vantagem correspondente, inexistente no acordo coletivo. Segundo o acórdão, não seria razoável admitir mera renúncia por parte da classe trabalhadora a direitos mínimos que lhes são assegurados por lei. Nesse sentido, condenou a

---

<sup>527</sup> Na reclamação trabalhista, o trabalhador rural alegou que o deslocamento, em transporte da empresa, da cidade onde morava até as frentes de trabalho, levava cerca de uma hora na ida e uma hora na volta. Afirmou que os trabalhadores não tinham local fixo para realizar suas atividades, pois trabalhavam nas fazendas da usina, mudavam de local constantemente e nunca sabia onde trabalhariam no dia seguinte. Sustentou ainda que, além de não existir linha regular de ônibus, o recolhimento de trabalhadores rurais na região se dava em pontos e horários predeterminados, por imposição do empregador. Por isso, pedia o pagamento das horas *in itinere* como tempo trabalhado e seus reflexos nas demais parcelas. A empresa, na contestação, afirmou que as horas de trajeto foram pagas com base nos acordos coletivos firmados com o Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Mariluz, sendo, portanto, "vedada qualquer apreciação judicial". TST. Notícias TST. **TST mantém invalidade de cláusula de acordo coletivo sobre horas de deslocamento**. 2016. Disponível em: <<<http://www.tst.jus.br/-/tst-mantem-invalidade-de-clausula-de-acordo-coletivo-sobre-horas-de-deslocamento>>>. Acesso em: 04 abr. 2021.

empresa ao pagamento do adicional de horas extras e dos reflexos dessa parcela sobre as demais verbas trabalhistas, como descansos semanais remunerados, férias, 13º salário e FGTS.

Nos embargos, a usina apontava violação ao art. 7º, incisos VI, XIII e XXVI da Constituição Federal, sustentando que: "se as partes ajustaram, com chancela sindical, um determinado número de horas e que o valor tem apenas caráter indenizatório, não há como não prestigiar a vontade das partes"<sup>528</sup>. Desse modo, o acórdão do Pleno identificou o cerne do problema do seguinte modo: a cláusula que atribuía natureza indenizatória às horas *in itinere* revestia-se de eficácia derivada da autonomia privada coletiva ou excedia o limite de disponibilidade reservado à autodeterminação dos atores sociais?.

O relator, Ministro Augusto César Leite de Carvalho, negou provimento aos embargos com base em seis argumentos. Destes, dois fundamentaram as teses que restaram majoritárias: (1) em sistemas jurídicos fundados em valores morais ou éticos, a autonomia privada não é absoluta; e (2) os precedentes do STF não acomodam todos os fragmentos da realidade factual ou jurídica, admitindo a técnica do "distinguishing" para não incidência do RE 590.415/SC e do RE 895759/PE no caso concreto<sup>529</sup>.

Quanto à primeira tese, o voto relator ressaltou que as convenções e acordos coletivos de trabalho, como qualquer outra fonte de positivação jurídica, submetem-se a controle externo de sua atuação normativa. Nesse sentido, a limitação do conteúdo da norma coletiva por controle judicial não afeta a força ou a relevância do princípio da autodeterminação coletiva, mas o torna "consentâneo com uma característica comum a todas as normas jurídicas, qual seja, a de compatibilizarem-se com o programa normativo e superior de matriz constitucional e com as normas internacionais cogentes"<sup>530</sup>.

A fim de justificar a não aplicabilidade dos precedentes do STF, argumentou-se no acórdão, sobre o Recurso Extraordinário 590.415/SC, que:

Ao decidir que a quitação de ativos trabalhistas, com eficácia liberatória geral, é válida se autorizada por acordo coletivo de trabalho, a Corte Suprema não decidiu sobre a validade de cláusulas normativas que promovam o desvirtuamento de direitos fundamentais, também não se debruçando sobre questões muito sensíveis da estrutura sindical que talvez fossem irrelevantes para aquele caso sob seu exame e, ao revés,

<sup>528</sup> **TST mantém invalidade de cláusula de acordo coletivo sobre horas de deslocamento.** 2016. Disponível em: <<<http://www.tst.jus.br/-/tst-mantem-invalidade-de-clausula-de-acordo-coletivo-sobre-horas-de-deslocamento>>>. Acesso em: 04 abr. 2021.

<sup>529</sup> BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. **Embargos em Recurso de Revista nº TST-E-RR-205900-57.2007.5.09.0325.** Usina de Açúcar Santa Terezinha LTDA e Sidney Sabino de Godoi. Relator: Ministro Augusto César Leite de Carvalho. DJ, 26 set. 2016. Disponível em <<<https://jurisprudencia.tst.jus.br/>>>. Acesso em: 07 jul. 2020. p. 04.

<sup>530</sup> BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. **Embargos em Recurso de Revista nº TST-E-RR-205900-57.2007.5.09.0325.** Usina de Açúcar Santa Terezinha LTDA e Sidney Sabino de Godoi. Relator: Ministro Augusto César Leite de Carvalho. DJ, 26 set. 2016. Disponível em <<<https://jurisprudencia.tst.jus.br/>>>. Acesso em: 07 jul. 2020. p. 04.

dariam enorme complexidade ao julgamento em que se pretendesse atribuir, por inusitado, força normativa incontrastável às convenções e acordos coletivos de trabalho<sup>531</sup>.

Do trecho mencionado, pode-se inferir duas diferenças que justificam a inaplicabilidade do precedente: (1) no caso julgado pelo STF, a parcela negociada não atingiu direito fundamental – ou seja, não era direito absolutamente indisponível; (2) a representatividade sindical, no julgamento do Recurso Extraordinário, restou comprovada, e o trabalhador tinha o direito de aderir ou não ao PDV resultante da negociação. Nesse ponto, o Ministro José Roberto Freire Pimenta destacou que o caso seria diferente do que foi julgado em repercussão geral pelo STF, pois lá era uma adesão a PDV em caso de privatização do banco, em que a própria classe se mobilizou para forçar o acordo.

Ao tratar do Recurso Extraordinário 895.759/PE, o voto relator afirmou que a decisão enalteceu a simetria de poder presente nas relações coletivas de trabalho, bem como a existência de contrapartidas na negociação que pareceram, ao coletivo de trabalhadores, compensar a subtração de direito (no caso, a supressão do pagamento das horas *in itinere*). Por outro lado, no processo analisado pelo Pleno do TST, “a instância da prova afirmou, sem rodeios, a relação assimétrica que se estabeleceu na negociação coletiva”<sup>532</sup>. O voto colacionou a cláusula normativa e entendeu que sua verificação bastaria para a aferição de que não houve realmente contrapartida para a renúncia ao direito<sup>533</sup>. Além do mais, enquanto o STF tratou de caso que falava do quantitativo de *horas itinere*, no TST o caso foi qualitativo, acerca da natureza das verbas.

<sup>531</sup> BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. **Embargos em Recurso de Revista nº TST-E-RR-205900-57.2007.5.09.0325**. Usina de Açúcar Santa Terezinha LTDA e Sidney Sabino de Godoi. Relator: Ministro Augusto César Leite de Carvalho. DJ, 26 set. 2016. Disponível em <<<https://jurisprudencia.tst.jus.br/>>>. Acesso em: 07 jul. 2020. p. 04.

<sup>532</sup> O Tribunal Regional do Trabalho entendeu da seguinte forma: “[...] conforme entendimento majoritário desta Egrégia Turma, somente seria possível a supressão de horas *in itinere* ou de direito a elas inerentes, na hipótese em que uma vantagem correspondente é concedida, o que não ocorreu na espécie vertente. Observe-se que em se tratando a negociação coletiva de meio através do qual as partes convenientes estabelecem concessões recíprocas, não seria razoável admitir mera renúncia por parte da classe trabalhadora a direitos mínimos que lhes são assegurados por dispositivo de lei” (p. 20 do acórdão regional).

<sup>533</sup> CLÁUSULA 35 - TRANSPORTE (HORAS ‘IN ITINERE’)

“O empregador cederá transporte, próprio ou por terceiros, aos trabalhadores braçais do plantio, do corte e da capina de cana-de-açúcar, para o local de trabalho e, na volta até o local de costume, porque o mesmo é condição para a realização dos serviços, ficando estipulado que:

35.1 - Aos trabalhadores braçais do plantio, do corte e da capina de cana de açúcar, que anotam na lavoura o início e término da jornada de trabalho em cartões-ponto ou coletores, independentemente de haver transporte público ou ser o local de fácil acesso o local de trabalho, as partes suscitantes fixam o tempo despendido no transporte em uma hora diária, que deverá ser pago sobre o piso da categoria, não integrando os salários para nenhum efeito contratual e legal, nem será considerado como jornada extraordinária”

O TST parece ter interpretado que a orientação do STF se deu no sentido de que normas coletivas de trabalho podem suprimir direitos trabalhistas supostamente indisponíveis, com base na simetria de poder que seria inerente à autodeterminação coletiva, caso houvesse a inserção de cláusulas compensatórias favoráveis aos trabalhadores. O que não poderia ser feito era prover jurisdição em caso no qual se constata a renúncia a direito trabalhista indisponível sem qualquer contrapartida.

Apenas quatro Ministros defenderam a validade da cláusula no caso concreto. No entanto, houve forte dissenso acerca das outras quatro razões de decisão colacionadas no voto relator, que não foram acolhidas pela maioria dos Ministros integrantes do Pleno. Na ordem de apresentação no voto relator, os fundamentos foram os seguintes:

1	A autonomia negocial coletiva não é absoluta;	Primeira tese prevalecente, à qual 19 Ministros aderiram;
2	A autonomia coletiva regula a realidade, mas não tem aptidão para alterar a ordem dos fatos, assim, não pode alterar a natureza salarial das parcelas;	11 Ministros aderiram
3	Os precedentes do STF sobre a negociação coletiva comportam a técnica do "distinguishing" e não incidem no caso concreto;	Segunda tese que prevaleceu, ratificada por 19 Ministros;
4	A delimitação do tempo de trabalho e de descanso atende à dimensão existencial do direito laboral, relacionando-se intrinsecamente com o princípio da dignidade humana e com a efetividade de outros direitos sociais revestidos de fundamentalidade, sendo, portanto, indisponível;	11 Ministros aderiram
5	Temas relacionados à duração do trabalho e à sua completa remuneração estão afetos ao direito fundamental à saúde no ambiente de trabalho e, portanto, são indisponíveis, não	10 Ministros aderiram;

	comportando derrogação por ato dispositivo ou negocial;	
6	Cabe ao Poder Judiciário o controle de validade e eficácia das normas coletivas “apenas para glosar as cláusulas normativas que revelem despreço ao patamar mínimo de direitos assegurado em fonte jurídica de produção estatal ou que resultem de embates comprovadamente assimétricos”.	13 Ministros aderiram

A título exemplificativo, cabe evidenciar alguns aspectos debatidos na sessão. O Ministro João Oreste Dalazen acompanhou o relator nos fundamentos vencedores, asseverando a impossibilidade de se emprestar validade a cláusulas que meramente renunciavam a direitos trabalhistas, especialmente em razão da situação da representatividade do sindicalismo brasileiro. No entanto, ressaltou que, no caso concreto, o fundamento exclusivo de invalidade seria a ausência de concessão de vantagens compensatórias para a retirada da natureza salarial das horas *in itinere*<sup>534</sup>.

A Ministra Maria de Assis Calsing também acompanhou o relator, apesar de ter divergido no sentido de que a autonomia coletiva poderia regular de forma diversa a natureza salarial da parcela, desde que para melhorar a condição social da categoria. Entendeu que não se poderia atribuir a qualidade de indisponibilidade ao direito às horas *in itinere*, já que esta foi a interpretação do RE 895.759-PE. Por sua vez, o Ministro João Batista Britto Pereira acompanhou o relator apenas no que toca à diferenciação entre os dois casos, em razão da inexistência de contrapartidas, e ressaltou a importância de mecanismos processuais para a correta aferição de reais vantagens aos trabalhadores a cada caso concreto<sup>535</sup>.

Desse modo, nenhuma das teses que afirmavam a indisponibilidade absoluta da natureza salarial das horas *in itinere* prevaleceu (fundamentos 4 e 5). Boa parte dos Ministros componentes do julgamento pareceram considerar que a natureza salarial das horas *in itinere*

<sup>534</sup> BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. **Embargos em Recurso de Revista nº TST-E-RR-205900-57.2007.5.09.0325**. Usina de Açúcar Santa Terezinha LTDA e Sidney Sabino de Godoi. Relator: Ministro Augusto César Leite de Carvalho. DJ, 26 set. 2016. Disponível em <<<https://jurisprudencia.tst.jus.br/>>>. Acesso em: 07 jul. 2020. p. 04.

