



Universidade de Brasília

Faculdade de Direito

Vivianne Oliveira de Andrade

**A ultratividade das normas coletivas e a defesa da liberdade
sindical no Estado Democrático de Direito: um estudo sobre a nova
redação da Súmula 277 do TST**

Brasília

Novembro de 2013

Vivianne Oliveira de Andrade

**A ultratividade das normas coletivas e a defesa da liberdade
sindical no Estado Democrático de Direito: um estudo sobre a nova
redação da Súmula 277 do TST**

Trabalho de conclusão de curso
apresentado ao Curso de Graduação em
Direito da Universidade de Brasília, como
requisito parcial à obtenção do título de
Bacharel em Direito.

Orientador: Professor Ricardo José
Macedo de Brito Pereira

Brasília

Novembro de 2013

TERMO DE APROVAÇÃO

VIVIANNE OLIVEIRA DE ANDRADE

A ultratividade das normas coletivas e a defesa da liberdade sindical no Estado Democrático de Direito: um estudo sobre a nova redação da Súmula 277 do TST

Trabalho de conclusão de curso aprovado como requisito parcial para a obtenção do grau de bacharel perante a Faculdade de Direito da Universidade de Brasília, pela seguinte banca examinadora:

Ricardo José Macedo de Brito Pereira

Professor Orientador

Membro da banca examinadora

Membro da banca examinadora

Brasília

Novembro de 2013

AGRADECIMENTOS

A conclusão da monografia tem um significado muito especial. Finalmente, terminarei o curso de Direito, após mais de cinco anos de muito aprendizado e dedicação.

Agradeço, em primeiro lugar, a pessoa que mais contribuiu para que eu lograsse êxito em minha longa caminhada: a minha mãe. Durante dia e noite, até mesmo durante as madrugadas, ela sempre ofereceu apoio e força para que eu conseguisse conciliar o trabalho e o curso de graduação.

Ao meu noivo, Marcelo, pela paciência e companheirismo. Por ter trazido alegria e segurança no momento mais difícil da minha vida e por comemorar comigo cada vitória alcançada.

A Juliana, a Mayara e a Natália, amigas que tornaram a rotina na UnB mais prazerosa e alegre.

Ao Rafael Weibel e ao Rafael Zolet, colegas do TST, pelas trocas de ideias e informações na área de Direito do Trabalho, que, sem dúvida, contribuíram para a elaboração desta monografia.

RESUMO

A produção de efeitos pelas cláusulas coletivas, após expirado o seu prazo de vigência, voltou ao debate doutrinário após a alteração da Súmula 277 do TST, em setembro de 2012. A adoção da teoria da aderência limitada por revogação estimula a negociação coletiva, promovendo, por conseguinte, a liberdade sindical, princípio consagrado em diversos textos internacionais e na Constituição brasileira de 1988. Além disso, é a interpretação que mais se harmoniza com o intuito do constituinte e do legislador trabalhista de evitar hiatos jurídicos após o término de vigência das normas coletivas. Ressalte-se, ainda, que a mencionada tese é adotada no direito comparado, o que representa importante ferramenta de integração. Por fim, cumpre registrar que existem questões que suscitam posições divergentes na jurisprudência do TST, como a extensão da ultratividade das normas coletivas para alcançar somente as condições benéficas ali previstas e o termo inicial a partir do qual deve ser aplicado o entendimento esposado na nova redação da citada súmula.

PALAVRAS-CHAVE: liberdade sindical, ultratividade, aderência limitada por revogação, incorporação das cláusulas coletivas, Súmula 277 do Tribunal Superior do Trabalho

ABSTRACT

The residual effects of the terms of collective bargaining agreements following the expiration of the agreements' terms have re-ignited the doctrinal debate after the change of Precedent 277 by the Superior Labour Court, in September 2012. The adoption of the theory of contract adhesion limited by revocation encourages collective bargaining, therefore promoting freedom of association, as enshrined in various international instruments and in the 1988 Constitution. Moreover, this interpretation is more in harmony with the intent of the constituency and of the labor board to avoid legal gaps after the end of term of the collective bargaining agreements. It should be noted, still, that this theory was adopted in comparative law, which is an important tool for integration. Finally, note that there are problems of divergence in the jurisprudence of the Labour Court , such as the extension of ultraactivity to collective bargaining norms which applies only to favorable conditions established therewithin, and in the initial period of implementation of the new version of Precedent 277.

KEYWORDS: freedom of association , ultraactivity , limited membership revocation, the incorporation of the clauses of collective agreements , Precedent 277 Labour Court

SUMÁRIO

1. INTRODUÇÃO.....	1
2. A LIBERDADE SINDICAL NO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO	3
2.1. Direito fundamental ao trabalho digno e liberdade sindical	3
2.2. Liberdade sindical na Organização Internacional do Trabalho (OIT) e na Constituição Brasileira de 1988	5
2.3. Definição e conteúdo da liberdade sindical	7
2.3.1. Liberdade sindical individual	8
2.3.2. Liberdade sindical coletiva.....	12
3. ACORDOS E CONVENÇÕES COLETIVAS DE TRABALHO COMO RESULTADO DO PROCESSO DE NEGOCIAÇÃO COLETIVA	14
3.1. Negociação coletiva	14
3.2. Convenções e acordos coletivos de trabalho	16
3.2.1. Natureza Jurídica.....	16
3.2.2. Cláusulas coletivas	21
3.2.3. Vigência e eficácia.....	22
4. ULTRATIVIDADE DAS CLÁUSULAS NORMATIVAS	24
4.1. Direito brasileiro	24
4.1.1. Legislação	24
4.1.2. Divergências doutrinárias	25
4.1.3. A Súmula 277, a Orientação Jurisprudencial 41 da SBDI-1 e o Precedente Normativo 120 do Tribunal Superior do Trabalho.....	29
4.1.4. Reações doutrinárias à nova redação da Súmula 277 do TST	31
4.1.5. Jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho após a alteração da Súmula 277.....	38
4.2. Direito comparado.....	43
5. CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	45
6. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	47

1. INTRODUÇÃO

Em que pese a Consolidação das Leis do Trabalho dispor, em seu artigo 614, § 3º, que as convenções e acordos coletivos deverão ter vigência não superior a dois anos, não há, na legislação brasileira atual, regulamentação específica em relação à produção de efeitos pelas cláusulas coletivas após expirado o seu prazo de vigência.

Além da ausência de previsão legal específica sobre a ultratividade das normas coletivas, o tema reclama maior atenção da doutrina e da jurisprudência, tendo em vista o aumento de acordos e convenções coletivas celebrados. Enquanto, em 1997, foram registrados 9.782 instrumentos coletivos no Ministério do Trabalho, em 2008, o número aumentou para 32.662¹.

Nesse contexto, o Tribunal Superior do Trabalho, durante a II Semana Jurídica, realizada em setembro de 2012, revisou o seu entendimento jurisprudencial sobre o tema, por meio da alteração da Súmula 277, que consagrava, em regra, a aderência das cláusulas coletivas aos contratos de trabalho limitada pelo prazo de vigência. O seu item I assim preconizava: “As condições de trabalho alcançadas por força de sentença normativa, convenção ou acordos coletivos vigoram no prazo assinado, não integrando, de forma definitiva, os contratos individuais de trabalho”. Com a alteração do seu conteúdo, o verbete passou a recomendar a aderência contratual limitada por revogação, nos seguintes termos: “As cláusulas normativas dos acordos coletivos ou convenções coletivas integram os contratos individuais de trabalho e somente poderão ser modificadas ou suprimidas mediante negociação coletiva de trabalho”.

A alteração da Súmula 277 tem sido objeto de diversos artigos doutrinários, os quais serão examinados em tópico próprio, que questionam a sua legitimidade, especialmente em decorrência da ausência de precedentes do TST adotando a tese nela consagrada e a falta de previsão legal específica sobre o tema. Por outro lado, alguns juristas afirmam que o fundamento constitucional que permite a adoção da teoria se encontra no artigo 114, § 2º, da Constituição, bem como defendem que a tese da aderência contratual limitada por revogação está em harmonia com os princípios regentes do Direito do Trabalho, com a regra de continuidade dos

¹ AROUCA, José Carlos. Desbloqueio dos entraves da negociação coletiva :ultratividade e Súmula nº 277 do TST. In: **Revista do direito trabalhista**, v. 19, n. 1, jan. 2013, p. 13.

diplomas negociais, com a tendência mundial dos sistemas juslaborais de diversos países e estimulará a negociação coletiva.

A negociação coletiva consiste no núcleo essencial do direito de liberdade sindical, o qual, por sua vez, integra os direitos mínimos do trabalhador, conforme se extrai de diversos documentos da Organização Internacional do Trabalho. Portanto, o estudo da ultratividade das normas coletivas não pode prescindir do exame do tema relativo à liberdade sindical, com base no que dispõem o ordenamento jurídico brasileiro e as normas internacionais.

No presente trabalho, será analisada a mudança do teor da Súmula 277 do TST. Para tanto, serão examinadas inicialmente as normas internacionais e nacionais que versam sobre a liberdade sindical. Posteriormente, realizar-se-á um estudo sobre a negociação coletiva e os instrumentos coletivos. Por fim, proceder-se-á a análise da questão da ultratividade das normas coletivas, a partir do exame das teorias que explicam a incorporação das cláusulas coletivas aos contratos individuais de trabalho, dos caminhos trilhados pelo Tribunal Superior do Trabalho até a alteração da Súmula 277 do TST, das reações doutrinárias à alteração jurisprudencial, das decisões proferidas pelo órgão com a aplicação do novo conteúdo da súmula e de como outros países lidam com a questão.

2. A LIBERDADE SINDICAL NO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO

2.1. Direito fundamental ao trabalho digno e liberdade sindical

O Estado Democrático de Direito, fruto das transformações políticas e sociais ocorridas após a Segunda Guerra Mundial, mostrou-se como novo paradigma da experiência jurídica, caracterizado pelo destaque diferenciado a importância da pessoa humana e sua dignidade.

Muitos autores concordam que não é fácil elaborar um conceito de dignidade humana, sendo tarefa mais simples identificar se uma conduta atenta contra o referido princípio. No entanto, vale mencionar a conhecida definição de Ingo Wolfgang Sarlet, para quem a dignidade é:

a qualidade intrínseca e distintiva de cada ser humano que o faz merecedor do mesmo respeito e consideração por parte do Estado e da comunidade, implicando, neste sentido, um complexo de direitos fundamentais que assegurem a pessoa tanto contra todo e qualquer ato de cunho degradante e desumano, como venham a lhe garantir as condições existenciais mínimas para uma vida saudável, além de propiciar e promover sua participação ativa e corresponsável nos destinos da própria existência e da vida em comunhão com os demais seres humanos².

A dignidade humana tem sido reconhecida, pelas principais normas nacionais e internacionais, como fundamento dos Direitos Humanos. Nesse contexto, cumpre citar o artigo 1º da Declaração Universal dos Direitos Humanos, que dispõe: “Todos os homens nascem livres e iguais em dignidade e direitos. São dotados de razão e consciência e devem agir em relação uns aos outros com espírito de fraternidade”.

Da mesma forma, a Constituição brasileira de 1988, marco de transição de um sistema autoritário para um Estado Democrático de Direito, tem como valor-fonte a dignidade humana, base a partir da qual se deve proceder a interpretação de todos os direitos fundamentais do homem, inclusive, o direito ao trabalho.

²SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da Pessoa Humana e Direitos Fundamentais na Constituição Federal de 1988**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 60.

Nesse sentido, José Claudio Monteiro de Brito Filho explica que “dar trabalho, e em condições decentes, é forma de proporcionar ao homem os direitos que decorrem desse atributo que lhe é próprio: a dignidade”³.

No tocante especificamente ao direito fundamental ao trabalho digno, cumpre citar alguns textos internacionais, como a Declaração Universal dos Direitos Humanos⁴ e o Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais⁵, bem como as Convenções Fundamentais da Organização Internacional do Trabalho – OIT⁶.

Com fulcro nos textos internacionais, o mencionado autor elenca, como direitos mínimos do trabalhador, no plano individual, os seguintes: direito ao trabalho, liberdade de escolha do trabalho, igualdade de oportunidades para e no exercício do trabalho, direito de exercer o trabalho em condições que preservem a saúde do trabalhador, direito a uma justa remuneração, direito a justas condições de trabalho, principalmente limitação da jornada de trabalho e existência de períodos de repouso; e proibição do trabalho infantil⁷. No plano coletivo, por sua vez, o jurista cita a liberdade sindical e esclarece que

Negar a sindicalização livre, então, bem como os instrumentos que decorrem da união dos trabalhadores, é negar praticamente todos os mínimos direitos dos trabalhadores, pois o Estado, quando concede esses direitos, via de regra o faz pela pressão organizada exercida pelos que vivem do trabalho e por seus representantes. Os empregadores da mesma forma; suas “concessões” somente acontecem quando as entidades representativas dos trabalhadores forçam nesse sentido.⁸

³BRITO FILHO, José Claudio Monteiro. **Trabalho decente**. 2. ed. São Paulo : LTr, 2010, p. 39

⁴ Sobre liberdade sindical, tem-se o artigo XXIII, 4, que dispõe: “Toda pessoa tem direito a organizar sindicatos e neles ingressar para proteção de seus interesses”.