<sup>535</sup> BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. **Embargos em Recurso de Revista nº TST-E-RR-205900-57.2007.5.09.0325**. Usina de Açúcar Santa Terezinha LTDA e Sidney Sabino de Godoi. Relator: Ministro Augusto César Leite de Carvalho. DJ, 26 set. 2016. Disponível em <<<https://jurisprudencia.tst.jus.br/>>>. Acesso em: 07 jul. 2020. p. 04.

poderia ser negociada, porém, a partir da aferição de contrapartidas, não podendo a negociação promover renúncia.

Essa posição é bem resumida em trecho do voto do Ministro Alexandre Agra Belmonte que, apesar de ratificar a invalidade da cláusula negocial em debate, divergiu quanto a alguns fundamentos da decisão:

Em síntese, meu entendimento é no sentido de que, somente poderá haver redução do pagamento das horas in itinere por norma coletiva, se houver compensação no exclusivo interesse da categoria profissional, ainda que de natureza global. Outrossim, apenas se admitirá a supressão do pagamento, se forem estabelecidas vantagens, ou seja, outros direitos que elevem o patamar social do trabalhador. Em ambas as situações, permanece preservado o princípio da vedação ao retrocesso social de que trata o art. 7º, caput, da Constituição Federal.<sup>536</sup>

Desse modo, o entendimento majoritário no Tribunal Superior do Trabalho parece ser de que os limites entre negociado e legislado exigem uma análise mais detalhada de cada caso concreto. O Tribunal tendenciava, à época, a permitir a prevalência do negociado sobre o legislado apenas mediante compensação que considerasse justa e adequada em relação aos direitos suprimidos. Outros elementos, como a representatividade dos sujeitos negociais, a boa fé objetiva, a lealdade e a melhoria da condição social do trabalhador, também foram levantados como aspectos a serem analisados pelo Poder Judiciário em caso de questionamento de cláusula de negociação coletiva que flexibilizasse direito previsto em lei<sup>537</sup>.

Nesse sentido, a Corte Trabalhista interpretava que direitos disponíveis e absolutamente indisponíveis – ou seja, o que pode ou não ser matéria de negociação coletiva – deveriam ser definidos caso a caso, sendo essa análise realizada como meio para se alcançar a progressividade na condição social do trabalhador. Por outro lado, o STF parece conferir mais ênfase a uma autonomia negocial mais ilimitada, pois não abordou de forma tão minuciosa o mérito das contrapartidas oferecidas.

Havia, em especial no TST, a discussão acerca dos meios através dos quais se alcançaria a melhoria da condição social do trabalhador, mas não se aventava a possibilidade de que a negociação coletiva pudesse ser instrumento de mera renúncia e retrocesso. A pergunta que se acercava, à época, não era se a função da negociação coletiva era elevar o patamar social do

---

<sup>536</sup> BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. **Embargos em Recurso de Revista nº TST-E-RR-205900-57.2007.5.09.0325**. Usina de Açúcar Santa Terezinha LTDA e Sidney Sabino de Godoi. Relator: Ministro Augusto César Leite de Carvalho. DJ, 26 set. 2016. Disponível em <<<https://jurisprudencia.tst.jus.br/>>>. Acesso em: 07 jul. 2020. p. 04.

<sup>537</sup> MEIRELLES, Davi Furtado. **Negociação coletiva em tempos de crise: a polêmica quanto à prevalência do negociado sobre o legislado no sistema sindical brasileiro**. 2017. 376 páginas. Tese (Doutorado em Direito do Trabalho) Faculdade de Direito, Pontifícia Universidade Católica de São Paulo - PUC/SP, São Paulo. p. 79.

trabalhador, mas sim se essa elevação poderia se dar via flexibilização de direito legislado em troca de contrapartidas negociais. Diante da análise realizada, a resposta, para a maioria dos Ministros do TST, tendia a ser afirmativa.

Desse modo, a tendência jurisprudencial anterior à promulgação da Lei 13.467/2017 não apontava para uma autonomia negocial absoluta, que justificasse uma prevalência do negociado sobre o legislado em quaisquer termos. Ainda que a flexibilização de direito legal seja criticável, a menção de contrapartidas e vantagens em todas as decisões aqui analisadas indica que os princípios da vedação de retrocesso e progressividade norteadores da negociação coletiva são reconhecidos jurisprudencialmente como limites à negociação coletiva.

#### **4.2.3 Proposta de tese de repercussão geral do Ministro Gilmar Mendes: a autonomia absoluta da vontade coletiva**

O entendimento de que os limites entre negociado e legislado não podem ser delimitados exclusivamente de forma abstrata, prescindindo da análise do caso concreto, é importante para uma não proclamação de uma autonomia absoluta da negociação coletiva.

No caso dos Recursos Extraordinários anteriormente abordados, o Ministro Teori Zavascki havia atribuído a prevenção do feito que por ele acabou relatado ao Ministro Luís Roberto Barroso, o qual recusou a distribuição. O fundamento da recusa baseou-se na ausência de identidade entre as matérias debatidas nos dois processos. Assim, ao reconhecer que tratavam-se de situações distintas, o Ministro Luís Roberto Barroso corretamente apontou em sentido contrário a uma autonomia negocial absoluta.

Em 2019, o Ministro Gilmar Mendes, do STF, determinou a suspensão de todos os processos que tratem da validade de norma coletiva que restrinja direitos trabalhistas não previstos na Constituição Federal, nos autos do ARE 1.121.633<sup>538</sup>. O recurso teve repercussão geral reconhecida – tema 1046 – e o mérito ainda será julgado pelo Plenário do STF<sup>539</sup>.

---

<sup>538</sup> No processo ARE 1121633, discute-se a validade da negociação coletiva que suprimiu o pagamento de horas in itinere dada a existência de vantagens pactuadas pela empresa recorrente em acordos coletivos. Em especial, alega-se violação ao artigo 7º, XXVI da Constituição, pois nele se prevê a prevalência da negociação coletiva. Também se aponta afronta ao primado da segurança jurídica. Esse Recurso Extraordinário, em julgamento ocorrido em maio de 2019, já teve reconhecida a natureza constitucional da discussão, bem como a existência de repercussão geral da matéria. No entanto, ficou indefinido se a negativa de validade da negociação coletiva violou a Constituição, bem como a respectiva tese de repercussão geral (Tema 1.046).

<sup>539</sup> “Dessa forma, concluo que a controvérsia referente à validade de norma coletiva de trabalho que limita ou reduz direitos trabalhistas possui natureza constitucional e inegável relevância do ponto de vista social, econômico ou jurídico, além de transcender os interesses subjetivos da causa, já que a correta interpretação do art. 7º, XXVI, da Constituição Federal é tema recorrente nos tribunais trabalhistas brasileiros e tem gerado insegurança quanto à validade e alcance do pactuado em convenções e acordos coletivos em face das

O caso começaria a ser analisado pelo Plenário Virtual no dia 06 de novembro de 2020, mas foi retirado de pauta após pedido de destaque da ministra Rosa Weber. O Ministro Gilmar Mendes, já tendo depositado seu voto, foi totalmente de encontro a essa análise ponderativa acerca do negociado sobre o legislado. Propôs a seguinte tese de repercussão geral:

Os acordos e convenções coletivas devem ser observados, ainda que afastem ou restrinjam direitos trabalhistas, independentemente da explicitação de vantagens compensatórias ao direito flexibilizado na negociação coletiva, resguardados, em qualquer caso, os direitos absolutamente indisponíveis.

Ao fazer alusão aos entendimentos de mérito já fixados sobre o tema, inclusive nas decisões do RE 590.415 e do RE 895.759, o voto em questão interpreta que “a jurisprudência desta Corte já se firmou no sentido de reconhecer a validade de acordo ou convenção coletiva de trabalho, ainda que disponha sobre a redução de direitos trabalhistas”.

Desse modo, o Ministro Gilmar Mendes deixa de considerar a argumentação acerca das vantagens compensatórias abordadas anteriormente, aprofundando a flexibilização ao defender a desnecessidade da explicitação de contrapartidas à supressão de direito. A defesa dessa tese pressupõe uma presunção absoluta de equiparação dos contratantes coletivos e, por conseguinte, desconsidera de forma completamente imprudente a situação do sindicalismo brasileiro. A ideia que se passa é de que a presença do sindicato, por si só, já justificaria a retirada total do princípio da proteção das relações coletivas.

Na prática, tal tese estabelece uma incondicional prevalência hierárquica abstrata do princípio da autonomia perante os outros princípios, retirando, assim, a possibilidade do Poder Judiciário analisar, sob a ótica do princípio da proporcionalidade, o equilíbrio dos diplomas negociais coletivos. Corrobora, portanto, com o posicionamento adotado pela Reforma Trabalhista.

#### **4.2.4 A ação Direta de Inconstitucionalidade nº 6363/DF e a prevalência da negociação individual**

A chancela do Poder Judiciário à derrogação dos direitos trabalhistas não se resume à utilização da negociação coletiva como instrumento de precarização de direitos. Recentemente, o Supremo Tribunal Federal construiu todo um esforço hermenêutico para autorizar a retirada da própria negociação coletiva do rol de direitos do trabalhador. Se antes a prevalência do negociado sobre o legislado surgia como o maior desafio a ser enfrentado pela classe

---

normas previstas na Consolidação das Leis Trabalhistas, à luz do citado preceito constitucional, o que dá ensejo ao reconhecimento da repercussão geral”.

trabalhadora, agora a prevalência da negociação individual sobre o negociado e o legislado sinaliza um futuro (ainda mais) neoliberal.

A Medida Provisória (MP) n. 936, de 1º de abril de 2020, posteriormente convertida na Lei 14.020/2020, instituiu o Programa Emergencial de Manutenção do Emprego e da Renda, dispondo sobre medidas trabalhistas complementares para enfrentamento do estado de calamidade pública reconhecido pelo Decreto Legislativo n. 6, de 20 de março de 2020, e da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus (COVID-19), de que trata a Lei n. 13.979, de 6 de fevereiro de 2020.

Em seu art. 7º, a MP n. 936/2020 estipulou a possibilidade de redução proporcional da jornada de trabalho e do salário dos empregados<sup>540</sup>, bem como de suspensão temporária do contrato (art. 8º)<sup>541</sup>, durante o período de calamidade pública, podendo essa pactuação acontecer por acordo individual escrito entre empregador e empregado. O caput do art. 11 afirma que essas medidas “*poderão* ser celebradas por meio de negociação coletiva”, deixando clara a mera facultatividade da participação sindical. Os acordos individuais deverão ser comunicados pelos empregadores ao respectivo sindicato laboral, no prazo de até dez dias corridos, contado da data de sua celebração, conforme o §4º do art. 11 da Medida Provisória.

Enfatiza-se que foi previsto um benefício emergencial custeado com recursos da União, pago mensalmente, enquanto durar a situação de suspensão contratual ou redução da jornada e salário. O benefício tem por base de cálculo os valores do seguro-desemprego em ambos os casos, conforme art. 6º da MP 936/2020, na seguinte proporção:

- (i) Em caso de suspensão do contrato, 100% do valor correspondente ao seguro desemprego que o empregado teria direito, para empresas com receita bruta em

<sup>540</sup> Art. 7º Durante o estado de calamidade pública a que se refere o art. 1º, o empregador poderá acordar a redução proporcional da jornada de trabalho e de salário de seus empregados, por até noventa dias, observados os seguintes requisitos:

I - preservação do valor do salário-hora de trabalho;

II - pactuação por acordo individual escrito entre empregador e empregado, que será encaminhado ao empregado com antecedência de, no mínimo, dois dias corridos; e

III - redução da jornada de trabalho e de salário, exclusivamente, nos seguintes percentuais:

a) vinte e cinco por cento;

b) cinquenta por cento; ou

c) setenta por cento. (...)

<sup>541</sup> Art. 8º Durante o estado de calamidade pública a que se refere o art. 1º, o empregador poderá acordar a suspensão temporária do contrato de trabalho de seus empregados, pelo prazo máximo de sessenta dias, que poderá ser fracionado em até dois períodos de trinta dias.

§1º A suspensão temporária do contrato de trabalho será pactuada por acordo individual escrito entre empregador e empregado, que será encaminhado ao empregado com antecedência de, no mínimo, dois dias corridos.

§2º Durante o período de suspensão temporária do contrato, o empregado:

I - fará jus a todos os benefícios concedidos pelo empregador aos seus empregados; e

II - ficará autorizado a recolher para o Regime Geral de Previdência Social na qualidade de segurado facultativo. (...)

2019 inferior a R\$ 4.800.000,00; ou 70% do valor correspondente ao seguro desemprego que o empregado teria direito, para empresas com receita bruta em 2019 superior a R\$ 4.800.000,00 (nestes casos o empregador deverá pagar ajuda compensatória mensal equivalente a 30% do salário do empregado, com natureza indenizatória).

- (ii) No caso de redução da jornada e do salário, o valor equivalente ao percentual de redução.

Desse modo, não há assunção integral pelo Governo Federal da parcela reduzida ou suprimida do salário. Já que o benefício é calculado tomando como base o seguro-desemprego, sempre haverá perdas salariais, em razão do fator redutor preconizado pelo art. 5º da Lei 7.998/90 (Lei do Seguro-Desemprego). Nesse sentido, há maior perda salarial à medida que o padrão salarial dos empregados aumenta, acentuando-se bastante o prejuízo quando se supera o teto seguro-desemprego.

A redução salarial da remuneração de empregados através de acordo individual fere frontalmente não só toda a proteção constitucional ao salário, como a essência do próprio Direito do Trabalho, ao ignorar a assimetria inerente aos sujeitos da relação de emprego. Nesse sentido, o Partido Rede Sustentabilidade propôs a Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 6.363/DF, com pedido de medida cautelar, sustentando a violação, pela MP 936/2020, do art. 7º, incisos VI, XIII e XXVI<sup>542</sup> e art. 8º, incisos III e VI<sup>543</sup> da Constituição Federal. Essencialmente, o que se pretendia era o reconhecimento de que essas medidas – redução ou suspensão – dependessem de negociação coletiva, conforme as normas constitucionais, não podendo ser realizadas por negociação individual.

Contudo, o Supremo Tribunal Federal, em abril de 2020, indeferiu, por maioria, a medida cautelar nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes, restando vencidos o Ministro

---

<sup>542</sup> 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;

XXVI - reconhecimento das convenções e acordos coletivos de trabalho;

<sup>543</sup> Art. 8º É livre a associação profissional ou sindical, observado o seguinte: (...)

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

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

Ricardo Lewandowski (relator), que deferia parcialmente a cautelar<sup>544</sup>, e os Ministros Edson Fachin e Rosa Weber, que a deferiam integralmente.

Em síntese, os principais argumentos utilizados nos votos pelo indeferimento da medida cautelar foram: (a) a comunicação ao sindicato como condição resolutive (para corroborar, afastar ou alterar o acordo individual) é materialmente impossível, pois criar-se-ia um problema para o Estado, uma vez que parte do benefício assistencial já teria sido pago quando sobreviesse acordo coletivo em base diversa; (b) a Medida Provisória visa garantir segurança jurídica às relações, sendo baseada na boa-fé; (c) o art. 6º da Constituição traz como principal direito social o direito ao trabalho, cuja *ratio* é a manutenção do emprego e, nesse sentido, a redução salarial é uma alternativa ao desemprego; e (d) não há conflito que torne imprescindível a atuação sindical, mas convergência de manifestação de vontades, pois tanto empregador quanto empregado possuem, na situação pandêmica, o mesmo interesse – a sobrevivência da empresa e do empregado.

A maioria dos ministros utilizou argumentos de teor econômico e pragmático para chancelar uma norma expressamente inconstitucional, afastando o direito dos trabalhadores de terem o apoio sindical ao serem submetidos pelo processo sempre delicado de redução salarial. Como direitos fundamentais que são, os direitos trabalhistas são cláusulas pétreas<sup>545</sup>, tendo em vista a indivisibilidade e interdependência dos direitos fundamentais. Portanto, não podem ser suprimidos nem mesmo por emenda constitucional, o que dirá pela Suprema Corte do país, incumbida do dever de guarda da Constituição da República<sup>546</sup>.

Aqui, mais uma vez observa-se a ideia do trabalho como direito dessassociada do fato de ser também o trabalho assalariado a única forma de subsistência na sociedade, tendo o trabalhador que se submeter a essa condição a ele imposta. O Ministro Alexandre de Moraes ressaltou que era uma “opção do próprio empregado”<sup>547</sup> aceitar a redução proporcional ou receber

---

<sup>544</sup> Em resumo, o Ministro relator conferiu interpretação conforme à Constituição ao §4º do art. 11 da Medida Provisória, para afirmar que os acordos individuais de redução de jornada de trabalho e de salário ou de suspensão temporária de contrato de trabalho fossem comunicados pelos empregadores ao sindicato em até dez dias corridos da celebração, para que o sindicato, querendo, deflagrasse a negociação coletiva – interpretou, portanto, a comunicação ao sindicato como condição resolutive. Afirmou que essa o objetivo da solução seria preservar ao máximo o ato normativo impugnado, e, ao mesmo tempo, resguardar os direitos dos trabalhadores, evitando retrocessos.

<sup>545</sup> Conforme inciso IV, §4º do art. 60 da Constituição Federal de 1988: Art. 60. § 4º Não será objeto de deliberação a proposta de emenda tendente a abolir: (...) IV - os direitos e garantias individuais.

<sup>546</sup> PORTO, Lorena Vasconcelos. Medidas Provisórias N. 927/2020 e 936/2020: Negociação Coletiva e Controle de Convencionalidade. **Rev. Trib. Reg. Trab. 3º Reg.**, Belo Horizonte, edição especial, t. I, p. 147-170, jul. 2020. p.149. Disponível em: <<[https://juslaboris.tst.jus.br/bitstream/handle/20.500.12178/180712/2020\\_porto\\_lorena\\_mp927mp936\\_negociao.pdf?sequence=1&isAllowed=y](https://juslaboris.tst.jus.br/bitstream/handle/20.500.12178/180712/2020_porto_lorena_mp927mp936_negociao.pdf?sequence=1&isAllowed=y)>>. Acesso em 10 ago. 2021.

<sup>547</sup> Nas palavras do Ministro: “Obviamente aqui – e isto precisa ser salientado – será uma opção do próprio empregado. O trabalhador pode não querer aceitar essa redução proporcional, receber o auxílio emergencial para

apenas o auxílio-desemprego em caso de demissão. A afirmação, no voto, de que “às vezes, é importante ceder para sobreviver” ignora que o regime de trabalho assalariado já é uma concessão em si mesmo. A proteção jurídica dos direitos trabalhistas – no caso, de negociação coletiva condicionante de redutibilidade salarial – é o mínimo a ser garantido aos trabalhadores.

Afirmou-se que quando a Constituição estabelece a necessidade de negociação coletiva para a redutibilidade salarial, o faz prevendo uma situação de normalidade, ou seja, circunstância em que há divergência entre os interesses do empregado e dos empregadores. No contexto de pandemia, não haveria conflito, mas sim “uma convergência, a convergência pela sobrevivência, a convergência pela sobrevivência da empresa, do empregador e do empregado, com o auxílio do governo”<sup>548</sup>. Com base nesse argumento de ausência de conflito, o Ministro Alexandre de Moraes afastou a incidência do art. 7º, VI, da Constituição.

Esse esforço hermenêutico para afastar a norma constitucional mostra-se infundado. Primeiramente, porque o conflito é intrínseco à relação de emprego, conforme a estrutura do próprio sistema capitalista. Segundo, porque a própria situação de redução salarial somente é cogitada em caso, justamente, de excepcionalidade, para enfrentamento de crises conjunturais e setoriais. Em situações de normalidade, nem mesmo por negociação coletiva poderia-se reduzir salários – afinal, qual seria o benefício alcançado se um sindicato negociasse redução no salário dos trabalhadores sem a existência de qualquer tipo de condição econômica adversa atravessada pela empresa ou setor?

Essa constatação é retirada do próprio histórico da técnica de redução de jornada. O art. 503 da CLT permitia a redução salarial em casos de força maior, estabelecia um percentual máximo<sup>549</sup>, e, em caso de falsa alegação acerca dos motivos para tal ação por parte da empresa, esta seria condenada a pagar as diferenças salariais, mesmo sem o complemento da jornada pelos empregados (art. 504, CLT). Esse artigo foi revogado tacitamente pela Lei 4.923/1965, que

---

esses três meses e ter a garantia da permanência no seu emprego depois. Ele pode não aceitar e aí, em caso de eventual demissão, receberá o auxílio-desemprego, mas é uma opção lícita, razoável, proporcional que se dá ao próprio empregado. Ele tem o direito de querer manter o seu emprego, de manter, durante esse período, a sua renda, que garante a sua subsistência e a da sua família”. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Referendo na Medida Cautelar na Ação Direta De Inconstitucionalidade 6.363 - Distrito Federal**. Rede Sustentabilidade e Presidente da República. Relator: Ministro Ricardo Lewandowski. DJ, 17 abr. 2020. Acesso em: 07 ago. 2021. p. 42.

<sup>548</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Referendo na Medida Cautelar na Ação Direta De Inconstitucionalidade 6.363 - Distrito Federal**. Rede Sustentabilidade e Presidente da República. Relator: Ministro Ricardo Lewandowski. DJ, 17 abr. 2020. Acesso em: 07 ago. 2021. p. 43.

<sup>549</sup> Art. 503 - É lícita, em caso de força maior ou prejuízos devidamente comprovados, a redução geral dos salários dos empregados da empresa, proporcionalmente aos salários de cada um, não podendo, entretanto, ser superior a 25% (vinte e cinco por cento), respeitado, em qualquer caso, o salário mínimo da região.

Parágrafo único - Cessados os efeitos decorrentes do motivo de força maior, é garantido o restabelecimento dos salários reduzidos.

detalhou mais parâmetros para a redução salarial: manteve o patamar máximo de 25% à redução, estabeleceu o prazo, prorrogável, de 3 meses, adicionou a exigência de negociação coletiva (arts. 2º a 4º), e estabeleceu regulamentação coerente com a minimização dos impactos da medida<sup>550</sup>. Desse modo, a redução salarial sempre esteve inserida em um panorama de crise e, mesmo antes da expressa determinação da Constituição Federal de 1988, já pressupunha a negociação coletiva.

A negociação coletiva é, portanto, o mecanismo jurídico primário para a gestão de crises<sup>551</sup>, pois: (a) a pressuposta equivalência dos contratantes coletivos diminuiria o risco da flexibilização temporária de condições de trabalho ser obtida por imposições do empregador; (b) as flexibilizações eventualmente acordadas seriam fruto de intensas conversações entre as partes, resultando em concessões recíprocas que limitariam os sacrifícios dos trabalhadores; e (c) a autocomposição permite que os atores diretamente alcançados pela ordem de prejuízos participem ativamente do processo decisório sobre os impactos da crise em suas próprias relações de emprego. Assim, a alegação de que a obrigatoriedade de negociação coletiva não se aplicaria em tempos de crise é contraditória em sua essência.

O argumento de que a participação sindical nessa situação afrontaria a boa-fé e a segurança jurídica dos participantes pretende justificar o afastamento da análise do mérito das negociações pelo Poder Judiciário<sup>552</sup>. O Ministro Luís Roberto Barroso afirma em seu voto que um dos pontos norteadores de seu posicionamento na área trabalhista é acabar com a imprevisibilidade do custo das relações de trabalho. Segundo ele, o “imenso volume” que ainda existe de litígios trabalhistas no Brasil “faz com que o empregador, ao contratar, não seja capaz

---

<sup>550</sup> “Seria possível sustentar que a Lei 4.923 estivesse em vigor, porque, em verdade, ela não colide com a essência do art. 7º, VI, da Constituição de 1988 – ambas as normas referem negociação coletiva como fundamento de validade da redução salarial – e até poderia ser utilizada como lei concretizadora do dispositivo constitucional, inserindo-se no conceito de recepção do acervo preexistente à nova ordem constitucional. No entanto, dado que a legislação de 1965 era taxativa no patamar de 25% de redução salarial, boa parte da doutrina e da jurisprudência pós-Constituição de 1988 se uniram em torno de sua não recepção. Passaram a ser admitidas reduções maiores do que 25% ou prazos superiores a 3 meses de duração. De repente, ninguém mais falou mais da norma de 1965, salvo como subsídio de interpretação”. SILVA, Homero Batista Mateus da. Impactos Da Pandemia Sobre Os Procedimentos para Redução de Salários – Dilemas: Acordo Individual Perante A Negociação Coletiva. p. 316.