⁵ Acerca da liberdade sindical, o artigo 8º prevê: “§1. Os Estados Membros no presente Pacto comprometem-se a garantir:

1. O direito de toda pessoa de fundar com outras sindicatos e de filiar-se aosindicato de sua escolha, sujeitando-seunicamente aos estatutos da organizaçãointeressada, com o objetivo de promover e de proteger seus interesseseconômicos e sociais. O exercício desse direito só poderá ser objeto dasrestrições previstas em lei e que sejam necessárias, em uma sociedade democrática, ao interesse da segurança nacional ou da ordem pública, ou paraproteger os direitos e as liberdades alheias;

2. O direito dos sindicatos de formar federações ou confederações nacionais e odireito destas de formar organizações sindicais internacionais ou de filiar-se às mesmas;

3. O direito dos sindicatos de exercer livremente suas atividades, sem quaisquer limitações além daquelas previstas em lei e que sejam necessárias, em umasociedade democrática, ao interesse da segurança nacional ou da ordem pública, ou para proteger os direitos e as liberdades das demais pessoas;

4. O direito de greve, exercido em conformidade com as leis de cada país.

§2. O presente artigo não impedirá que se submeta a restrições legais o exercíciodesse direitos pelos membros das forças armadas, da polícia ou daadministração pública.

§3. Nenhuma das disposições do presente artigo permitirá que os EstadosMembros na Convenção de 1948 da Organização Internacional do Trabalho, relativa à liberdade sindical e à proteção do direito sindical, venham a adotarmedidas legislativas que restrinjam – ou a aplicar a lei de maneira a restringir – asgarantias previstas na referida Convenção”.

⁶ As Convenções fundamentais da OIT tratam da liberdade sindical (87 e 98), da proibição de trabalho forçado (27 e 105), da proibição de trabalho abaixo de uma idade mínima (138 e 182) e da proibição da discriminação (100 e 111).

⁷BRITO FILHO, José Claudio Monteiro. **Trabalho decente**. 2. ed. São Paulo : LTr, 2010, pp. 46-50.

⁸ *Ibidem*, p. 51.

2.2. Liberdade sindical na Organização Internacional do Trabalho (OIT) e na Constituição Brasileira de 1988

As regulamentações internacionais mais detalhadas e precisas sobre liberdade sindical são oriundas da Organização Internacional do Trabalho – OIT. A primeira norma específica sobre o tema foi a Convenção 87, de 1948, relativa à liberdade sindical e à proteção do direito de sindicalização, que possui 21 artigos e não foi ratificada pelo Brasil.

Posteriormente, foi aprovada a Convenção 98 da OIT, também no ano de 1949, para regular a aplicação dos princípios de direito de sindicalização e de negociação coletiva, com 16 artigos⁹.

Em 1971, adotou-se a Convenção 135¹⁰, relativa à proteção e facilidades que se devem outorgar aos representantes dos trabalhadores nas empresas. Já no ano de 1978, editou-se a Convenção 151¹¹, sobre a proteção do direito de sindicalização e procedimentos para determinar as condições de emprego na Administração Pública. Por fim, em 1981, foi aprovada a Convenção 154¹², sobre o incentivo à negociação coletiva.

Tais Convenções precederam várias Recomendações, como a 91 (1951), sobre os contratos coletivos; a 92 (1951), sobre a conciliação e arbitragem voluntários; a 143 (1971), sobre a proteção e facilidades que devem ser outorgadas aos representantes dos trabalhadores em uma empresa, que regula a Convenção 135; e as 159 (1978), sobre os procedimentos para determinar as condições de emprego na Administração Pública, e 163(1981), sobre o incentivo à negociação coletiva, que estão vinculadas às convenções 151 e 154, respectivamente.

Cumprir citar, ainda, a Declaração de 1998, que estabelece um catálogo de quatro princípios e direitos fundamentais no trabalho:

⁹ A Convenção 98 da OIT foi aprovada pelo Brasil pelo Decreto Legislativo n. 49, de 27.8.52, do Congresso Nacional; ratificada em 18 de novembro de 1952; promulgada pelo Decreto n. 33.196, de 29.6.53; e tem vigência nacional a partir de 18 de novembro de 1953. Disponível: <http://www.oitbrasil.org.br/node/465>. Acesso 15 out 2013.

¹⁰ A Convenção 135 foi aprovada pelo Brasil pelo Decreto Legislativo n. 86, de 14.12.89, do Congresso Nacional; ratificada em 18 de maio de 1990; promulgada pelo Decreto n. 131, de 22.5.91; e tem vigência nacional a partir de 18 de maio de 1991. Disponível em: <http://www.oitbrasil.org.br/node/489>. Acesso 15 out 2013.

¹¹ A Convenção 151 foi aprovada pelo Decreto Legislativo n. 206, de 07.04.2010, do Congresso Nacional e ratificada em 15 de junho de 2010. Disponível em: <http://www.oitbrasil.org.br/node/501>. Acesso 15 out 2013.

¹² A Convenção 154 foi aprovada pelo Decreto Legislativo n. 22, de 12.5.92, do Congresso Nacional; ratificada em 10.7.92; promulgada pelo Decreto n. 1.256, de 29.9.94; e tem vigência nacional a partir de 10 de julho de 1993.

- a) a liberdade de associação e a liberdade sindical e o reconhecimento efetivo do direito de negociação coletiva;
- b) a eliminação de todas as formas de trabalho forçado ou obrigatório;
- c) a abolição efetiva do trabalho infantil;
- d) a eliminação da discriminação em matéria de emprego e ocupação.

Também não se pode deixar de destacar o papel fundamental da Comissão de Investigação e de Conciliação em Matéria de Liberdade Sindical e do Comitê de Liberdade Sindical da OIT, que são órgãos responsáveis por examinar queixas por violação ao princípio de liberdade sindical¹³.

Quanto ao direito brasileiro, verifica-se que a liberdade sindical é matéria prevista, especialmente, no artigo 8º da Constituição Federal de 1988, que dispõe:

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

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

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

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

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

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

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

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

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

¹³ PEREIRA, Ricardo José Macedo de Britto. **Constituição e liberdade sindical**. São Paulo: LTr, 2007, p. 79.

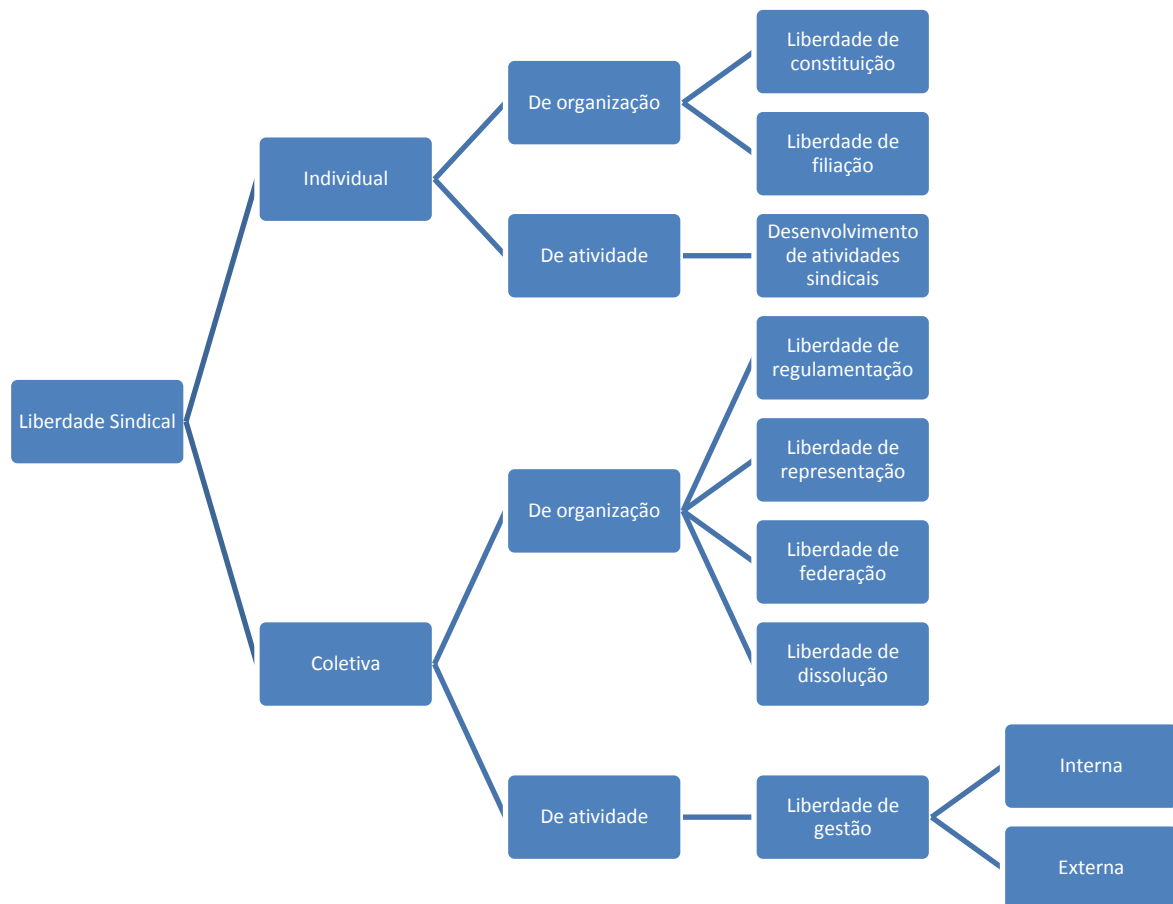
Parágrafo único. As disposições deste artigo aplicam-se à organização de sindicatos rurais e de colônias de pescadores, atendidas as condições que a lei estabelecer.

Além do dispositivo constitucional supracitado, é possível se depreender elementos relativos à liberdade sindical dos artigos 7º, VI, XIII, XIV e XXVI, 9º, 37, VI e VII, 142 e 114 da Constituição¹⁴.

2.3. Definição e conteúdo da liberdade sindical

Alfredo Villavicencio Ríos define liberdade sindical como “o direito de os trabalhadores constituírem e se afiliarem a organizações sindicais e destas e daqueles de desenvolver atividades sindicais em defesa de seus interesses”¹⁵.

O autor explica que a liberdade sindical é um direito complexo, que pode ter a titularidade individual ou coletiva e que gera como faculdades aos seus titulares a organização (criação e configuração da entidade coletiva) ou a atividade (atuação em cumprimento dos objetivos e interesses da organização sindical).



¹⁴ *Ibidem*, p. 110.

¹⁵ VILLAVICENCIO RÍOS, Alfredo. **A liberdade sindical nas normas e pronunciamentos da OIT : sindicalização, negociação coletiva e greve**. São Paulo: LTr, 2011, p. 25.

2.3.1. Liberdade sindical individual

A liberdade sindical individual consiste no direito dos trabalhadores de criar e se afiliar a entidades sindicais, sem autorização prévia, assim como de exercer atividade sindical.

a) Liberdade de constituição

Prevista no artigo 2º da Convenção 87 da OIT, a liberdade de constituição é o direito dos trabalhadores e empregadores, sem nenhuma distinção nem autorização prévia, de criar organizações sindicais que considerem convenientes.

No tocante ao âmbito subjetivo, a liberdade de constituição é um direito dos empregadores, bem como dos trabalhadores, sejam autônomos ou subordinados, privados ou públicos, excluindo-se, apenas, dependendo de cada legislação nacional, os membros das forças armadas e policiais. No Brasil, a Constituição proíbe a sindicalização e a greve dos militares (artigo 142, § 3º, IV).

Diversas legislações nacionais impõem requisitos para que se possa constituir uma entidade sindical, como a existência de uma relação de trabalho permanente¹⁶ ou que se tenha superado um período de experiência¹⁷, ou ainda, que não se exerça cargos de confiança ou de direção¹⁸, entre outros.

Em relação ao aspecto objetivo, é importante esclarecer que existem três sistemas sindicais no mundo: 1) unidade sindical, em que os trabalhadores voluntariamente decidem se organizar em uma única organização sindical em um âmbito determinado: empresa, setor, categoria, etc.; 2) unicidade sindical, em que o Estado impõe a constituição de uma única entidade sindical em cada âmbito; e 3) pluralidade sindical, em que os trabalhadores voluntariamente se organizam em mais de uma entidade sindical em cada âmbito.