<sup>551</sup> Leandro do Amaral D. de Dorneles; Vitor Kaiser Jahn. PANDEMIA DE COVID-19: ASSISTEMATICIDADE DA NEGOCIAÇÃO INDIVIDUAL COMO POLÍTICA DE GERENCIAMENTO DA CRISE. *Revista do TST*, São Paulo, vol. 86, no 2, abr/jun 2020. p. 150. Disponível em: <<[https://juslaboris.tst.jus.br/bitstream/handle/20.500.12178/176099/2020\\_dorneles\\_leandro\\_pandemia\\_covid19.pdf?sequence=1&isAllowed=y](https://juslaboris.tst.jus.br/bitstream/handle/20.500.12178/176099/2020_dorneles_leandro_pandemia_covid19.pdf?sequence=1&isAllowed=y)>>.

<sup>552</sup> Segundo o Ministro Alexandre de Moraes: “Obviamente, o sindicato poderá não só, a partir dessa comunicação, verificar se deve estender aos demais, ou pelo menos indicar uma extensão aos demais, eventuais vícios formais, os vícios de consentimento, isso sempre será possível, uma anulação. Mas, no mérito, tirando os requisitos legais, formais, no mérito, aqui, a medida provisória, o que fez foi apostar na boa-fé, na convergência entre empregados e empregadores para a manutenção da atividade empresarial (...)”. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Referendo na Medida Cautelar na Ação Direta De Inconstitucionalidade 6.363 - Distrito Federal**. Rede Sustentabilidade e Presidente da República. Relator: Ministro Ricardo Lewandowski. DJ, 17 abr. 2020. Acesso em: 07 ago. 2021. pp. 44-45.

de avaliar o custo daquela contratação. Ele só vai saber disso verdadeiramente depois que termina a relação de trabalho e a Justiça do Trabalho se pronuncia”<sup>553</sup>.

Percebe-se a visão do próprio Poder Judiciário de que há uma oneração excessiva do empregador pela Justiça do Trabalho. A atuação do sindicato na negociação não existe como empecilho às relações entre empregado e empregador – pelo contrário, existe para garantir que, em tempos de precariedade social, sejam garantidas as melhores condições possíveis para o trabalhador dentro dos limites do cenário posto. Isso porque o conflito não desaparece da relação entre capital e trabalho, magicamente, em razão do estado de pandemia – os interesses são naturalmente antagônicos. Caso as negociações fossem judicializadas, o Poder Judiciário realizaria a análise de mérito observando a situação específica da empresa no contexto econômico, bem como todos os princípios e normas do Direito Coletivo do Trabalho.

Desse modo, apesar da excepcionalidade do contexto social e da limitabilidade dos direitos fundamentais, o texto constitucional é claro, de aplicação imediata e eficácia plena, não admitindo mitigação em seu teor e alcance por norma infraconstitucional. Posição diversa abre precedentes para o desrespeito, ao sabor das circunstâncias, a todos os direitos fundamentais dos arts. 5º, 6º e 7º da Constituição Federal. Recorde-se que a razão de ser das garantias fundamentais se justifica exatamente em momentos de crise<sup>554</sup>.

Além do mais, como anteriormente afirmado, o direito à negociação coletiva em cenários de redução salarial visa a garantia dos demais direitos trabalhistas – portanto, o desrespeito àquele atinge estes diretamente. Nesse sentido argumentou o Ministro Edson Fachin:

Nessa seara, o risco de violação em cascata de direitos fundamentais é iminente e real, pois quando se analisa a função da participação sindical nas necessárias e possíveis flexibilizações de direitos dos trabalhadores em tempos de pandemia, não se está a resguardar apenas o âmbito de proteção do direito fundamental à negociação coletiva em si, ou da intervenção obrigatória dos sindicatos por si só, mas de todo um sistema jurídico-constitucional de direitos fundamentais desse modelo dependentes.<sup>555</sup>

Assim, o Supremo Tribunal Federal decidiu em flagrante contrariedade à previsão constitucional, em nome de um pragmatismo interpretativo sob o pretexto da conjuntura econômica. Ressalte-se que não se nega a gravidade do período em questão. No entanto, não se

<sup>553</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Referendo na Medida Cautelar na Ação Direta De Inconstitucionalidade 6.363 - Distrito Federal**. Rede Sustentabilidade e Presidente da República. Relator: Ministro Ricardo Lewandowski. DJ, 17 abr. 2020. Acesso em: 07 ago. 2021. p. 62.

<sup>554</sup> DORSTER, André; DONEGÁ, Priscilla Carrieri. MP 936/20 e as relações de trabalho. **Revista do TST**, Ano X, n. 93, Outubro/2020, p. 79. Disponível em: <<[https://juslaboris.tst.jus.br/bitstream/handle/20.500.12178/180191/2020\\_dorster\\_andre\\_mp936\\_relacoes.pdf?s equence=1&isAllowed=y](https://juslaboris.tst.jus.br/bitstream/handle/20.500.12178/180191/2020_dorster_andre_mp936_relacoes.pdf?s equence=1&isAllowed=y)>>. Acesso em: 23 ago. 2021.

<sup>555</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Referendo na Medida Cautelar na Ação Direta De Inconstitucionalidade 6.363 - Distrito Federal**. Rede Sustentabilidade e Presidente da República. Relator: Ministro Ricardo Lewandowski. DJ, 17 abr. 2020. Acesso em: 07 ago. 2021. p. 57.

justifica “ter uma Constituição da República de inegáveis avanços no campo dos direitos individuais e fundamentais se, em momento de crise aguda com a abrangência da atual, permitir que os fatos determinem a forma de aplicação da Constituição<sup>556</sup>.”

É nos momentos mais críticos de crise econômica que a hipossuficiência do trabalhador fica ainda mais evidente e o princípio da proteção deve ser aplicado em sua maior medida possível. Ao permitir que uma cláusula pétrea seja ignorada por uma Medida Provisória, o STF contraria abertamente seu papel de guardião da Constituição e abraça de vez a racionalidade neoliberal.

Desta forma, em todas as decisões<sup>557</sup> recentes acerca de possível ofensa das normas coletivas a direitos fundamentais dos trabalhadores, a Corte se posicionou a favor de uma suposta maior liberdade de negociação, baseada na autonomia privada coletiva e fundada na lógica liberal de “igualdade” entre as partes contratantes. O Poder Judiciário se junta, por consequência, ao Poder Legislativo, promovedor da Reforma Trabalhista (Lei 13.467/2017) e ao Poder Executivo, responsável por diversas medidas provisórias<sup>558</sup> precarizadoras de direitos trabalhistas, para escamotear a proteção social ao empregado conferida pela Constituição Federal de 1988.

### 4.3 A FLEXIBILIZAÇÃO DE NORMA HETERÔNOMA E A IMPORTÂNCIA DA REGULAÇÃO PÚBLICA DO TRABALHO

<sup>556</sup> KOURY, Luiz Ronan Neves. Direitos Trabalhistas: Sua Preservação Como Direitos Humanos E Fundamentais Em Tempo De Covid-19. **Rev. Trib. Reg. Trab. 3ª Reg.**, Belo Horizonte, edição especial, t. I, p. 133-146, jul. 2020. p. 144.  
<<[https://juslaboris.tst.jus.br/bitstream/handle/20.500.12178/180588/2020\\_koury\\_luiz\\_direitos\\_trabalhistas.pdf?sequence=1&isAllowed=y](https://juslaboris.tst.jus.br/bitstream/handle/20.500.12178/180588/2020_koury_luiz_direitos_trabalhistas.pdf?sequence=1&isAllowed=y)>>. Acesso em 28 ago. 2021.

<sup>557</sup> Silvia Teixeira, ao realizar uma análise comparativa entre decisões envolvendo direitos de liberdade e direitos sociais trabalhistas, constatou um STF extremamente ativista e vanguardista, alinhado com toda a doutrina pós-positivista, quando decide direitos de liberdade, mas extremamente conservador quando decide sobre direitos fundamentais dos trabalhadores, deixando de aplicar a teoria dos direitos fundamentais. VALE, Silvia Isabelle Ribeiro Teixeira do. **Rev. TST**, São Paulo, vol. 86, no 2, abr/jun 2020. Disponível em: <<[https://juslaboris.tst.jus.br/bitstream/handle/20.500.12178/176102/2020\\_vale\\_silvia\\_decisoes\\_trabalhistas.pdf?sequence=1&isAllowed=y](https://juslaboris.tst.jus.br/bitstream/handle/20.500.12178/176102/2020_vale_silvia_decisoes_trabalhistas.pdf?sequence=1&isAllowed=y)>>.

<sup>558</sup> A última tentativa do Poder Executivo de precarizar direitos trabalhos foi rejeitada pelo Senado Federal em setembro de 2021. Sob a justificativa de que “os encargos previstos nos contratos de carteira assinada reduzem as oportunidades de emprego formal”, o governo conseguiu com que a Câmara aprovasse a MP 1.045/2021, que criava três modalidades de contratações com menos direitos trabalhistas (por exemplo, alíquota do FGTS reduzida). Algumas semanas depois, o ministro do Trabalho e Previdência, Onyx Lorenzoni voltou a defender a proposta, afirmando que o governo irá insistir no projeto: “Não vamos desistir dos programas (...) A CLT é um importante muro de proteção para o trabalhador. (...) Esse mesmo muro é impeditivo para o ingresso no mercado de trabalho”. RESENDE, Thiago. Onyx insiste em minirreforma trabalhista e diz que CLT é muro para ingresso ao mercado formal. **Folha de São Paulo**, 14 set. 2021. Disponível em: <<<https://www1.folha.uol.com.br/mercado/2021/09/onyx-insiste-em-minirreforma-trabalhista-e-diz-que-clt-e-muro-para-ingresso-ao-mercado-formal.shtml>>>.

No art. 6º, a Constituição designa o trabalho como direito social, colocando-o no art. 7º como único direito social cujas especificações estão incluídas no Título II – Direitos e Garantias Fundamentais<sup>559</sup>. Assim, o rol de direitos previstos nos incisos do art. 7º reforça a importância da regulação pública do trabalho.

Aqui, a Carta de 1988 detalha os meios através dos quais a sociedade deve efetivar o fim “valor social do trabalho”, diminuindo a discricionariedade do legislador infraconstitucional e a liberdade contratual entre empregador e empregado, ao traçar mínimos a serem observados por todos. Sob essa perspectiva, percebe-se a opção constitucional pela regulação pública e imperativa nas relações de trabalho como forma de se atingir o equilíbrio entre o valor do trabalho e a liberdade de iniciativa privada empregadora.

O princípio da norma mínima, decorrência do princípio da proteção, está relacionado à irrenunciabilidade e imperatividade dos direitos trabalhistas, estando a autonomia privada limitada à observância dessas normas no contrato de trabalho<sup>560</sup>. Conforme exposto no segundo capítulo, o ordenamento estatal é colocado como fonte superior às normas autônomas. Acordos e convenções coletivas podem prevalecer porque efetivam – ou seja, tomam como patamar inicial – a lei aos estabelecer condições mais favoráveis.

Essa ideia baseia-se na concepção de supremacia da lei sobre a autonomia privada coletiva no Brasil, ancorada em diversos fatores de ordem jurídica, histórica, sociológica e cultural. Primeiramente, a tradição romano-germânica do direito brasileiro privilegia a lei escrita, formal, sobre as demais fontes do direito<sup>561</sup>. Além do mais, essa visão também deriva da delegação que adveio da importação do modelo sindical facista italiano para o ordenamento brasileiro<sup>562</sup>.

A análise histórica da atuação sindical demonstrou que as convenções e acordos coletivos surgiram espontaneamente, à margem do Estado (inclusive frente à sua resistência), em razão das reivindicações dos grupos sociais. Nesse contexto, em países industrializados – berços do sindicalismo – como Inglaterra, França e Alemanha, as normas negociais nasceram

---

<sup>559</sup> A Constituição prevê ainda, no mesmo título, disposições relativas à liberdade sindical (art. 8º), direito de greve (art. 9º) e participação dos trabalhadores nos colegiados públicos de seu interesse (art. 10) e na gestão das empresas (art. 11). Vários outros dispositivos também estão esparsamente dispostos no texto constitucional, os quais contemplam aspectos da proteção e do direito ao trabalho como um todo, em diferentes medidas, especificando-o ou fortalecendo o seu âmbito geral.

<sup>560</sup> MESQUITA, Carolina. **Teoria Geral do Direito do Trabalho**: pela progressividade sociojurídica do trabalhador. São Paulo: LTr, 2012. pp. 54-55.