¹⁶ O Comitê de Liberdade Sindical entende ser excessiva a exigência de uma relação de trabalho permanente para a criação de um sindicato, sob o fundamento de que isso excluiria o direito dos trabalhadores temporários e safristas e violaria o artigo 2º da Convenção 87 da OIT que atribui a liberdade sindical a todos os trabalhadores sem nenhuma distinção (292º Relatório, Caso 1615, parágrafo 327). In: VILLAVICENCIO RÍOS, Alfredo. **A liberdade sindical nas normas e pronunciamentos da OIT : sindicalização, negociação coletiva e greve**. São Paulo: LTr, 2011.

¹⁷ O Comitê de Liberdade Sindical sustenta que o exercício da liberdade sindical não está restrito a condição do trabalhador, razão pela qual não se deve excluir a possibilidade de os trabalhadores, no período de experiência, constituírem entidades sindicais (291º Relatório, casos 1648 e 1650, parágrafo 456). In: VILLAVICENCIO RÍOS, Alfredo. **A liberdade sindical nas normas e pronunciamentos da OIT : sindicalização, negociação coletiva e greve**. São Paulo: LTr, 2011.

¹⁸ O Comitê de Liberdade Sindical afirma que, embora se possa impedir que os trabalhadores que exerçam cargos de confiança e direção possam constituir ou se afiliar a sindicatos com outros que não ocupem tais cargos, não se pode impedir que aqueles possam criar e se associar a organizações próprias (295º informe, caso 1792, parágrafo 546). In: VILLAVICENCIO RÍOS, Alfredo. **A liberdade sindical nas normas e pronunciamentos da OIT : sindicalização, negociação coletiva e greve**. São Paulo: LTr, 2011.

Dos três sistemas citados, considera-se desejável a unidade sindical, devido à força concentrada numa única entidade sindical quando comparada ao sistema de pluralidade sindical, e proscrita a unicidade sindical, na medida em que se impede que os titulares do direito de liberdade sindical possam constituir os sindicatos que lhe pareçam convenientes.

O Brasil adotou o modelo da unicidade sindical, conforme se depreende da leitura do artigo 8º, II, da Constituição, que, juntamente à cobrança compulsória da contribuição sindical do artigo 8º, IV, da Lei Maior, vai de encontro ao recomendado pela Convenção 87 da OIT, ainda não ratificada pelo país. Ressalte-se que o sistema de liberdade sindical também está previsto nas Convenções 141 e 151 e no Pacto de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais da Organização das Nações Unidas.

Interessante destacar o posicionamento de Cristiano Paixão, quem defende que há, pelo menos, três caminhos possíveis para que se passe a questionar o modelo brasileiro de unicidade sindical e de contribuição sindical compulsória, que são: a própria ratificação da Convenção 87 da OIT; a interpretação sistemática e abrangente do princípio da liberdade sindical a partir de normas internacionais, como a Declaração Universal dos Direitos Humanos (artigo 23, IV), Pacto sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (artigo 8º), Declaração Sociolaboral do Mercosul (artigos 8º e 9º) e a Declaração da OIT de 1988 (item 2, alínea a); e a superconstitucionalidade do artigo 8º, *caput*, e inciso I, da Constituição de 1988¹⁹.

Ricardo José Macedo de Britto Pereira esclarece que, apesar de não existir, no modelo brasileiro, liberdade sindical plena, os sindicatos no Brasil possuem algum grau de democracia e cita que, para a Organização Internacional do Trabalho – OIT, a unicidade sindical que existe em um contexto de pluralismo político não se revela como restrição à independência sindical, pois, na prática, há multiplicidade de sindicatos²⁰.

Ainda em relação ao tema, os sindicatos podem ser constituídos a partir de quatro padrões de agregação dos seus membros.

O primeiro deles é o critério do ofício ou profissão, que determinam que os trabalhadores que exerçam a mesma ou semelhante atividade profissional integrem a mesma entidade sindical. Como exemplos, podem ser citados os sindicatos

¹⁹PAIXÃO, Cristiano. A Convenção 87 da OIT no direito brasileiro : caminhos para sua vigência a partir da Constituição de 1988. In: **Revista do Tribunal Superior do Trabalho**, v. 78, n. 2, p. 42-55, abr./jun. 2012.

²⁰PEREIRA, Ricardo José Macedo de Britto. **Constituição e liberdade sindical**. São Paulo: LTr, 2007, p. 107.

horizontais, formados pelas denominadas categorias diferenciadas, como as dos professores, motoristas, aeronautas, jornalistas profissionais, músicos profissionais, etc.²¹

Por outro lado, há os sindicatos organizados a partir das categorias profissionais²², que são chamados de sindicatos verticais e predominam na estrutura sindical brasileira. O que caracteriza determinada categoria profissional é a vinculação dos trabalhadores a empregadores que exerçam atividades econômicas idênticas, similares ou conexas.

Outra espécie de organização sindical está presente nos chamados sindicatos por empresa, que são formados pelos trabalhadores que integram determinada empresa. Essa forma de entidade sindical não é possível no sistema brasileiro.

Por fim, há os sindicatos que se agregam em função do ramo ou segmento empresarial de atividades, como os sindicatos dos trabalhadores do segmento industrial, dos trabalhadores do segmento financeiro, dos trabalhadores do segmento comercial, entre outros. Mauricio Godinho Delgado ressalta que essa forma de organização sindical resulta na criação de grandes e fortes sindicatos, com importante poder de negociação coletiva. Tal modelo sindical está presente na Alemanha, país que concentra apenas 16 grandes sindicatos.²³

b) Liberdade de filiação

A Convenção 87 estabelece que os trabalhadores têm direito de se filiar livremente às organizações que considerem convenientes, com a única condição de que se respeitem os seus estatutos. Exemplos de restrições que poderiam ser impostas por meio de estatutos dos sindicatos é que deles somente se filiassem trabalhadores de determinado setor ou categoria e que não estivessem filiados a outra entidade sindical.

Vale ressaltar, ainda, a liberdade sindical negativa, entendida como direito do trabalhador de não se incorporar a organização sindical ou de não permanecer nela,

²¹ Art. 511, §3º - Categoria profissional diferenciada é a que se forma dos empregados que exerçam profissões ou funções diferenciadas por força de estatuto profissional especial ou em consequência de condições de vida singulares.

²² Art. 511, § 2º - A similitude de condições de vida oriunda da profissão ou trabalho em comum, em situação de emprego na mesma atividade econômica ou em atividades econômicas similares ou conexas, compõe a expressão social elementar compreendida como categoria profissional.

²³ DELGADO, Mauricio Godinho. **Direito coletivo do trabalho**. São Paulo: LTr, 2011, p. 1221.

bastando, para tanto, a sua manifestação de vontade e sem que isso lhe cause qualquer espécie de prejuízo.

A liberdade de filiação está prevista na Constituição brasileira, no inciso V do artigo 8º, que dispõe que “ninguém será obrigado a filiar-se ou a manter-se filiado a sindicato”.

c) Desenvolvimento de atividade sindical

O direito ao desenvolvimento de atividade sindical é o principal eixo da liberdade sindical e inclui “todas aquelas ações dos trabalhadores vinculadas funcionalmente à defesa e à promoção dos interesses econômicos e sociais que lhes são próprios, em um contexto de respeito às normas básicas do ordenamento jurídico e as direitos de terceiros”²⁴.

Para que haja um efetivo exercício da atividade sindical, é necessário o reconhecimento de uma série de facilidades voltadas aos ativistas e dirigentes sindicais. Nesse contexto, podem ser citadas a Convenção 135 e a Recomendação 143, que determinam que os representantes dos trabalhadores devem usufruir de facilidades para o desempenho eficaz de suas funções, dentre as quais podem ser citadas:

- a) Licenças e dispensas em favor do sindicato sem a perda do salário para funções de representação e de formação;
- b) Liberdade de deslocamento;
- c) Comunicação imediata e direta com os representantes da empresa;
- d) Arrecadação das contribuições sindicais;
- e) Liberdade de comunicação verbal e escrita com seus representados;
- f) Facilidades materiais;
- g) Acesso à informação necessária para o desenvolvimento da atividade sindical e
- h) Ingresso na empresa dos dirigentes sindicais que nela não trabalhem, mas na qual existam filiados.²⁵

²⁴ VILLAVICENCIO RÍOS, Alfredo. **A liberdade sindical nas normas e pronunciamentos da OIT : sindicalização, negociação coletiva e greve**. São Paulo: LTr, 2011, p. 37.

²⁵ *Ibidem*, pp. 37-38.

2.3.2. Liberdade sindical coletiva

A liberdade sindical coletiva ou autonomia sindical é o direito de os sindicatos se organizarem e atuarem na defesa dos interesses dos trabalhadores. Por essa razão, está atrelada à vedação de o Estado ou de terceiro, como empregadores e suas organizações, de intervir ou controlar o funcionamento das entidades sindicais.

Nesse contexto, cumpre citar o inciso I do artigo 8º da Constituição de 1988 que dispõe 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”.

Ressalte-se, ainda, que a categoria da liberdade sindical coletiva se subdivide em liberdades de regulamentação, representação, federação e confederação, dissolução e gestão.

a) Liberdade de regulamentação

Prevista no artigo 3º da Convenção 87 da OIT, a liberdade de regulamentação consiste no direito de as organizações sindicais outorgarem seus próprios regulamentos e estatutos, que definirão, entre outros, como serão o funcionamento e a atuação sindical²⁶.

b) Liberdade de representação

A liberdade de representação, também prevista no artigo 3º da Convenção da OIT, consiste no direito que têm as organizações de eleger livremente os seus representantes, o que é indispensável para que as entidades sindicais possam atuar com independência e defender os interesses dos representados²⁷.

c) Liberdade de federação e confederação

²⁶ Para o Comitê de Liberdade Sindical, pode haver um estabelecimento pelo Estado de um conteúdo mínimo do estatuto dos sindicatos, desde que se trate de aspectos formais, como o regime de filiação, regime patrimonial, regras de dissolução. Caso seja regulado o conteúdo material do estatuto, violar-se-ia a liberdade de regulamentação do artigo 3º da Convenção 87 da OIT. In: VILLAVICENCIO RÍOS, Alfredo. **A liberdade sindical nas normas e pronunciamentos da OIT : sindicalização, negociação coletiva e greve**. São Paulo: LTr, 2011.

²⁷ O Comitê de Liberdade Sindical entende que as únicas limitações possíveis são as relativas à democracia das eleições dos representantes. Por outro lado, se o governo impõe que as eleições devem ser celebradas na presença de um funcionário, que não é possível a reeleição dos dirigentes sindicais, que as eleições devem se ajustar a procedimentos específicos, tais intervenções estatais violariam a liberdade sindical (291º informe, caso 1703, parágrafo 324, Recompilação de 1985, parágrafos 315 e 455). In: VILLAVICENCIO RÍOS, Alfredo. **A liberdade sindical nas normas e pronunciamentos da OIT : sindicalização, negociação coletiva e greve**. São Paulo: LTr, 2011.

Com base nos artigos 5º e 6º da Convenção 87 da OIT, as organizações sindicais têm direito de constituir e se afiliar a federações e confederações e estas possuem o direito de desenvolver atividades sindicais²⁸.

d) Liberdade de dissolução

O artigo 4º da Convenção 87 da OIT estabelece que as organizações sindicais não estão sujeitas à dissolução ou à suspensão administrativa. Além da dissolução voluntária, admite-se também a realizada via judicial, para que sejam asseguradas a imparcialidade, a objetividade e a independência em relação aos outros poderes ou interesses.²⁹

e) Liberdade de gestão

A liberdade de gestão consiste no direito dos sindicatos de organizar sua administração e atividades e de formular seu programa de ação (artigo 3º da Convenção 87 da OIT). Pode ser classificado em liberdade de gestão interna e liberdade de gestão externa.

A liberdade de gestão interna está relacionada às atividades e à administração da própria entidade sindical, tendo como fontes principais os estatutos e os regulamentos sindicais.

Já a liberdade de gestão externa se relaciona com o programa de ação do sindicato, expressando-se de duas formas: a negociação coletiva e a greve. Ricardo José Macedo de Britto Pereira explica a relação entre negociação coletiva e liberdade sindical, afirmando que a primeira, para ser viável e eficaz, deve se basear na “independência e autonomia das partes e no caráter livre e voluntário das negociações”³⁰.

No próximo capítulo, será examinado o processo de negociação coletiva, bem como as normas coletivas de trabalho, abordando-se a sua natureza jurídica, os tipos de cláusulas que as compõem e a sua vigência e eficácia.

²⁸ O Comitê de Liberdade Sindical afirma que bastam dois sindicatos para constituir uma federação e duas federações para a instituição de uma confederação, não devendo haver o estabelecimento de um número mínimo de integrantes de uma federação ou confederação (297º informe, caso 1767, parágrafo 298). In: VILLAVICENCIO RÍOS, Alfredo. **A liberdade sindical nas normas e pronunciamentos da OIT : sindicalização, negociação coletiva e greve**. São Paulo: LTr, 2011.