<sup>561</sup> SANTOS, Ronaldo Lima. **Teoria das normas coletivas**. São Paulo: LTr, 2007. pp. 262-263.

<sup>562</sup> SILVA, Walküre Lopes Ribeiro. Autonomia privada coletiva. **Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo**, São Paulo, v. 102, n. 2, pp. 135-159, jan./dez. 2007. p. 137-138.

de baixo para cima, “originando-se da prática popular e chegando às leis por obra do costume”<sup>563</sup>.

No Brasil e na América Latina em geral, esse processo se deu de cima para baixo. O sindicalismo brasileiro foi asfixiado pelo corporativismo após a Revolução de 1930, e o direito do trabalho brasileiro foi produto exclusivo da vontade estatal, sem participação dos trabalhadores. Assim, o movimento sindical, expressivo por poucos anos no período anterior à Era Vargas, apenas voltou a se desenvolver com a promulgação da Constituição de 1988<sup>564</sup> que, em seu compromisso de favorecer a democratização da sociedade civil, reconheceu e conferiu estímulos à negociação coletiva<sup>565</sup>, retirando-a “do limbo e inércia factuais”<sup>566</sup>.

Nesse sentido, “a autonomia privada coletiva jamais obteve o status de ordenamento originário, autônomo e independente do ordenamento estatal, o que faz prevalecer o entendimento da sua subordinação à lei”<sup>567</sup>. A falta de representatividade sindical é fruto desse passado autoritário, que tolheu o desenvolvimento da consciência coletiva nos trabalhadores brasileiros. Desse modo, a falta de credibilidade das entidades sindicais como veiculadoras da vontade coletiva, a baixa participação dos trabalhadores nas decisões sindicais e a consequente desidentificação entre vontade sindical e vontade coletiva também são fatores que corroboram a prevalência da lei como a melhor forma de concretização dos princípios da vedação de retrocesso e progressividade na condição social do trabalhador.

Por outro lado, não obstante a lei se encontrar hierarquicamente posicionada acima dos acordos e convenções coletivas do trabalho, está suscetível ao critério de aplicação da norma mais favorável. Afinal, “um autêntico pluralismo não condiz com o pensamento absoluto e abstrato da supremacia da lei estatal sobre as demais fontes do Direito do Trabalho”<sup>568</sup>.

Nesse contexto, a ponderação surge como um novo paradigma para a garantia da homeostase do sistema jurídico, especialmente no que tange à resolução de conflitos entre a legislação estatal e as normas oriundas da autonomia privada coletiva. Nesse sentido:

Um autêntico pluralismo jurídico resolve-se pelo equilíbrio entre os diversos centros de produção jurídica, sendo que a norma estatal mantém intercâmbio com todas as demais normas do sistema, adquirindo uma posição no sistema equiparável com a de qualquer outra norma, e com elas estabelecendo relações recíprocas. Esse posicionamento da norma estatal no sistema jurídico aberto pressupõe a construção

<sup>563</sup> SANTOS, Ronaldo Lima. **Teoria das normas coletivas**. São Paulo: LTr, 2007. p. 265.

<sup>564</sup> NASCIMENTO, Amauri Mascaro; NASCIMENTO, Sônia Mascaro. **Iniciação ao Direito do Trabalho**. 40ª ed. São Paulo: LTr, 2015. p. 61.

<sup>565</sup> Apesar de já estar juridicamente prevista anteriormente, a negociação coletiva trabalhista era extremamente ineficaz, conforme normativa analisada no Capítulo 1.

<sup>566</sup> DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 17ª ed. São Paulo: LTr, 2018. p. 117.

<sup>567</sup> SANTOS, Ronaldo Lima. **Teoria das normas coletivas**. São Paulo: LTr, 2007. p. 266.

<sup>568</sup> SANTOS, Ronaldo Lima. **Teoria das normas coletivas**. São Paulo: LTr, 2007. p. 266.

de novos paradigmas para a manutenção do equilíbrio do sistema, com a elaboração de novas regras de calibração<sup>569</sup>.

A ponderação consiste na “técnica jurídica de solução de conflitos normativos que envolvem valores ou opções políticas em tensão, insuperáveis pelas formas hermenêuticas tradicionais”<sup>570</sup>. Detentora de uma estrutura tridimensional, compreende fato, valor e norma, posto que vai além do dado normativo e guia-se pelos valores constitucionais, considerando ainda os elementos fáticos<sup>571</sup>.

O processo ponderativo desenvolve-se em três etapas: (1) identificação dos enunciados normativos aparentemente em conflito; (2) exame das repercussões fáticas sobre os enunciados normativos encontrados na fase anterior; e (3) escolha dentre as diferentes normas que podem ser construídas para a solução do conflito. Essa decisão deve considerar: (a) a universalização dos argumentos empregados no processo; (b) a menor quantidade de restrição à maior parte dos elementos normativos em discussão (concordância prática); (c) a decisão não pode atingir o núcleo essencial de nenhum direito fundamental<sup>572</sup>.

Na fase final do processo, a ponderação identifica-se com a norma metodológica da proporcionalidade em sentido estrito<sup>573</sup>, que determina que “se coloquem em equação os ônus e as vantagens que defluem da tutela total ou parcial de cada um dos bens jurídicos em conflito”<sup>574</sup>. Desse modo, compara-se o grau de afetação de um direito fundamental com a importância do princípio que com ele antagoniza. Quanto mais restrições à aplicação de um princípio, mais relevante deve ser a satisfação do princípio que com ele colide.

Assim, é estabelecida uma relação de precedência – a premissa maior – entre os direitos, aplicável ao caso. Essa comparação é feita a partir de uma atribuição de pesos aos princípios, para se identificar o bem jurídico dotado de maior relevância. O peso concreto é atribuído conforme a intensidade de restrição a um direito e o grau de promoção do princípio que justifica essa restrição; o peso abstrato é dado conforme a relevância axiológica do princípio no sistema constitucional. Nesse sentido, o grau de fundamentalidade de um princípio é estabelecido

---

<sup>569</sup> SANTOS, Ronaldo Lima. **Teoria das normas coletivas**. São Paulo: LTr, 2007. p. 266.

<sup>570</sup> BARCELLOS, Ana Paula de. **Ponderação, racionalidade e atividade jurisdicional**. Rio de Janeiro: Renovar, 2005. p. 296.

<sup>571</sup> SANTOS, Ronaldo Lima. **Teoria das normas coletivas**. São Paulo: LTr, 2007. p. 266-267.

<sup>572</sup> BARCELLOS, Ana Paula de. **Ponderação, racionalidade e atividade jurisdicional**. Rio de Janeiro: Renovar, 2005. pp. 300-302.

<sup>573</sup> A norma da proporcionalidade qualifica-se como regra, exigindo aplicação integral. No entanto, é denominada amplamente pela doutrina brasileira como “princípio da proporcionalidade”.

<sup>574</sup> PEREIRA, Jane Reis Gonçalves. **Interpretação constitucional e direitos fundamentais**. 2ª ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018. p. 426.

conforme sua relevância para se alcançar patamares superiores de humanização e dignidade humana<sup>575</sup>.

Nesse caminho, tem-se o exemplo emblemático do abrandamento dos rigores do art. 623 da CLT<sup>576</sup> pela jurisprudência, dispositivo considerado símbolo da doutrina justralhista da supremacia do legislado sobre as normas negociadas. Quando leis sobre política econômica passaram a proibir a concessão de aumentos salariais aos trabalhadores, a jurisprudência dos Tribunais Trabalhistas utilizou-se da ponderação para validar as normas convencionais que, contrariando as normas legisladas, dispunham sobre reajustes salariais para a reposição de perdas inflacionárias. Considerou-se que o interesse contido nas políticas salariais deveria ser ponderado com o princípio da dignidade humana, fornecendo-se “soluções equitativas aos casos concretos, sem que os núcleos dos direitos fundamentais envolvidos fossem afetados”<sup>577</sup>.

Sobre o tema, Ronaldo Lima dos Santos comentou, muito antes da promulgação da Lei 13.467/2017, que:

Mesmo no ordenamento jurídico brasileiro, as relações entre as regras legais e as normas decorrentes da autonomia privada coletiva pode ser equacionada pela aplicação de diversos métodos e princípios jurídicos, como a técnica da ponderação de interesses, podendo haver situações em que, diante de determinadas hipóteses concretas, disposições convencionais, aparente ou imediatamente, menos benéficas possam prevalecer sobre normas legais.<sup>578</sup>

Nessa conjuntura, a ponderação aplica-se às relações entre as fontes autônomas e heterônomas como mais um instrumento de efetivação dos princípios constitucionais trabalhistas, e em situação de excepcionalidade. Em regra, a negociação coletiva não pode afastar norma imperativa, em razão de sua prevalência hierárquica. No caso acima relatado, a ponderação foi feita com relativa facilidade, em razão da natureza dos princípios envolvidos.

No entanto, a solução nem sempre mostra-se clara. Nesse sentido, tem-se como exemplo dois casos relativos à redução do intervalo intrajornada para refeição e descanso, por intermédio de acordo coletivo envolvendo as empresas Mercedes-Benz do Brasil S/A e Companhia do Metropolitano de São Paulo - Metrô. Antes da Lei 13.467/2017, a Súmula 437 do TST praticamente vedava a discussão acerca do tema, embora, segundo o Desembargador Davi

<sup>575</sup> PEREIRA, Jane Reis Gonçalves. **Interpretação constitucional e direitos fundamentais**. 2ª ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018. pp. 381-384.

<sup>576</sup> Art. 623. Será nula de pleno direito disposição de Convenção ou Acôrdo que, direta ou indiretamente, contrarie proibição ou norma disciplinadora da política econômico-financeira do Governo ou concernente à política salarial vigente, não produzindo quaisquer efeitos perante autoridades e repartições públicas, inclusive para fins de revisão de preços e tarifas de mercadorias e serviços. (Redação dada pelo Decreto-lei nº 229, de 28.2.1967)

<sup>577</sup> SANTOS, Ronaldo Lima. **Teoria das normas coletivas**. São Paulo: LTr, 2007. pp. 267-268.

<sup>578</sup> SANTOS, Ronaldo Lima. **Teoria das normas coletivas**. São Paulo: LTr, 2007. p. 268.

Furtado Meirelles, “na maioria dos casos, o interesse por esse tipo de ajuste contempla as necessidades tanto das empresas quanto dos trabalhadores”.<sup>579</sup>

Os acordos coletivos estipularam a redução do intervalo, previsto em lei<sup>580</sup> de no mínimo 1 (uma) hora, para 45 (quarenta e cinco) minutos e 30 (trinta) minutos, respectivamente, na empresa automobilística e na companhia de metrô. Como contrapartida, as categorias obtiveram a redução da jornada semanal de trabalho de 44 (quarenta e quatro) para 40 (quarenta) horas. Em ambos os casos, o TRT da 2ª Região (SP), considerou inválidas as referidas cláusulas de redução do intervalo intrajornada, por contrariedade aos termos da Súmula nº 437 do TST. O autor afirma que, agindo assim, “o Judiciário Trabalhista deixa de observar que outros benefícios muito maiores foram garantidos como contrapartida daquela redução, mais especificamente, a própria redução da jornada semanal de trabalho para 40 (quarenta) horas”<sup>581</sup>.

Tal posicionamento consubstancia a posição do Tribunal Superior do Trabalho anteriormente abordada, segundo a qual norma legal poderia ser flexibilizada mediante avaliação, em cada caso concreto, das contrapartidas oferecidas. Assim, caso houvesse uma melhoria “global” da condição social do trabalhador, ainda que mediante redução de direito legislado, os princípios da vedação de retrocesso e progressividade restariam efetivados.

Sob a perspectiva dessa posição, teria-se a aplicação do princípio da proporcionalidade, através da técnica da ponderação, na relação entre lei e norma coletiva para aferição da existência de melhoria da condição social do trabalhador no acordo. A ponderação se daria, portanto, entre o princípio da norma mais favorável, a autonomia da vontade coletiva, os princípios da vedação do retrocesso e progressividade e o princípio da norma mínima, que fundamenta a indisponibilidade dos direitos trabalhistas.