²⁹ O Comitê de Liberdade Sindical sustenta que não é proibida apenas a dissolução administrativa, mas também por qualquer outra medida externa (legislativa, por exemplo), que não seja via judicial. Entende, ainda, que, mesmo em momentos de crise, quando razoáveis algumas limitações ao direito de greve, não se pode justificar a dissolução das organizações sindicais (221º Informe, caso 1097, parágrafo 86). In: VILLAVICENCIO RÍOS, Alfredo. **A liberdade sindical nas normas e pronunciamentos da OIT : sindicalização, negociação coletiva e greve**. São Paulo: LTr, 2011.

³⁰ PEREIRA, Ricardo José Macedo de Britto. **Constituição e liberdade sindical**. São Paulo: LTr, 2007, p. 86.

3. ACORDOS E CONVENÇÕES COLETIVAS DE TRABALHO COMO RESULTADO DO PROCESSO DE NEGOCIAÇÃO COLETIVA

3.1. Negociação coletiva

O artigo 2º da Convenção 154 da OIT define negociação coletiva como

todas as negociações que tenham lugar entre, de uma parte, um empregador, um grupo de empregadores ou uma organização ou várias organizações de empregadores, e, de outra parte, uma ou várias organizações de trabalhadores, com o fim de: fixar as condições de trabalho e emprego; ou regular as relações entre empregadores e trabalhadores; ou regular as relações entre os empregadores ou suas organizações e uma ou várias organizações de trabalhadores, ou alcançar todos estes objetivos de uma só vez.

Por outro lado, a Convenção 98, em seu artigo 4º, recomenda que :

deverão ser tomadas, se necessário for, medidas apropriadas às condições nacionais, para fomentar e promover o pleno desenvolvimento e utilização dos meios de negociação voluntária entre empregadores ou organizações de empregadores e organizações de trabalhadores com o objetivo de regular, por meio de convenções, os termos e condições de emprego.

Ronaldo Lima dos Santos apresenta dois significados para a expressão negociação coletiva. Em sentido amplo, englobaria qualquer processo de composição de interesses, incluindo discussões tripartites sobre problemas que envolvam direta ou indiretamente uma categoria de trabalhadores. Já em sentido estrito, consistiria apenas nas discussões bipartites entre empregadores individuais ou representantes de organizações de empregadores e representantes de sindicatos de trabalhadores, visando à conclusão de ajustes formais³¹.

Além disso, a negociação coletiva pode ser direta ou indireta. No primeiro caso, ocorrerá entre os próprios interessados, sem a intervenção de um terceiro. Já na última hipótese os interessados contam com o auxílio de outro sujeito no processo de negociação, como nos casos de mediação e arbitragem³².

³¹ SANTOS, Ronaldo Lima dos. **Teoria das normas coletivas**. São Paulo: LTr, 2007, pp. 181-182.

³² *Ibidem*, p. 182.

Ricardo José Macedo de Britto Pereira explica que, segundo os instrumentos da OIT, há três pilares que orientam o direito de negociação coletiva. O primeiro é a negociação livre e voluntária, de forma que qualquer ação estatal que vise forçar as organizações à negociação coletiva ou ao estabelecimento de um acordo é incompatível com o mencionado direito. Já o segundo é a liberdade para decidir o nível da negociação, não sendo admitido que uma legislação imponha limitação nesse aspecto. Por fim, pode ser citado o princípio da boa-fé, segundo o qual as partes devem estabelecer uma negociação autêntica, com a finalidade de se concluir um acordo ou em que, pelo menos, seja caracterizada pelos esforços das partes na obtenção do referido resultado.³³

Amauri Mascaro Nascimento atribui à negociação coletiva diversas funções. A primeira é a compositiva, já que a negociação coletiva tem por finalidade harmonizar os interesses contrapostos dos trabalhadores e dos empregadores, de forma a evitar a greve ou a busca de uma solução por meio do Poder Judiciário.³⁴

A segunda função mencionada pelo autor é a de criação de normas que regulam os contratos individuais de trabalho daqueles que se encontram no âmbito de aplicação das normas coletivas resultantes do processo de negociação. Além disso, a negociação coletiva tem a função de criar direitos e obrigações entre os próprios sujeitos pactuantes, sem nenhum reflexo sobre as relações individuais de trabalho.

Outra função exercida pela negociação coletiva é a política, na medida em que atua como forma de diálogo entre grupos sociais existentes numa sociedade democrática. Ademais, por ser meio de distribuição de riquezas numa economia próspera ou de redução de vantagens quando em crise, a negociação coletiva também possui uma função econômica. A função social consiste, por sua vez, na participação dos trabalhadores nas decisões empresariais. Por fim, há a função de preservação do equilíbrio dos custos sociais, já que, por meio da negociação coletiva, a empresa pode prever os custos trabalhistas.

³³ PEREIRA, Ricardo José Macedo de Britto. **Constituição e liberdade sindical**. São Paulo: LTr, 2007, p. 87.

³⁴ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Compêndio de direito sindical**. 5ª Ed. São Paulo: LTr, 2008, pp. 436-439.

3.2. Convenções e acordos coletivos de trabalho

Como já mencionado, a negociação coletiva tem como objetivo principal a conclusão de acordos formais, como as convenções ou acordos coletivos de trabalho.

Além dessa definição, podem ser citados os conceitos constantes na própria Consolidação das Leis do Trabalho, que dispõe em seu artigo 611, *caput*, que “Convenção Coletiva de Trabalho é o acordo 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” e, em seu § 1º, que “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”.

Dessa forma, percebe-se que não há uma diferença essencial entre a natureza jurídica do acordo e da convenção coletiva do trabalho, os quais se distinguem tão-somente quanto aos sujeitos pactuantes e a sua abrangência. No primeiro caso, o ajuste coletivo alcança apenas os trabalhadores das empresas que firmaram o instrumento coletivo, enquanto, no último, as cláusulas atingem todos os membros das categorias representadas pelos sindicatos convenentes.

3.2.1. Natureza Jurídica

Analisar a natureza jurídica de um instituto assume importância fundamental, na medida em que, além de se vislumbrar como ele se enquadra no mundo jurídico, permite identificar o conjunto de normas que lhe são aplicáveis.

Em relação aos acordos e convenções coletivas de trabalho, existem três grandes correntes que versam sobre a sua natureza jurídica: a contratualista, a normativista e a mista.³⁵

3.2.1.1. Corrente contratualista

³⁵SANTOS, Ronaldo Lima dos. **Teoria das normas coletivas**. São Paulo: LTr, 2007, p. 155.

As teorias contratualistas buscaram explicar a natureza jurídica dos acordos e convenções coletivas de trabalho por meio das figuras clássicas do direito civil, na medida em que eram fundados na autonomia da vontade e representavam obrigações para as partes contratantes. Surgiram no período anterior à Primeira Guerra Mundial, em países como Alemanha, França e Itália, com a finalidade de explicar o fenômeno que passou a ser observado nas relações de trabalho: a utilização das convenções coletivas por empregadores e trabalhadores. No entanto, foram criticadas, de forma geral, por não lograrem esclarecer a produção de efeitos em relação aos indivíduos que não eram membros das entidades convenentes.³⁶

A corrente contratualista engloba as teorias do mandato, da gestão de negócios, da personalidade moral fictícia, da estipulação em favor de terceiro e da representação legal.

a) Teoria do mandato

As primeiras tentativas de se determinar a natureza jurídica das convenções coletivas se utilizaram da figura do mandato para explicar os seus efeitos obrigacionais. Trata-se o mandato de negócio jurídico, previsto no artigo 653 do Código Civil, no qual uma das partes (mandante) confere poderes a outra (mandatário) para que pratique atos em seu nome e administre os seus interesses.

Para a teoria do mandato, os associados, ao aderirem aos estatutos do sindicato, outorgam-lhe poderes para que aja em seu nome e interesse, de forma que a entidade sindical figuraria como mandatário dos sindicalizados.

Ronaldo Lima dos Santos elenca uma série de críticas que foram direcionadas a teoria do mandato:

- a) A sua impropriedade para justificar a eficácia ultracontraente da convenção coletiva em relação aos não-associados, que, por essa condição, não teriam outorgado poderes ao sindicato, pois não aderiram aos seus estatutos;
- b) A incongruência entre o conceito de representação com fundamento na vontade do outorgante e a possibilidade de o sindicato agir inclusive em sentido contrário aos interesses da minoria vencida de associados;

³⁶ SANTOS, Ronaldo Lima dos. **Teoria das normas coletivas**. São Paulo: LTr, 2007, p. 156.

- c) O fato de o sindicato, ao celebrar convenção coletiva, agir no interesse da coletividade, categoria ou do grupo de trabalhadores e não na tutela de interesses individuais dos associados;
- d) A circunstância de a representação dos interesses dos trabalhadores globalmente considerados, não ser passível de revogação *ad nutum*, isto é, ao inteiro arbítrio do constituinte, como ocorre no mandato;
- e) A não adstrição do sindicato aos limites que poderiam ser fixados pelas vontades individuais dos associados, uma vez que a entidade sindical possui poderes gerais para atuação na defesa dos interesses da coletividade dos trabalhadores.³⁷

b) Teoria da gestão de negócios

Como consequência das críticas à teoria do mandato, a corrente contratualista voltou-se à figura da gestão de negócios, que é a intervenção de alguém na gerência de negócio alheio, sem a autorização do dono do negócio, passando a dirigi-lo conforme o interesse presumível deste, responsabilizando-se o gestor perante o interessado e as pessoas que com ele contratarem (artigo 861 do Código Civil). Trata-se de um quase-contrato, uma vez que não há ajuste prévio de vontade entre as partes, elemento essencial para a configuração de um contrato. Segundo a teoria, os sindicatos atuariam como gestores de negócios dos trabalhadores e empregadores individualmente considerados.

Diversas críticas foram realizadas a mencionada teoria, podendo-se citar, dentre elas:

- a) a gestão de negócios praticamente pressupõe a ausência do dono do negócio, enquanto a convenção coletiva é precedida por assembleia dos trabalhadores, que se reúnem também para a sua ratificação;
- b) a vontade da coletividade de trabalhadores não é presumida, como na gestão de negócios, mas deve ser expressa;
- c) a atuação sindical na elaboração da convenção coletiva possui um sentido de permanência, ao passo que a gestão de negócios carrega a marca de transitoriedade;
- d) a gestão de negócios tem como elemento fundamental a utilidade individual que dela deve provir ao dono do negócio, já o foco principal da convenção coletiva é o interesse coletivo, cujo benefício não necessariamente acarreta uma vantagem individual³⁸.

³⁷ SANTOS, Ronaldo Lima dos. **Teoria das normas coletivas**. São Paulo: LTr, 2007, pp. 157-158.

³⁸ *Ibidem*, pp. 158-159.

c) Teoria da personalidade moral fictícia

A teoria considera o sindicato como uma entidade fictícia, identificando-o com os seus próprios associados, de forma que a convenção coletiva firmada pelo sindicato seria equivalente a sua celebração pelos próprios sindicalizados.

A principal crítica é que o sindicato não pode ser considerado uma pessoa fictícia e os seus interesses não se confundem inteiramente com os dos associados. A entidade sindical representa o interesse da coletividade, que difere dos interesses individuais dos seus integrantes. Para Ronaldo Lima dos Santos, “o interesse coletivo é abstrato e indivisível, e pertence a toda uma coletividade globalmente considerada”³⁹ e “convive com os interesses individuais que compõem essa coletividade, podendo, inclusive, contrapor-se a alguns destes”⁴⁰, como nos casos em que há cobrança abusiva de contribuições sindicais.

d) Teoria da estipulação em favor de terceiros

A estipulação em favor de terceiro, prevista no artigo 436 do Código Civil, consiste no contrato realizado por duas partes, por meio do qual se ajusta que a vantagem dele resultante será revertida em benefício de um terceiro. Tal instituto foi utilizado para explicar a extensão normativa da convenção coletiva a trabalhadores não vinculados aos sindicatos.

Entre as críticas realizadas as teorias, podem ser destacadas as seguintes:

- a) Os associados dos sindicatos não podem ser assemelhados a terceiros estranhos à relação, uma vez que constituem a própria coletividade formadora da entidade sindical;
- b) A estipulação é constituída em favor do terceiro, sendo que nas convenções coletivas de trabalho são fixadas obrigações tanto para trabalhadores e empregadores como para as próprias partes convenientes;
- c) Das convenções coletivas podem resultar cláusulas que, ao invés de conceder vantagens, criam limitações aos direitos dos trabalhadores e empregadores;

³⁹ Ibidem, p. 160.

⁴⁰ Ibidem, p. 160.

d) Na estipulação de terceiros, o estipulante pode reservar-se o direito de substituir o terceiro independentemente da sua anuência e da do outro contratante, sendo impossível tal substituição na hipótese de convenção coletiva de trabalho.

3.2.1.2. Corrente normativista

Devido ao anacronismo das teorias contratualistas, os normativistas deixaram de fundamentar a natureza jurídica das convenções coletivas em figuras contratuais e passaram a defender a sua natureza normativa. A vertente normativista abrange as teorias regulamentar e da lei delegada.

a) Teoria regulamentar

Segundo a teoria regulamentar, o sindicato, por meio dos convênios coletivos, dita verdadeiras leis que, por natureza, obrigam a todos os seus associados e os integrantes da categoria por ele representada. Logo, até mesmo aqueles que não participaram da celebração da convenção coletiva deverão respeitar as suas cláusulas, na medida em que ela equivaleria à lei profissional.⁴¹

b) Teoria da lei delegada

Para a teoria, a convenção coletiva é fruto de uma delegação legislativa do Estado com a finalidade de permitir que os sindicatos elaborem normas para determinados grupos profissionais e econômicos.⁴² Lilian Gonçalves explica que essa vertente doutrinária não encontra amparo na legislação brasileira, na medida em que os sindicatos não exercem função delegada do poder público e prescindem de reconhecimento estatal⁴³.

3.2.1.3. Corrente mista

A corrente mista engloba a maior parte dos doutrinadores. Segundo eles, a convenção coletiva tem natureza híbrida: em relação à formação, tem caráter contratual, já, no tocante ao seu conteúdo, equivaleria a uma norma jurídica.

⁴¹ *Ibidem*, p. 166.

⁴² *Ibidem*, p. 166.

⁴³ GONÇALVES, Lilian. **Ultratividade das cláusulas normativas**. São Paulo: LTr, 2008, p. 78.

Nesse contexto, vale citar a definição de Francesco Carnelutti, para quem “o contrato coletivo é um híbrido, que tem corpo de contrato e alma de lei; mediante o mecanismo contratual desempenha uma força, que transcende o direito subjetivo, e desencadeia um movimento que vai além da relação jurídica entre as partes”⁴⁴.

Ressalte-se que a teoria mista foi a adotada pelo legislador pátrio, que, no artigo 611 da Consolidação das Leis do Trabalho, trata a convenção coletiva de trabalho como “acordo de caráter normativo”.

Por apresentar natureza híbrida, as cláusulas das normas coletivas são classificadas em normativas e obrigacionais. Tal divisão é importante, na medida em que apenas em relação às cláusulas normativas, permanece a controvérsia acerca da produção de efeitos após expirado o seu prazo de vigência.

3.2.2. Cláusulas coletivas

As cláusulas dos acordos e convenções coletivas de trabalho são classificadas, pela maior parte da doutrina juslaboral, em obrigacionais ou normativas.

As cláusulas obrigacionais estabelecem direitos e obrigações somente para os sujeitos coletivos convenientes e geralmente servem para facilitar o cumprimento do ajuste coletivo como um todo. Possuem natureza contratual e produzem efeitos entre as partes acordantes. Um exemplo de matéria que pode ser enquadrada em cláusula obrigacional é o estabelecimento de multa para o sindicato que descumprir a convenção ou o acordo coletivo de trabalho.⁴⁵

Os incisos V, VI, e VIII do artigo 613 da CLT preveem exemplos de cláusulas obrigacionais, nos seguintes termos:

“as convenções e os acordos deverão conter obrigatoriamente:
V - normas para a conciliação das divergências surgidas entre os convenientes por motivo da aplicação de seus dispositivos;
VI - disposições sobre o processo de sua prorrogação e de revisão total ou parcial de seus dispositivos e
VIII - penalidades para os sindicatos convenientes, os empregados e as empresas, em caso de violação de seus dispositivos”

⁴⁴SANTOS, Ronaldo Lima dos. **Teoria das normas coletivas**. São Paulo: LTr, 2007, p. 167.

⁴⁵GONÇALVES, Lilian. **Ultratvidade das cláusulas normativas**. São Paulo: LTr, 2008, p. 58.

Por outro lado, as cláusulas normativas constituem a essência das convenções ou acordos coletivos de trabalho, na medida em que determinam alterações que afetarão os contratos individuais de todos os representados pelas partes que firmaram o ajuste. Dentre essas alterações, podem ser citados reajustes salariais, previsão de estabilidades específicas, majoração de adicionais legais relativos às horas extraordinárias, ao trabalho noturno, ao exercício de atividades insalubres ou perigosas.⁴⁶

3.2.3. Vigência e eficácia

Segundo Lilian Gonçalves, vigência é a “qualidade da norma que a faz existir no plano do Direito positivo, consubstanciando seu tempo de atuação e tornando-a exigível”⁴⁷. Nesse sentido, Alexandre Araújo Costa compara a vigência no âmbito jurídico à existência na esfera da natureza e explica:

“Todos os fenômenos naturais existem, e é justamente o fato de existirem que os torna parte do mundo. De forma similar, todas as normas jurídicas, em um momento histórico determinado, são vigentes, pois essa característica é o que possibilita afirmar que uma proposição normativa é uma norma jurídica”⁴⁸.

Por sua vez, a eficácia jurídica consiste na aptidão de produzir efeitos jurídicos nas relações concretas que lhe dizem respeito.⁴⁹ Lilian Gonçalves explica que, na concepção kelseniana, “vigência significa a existência positiva e específica de uma norma”⁵⁰ e “eficácia consiste no atributo de a norma ser efetivamente aplicada e respeitada”⁵¹.

No direito brasileiro, o prazo de vigência de uma norma coletiva deve constar obrigatoriamente em seu texto, com a fixação do início e da duração do instrumento normativo, conforme se extrai dos artigos 613, II, e 614, § 3º, da CLT, que dispõem:

Art. 613 - As Convenções e os Acordos deverão conter obrigatoriamente:

⁴⁶ SANTOS, Ronaldo Lima dos. **Teoria das normas coletivas**. São Paulo: LTr, 2007, pp. 212-214.

⁴⁷ GONÇALVES, Lilian. **Ultratividade das cláusulas normativas**. São Paulo: LTr, 2008, p. 84.

⁴⁸ COSTA, Alexandre Araújo. **Introdução ao Direito: uma perspectiva zetética das ciências jurídicas**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2001, p. 66.

⁴⁹ GONÇALVES, Lilian. **Ultratividade das cláusulas normativas**. São Paulo: LTr, 2008, p. 86.

⁵⁰ *Ibidem*, p. 86.

⁵¹ *Ibidem*, p. 86.

(...)

II - Prazo de vigência;

Art. 614 –(...)

(...)

§ 3º Não será permitido estipular duração de Convenção ou Acôrdo superior a 2 (dois) anos.

Embora sejam conceitos conexos, a eficácia da norma coletiva não pode ser confundida com a sua vigência. Enquanto a vigência se relaciona ao período de duração da norma, a eficácia diz respeito à produção de efeitos jurídicos concretos⁵².

A legislação trabalhista atual nada prevê sobre a produção de efeitos pelas cláusulas coletivas após o término de sua vigência. Quanto ao tema, os juristas sustentam que as cláusulas obrigacionais têm eficácia até o término da vigência do instrumento coletivo, contudo, em relação às cláusulas normativas, existem diversas posições doutrinárias, que serão trabalhadas no próximo capítulo.⁵³

⁵² Ibidem, p. 86.

⁵³ SANTOS, Ronaldo Lima dos. **Teoria das normas coletivas**. São Paulo: LTr, 2007, p. 239.

4. ULTRATIVIDADE DAS CLÁUSULAS NORMATIVAS

4.1. Direito brasileiro

4.1.1. Legislação

Embora a Consolidação das Leis do Trabalho estabeleça, em seu artigo 614, § 3º, que as normas coletivas deverão ter a vigência não superior a dois anos, não há, como já mencionado, regulamentação legal vigente acerca da eficácia das cláusulas normativas previstas em um instrumento coletivo após expirado o seu período de vigência e antes da celebração de um nova norma coletiva.

No entanto, a matéria foi objeto de algumas iniciativas legislativas. O artigo 1º, parágrafo único, da Lei 7.788/1989 dispunha que “as vantagens salariais asseguradas aos trabalhadores nas Convenções ou Acordos Coletivos só poderão ser reduzidas ou suprimidas por convenções ou acordos coletivos posteriores”, sendo revogado pelo artigo 14 da Lei 8.030/1990. Por outro lado, a Lei 8222/91, que trataria da matéria no seu artigo 1º, teve o teor vetado pelo Presidente da República.

Posteriormente adveio a Lei 8.542/1992, que, no § 1º, do seu art. 1º, assim dispunha:

“As cláusulas dos acordos, convenções ou contratos coletivos de trabalho integram os contratos individuais de trabalho e somente poderão ser reduzidas ou suprimidas por posterior acordo, convenção ou contrato coletivo de trabalho”.

Esse dispositivo legal foi reconfirmado pelo artigo 26 da Lei 8.880/94. No entanto, a Medida Provisória 1.709/95, convertida na Lei 10.192/2001, revogou esse preceito, deixando de constar essa matéria da legislação.

Após a revogação do artigo 1º, § 1º, da Lei 8.542/92, a legislação brasileira voltou a apresentar lacuna no tocante à matéria relativa à ultratividade das normas coletivas e à incorporação das cláusulas normativas aos contratos individuais de trabalho. Diante da ausência de regulamentação legal específica, a doutrina passou a se posicionar em diversas vertentes sobre a matéria, que serão analisados no próximo tópico.

4.1.2. Divergências doutrinárias

Para Mauricio Godinho Delgado, existem três posições doutrinárias sobre a ultratividade das normas coletivas e a incorporação das cláusulas normativas aos contratos de trabalho: a que defende a aderência irrestrita, a que sustenta a aderência limitada pelo prazo e a posição intermediária que argumenta no sentido de que as cláusulas normativas incorporariam os contratos individuais até que fossem revogadas por diploma negocial posterior.⁵⁴ Há uma quarta corrente doutrinária, chamada de teoria da vantagem individual adquirida⁵⁵.

4.1.2.1. A aderência irrestrita

Para a teoria da aderência contratual irrestrita, as cláusulas normativas dos acordos ou convenções coletivas se incorporam, de forma definitiva, aos contratos individuais de trabalho, produzindo efeitos durante toda a relação de emprego, independentemente do término da vigência do instrumento coletivo.

Amauri Mascaro Nascimento explica que, para a referida teoria:

“a convenção coletiva e o contrato individual acasalam-se para a transposição do direito, da esfera do coletivo para o âmbito do individual, neste como norma que por si se manterá, não necessitando mais do acordo coletivo para viver, do mesmo modo que o satélite lançado pelo foguete no espaço desprende-se e gira, por força própria, ao redor da Terra, enquanto o foguete cai e perde a sua função”.⁵⁶

Os juristas que defendem a referida teoria sustentam que a integração ocorre no momento em que é celebrada a norma coletiva e que a sua extinção ou a celebração de novos instrumentos coletivos não podem sujeitar os trabalhadores a condições de trabalhos menos favoráveis do que as que se submetiam.

Por conseguinte, acordos e convenções coletivas que versam sobre um regime laboral menos benéfico não produzem efeitos nos contratos de trabalho firmados antes de sua celebração, mas somente naqueles iniciados após a vigência

⁵⁴ DELGADO, Mauricio Godinho. **Direito coletivo do trabalho**. São Paulo: LTr, 2011, pp. 1281-1282.

⁵⁵ GONÇALVES, Lilian. **Ultratividade das cláusulas normativas**. São Paulo: LTr, 2008, p. 128; SANTOS, Ronaldo Lima dos. **Teoria das normas coletivas**. São Paulo: LTr, 2007, p. 246; PRINCIPE, Carlos Eduardo. **A sobrevivência das cláusulas normativas aos contratos individuais de trabalho**, São Paulo, LTr, 2004, p. 79.

⁵⁶ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Compêndio de direito sindical**. 5ª Ed. São Paulo: LTr, 2008, p. 493.

dos instrumentos coletivos celebrados anteriormente e que estabeleciam condições de trabalho mais favoráveis.

Os doutrinadores adeptos à teoria expõem diversos argumentos para fundamentar os seus posicionamentos. Mozart Victor Russomano defende a incorporação das cláusulas normativas aos contratos individuais, com fulcro no princípio da inalterabilidade das condições de trabalho e no respeito ao direito adquirido. Nesse sentido, afirma que

“o princípio medular da inalterabilidade do contrato individual de trabalho, somado à defesa que a ciência jurídica empresta aos direitos adquiridos, pode impedir que a simples extinção do convênio coletivo faça com que desapareçam as prerrogativas que, por força dela, passaram a figurar no contrato individual”⁵⁷.