Os princípios da vedação de retrocesso e progressividade têm maior fundamentalidade na axiologia constitucional, por consistirem na razão de ser do próprio Direito do Trabalho. No entanto, a aferição de sua efetivação em um quadro de flexibilização de norma legal é de difícil verificação. No caso referido, considerando os critérios da ponderação, teria-se que verificar, a título exemplificativo critérios como: (a) Se a importância do direito incrementado pelas contrapartidas ofertadas (redução da jornada de trabalho) no instrumento coletivo justificariam

---

<sup>579</sup> MEIRELLES, Davi Furtado. **Negociação coletiva em tempos de crise:** a polêmica quanto à prevalência do negociado sobre o legislado no sistema sindical brasileiro. 2017. 376 páginas. Tese (Doutorado em Direito do Trabalho) Faculdade de Direito, Pontifícia Universidade Católica de São Paulo - PUC/SP, São Paulo. p. 224.

<sup>580</sup> Art. 71, CLT - Em qualquer trabalho contínuo, cuja duração exceda de 6 (seis) horas, é obrigatória a concessão de um intervalo para repouso ou alimentação, o qual será, no mínimo, de 1 (uma) hora e, salvo acordo escrito ou contrato coletivo em contrário, não poderá exceder de 2 (duas) horas. (...)

<sup>581</sup> MEIRELLES, Davi Furtado. **Negociação coletiva em tempos de crise:** a polêmica quanto à prevalência do negociado sobre o legislado no sistema sindical brasileiro. 2017. 376 páginas. Tese (Doutorado em Direito do Trabalho) Faculdade de Direito, Pontifícia Universidade Católica de São Paulo - PUC/SP, São Paulo. p. 224.

o grau de afetação do direito flexibilizado (intervalo intrajornada); (b) Se a flexibilização do intervalo intrajornada atingiria o núcleo essencial de um direito constitucionalmente garantido; e (c) Se houve representatividade do sindicato, assim como a participação dos trabalhadores na negociação.

A norma legal tem uma razão de ser. Portanto, seria necessária a realização de verdadeiro estudo acerca dos motivos que justificam seu teor, com estudo comparativo demonstrando, a partir de dados científicos, os impactos que a diminuição desse intervalo intrajornada causariam na saúde dos trabalhadores, em cotejo com o teor de sua profissão. Portanto, apenas em casos excepcionais, com ampla e contundente justificação no próprio diploma coletivo, é que se permitia a flexibilização de direito legislado. A excepcionalidade se justifica perante o papel que a norma legal trabalhista cumpre no ordenamento pátrio: estabelece mínimos, em um contexto neoliberal de um sindicalismo amplamente defensivo.

Por fim, cumpre destacar que o arcabouço teórico do trabalho protegido, sistematicamente identificado na Constituição, não subsiste isolado, mas depende da construção do intérprete<sup>582</sup>. Por isso, revisitar os limites constitucionais da negociação coletiva, sob a ótica das fontes materiais que os justificam, passa a ser tarefa fundamental diante da Reforma Trabalhista.

---

<sup>582</sup> PEREIRA, Ricardo José Macêdo de Britto. A prevalência do negociado sobre o legislado na perspectiva constitucional. In: MIESSA, Élisson (Coord.). **A Reforma Trabalhista e seus Impactos**. Salvador: JusPODIVM, 2017. pp. 606-607.

## 5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A prezarização dos direitos trabalhistas tem sido, historicamente, tida como solução para as crises capitalistas. Os discursos em favor da derrocada de garantias mínimas aos trabalhadores vêm dos Poderes Legislativo, Judiciário e Executivo; do empresariado e da própria classe trabalhadora. Nesse sentido, os operadores do Direito realizam esforços hermêuticos para emprestar sentido jurídico ao injustificável, utilizam argumentos de teor puramente econômico e tratam como problema a própria razão de ser do Direito do Trabalho.

Por isso, para se defender a existência do Direito do Trabalho como ramo científico autônomo no atual contexto, não mais bastam argumentos jurídicos. Faz-se necessário voltar os olhos às suas fontes materiais, adentrar em sua construção histórica e desvelar os fatos sociais que justificam a construção de suas normas jurídicas.

Por esse motivo, abordou-se a natureza dúplice do conceito de “trabalho”. Ontologicamente, o trabalho consiste em uma atividade humana orientada a um fim – faz parte da natureza do indivíduo, tornando-o um ser social que, ao modificar a natureza para atender a uma necessidade, também se modifica. No capitalismo, o trabalho torna-se assalariado e único meio de subsistência daqueles que foram expropriados de seus meios de reprodução. Esse sistema transforma a força de trabalho em mercadoria e determina que as relações sociais seriam regidas pela maximização do lucro.

A partir do estudo das origens agrárias do capitalismo, constatou-se que essa forma de prover as necessidades materiais da comunidade teve um início específico na história da humanidade – portanto, nem capitalismo nem trabalho assalariado são evoluções naturais da sociedade. Por conseguinte, o argumento de que o pólo do trabalho deve fazer concessões em razão das crises capitalistas – que, em sua essência, guarda uma ideia de que “as coisas são como são” – restou refutado.

No final do século XVIII, o modelo industrial inglês se expandiu para todo o continente europeu, caracterizado pela produção seriada e a arregimentação da força de trabalho assalariada. Ciu-se um verdadeiro “mercado consumidor” a partir da rápida expansão da atividade econômica produtiva, o que gerou: 1) o aumento da acumulação e da concentração de capital, com o aprofundamento das desigualdades entre empresários e trabalhadores, e 2) a exploração desumanizada do trabalho sob condições aquém das indispensáveis à sua dignidade

Assim, a Revolução Industrial consolidou o capitalismo e criou as condições para a coletivização dos contratos e a formação dos atores coletivos. A consciência e ação coletiva

desenvolvidas pelos operários, a partir das condições precárias de trabalho e aglomeração urbana em que se encontravam, construíram o conteúdo do Direito do Trabalho.

Essa organização coletiva culminou, institucionalmente, no que hoje se denomina “sindicato”. Em seus moldes atuais, o sindicalismo – fruto de um longo processo de sedimentação da organização coletiva de trabalhadores – tornou-se a principal forma de defesa coletiva de interesses pelos trabalhadores dentro do sistema capitalista de produção. Nesse sentido, partiu-se de uma análise histórica para identificar a razão de ser, o papel social do sindicato, qual seja, o avanço na melhoria da condição social do trabalhador. Esse é o fato social sob o qual se construiu a norma jurídica que confere ao sindicato o papel de sujeito da negociação coletiva e, portanto, criador de normas reguladoras da relação de emprego.

Logo, se o ordenamento jurídico não propiciar as condições jurídicas para que o sindicato cumpra seu papel de realizar a defesa dos interesses da classe trabalhadora, este pede sua razão de ser no mundo jurídico.

No Brasil, o sindicalismo não conseguiu se desenvolver plenamente, pois, além da urbanização tardia, o Estado internalizou o conflito entre capital e trabalho por um longo período. Desde o governo de Getúlio Vargas na década de 1930, os sindicatos não tinham verdadeira autonomia, eram vistos como parceiros do Estado e guiados por uma ideia corporativista de pacificação social em nome do desenvolvimentismo. Por outro lado, foi desenvolvida uma legislação trabalhista minuciosa. Os sindicatos só experimentaram uma maior liberdade de autodeterminação a partir da Constituição Federal de 1988, que conferiu destaque à autocomposição de conflitos e aos sindicatos.

Os sindicatos brasileiros só vieram a ter conquistas significativas, em âmbito mundial, no contexto do Estado de Bem Estar Social. O capitalismo passou a ser marcado por forte regulação estatal e o emprego tornou-se objetivo social, como instrumento que permitiria ao indivíduo alcançar um patamar mínimo de afirmação individual, social, econômica e familiar. Contudo, com a crise estrutural e adoção do neoliberalismo pelos Estados na década de 1980, observou-se uma extensa perda de poder de negociação pelos sindicatos.

Desse modo, constatou-se que o sindicato não possui a capacidade intrínseca de promover a melhoria da condição social do trabalhador, pois está condicionado a fatores econômicos externos à sua própria dinâmica. Por isso, não pode prescindir da regulação heterônoma que baliza a negociação coletiva. Tais balizas são o segundo “escudo” protetor do trabalhador – caso o sindicato não consiga, em razão das condições econômicas e sociais, garantir a melhoria de sua condição social, as balizas funcionarão como uma contenção que evita o retrocesso.

A Reforma Trabalhista (Lei 13.467/2017) surge como o ápice das reformas neoliberalizantes promovidas nos últimos anos no Brasil. O diploma normativo introduz o art. 611-A na CLT, permitindo a “prevalência do negociado sobre o legislado” em diversos temas sensíveis aos trabalhadores. Ao retirar as balizas legais da negociação coletiva, a Reforma pretende promover a precarização dos direitos trabalhistas através da via negocial, perante um sindicalismo brasileiro defensivo e fragilizado.

Nesse contexto, passou-se ao estudo das fontes formais do Direito do Trabalho, para se compreender as relações entre negociado e legislado no ordenamento jurídico trabalhista e como o art. 611-A impacta o sistema antes posto. Assim, observou-se que as relações entre fontes autônomas e heterônomas pode ser assim delineado: compete à legislação estatal, em regra, o estabelecimento de um tratamento normativo mínimo, a cuja observância estão obrigados os diplomas negociais autônomos.

As normas autônomas poderão prever condições mais favoráveis aos trabalhadores, aumentando seu patamar de direitos (função suplementar), ou ainda preencher lacunas necessariamente deixadas pela lei, de modo a regular de forma específica as relações concretas de trabalho (função complementar). A função supletória da negociação, ou seja, as hipóteses que permitem a redução de direitos laborais, estão previstas na Constituição Federal taxativamente como exceção à regra.

As convenções e acordos coletivos de trabalho submetem-se a limites positivados juridicamente pela Constituição (art. 7º, caput) e baseados nos fundamentos histórico-filosóficos de construção do Direito do Trabalho. Esses limites relacionam-se ao conteúdo da negociação coletiva, que deve observar limites materiais de caráter positivo e negativo. Como limite material negativo, tem-se o princípio da vedação do retrocesso, que revela insuscetíveis de rebaixamento os padrões de direitos já estabelecidos pela ordem jurídica; como direção positiva, as normas autônomas devem efetivar o princípio da progressividade na condição social dos trabalhadores, de modo a incrementar o patamar anteriormente alcançado.

Desse modo, a relação entre as normas coletivas e a normatização heterônoma estrutura-se da seguinte forma: a) a lei é considerada hierarquicamente superior aos acordos e convenções coletivas; b) as normas coletivas não podem estabelecer disposições menos favoráveis aos trabalhadores que as contidas na lei (*reformatio in pejus*); c) as normas coletivas só podem estabelecer condições menos favoráveis quando a própria lei instituidora do direito o permitir, como as hipóteses previstas no art. 7º, incisos VI, XIII, XIV, XXVI, da Constituição Federal de 1988; d) as normas coletivas têm prevalência quando preveem condições mais favoráveis que as previstas em lei (*in mellius*).

Ademais, a análise dos princípios específicos do Direito Coletivo do Trabalho demonstrou que o princípio da equivalência dos contratantes coletivos é uma abstração sem razão de ser no ordenamento jurídico. Isso porque a ação sindical se condiciona pelo próprio movimento do capital, não podendo, portanto, ser colocada ao lado deste como se fossem forças de igual intensidade na relação empregatícia. Dessa forma, acredita-se que o princípio da equivalência dos contratantes coletivos que norteia o direito coletivo do trabalho, cuja serventia tem sido, nos últimos tempos, um verdadeiro pretexto para o enfraquecimento do poder sindical via reformas legislativas, não tem razão de ser nos tempos de crise estrutural, em que os limites da ação sindical tornam-se ainda mais visíveis.

Contudo, tanto doutrina quanto jurisprudência trabalhistas continuam afirmando a equivalência nas negociações coletivas, como se o movimento sindical fosse capaz de conter os avanços ofensivos do capital rumo à precarização extrema do trabalho, dando voz a modificações legais, como a que implementou a Reforma Trabalhista, ao instituir a prevalência do negociado sobre o legislado, fundada numa suposta autonomia da vontade coletiva.

Ao se analisar a proteção constitucional ao trabalho, percebeu-se a inconstitucionalidade do art. 611-A da CLT. O art. 7º da Constituição Federal traz os princípios da vedação de retrocesso social e da progressividade como normas limitadoras da negociação coletiva. Assim, uma lei ordinária como a Lei 13.467/2017 não possui o condão de retirar tais limites e escancarar os direitos trabalhistas a uma “livre” negociação cuja essência é de clara precarização.