Diversas críticas são apontadas à teoria em questão. A principal delas diz respeito à ausência de previsão legal que determine a integração das cláusulas normativas aos contratos de trabalho.

Outra crítica à teoria se refere à aplicação do princípio da inalterabilidade das condições de trabalho (artigo 468 da CLT), a qual deve se restringir às relações individuais de trabalho, que são marcadas pela desigualdade entre as partes, não devendo alcançar a normatização coletiva, que se encontra, por sua vez, baseada na equiparação de forças entre os seres coletivos.

Além disso, Ronaldo Lima dos Santos afirma que o princípio do direito adquirido, previsto no artigo 5º, XXXVI, da Constituição não é incompatível com a fixação de prazos nas obrigações contratuais firmadas tanto no âmbito da autonomia privada individual como na autonomia privada coletiva, razão pela qual entende que a não incorporação das normas coletivas ao contrato individual de trabalho não ofende o referido princípio⁵⁸.

4.1.2.2. A aderência limitada pelo prazo

Por outro lado, há os que consideram que as cláusulas normativas dos acordos e convenções coletivas não se incorporam, de forma definitiva, aos contratos individuais de trabalho, mas somente pelo seu prazo de vigência.

57 SANTOS, Ronaldo Lima dos. Teoria das normas coletivas. Editora LTR: São Paulo, p. 239.

58 Ibidem, p. 242.

O principal fundamento apontado pelos que sustentam a teoria é que a própria previsão legal do prazo de vigência das normas coletivas já indicaria a intenção do legislador em não integrar, de forma permanente, as cláusulas normativas aos pactos individuais de trabalho.

Além disso, há quem argumente que a autonomia privada coletiva deve prevalecer, de modo que os seres coletivos devem ajustar as cláusulas normativas com liberdade, inclusive em relação à previsão temporária de direitos ou, ainda, no que diz respeito a modificações *in pejus* ou *in melius*. Nesse contexto, é defendida a autonomia do sindicato, nas negociações coletivas, para fazer concessões, possibilidade essa que estaria inibida se adotada a tese da incorporação. Pedro Paulo Teixeira Manus defende que

“a própria autonomia coletiva das partes pode dispor, numa convenção coletiva, que determinada vantagem se incorpore aos contratos individuais do trabalho; em não havendo disposição nesse sentido, as cláusulas normativas deixam de vigor com o término do prazo da norma coletiva”⁵⁹.

Lilian Gonçalves explica que, para os autores que defendem a aderência contratual das cláusulas pelo prazo, estender a eficácia das normas coletivas para além do prazo de vigência estipulado pela norma coletiva:

- a) Pode representar um encargo excessivamente oneroso para o empregador, cujas condições – se mantidas – constituem fatores determinantes do fracasso, da ruína e do insucesso do empreendimento e da atividade empresarial;
- b) Pode expressar fator de retração para a concessão de quaisquer vantagens ou benefícios futuros, diante da pseudo transitoriedade em sua estipulação;
- c) Estreita o campo de atuação dos sindicatos, já debilitado, diante da perpetuação das condições ajustadas;
- d) Propicia desigualdade nas condições de trabalho entre empregados de uma mesma empresa, acarretando uma conflitualidade permanente.⁶⁰

4.1.2.3. A aderência limitada por revogação

Por outro lado, há quem defenda a incorporação das cláusulas normativas aos contratos individuais de trabalho até que norma coletiva posterior as revogue,

⁵⁹ Ibidem, p. 246.

⁶⁰ GONÇALVES, Lilian. **Ultratividade das cláusulas normativas**. São Paulo: LTr, 2008, p. 114.

expressa ou tacitamente. A revogação tácita ocorre quando o novo diploma negocial trata do conjunto da matéria sem mencionar o disposto nas cláusulas do acordo ou da convenção coletiva anterior ou quando há incompatibilidade entre as novas e as antigas cláusulas normativas⁶¹.

Arnaldo Süssekind argumenta que a Constituição, ao estabelecer, no § 2º do artigo 114, que devem ser observadas, nos dissídios coletivos, “as disposições convencionais e legais mínimas” (redação anterior à Emenda Constitucional nº 45/2004),

“mandou respeitar as normas da convenção ou do acordo coletivo que sobrevivem, no plano das relações individuais de trabalho, porque, até que suas cláusulas normativas sejam revogadas ou alteradas por novo acordo ou convenção, elas integram os contratos individuais do trabalho dos respectivos destinatários”⁶².

4.1.2.4. Teoria da vantagem individual adquirida

Para os juristas que sustentam a teoria supracitada, também chamada de teoria das cláusulas ultranormativas, devem ser analisados o conteúdo e a natureza de cada cláusula coletiva para se verificar se haverá a sua incorporação aos contratos individuais de trabalho.⁶³

As denominadas cláusulas ultranormativas seriam aquelas que, embora formalmente extintas com o término da vigência das normas coletivas, produziram efeitos nas relações individuais com o fim de garantir os direitos nelas previstos aos trabalhadores que tivessem preenchidos os requisitos para a sua aquisição.

A doutrina cita o exemplo das cláusulas que preveem a estabilidade no emprego. Cumpridos os requisitos previstos nas normas coletivas para a aquisição da garantia provisória no emprego durante o período de sua vigência, o período de estabilidade não restará prejudicado pela extinção do acordo ou da convenção coletiva.

Além das cláusulas ultranormativas, existem cláusulas que, por sua natureza, importam vantagens de forma permanente e continuam a produzir efeitos ainda que

⁶¹ DELGADO, Mauricio Godinho. **Direito coletivo do trabalho**. São Paulo: LTr, 2011, p.1282.

⁶² SANTOS, Ronaldo Lima dos. Teoria das normas coletivas. Editora LTR: São Paulo, p. 240.

⁶³ Ibidem, p. 246.

extintas as normas coletivas, como as que preveem aumento salarial, cuja concessão não permite que seja realizada, posteriormente, a sua retirada do salário do empregado.

4.1.3. A Súmula 277, a Orientação Jurisprudencial 41 da SBDI-1 e o Precedente Normativo 120 do Tribunal Superior do Trabalho

O Tribunal Superior do Trabalho editou a Súmula 277, por meio da Resolução 10/1988, publicada no Diário de Justiça nas datas 01, 02 e 03.03.1988, com a seguinte redação: “Sentença normativa. Vigência. Repercussão nos contratos de trabalho. As condições de trabalho alcançadas por força de sentença normativa vigoram no prazo assinado, não integrando, de forma definitiva, os contratos”. Apesar de se referir especificamente à sentença normativa, o entendimento esposado no verbete sumular foi aplicado de forma analógica aos acordos e convenções coletivas⁶⁴. Percebe-se da leitura do teor original da súmula que inicialmente foi adotada pela Corte Trabalhista a teoria da aderência limitada pelo prazo.

Em 25.11.1996, foi editada a Orientação Jurisprudencial 41 da SBDI-1 do Tribunal Superior do Trabalho, que assim preconiza:

“ESTABILIDADE. INSTRUMENTO NORMATIVO. VIGÊNCIA. EFICÁCIA. Preenchidos todos os pressupostos para a aquisição de estabilidade decorrente de acidente ou doença profissional, ainda durante a vigência do instrumento normativo, goza o empregado de estabilidade mesmo após o término da vigência deste”.

Extrai-se do conteúdo da orientação jurisprudencial, que o Tribunal relativizou a postura inicialmente adotada, para assumir a teoria das cláusulas ultranormativas ou da vantagem individual adquirida.

64 EMBARGOS. INSTRUMENTO NORMATIVO. ACORDO COLETIVO DE TRABALHO. INCORPORAÇÃO AO CONTRATO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO ANALÓGICA DA SÚMULA Nº 277 DO TST. Nos termos da Súmula nº 277, "as condições de trabalho alcançadas por força de sentença normativa vigoram no prazo assinado, não integrando, de forma definitiva, os contratos". Correta a decisão". Embora o citado verbete sumular faça referência, especificamente, às hipóteses relativas às sentenças normativas, esta Corte vem, analogicamente, estendendo sua aplicação para alcançar, também, as condições de trabalho que tenham sido instituídas via acordo ou convenção coletiva de trabalho, tendo em vista, exatamente, a natureza peculiar da negociação coletiva, que deve ser implementada de tempo em tempo. Embargos não conhecidos. (RR - 744845-04.2001.5.05.5555 , Relator Ministro: Vantuil Abdala, Data de Julgamento: 05/11/2007, Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, Data de Publicação: 23/11/2007)

Em sessão do Tribunal Pleno, realizada em 16.11.2009, a Súmula 277 foi alterada, passando a apresentar os seguintes termos:

“Sentença normativa. Convenção ou acordos coletivos. Vigência. Repercussão nos contratos de trabalho.

I - As condições de trabalho alcançadas por força de sentença normativa, convenção ou acordos coletivos vigoram no prazo assinado, não integrando, de forma definitiva, os contratos individuais de trabalho.

II - Ressalva-se da regra enunciado no item I o período compreendido entre 23.12.1992 e 28.07.1995, em que vigorou a Lei nº 8.542, revogada pela Medida Provisória nº 1.709, convertida na Lei nº 10.192, de 14.02.2001.”

Verificam-se duas principais mudanças no conteúdo sumular. A primeira consiste na utilização da expressão “convenções ou acordos coletivos” no item I, o que permitia a aplicação direta da súmula a todos os casos de normas coletivas, sem que se recorresse à analogia utilizada pelo Tribunal Superior do Trabalho para aplicar o entendimento da súmula que se referia à sentença normativa aos acordos e convenções coletivas de trabalho. A segunda é a introdução do item II, para evidenciar que, no período em que vigorou a Lei 8.542/1992, seria adotada a teoria da incorporação das cláusulas normativas aos contratos individuais de trabalho, já que § 1º do seu art. 1º, dispunha que “as cláusulas dos acordos, convenções ou contratos coletivos de trabalho integram os contratos individuais de trabalho e somente poderão ser reduzidas ou suprimidas por posterior acordo, convenção ou contrato coletivo de trabalho”.

Em 2011, foi editado o Precedente Normativo 120, que preconiza:

SENTENÇA NORMATIVA. DURAÇÃO. POSSIBILIDADE E LIMITES (positivo)

A sentença normativa vigora, desde seu termo inicial até que sentença normativa, convenção coletiva de trabalho ou acordo coletivo de trabalho superveniente produza sua revogação, expressa ou tácita, respeitado, porém, o prazo máximo legal de quatro anos de vigência.

Por fim, na sessão do Tribunal Pleno realizada em 14.09.2012, aprovou-se, por maioria⁶⁵, a alteração da Súmula, para constar:

“CONVENÇÃO COLETIVA DE TRABALHO OU ACORDO COLETIVO DE TRABALHO. EFICÁCIA. ULTRATIVIDADE . As cláusulas normativas dos acordos coletivos ou convenções coletivas integram os contratos individuais de trabalho e somente poderão ser modificados ou suprimidas mediante negociação coletiva de trabalho”.

Dessa forma, depreende-se que o Tribunal mudou radicalmente o entendimento para adotar a teoria da aderência limitada por revogação.

4.1.4. Reações doutrinárias à nova redação da Súmula 277 do TST

A alteração da Súmula 277 do TST foi objeto de discussão em diversos artigos doutrinários, sendo que alguns apresentaram fundamentos favoráveis à mudança jurisprudencial e outros consistiram em críticas contrárias à iniciativa do Tribunal Superior do Trabalho.

Augusto César Leite de Carvalho, Kátia Magalhães Arruda e Maurício Godinho Delgado, ministros do TST, publicaram o artigo “A Súmula 277 e a defesa da Constituição”, em que sustentaram que a nova redação do verbete sumular está em consonância com os princípios do Direito do Trabalho, com a continuidade normativa e com o artigo 114, § 2º, da Carta Magna, bem como retrata a posição já adotada nos sistemas juslaborais de diversos países.

Para os autores, não se pode cogitar de vazio normativo após expirado o prazo de vigência de uma norma coletiva, na medida em que tal entendimento não seria condizente com os princípios juslaborais, segundo os quais “os direitos sociais tendem à expansão, as condições de trabalho mais benéficas se integram aos contratos e uma norma jurídica posterior não pode suprimir direitos já incorporados

65 Vencidos os Ministros Maria Cristina Peduzzi, Barros Levenhagen, Ives Gandra da Silva Martins Filho, Renato de Lacerda Paiva, Aloysio Corrêa da Veiga, Maria de Assis Calsing, Dora Maria da Costa, Pedro Paulo Teixeira Manus, Fernando Eizo Ono, Guilherme Augusto Caputo Bastos, Márcio Eurico Vitral Amaro. Durante a sessão, dois ministros se manifestaram pelo simples cancelamento da Súmula 277, sem a atribuição da nova redação. Um dos argumentos citados foi a mudança completa de entendimento da Corte sem que houvesse um embasamento em precedentes judiciais. O Ministro João Oreste Dalazen explicou, no final do debate, que a alteração da Súmula estava fundamentada no artigo 114, § 2º, da Constituição.

ao patrimônio do trabalhador”⁶⁶. Além disso, a aplicação da regra da condição mais benéfica, com fulcro nos artigos 444 e 468 da CLT, não permitiria uma interpretação que admitisse a anomia jurídica.

Além disso, a Consolidação das Leis do Trabalho regulou as normas coletivas de forma a evitar que houvesse solução de continuidade entre os diplomas negociais. Nesse contexto, o artigo 616, § 3º, dispõe:

Havendo convenção, acordo ou sentença normativa em vigor, o dissídio coletivo deverá ser instaurado dentro dos 60 (sessenta) dias anteriores ao respectivo termo final, para que o novo instrumento possa ter vigência no dia imediato a esse termo.

Da mesma forma, o artigo 867, parágrafo único, b, da CLT, prevê:

Parágrafo único - A sentença normativa vigorará:

(...)

b) a partir do dia imediato ao termo final de vigência do acordo, convenção ou sentença normativa, quando ajuizado o dissídio no prazo do art. 616, § 3º.

Sendo assim, a teoria da aderência limitada por revogação seria a que se harmonizaria com o intuito do legislador trabalhista de evitar o hiato jurídico no período posterior a vigência de uma norma coletiva.

Por outro lado, também cumpre destacar a limitação ao poder normativo da Justiça do Trabalho do artigo 114, § 2º, da Constituição, que dispõe:

Recusando-se qualquer das partes à negociação coletiva ou à arbitragem, é facultado às mesmas, de comum acordo, ajuizar dissídio coletivo de natureza econômica, podendo a Justiça do Trabalho decidir o conflito, respeitadas as disposições mínimas legais de proteção ao trabalho, bem como as convencionadas anteriormente.

Depreende-se da leitura do dispositivo constitucional que as decisões da Justiça do Trabalho, em dissídio coletivo, tem que observar as cláusulas das convenções coletivas anteriores. O artigo em comento não se refere às normas

⁶⁶CARVALHO, Augusto César Leite de; ARRUDA, Katia Magalhães; DELGADO, Mauricio Godinho. A Súmula 277 e a defesa da Constituição. Disponível: http://aplicacao.tst.jus.br/dspace/bitstream/handle/1939/28036/2012_sumula_277_aclc_kma_mgd.pdf?sequence=1. Acesso 23 set 2013, pp. 7-8.

coletivas cujo prazo de vigência ainda está em curso, na medida em que não haveria, nesse caso, um dissídio coletivo instaurado. Logo, se há referência às cláusulas coletivas que não se encontram mais vigentes, isso demonstra que, mesmo após o prazo de vigência, os acordos e convenções coletivas seguem eficazes e devem ser considerados pela Justiça Trabalhista ao proferir sentenças normativas.

Nesse sentido, Ricardo José Macedo Britto Pereira esclarece:

“Se as condições de trabalho convencionadas anteriormente devem ser respeitadas pela Justiça do Trabalho e incorporadas na sentença normativa proferida após o término da vigência do instrumento coletivo anterior, outra conclusão não é possível senão a da ultra-atividade daquelas condições enquanto não existir novo instrumento normativo negociado”⁶⁷

Ainda em relação ao poder normativo da Justiça do Trabalho, Ricardo José Macedo Britto Pereira sustenta que a nova redação da Súmula 277 permite que o Tribunal Superior do Trabalho interprete o artigo 114, § 3º, da Constituição, de forma a admitir a legitimidade exclusiva do Ministério Público do Trabalho para ajuizar dissídio coletivo em caso de greve em atividade essencial, quando há lesão ao interesse público, o que vai ao encontro do orientado pelo Comitê de Liberdade Sindical da OIT ao Governo do Brasil no sentido de modificar o ordenamento jurídico para apenas permitir a intervenção judicial nos conflitos coletivos quando houvesse comum acordo ou no caso de serviços essenciais.

Para o autor, o posicionamento da Corte Trabalhista, ao admitir a legitimidade ampla para o ajuizamento do dissídio coletivo em caso de greve, inclusive em caso de atividade não essencial, poderia ser justificado pela ausência de ultratividade das normas coletivas e, com a mudança da Súmula 277, é um tema que pode ser revisado pela jurisprudência, já que a redação do artigo 114, § 3º, da Lei Maior atribui exclusivamente ao Ministério Público do Trabalho o ajuizamento do dissídio coletivo em caso de greve em atividade essencial.

Júlio Bernardo do Carmo defende que não se pode extrair do artigo 114, § 2º, da Constituição que foi consagrada a ultratividade das normas coletivas. Primeiro, porque o artigo constitucional se restringe a atribuir a competência à Justiça do

⁶⁷ PEREIRA, Ricardo José Macêdo de Britto. A nova Súmula n. 277 do Tribunal Superior do Trabalho : reflexos na negociação coletiva e no poder normativo da Justiça do Trabalho. In: **Revista LTr : legislação do trabalho**, v. 77, n. 4, abr, 2013, p. 396.

Trabalho para, em dissídio coletivo, proferir sentença normativa e, segundo, porque, nessa atribuição, a Justiça especializada, ao decidir o conflito, não pode conceder menos ou só aquilo que a lei já assegura ao trabalhador e nem ignorar as negociações coletivas anteriores para piorar a situação do trabalhador.

Ademais, o mencionado autor afirma que não há anomia jurídica no período posterior à vigência da norma coletiva, na medida em que há uma multiplicidade de fontes normativas no Estado Democrático de Direito, de forma que, se exaurida a vigência de uma cláusula coletiva, o empregado buscará em outra norma o seu direito, ainda que esta lhe seja menos favorável. Ele cita o seguinte exemplo:

“se a fonte de cláusula mais favorável ao trabalhador era a norma coletiva, e.g, um adicional de horas extras de 100%, exaurida a vigência do instrumento coletivo, e perscrutando-se a hierarquia que informa as fontes legais, veremos que a Constituição Federal passará a disciplinar a questão da sobrejornada efetuada pelo trabalhador, em face do disposto no inciso XVI do artigo 7º da Constituição Federal, passando a ser invocável o adicional de horas extras ali previsto de 50%”⁶⁸.

Outra crítica apontada à nova redação da Súmula 277 do TST foi a ausência de decisões judiciais prévias que justificassem a sua edição, conforme é exigido pelo artigo 165 do Regimento Interno do TST⁶⁹. Além disso, a aprovação do verbete sumular foi acirrada, com 15 votos favoráveis e 11 contrários⁷⁰. Mauricio de Figueiredo Corrêa da Veiga critica a alteração da Súmula, afirmando que o entendimento do TST “mudou da noite para o dia, sem que houvesse qualquer sinalização jurisprudencial nesse sentido”⁷¹.

Nesse contexto, cumpre ainda citar as palavras de José Alberto Couto Maciel, quem sustenta:

“Ora, a súmula, data vênica, não pode assim ser elaborada mediante prazos fixados, por exemplo, anualmente, para sua criação, alteração ou exclusão, ou mediante interesses de

⁶⁸ CARMO, Júlio Bernardo do. A Súmula n. 277 do TST e a ofensa ao princípio da legalidade. In: **Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 3. Região**, v. 55, n. 85, jan./jun. 2012, p. 82.

⁶⁹ O projeto de edição de Súmula deverá atender a um dos seguintes pressupostos: I - três acórdãos da Subseção Especializada em Dissídios Individuais, reveladores de unanimidade sobre a tese, desde que presentes aos julgamentos pelo menos 2/3 (dois terços) dos membros efetivos do órgão; II - cinco acórdãos da Subseção Especializada em Dissídios Individuais, prolatados por maioria simples, desde que presentes aos julgamentos pelo menos 2/3 (dois terços) dos membros efetivos do órgão; III - quinze acórdãos de cinco Turmas do Tribunal, sendo três de cada, prolatados por unanimidade; ou IV - dois acórdãos de cada uma das Turmas do Tribunal, prolatados por maioria simples.

⁷⁰ CARBONE, Priscilla. Os riscos na negociação coletiva e a Súmula nº 277 do TST. In: **Jornal trabalhista Consulex**, v. 30, n. 1467, mar. 2013, p. 6.

⁷¹ VEIGA, Mauricio de Figueiredo Corrêa da. A morte da negociação coletiva prococada pela nova redação da Súmula n. 277 do TST. In: **Jornal trabalhista Consulex**, v. 30, n. 1465, set. 2013, p. 13.

alterações da jurisprudência evidenciado por ministros que, eventualmente, em determinada época do País, integrem a Corte, pois muito mais do que defensoras de teses, ou ideologias, devem as súmulas retratar a estratificação da Corte sobre relevantes teses a ser seguidas pelos magistrados, aplicadas aos jurisdicionados do Tribunal Superior do Trabalho”⁷².

Em contrapartida, Augusto César Leite de Carvalho, Kátia Magalhães Arruda e Maurício Godinho Delgado revelam que a tese da ultratividade das normas coletivas não consistiu em inovação da II Semana Jurídica do TST. Desde abril de 2008, a Seção de Dissídios Coletivos já possuía interpretação consolidada sobre a ultratividade da sentença normativa, admitindo a sua eficácia até novo diploma coletivo, respeitado o prazo de quatro anos de vigência⁷³. Nesse sentido, foi editado o Precedente Normativo 120.

Destaque-se também que houve debate interno e participação de diversos atores sociais na alteração da Súmula 277, o que legitimaria a sua edição, segundo Ricardo José Macedo de Brito Pereira, quem explica:

“O Tribunal Superior do Trabalho optou por realizar debates com a sociedade civil e outros atores para efetuar a revisão global e periódica de sua jurisprudência, antecipando-se em alguns casos ao ingresso de inúmeros recursos, no intuito de evitar os efeitos nefastos de decisões discrepantes”⁷⁴.

Daniela Muradas afirma que ao se interpretar o artigo 614, § 3º, da CLT a partir da teoria da aderência limitada pelo prazo, haveria violação ao princípio da vedação do retrocesso social, na medida em que a ocorrência do termo final de vigência determinaria a supressão das condições de trabalho estabelecidas⁷⁵.

Diversos autores argumentam que a nova redação da Súmula 277 do TST desestimulará a negociação coletiva e trará prejuízo aos empregados e empregadores. Aos primeiros, por inibir a conquista de benefícios novos, e aos últimos, porque alguns benefícios concedidos em certas circunstâncias ficam

⁷² MACIEL, José Alberto Couto. Comentários às Súmulas nºs 6, 10, 244, 277 e 369, com a redação atual, conforme resoluções nºs 185/12 e 186/12 do TST. In: Revista do direito trabalhista, v. 18, n. 11, nov. 2012, p. 14.

⁷³ CARVALHO, Augusto César Leite de; ARRUDA, Katia Magalhães; DELGADO, Mauricio Godinho. A Súmula 277 e a defesa da Constituição. Disponível: http://aplicacao.tst.jus.br/dspace/bitstream/handle/1939/28036/2012_sumula_277_aclc_kma_mgd.pdf?sequence=1. Acesso 23 set 2013, pp. 1-2.

⁷⁴ PEREIRA, Ricardo José Macêdo de Brito. A nova Súmula n. 277 do Tribunal Superior do Trabalho : reflexos na negociação coletiva e no poder normativo da Justiça do Trabalho. In: **Revista LTr : legislação do trabalho**, v. 77, n. 4, abr, 2013, p. 397.

⁷⁵ MURADAS, Daniela. O princípio da vedação do retrocesso jurídico e social no direito coletivo do trabalho. In: **Revista LTr : legislação do trabalho**, v. 75, n. 5, maio 2011, p. 602.

definitivamente incorporados aos contratos de trabalho.⁷⁶ Nesse contexto, José Alberto Couto Maciel esclarece:

Conceder benefícios no acordo ou convenção coletiva que não podem ser mais retirados após o final do contrato, a não ser mediante outra negociação coletiva, é dizer ao trabalhador para não negociar os mesmos, pois já integram seu contrato de trabalho; é dizer ao empregador que não conceda mais benefício nenhum mediante negociação coletiva, pois este passará a ser um novo direito do empregado, ou seja, é dizer para ambas as partes interessadas que a negociação não deve ser mais realizada, levando-as ao dissídio coletivo, ao contrário de toda a evolução do Direito do Trabalho no sentido de dar força à negociação e à arbitragem nas soluções dos problemas sociais.⁷⁷

Priscilla Carbone e Erika Paulino também preveem os riscos resultantes da alteração da Súmula 277 do TST no processo de negociação coletiva, nos seguintes termos:

Em um primeiro momento, as empresas poderão limitar a estipulação de novos benefícios em prol dos empregados, pois, se forem concedidos através de norma coletiva, poderão se incorporar ao contrato de trabalho dos empregados.