A tendência à utilização da negociação coletiva como instrumento de retirada de direitos trabalhistas já se desenhava muito antes da Reforma. Desde 2015, quando o Supremo Tribunal Federal modificou bruscamente seu entendimento e começou a conferir repercussão geral às questões que tratavam de normas coletivas, o Direito Coletivo do Trabalho tem estado sob ataque. Pode-se observar uma tendência crescente de precarização. Na primeira decisão, foi precarizado um direito que ainda não estava regulamentado por norma heterônoma diretamente. Na segunda, um direito previsto na CLT – horas *in itinere* – foi “transacionado”, em troca de “vantagens” duvidosas. Por fim, o STF ignorou, no julgamento da ADI 6.363/DF, em 2020, direito expressamente previsto no art. 7º da Constituição Federal, com base em argumentos de fundo econômico liberal.

O futuro que se desenha não parece melhor para aqueles que prezam pelo Estado Democrático de Direito – o Ministro Gilmar Mendes, ao adiantar seu voto, sugeriu que o Tema 1.046 verse sobre a possibilidade da negociação coletiva derrogar pura e simplesmente qualquer direito trabalhista não previsto na Constituição Federal.

Diante de todo o exposto, conquanto de forma limitada, em razão da função conservadora do direito no próprio sistema capitalista de produção, cabe aos juristas da área juslaboral a análise dos aspectos limitadores da autonomia da vontade coletiva, especialmente em tempos atuais de grave ataque e desregulamentação das normas laborais.

Sugere-se, portanto, a atuação do Direito do Trabalho em duas frentes, a fim de minimizar os impactos da precarização do trabalho atual, de modo a conservar o papel do sindicato, ao menos, como atenuador dos ataques do capital: 1) uma atuação no sentido de conferir supremacia ao sistema constitucional de proteção aos direitos dos trabalhadores nas negociações coletivas, afastando as modificações legais introduzidas pela Lei 13.467/2017, que promovem uma suposta “livre negociação” em detrimento da proteção legal; e b) a instituição de instrumentos sindicais de atuação e pressão que vão além de demandas econômicas entre empregados e empregadores, alcançando as condições de trabalho, assim como os direitos e garantias de proteção do trabalhador.

## REFERÊNCIAS

- ALVES, Giovanni. Do “novo sindicalismo” à “concertação social”: ascensão (e crise) do sindicalismo no Brasil (1978-1998). *Rev. Sociol. Polít.*, Curitiba, 15, nov. 2000.
- ALVES, Giovanni. Trabalho e sindicalismo no Brasil dos anos 2000: dilemas da era neoliberal. In: ANTUNES, Ricardo (org.). *Riqueza e miséria do trabalho no Brasil*. São Paulo: Boitempo, 2006.
- ALVES, Giovanni. *Limites do sindicalismo. Marx, Engels e a crítica da economia política*. Bauru: 2003.
- ALMEIDA, Cleber Lúcio de. A prevalência do negociado sobre o legislado na perspectiva da reforma trabalhista: a mutação genética do direito do trabalho no Brasil. In: MIESSA, Élisson (Coord.). *A Reforma Trabalhista e seus Impactos*. Salvador: JusPODIVM, 2017.
- ANDRADE, Everaldo Gaspar Lopes de. *Direito do trabalho e pós-modernidade: fundamentos para uma teoria geral*. São Paulo: LTr, 2005.
- ANDRADE, Everaldo Gaspar Lopes de; LIRA, Fernanda Barreto; D’Angelo, Isabele Bandeira de Moraes. A história da formação operária e do sindicalismo brasileiros: da experiência anarquista ao sindicalismo pós-constituente: dos novos movimentos sociais às teorias dos movimentos sociais. *Revista de Direito do Trabalho*, São Paulo, v. 41, n. 163, pp. 73-104, maio/jun. 2015.
- ANTUNES, Ricardo. *Os Sentidos do Trabalho: ensaio sobre a afirmação e negação do trabalho*. 2ªed. São Paulo: Boitempo, 2009.
- ANTUNES, Ricardo. *Os privilégios da servidão: o novo proletariado de serviços na era digital*. 1ªed. São Paulo: Boitempo, 2018.
- ANTUNES, Ricardo. *Adeus ao trabalho?: ensaio sobre as metamorfoses e a centralidade do mundo do trabalho*. 16ª ed. São Paulo: Cortez, 2015.
- ANTUNES, Ricardo; SILVA, Jair Batista da. Para onde foram os sindicatos? Do sindicalismo de confronto ao sindicalismo negocial. *Caderno CRH*, Salvador, v. 28, n. 75, Set./Dez. 2015.
- ARAÚJO, Francisco Rossal de; COIMBRA, Rodrigo. Não há quebra da hierarquia das normas no direito do trabalho. *Revista Direito e Inovação, Frederico Westphalen*, v.1, n. 1, pp. 179-195, jul. 2013.
- BOBBIO, Norberto. *Dicionário de política*. vol. I. Brasília: Ed. UnB, 1992.
- BRENNER, Robert. A crise emergente do capitalismo mundial: do neoliberalismo à depressão?. *Outubro Revista*, São Paulo: Xamã, n. 3, pp. 07-18, Fev. 1999. Disponível em: <http://outubrorevista.com.br/a-crise-emergente-do-capitalismo-mundial-do-neoliberalismo-a-depressao/>. Acesso em: 10 março 2020.
- BARCELLOS, Ana P. de; BARROSO, Luís R. O começo da história: a nova interpretação constitucional e o papel dos princípios no direito brasileiro. In: BARROSO, L. R. *A nova interpretação constitucional*. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

BARCELLOS, Ana Paula de. A eficácia jurídica dos princípios constitucionais. 3. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2011

BARCELLOS, Ana Paula de. Ponderação, racionalidade e atividade jurisdicional. Rio de Janeiro: Renovar, 2005.

BARROSO, Luís Roberto. Curso de Direito Constitucional contemporâneo. 2ª ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

BARROSO, Luís Roberto. Interpretação e aplicação da Constituição: fundamentos de uma dogmática constitucional transformadora. São Paulo: Saraiva, 1996.

BARROSO, Luís Roberto; MELLO, Patrícia Perrone Campos. O direito coletivo do trabalho no Supremo Tribunal Federal: planos de demissão incentivada e autonomia da vontade, um estudo de caso. Revista do TST, Brasília, v. 84, n. 2, pp. 19-42, abr./jun. 2018.

BECHARA, Evanildo. Moderna gramática portuguesa. 37ª ed. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 2009.

BOBBIO, Norberto. Teoria geral do direito. 3ª ed. São Paulo: Martins Martins Fontes, 2010.

BRANDÃO, Carlos Mascarenhas. Os valores sociais do trabalho. In: CANOTILHO, J.J. Gomes et al (orgs.). Comentários à Constituição do Brasil. São Paulo: Saraiva, 2018.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário n. 590.415-SC. Banco do Brasil S/A (Sucessor do Banco do Estado de Santa Catarina S/A - Besc) e Cláudia Maira Leite Eberhardt. Relator: Ministro Luís Roberto Barroso. DJ, 30 abr. 2015. Disponível em <<<https://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=308967943&ext=.pdf>>>. Acesso em: 15 abr. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário n. 895.759-PE. Usina Central Olho d'Água S/A e Moisés Lourenço da Silva. Relator: Ministro Teori Zavascki. DJ, 08 set. 2016. Disponível em <<<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=12923110>>>. Acesso em: 07 jul. 2020.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. Embargos em Recurso de Revista nº TST-E-RR-205900-57.2007.5.09.0325. Usina de Açúcar Santa Terezinha LTDA e Sidney Sabino de Godoi. Relator: Ministro Augusto César Leite de Carvalho. DJ, 26 set. 2016. Disponível em <<<https://jurisprudencia.tst.jus.br/>>>. Acesso em: 07 jul. 2020.

COMISSÃO ESPECIAL DA CÂMARA DOS DEPUTADOS. Parecer ao Projeto de

Lei nº 6.787 de 2016. pp. 26-27. Disponível em:

<<[https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop\\_mostrarintegra?codteor=1544961](https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1544961)> Acesso em: 03 jul. 2019.

CALDAS, Roberto de F. Há progressividade e não retrocesso dos direitos humanos sociais no Brasil? In: Revista do Tribunal Superior do Trabalho, São Paulo, vol. 83, n. 3, jul./set. 2017.

CANOTILHO, J. J. Gomes. Direito Constitucional. 6. ed. Coimbra: Almedina, 1995

CASSAR, Vólia Bonfim. Direito do Trabalho. 14ª ed. São Paulo: Método, 2017.

CASSAR, Vólia Bonfim. Flexibilização dos direitos trabalhistas: prevalência do negociado coletivamente sobre o legislado. In: MIESSA, Élisson (Coord.). A Reforma Trabalhista e seus Impactos. Salvador: JusPODIVM, 2017.

CONJUR. TST começa a aprovar anotação por exceção em carteira de trabalho. Consultor Jurídico, 27 jun. 2019. Disponível em: <<<https://www.conjur.com.br/2019-jun-27/tst-comeca-aprovar-anotacao-excecao-carteira-trabalho>>>. Acesso em: 09 jul. 2019.

DARDOT, Pierre; LAVAL, Christian. A nova razão do mundo: ensaio sobre a sociedade neoliberal. 1ª ed. São Paulo: Boitempo, 2016.

DELGADO, Maurício Godinho. Capitalismo, trabalho e emprego: entre o paradigma da destruição e os caminhos da reconstrução. 3ª ed. São Paulo: LTr, 2017.

DELGADO, Maurício Godinho. Constituição da República, Estado democrático de direito e negociação coletiva trabalhista. Revista do TST, Brasília, v. 82, n. 4, pp. 214-245, out./dez., 2016.

DELGADO, Maurício Godinho. Curso de direito do trabalho. 17 ed. rev. e ampl. São Paulo: LTr, 2018.

DELGADO, Maurício Godinho. Direito coletivo do trabalho e seus princípios informadores. Revista do TST, Brasília, v. 67, n. 2, pp. 79-98, abr./jun. 2001.

DELGADO, Maurício Godinho; DELGADO, Gabriela Neves. A reforma trabalhista no Brasil: com os comentários à Lei 13.467/2017. São Paulo: LTr, 2017.

DUTRA, Renata Queiroz; MELLO FILHO, Luiz Philippe Vieira de. As negociações coletivas e as horas in itinere: critérios para aplicação do entendimento vinculante do STF acerca do negociado sobre o legislado. Revista do TST, São Paulo, v. 85, n. 3, pp. 32-48., jul/set 2019.

DEPARTAMENTO INTERSINDICAL DE ESTATÍSTICA E ESTUDOS SOCIOECONÔMICOS (DIEESE). As greves em 2005. Disponível em: <<[https://www.dieese.org.br/balancodasgreves/2005/estpesq20\\_greves2005.html](https://www.dieese.org.br/balancodasgreves/2005/estpesq20_greves2005.html)>> Acesso em: 03 nov. 2020.

DEPARTAMENTO INTERSINDICAL DE ESTATÍSTICA E ESTUDOS SOCIOECONÔMICOS (DIEESE). Bando das greves em 2019. Disponível em: <<https://www.dieese.org.br/balancodasgreves/2019/estPesq93balancoGreves2019.html>> Acesso em: 03 nov. 2020.

FREITAS JR., Antonio Rodrigues de. O trabalho à procura de um direito: crise econômica, conflitos de classe e proteção social na Modernidade. Estud. av., São Paulo, v. 28, n. 81, p. 69-93, Ago. 2014. Disponível em: <[http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0103-40142014000200006&lng=en&nrm=iso](http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0103-40142014000200006&lng=en&nrm=iso)>. Acesso em: 05 nov. 2020.

GALVÃO, Andréia; TEIXEIRA, Marilane Oliveira. Flexibilização na lei e na prática: o impacto da reforma trabalhista sobre o movimento sindical. In: KREIN, José Dari; GIMENEZ,

Denis Maracci; SANTOS, Anselmo Luis. Dimensões críticas da reforma trabalhista no Brasil. Campinas: Curt Nimuendajú, 2018.

GARCIA SCHWARZ, R., Nery da Silva, R. L. (2016). Análise crítica da decisão do supremo tribunal federal no julgamento do recurso extraordinário 590415/sc: a questão da renúncia genérica a direitos oriundos da relação de trabalho mediante adesão a plano de demissão voluntária. Espaço Jurídico Journal of Law [EJLL], 17(1), pp. 213–236.

GEMIGNANI, Tereza Aparecida Asta. A Constituição Federal e o direito do trabalho 25 anos depois: da estrutura à função. In: Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região, Campinas, SP, n. 43, p. 145-154, jul./dez. 2013.

GUARANY, Alzira Mitz Bernardes. Nova morfologia do trabalho, crise do sindicalismo e emancipação humana na contemporaneidade. SER Social. Brasília, v. 18, n. 38, jan.- jun./2016.

HARVEY, David. O neoliberalismo: história e implicações. 5ª ed. São Paulo: Edições Loyola, 2014.

HOBBSAWM, Eric J. Mundos do Trabalho: novos estudos sobre História Operária. Tradução de Waldea Barcellos e Sandra Bedran. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 2000. p.

226. (título original: Worlds of Labour : Further studies in the History of Labour).

KRELL, Andreas J. Entre desdém teórico e aprovação na prática: os métodos clássicos de interpretação jurídica. Rev. direito GV [online]. 2014, vol.10, n.1, pp.295-320.

LADOSKY, Mario Henrique Guedes; RODRIGUES, Iram Jácome. A CUT e o sindicalismo brasileiro nos anos recentes. Revista de Sociologia da USP, São Paulo: Tempo Social, v. 30, n. 1. 2017.

LESSA, Sérgio. Trabalho e proletariado no capitalismo contemporâneo. São Paulo: Cortez Editora, 2007.

LIMA, Francisco Gérson Marques de. Atuação constitucional do MPT em matéria sindical. In: VALENTIM, João Hilário; ZUBEN, Catarina von. 30 anos da Constituição Federal: atuação do MPT 1988-2018. Brasília: Gráfica Movimento, 2018.

LOSANO, Nestor de Buen. Derecho del trabajo. Tomo segundo. 16 ed. rev. México: Editorial Porrúa, 2002. tomo II.

MARX. Karl. O Capital: crítica da economia política. Vol. 1, t. 1. São Paulo: Editora Nova Cultural, 1996.

MEIRELLES, Davi Furtado. Negociação coletiva em tempos de crise: a polêmica quanto à prevalência do negociado sobre o legislado no sistema sindical brasileiro. 2017. 376 páginas. Tese (Doutorado em Direito do Trabalho) Faculdade de Direito, Pontifícia Universidade Católica de São Paulo - PUC/SP, São Paulo. p. 224.

MESQUITA, Carolina Pereira Lins. Teoria Geral do Direito do Trabalho: pela progressividade sociojurídica do trabalhador. São Paulo: LTr, 2012.

MORAIS FILHO, Evaristo de. Introdução ao direito do trabalho. 11ª ed. São Paulo: LTr, 2014.

MÉSZÁROS, István. Desemprego e precarização: um grande desafio para a esquerda. In: ANTUNES, Ricardo (org.). Riqueza e miséria do trabalho no Brasil. São Paulo: Boitempo, 2006.

MÉSZÁROS, István. Para além do capital: rumo a uma teoria da transição. 1ª ed. São Paulo: Boitempo, 2011.

MORAIS FILHO, Evaristo de. Introdução ao direito do trabalho. 11ª ed. São Paulo: LTr, 2014.

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

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. Compêndio de direito sindical. 6ª ed. São Paulo: LTr, 2009.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. História do Trabalho, do Direito do Trabalho e da Justiça do Trabalho. 3ª ed. São Paulo: LTr, 2011.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. Ordenamento jurídico trabalhista. São Paulo: LTr, 2013.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro; NASCIMENTO, Sônia Mascaro. Curso de direito do trabalho: história e teoria geral do direito do trabalho. 29 ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro; NASCIMENTO, Sônia Mascaro. Iniciação ao direito do trabalho. 40 ed. São Paulo: LTr, 2015.

NETTO, Luísa C. Pinto e. O princípio de proibição de retrocesso social. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010.

NOTÍCIAS DO TST. TST considera abusiva greve contra a privatização de empresas do sistema Eletrobrás. TST. Disponível em: <<[http://www.tst.jus.br/noticias/-/asset\\_publisher/89Dk/content/id/24793939](http://www.tst.jus.br/noticias/-/asset_publisher/89Dk/content/id/24793939)>>. Acesso em: 10 ago 2019.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro; NASCIMENTO, Sônia Mascaro. Iniciação ao direito do trabalho. 40 ed. São Paulo: LTr, 2015.

NOTÍCIAS DO TST. TST considera abusiva greve contra a privatização de empresas do sistema Eletrobrás. TST. Disponível em: <<[http://www.tst.jus.br/noticias/-/asset\\_publisher/89Dk/content/id/24793939](http://www.tst.jus.br/noticias/-/asset_publisher/89Dk/content/id/24793939)>>. Acesso em: 10 ago 2019.

OLIVA, José Roberto Dantas. Convenções e acordos coletivos: conteúdo, alterações in mellius e in pejus e teorias do conglobamento e da acumulação – a proposta de prevalência do negociado sobre o legislado. Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região, Campinas, n. 17, pp. 79-123, dez. 2001. pp. 101-102.

PAULANI, Leda. Brasil Delivery: servidão financeira e estado de emergência econômico. São Paulo: Boitempo, 2008.

PEREIRA, Jane Reis Gonçalves. Interpretação constitucional e direitos fundamentais. 2ª ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018. pp. 381-384.

PEREIRA, Ricardo José Macêdo de Britto. A prevalência do negociado sobre o legislado na perspectiva constitucional. In: MIESSA, Élisson (Coord.). A Reforma Trabalhista e seus Impactos. Salvador: JusPODIVM, 2017.

PERONE, Giancarlo. Lineamenti di diritto del lavoro: evoluzione e partizione della materia, tipologie e fonti. Giappichelli: Torino, 1999. p. 246. apud LIMA, Patrícia Helena Azevedo. As fontes no direito do trabalho. Revista de Direito do Trabalho e Processo do Trabalho, Jundiaí, v. 1, n. 1, pp. 69-92, jan./jun. 2019.

PIRES, Rosemary de Oliveira; BARBOSA, Arnaldo Afonso. A prevalência do negociado sobre o legislado: algumas reflexões quanto à constitucionalidade do art. 611-A da CLT. Belo Horizonte: RTM, 2018.

SILVA, Walküre Lopes Ribeiro. Representação e representatividade no contexto da liberdade sindical. Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, São Paulo, v. 101, pp. 259-280, jan./dez. 2006.

SCHIAVI, Mauro. Direito Processual do Trabalho. 12 ed. São Paulo: LTr, 2017.

SANTOS, Ronaldo Lima dos. A autonomia privada coletiva e hierarquia normativa da Lei n. 13.467/2017 – a questão do legislado e do negociado. In: MIESSA, Élisson (Coord.). A Reforma Trabalhista e seus Impactos. Salvador: JusPODIVM, 2017.

SANTOS, Ronaldo Lima. Teoria das normas coletivas. São Paulo: LTr, 2007.

SARLET, Ingo W. Curso de Direito Constitucional. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2018.

SILVA, Luciano Pizzotti. A livre negociação nas hipóteses do art. 611-A da CLT. In: MIESSA, Élisson (Coord.). A Reforma Trabalhista e seus Impactos. Salvador: JusPODIVM, 2017.

SILVA, Sayonara Grillo Coutinho Leonardo da. A relação entre normas coletivas autônomas e legislação estatal: duas notas sobre o modelo normativo brasileiro. Revista do TST, Brasília, vol. 82, n. 4, pp. 313-335, out/dez 2016.

SILVA, Walküre Lopes Ribeiro. Autonomia privada coletiva. Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, São Paulo, v. 102, n. 2, pp. 135-159, jan./dez. 2007.

PLÁ RODRIGUES, Américo. Los convênios internacionales del trabajo. Montevideu: Martín Bianchi Altuna, 1965.

PRONI, Marcelo Weishaupt. Duas teses sobre o trabalho no capitalismo. Cienc. Cult., São Paulo, vol. 58, n. 4, pp. 23-25, Dez. 2006. Disponível em: <[http://cienciaecultura.bvs.br/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0009-67252006000400013&lng=en&nrm=iso](http://cienciaecultura.bvs.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0009-67252006000400013&lng=en&nrm=iso)>. Acesso em: 10 março 2020.

REIS, Daniela Muradas. O princípio da vedação do retrocesso no direito do trabalho. São Paulo: LTr, 2010.

RODRIGUES, Leôncio Martins. Trabalhadores, sindicatos e industrialização [online]. Rio de Janeiro: Centro Edelstein de Pesquisas Sociais, 2009.

RODRIGUES, Douglas Alencar; MASSONI, Túlio de Oliveira. A prioridade aplicativa do acordo coletivo de empresa no direito do trabalho. Revista do TST, São Paulo, v. 84, n. 4, pp. 45-81, out./dez. 2018.

RODRIGUEZ, Américo Plá. Princípios de direito do trabalho. 3ª ed. São Paulo: LTr, 2000.

SALGADO, Karine. História, Direito e Razão. Disponível em: <<[http://www.publicadireito.com.br/conpedi/manaus/arquivos/anais/manaus/direito\\_racion\\_democ\\_karine\\_salgado.pdf](http://www.publicadireito.com.br/conpedi/manaus/arquivos/anais/manaus/direito_racion_democ_karine_salgado.pdf)>>. Acesso 08 Nov 2020.

SANTOS, Ariovaldo de Oliveira. A nova crise do sindicalismo internacional. In: ANTUNES, Ricardo (org.). Riqueza e miséria do trabalho no Brasil. São Paulo: Boitempo, 2006. pp. 447-451.

SANTOS, Ronaldo Lima dos. Sindicatos e ações coletivas: acesso à justiça, jurisdição coletiva e tutela dos interesses difusos, coletivos e individuais. 5 ed. rev. e ampl. São Paulo: LTr, 2019.

SANTOS, Ronaldo Lima dos. Sindicalismo no Brasil: do corporativismo ao neocorporativismo. A questão das centrais sindicais. In: MASSONI, Túlio; COLUMBU, Francesca (orgs.). Sindicatos e autonomia privada coletiva: perspectivas contemporâneas. São Paulo: Almedina, 2018.

SOUTO MAIOR, Jorge Luiz. Velhas e novas ameaças do neoliberalismo aos direitos trabalhistas. Revista eletrônica do Tribunal Regional do Trabalho da Bahia, Salvador, BA, v. 4, n. 6, pp. 145-173, jul. 2015. Disponível em: <<<https://juslaboris.tst.jus.br/handle/20.500.12178/146396>>>. Acesso em ago. 2020.

SÜSSEKIND, Arnaldo. Convenções da OIT. São Paulo: LTr, 1994.

TRINDADE, Rodrigo. Negociado sobre legislado: o mito de Ulisses e as sereias. In: MIESSA, Élisson (Coord.). A Reforma Trabalhista e seus Impactos. Salvador: JusPODIVM, 2017.

TST. Notícias TST. TST mantém invalidade de cláusula de acordo coletivo sobre horas de deslocamento. 2016. Disponível em: <<<http://www.tst.jus.br/-/tst-mantem-invalidade-de-clausula-de-acordo-coletivo-sobre-horas-de-deslocamento>>>. Acesso em: 04 abr. 2021.

TORRES, Michelangelo Marques. Expansão capitalista e transnacionalização do capital: o poder global das corporações empresariais e a especificidade do caso brasileiro recente. Revista Digital Em Debate. Florianópolis, n. 7, p. 45-62, jan/jul 2012, p. 48. Disponível em <<http://dx.doi.org/10.5007/1980-3532.2012n7p45>>. Acesso em 01 dez. 2020.

VIANNA, Segadas; Süssekind, Arnaldo. Instituições de direito do trabalho. 8 ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1981, v. 2.

WANDELLI, Leonardo Vieira. Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social. In: CANOTILHO, J.J. Gomes et al (orgs.). Comentários à Constituição do Brasil. São Paulo: Saraiva, 2018. p. 1071.

WYZYKOWSKI, Adriana Brasil Vieira. Autonomia privada e vulnerabilidade do empregado: critérios e limites para o exercício da liberdade negocial individual no direito do trabalho. 2019. Tese (Doutorado em Direito) – Universidade Federal da Bahia, Salvador, 2019.

WOOD, Ellen Meiksins. As origens agrárias do capitalismo. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Ed., 2001.

ZIEGLER, Jean. La privatizzazione del mondo. Milão: il Saggiatore, 2010.

ZIMMERMANN, Cirlene Luiza. Limites e possibilidades da prevalência do negociado sobre o legislado: a melhoria da condição social dos trabalhadores como requisito de validade da negociação coletiva. Disponível em:<<<https://www.jota.info/opiniao-e>

analise/colunas/reforma-trabalhista/limites-e-possibilidades-da-prevalencia-do-negociado-sobre-o-legislado-19042%E2%80%A6>>. Acesso em 01 out. 2018.