Empresas que pretendem estipular benefícios aos empregados em decorrência de períodos de crescimento econômico deverão atentar-se para a possibilidade de, em uma reviravolta da economia, não mais conseguirem arcar com tais benefícios e se verem impedidas de suprimi-los ou modifica-los.

Ainda que haja a previsão de que a modificação ou supressão de benefício possa ser realizada através de norma coletiva, durante os processos de negociação da nova norma, os representantes dos empregados devem rejeitar a redução de benefícios, travando a negociação coletiva, colocando o empregador em uma posição desigual. Essa situação de desigualdade pode até inibir novas contratações.

Para os empregados, surge, ainda, o risco de engessamento das cláusulas normativas, com a manutenção de valores

⁷⁶ SANTOS, Carlos Pessoa dos. Súmula nº 277 do TST :ultratividade relativa. In: **Jornal trabalhista Consulex**, v. 30, n. 1468, p. 10, mar. 2013;; VEIGA, Mauricio de Figueiredo Corrêa da. A morte da negociação coletiva prococada pela nova redação da Súmula n. 277 do TST. In: **Jornal trabalhista Consulex**, v. 30, n. 1465, p. 12-14, set. 2013; CARBONE, Priscilla. Os riscos na negociação coletiva e a Súmula nº 277 do TST. In: **Jornal trabalhista Consulex**, v. 30, n. 1467, p. 6, mar. 2013; MACIEL, José Alberto Couto. Comentários às Súmulas nºs 6, 10, 244, 277 e 369, com a redação atual, conforme resoluções nºs 185/12 e 186/12 do TST. In: **Revista do direito trabalhista**, v. 18, n. 11, p. 13-15, nov. 2012; PASTORE, José. TST contra a negociação. In: **Jornal trabalhista Consulex**, v. 30, n. 1464, p. 7, set. 2013.

⁷⁷ MACIEL, José Alberto Couto. Comentários às Súmulas nºs 6, 10, 244, 277 e 369, com a redação atual, conforme resoluções nºs 185/12 e 186/12 do TST. In: **Revista do direito trabalhista**, v. 18, n. 11, , nov. 2012, p. 15.

previstos nas normas coletivas por longo período, o que implicaria sua defasagem comercial.⁷⁸

José Pastore e Osmani Teixeira de Abreu alegam que a “eternização das cláusulas é um golpe de morte na negociação coletiva”⁷⁹. Para eles, “sabendo que determinada concessão não poderá ser retirada ou modificada, as partes serão relutantes para firmar compromissos que no futuro podem condená-las”⁸⁰.

Os autores ainda afirmam que o entendimento esposado na nova Súmula 277 do TST vai na contramão da tendência mundial e citam o exemplo de países europeus como Portugal, Itália e Grécia que estão revendo diversos direitos trabalhistas e previdenciários⁸¹.

Para outros juristas, a alteração da referida súmula estimulará e fortalecerá a negociação coletiva. Segundo Ricardo José Macedo de Britto Pereira, o novo entendimento transfere para os empregadores a concentração de esforços para o início e conclusão do processo de negociação⁸².

No mesmo sentido, Roberto Freitas Pessoa e Rodolfo Pamplona Filho afirmam que, ao se reconhecer efeitos ultrativos às normas coletivas, os empregadores, movidos pelo interesse de rever as conquistas obreiras, tomarão a iniciativa da negociação coletiva de trabalho⁸³.

Por outro lado, adotar a teoria da aderência limitada pelo prazo seria estimular o empregador a resistir à negociação coletiva, já que, ao assumir tal comportamento, lograria obter a supressão das conquistas históricas da classe obreira⁸⁴.

Analisados os principais pontos divergentes na doutrina em relação à alteração da súmula em questão, caberá, no próximo tópico, o exame das decisões proferidas após a mudança jurisprudencial, com a análise dos principais pontos que seguem controvertidos na jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho.

⁷⁸ CARBONE, Priscilla. Os riscos na negociação coletiva e a Súmula nº 277 do TST. In: **Jornal trabalhista Consulex**, v. 30, n. 1467, mar. 2013, p. 6.

⁷⁹ Pastore, José. TST contra a negociação. In: **Jornal trabalhista Consulex**, v. 30, n. 1464, set. 2013, p. 7.

⁸⁰ Ibidem, p. 7.

⁸¹ Ibidem, p. 7.

⁸² PEREIRA, Ricardo José Macêdo de Britto. A nova Súmula n. 277 do Tribunal Superior do Trabalho : reflexos na negociação coletiva e no poder normativo da Justiça do Trabalho. In: **Revista LTr : legislação do trabalho**, v. 77, n. 4, abr, 2013, p. 396.

⁸³ PESSOA, Roberto Freitas; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. A nova velha questão da ultra-atividade das normas coletivas e a Súmula n. 277 do Tribunal Superior do Trabalho. In: **Revista do Tribunal Superior do Trabalho**, v. 76, n. 2, abr./jun. 2010, p. 49.

⁸⁴ CARVALHO, Augusto César Leite de; ARRUDA, Katia Magalhães; DELGADO, Mauricio Godinho. A Súmula 277 e a defesa da Constituição. Disponível: http://aplicacao.tst.jus.br/dspace/bitstream/handle/1939/28036/2012_sumula_277_aclc_kma_mgd.pdf?sequence=1. Acesso 23 set 2013, p. 13.

4.1.5. Jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho após a alteração da Súmula 277

Vale destacar algumas decisões do Tribunal Superior do Trabalho sobre a aplicação da nova redação da Súmula 277.

A 6ª Turma da Corte Trabalhista, no julgamento do Recurso de Revista nº 498-39.2010.5.04.0122, concluiu que a ultratividade das normas coletivas, mencionada pela nova redação da súmula em questão, somente pode alcançar as condições favoráveis ao trabalhador. Nesse sentido, cita-se trecho da fundamentação da decisão:

“Acrescente-se que, não obstante a alteração da redação da Súmula nº 277 do c. TST, a ultratividade de cláusulas normativas está restrita as condições que sejam mais favoráveis ao trabalhador, não cabendo o entendimento quanto ao elastecimento de previsão contida em norma coletiva que autorize descontos automáticos no seu salário.”⁸⁵

No mesmo sentido, cumpre transcrever parcialmente ementa de acórdão também proferido pela 6ª Turma do TST:

RECURSO DE REVISTA. (...) TURNOS ININTERRUPTOS DE REVEZAMENTO. NEGOCIAÇÃO COLETIVA. MAJORAÇÃO DA JORNADA DE 6 HORAS. CLÁUSULAS PREJUDICIAIS AOS TRABALHADORES. AUSÊNCIA DE ULTRA-ATIVIDADE DA NORMA COLETIVA. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 277 DO TST. Não há espaço, na negociação coletiva, para a ultratividade de eventuais dinâmicas laborais estabelecidas pelo empregador, ou pela categoria econômica, em prejuízo da categoria profissional, na medida em que mesmo a redução salarial, como indicado no inciso VI do art. 7º, a compensação da jornada ou a sua majoração quando em turnos ininterruptos de revezamento, previstas nos incisos XIII e XIV do mesmo artigo, somente poderão ser disciplinadas como mecanismos de exceção, de flexibilização de direitos quando se justificar a medida restritiva, em prol dos trabalhadores. Deve-se compreender que até mesmo a possibilidade de redução salarial ou de majoração ou compensação da jornada encontram-se dentro do rol de direitos sociais dos trabalhadores (caput do art. 7º da Constituição), o que denota, mais uma vez,

⁸⁵RR - 498-39.2010.5.04.0122 , Redator Ministro: Augusto César Leite de Carvalho, Data de Julgamento: 20/03/2013, 6ª Turma, Data de Publicação: 12/04/2013.

que qualquer medida prevista em negociação coletiva e que implique gravames aos trabalhadores traduz, em última instância, prejuízos relativos para a garantia de um bem maior, o emprego dos trabalhadores. Assim, as restrições vislumbradas à jornada dos trabalhadores são provisórias, dentro dos limites máximos da vigência do instrumento, nos termos do art. 614 da CLT, devendo ser renovadas a cada negociação, e justificadas perante os entes profissionais de representação dos trabalhadores. Este é também o sentido implícito contido na redação da Súmula 277 desta Corte quando se refere a que as condições integradas ao contrato somente serão modificadas mediante nova negociação coletiva. A se tratar de eventual cláusula em prejuízo do empregado, pela própria lógica de todo o ordenamento juslaboral, conforme determina claramente o art. 468 da CLT, não haveria qualquer óbice a que o empregador, unilateralmente, e à revelia de qualquer procedimento coletivo, conferisse alteração unilateral mais benéfica ao contrato. Portanto, revela-se ser a Súmula 277 do TST, em sua nova redação, aplicável somente às cláusulas benéficas obtidas pela categoria profissional em negociação coletiva. Recurso de revista não conhecido. (...).⁸⁶

Em sentido contrário, cita-se a decisão da 7ª Turma em recurso de revista obreiro, em que se pleiteava a percepção da 7ª e 8ª horas como extras, com base no exaurimento da vigência da norma coletiva que permitia a extensão da jornada no caso de turno ininterrupto de revezamento. Depreende-se da ementa abaixo transcrita que, embora se trate de condição desvantajosa ao obreiro, a cláusula operou efeitos ultrativos.

RECURSO DE REVISTA DO RECLAMANTE. HORAS EXTRAS. TURNO ININTERRUPTO DE REVEZAMENTO. PREVISÃO EM NORMA COLETIVA. PRORROGAÇÃO TÁCITA. POSSIBILIDADE. A nova redação da Súmula nº 277 do TST estabelece que -As cláusulas normativas dos acordos coletivos ou convenções coletivas integram os contratos individuais de trabalho e somente poderão ser modificadas ou suprimidas mediante negociação coletiva de trabalho-. Logo, o autor não tem direito ao pagamento da 7ª e 8ª horas como extras, tendo em vista que há previsão em norma coletiva (que não foi alterada por nova negociação), do turno ininterrupto de revezamento. Recurso de revista do autor de que não se conhece. (...)⁸⁷

⁸⁶RR - 134900-44.2002.5.15.0021 , Relator Ministro: Augusto César Leite de Carvalho, Data de Julgamento: 26/11/2012, 6ª Turma, Data de Publicação: 15/02/2013

⁸⁷ARR - 282-16.2010.5.03.0087 , Relator Ministro: Pedro Paulo Manus, Data de Julgamento: 17/10/2012, 7ª Turma, Data de Publicação: 09/11/2012

Outro ponto importante é o termo inicial da aplicação da nova redação da Súmula 277 do TST. A 1ª, a 3ª e a 4ª Turmas do Tribunal Superior do Trabalho decidiram que a aplicação do entendimento de que as cláusulas coletivas produzem efeitos ultrativos somente deve ocorrer no caso em que as normas coletivas foram celebradas após a alteração da súmula discutida, em atendimento ao princípio da segurança jurídica. Nesse sentido, citam-se as seguintes ementas:

RECURSO DE REVISTA. BENEFÍCIOS PREVISTOS EM ACORDO COLETIVO DE TRABALHO. ULTRATIVIDADE. NOVA REDAÇÃO DA SÚMULA Nº 277 DO TST. INAPLICABILIDADE AOS INSTRUMENTOS COLETIVOS COM PRAZO DE VIGÊNCIA EXAURIDO. 1. O Pleno do Tribunal Superior do Trabalho, reunido na sessão do dia 14.09.2012, conferiu nova redação à Súmula nº 277 do TST, passando a reconhecer a eficácia ultrativa das cláusulas normativas e, conseqüentemente, a sua aderência aos contratos individuais de trabalho, de modo a somente poderem ser modificadas ou suprimidas por negociação coletiva posterior. 2. Constituindo fonte autônoma de direito, as normas coletivas fazem lei entre as partes no período de vigência. Assim, a nova redação da Súmula nº 277 do TST não tem aplicação retroativa para alcançar os instrumentos coletivos que tiveram seu prazo de vigência exaurido anteriormente à sua publicação em 25/09/2012, quando passou a vigor no mundo jurídico. 3. A observância do critério temporal da norma coletiva assenta-se no princípio da segurança jurídica, que objetiva conferir estabilidade às relações sociais, quanto à certeza das regras a serem observadas no tempo. Recurso de revista parcialmente conhecido e provido.⁸⁸

RECURSO DE REVISTA. ULTRATIVIDADE DAS NORMAS COLETIVAS. JORNADA ESPECIAL 12X36. ART. 614, § 3º, DA CLT. INAPLICABILIDADE DA NOVA REDAÇÃO DA SÚMULA 277/TST À HIPÓTESE. A antiga redação da Súmula 277 desta Corte disciplinava que os diplomas coletivos e suas regras vigoravam pelo prazo assinado, não integrando, de forma definitiva, os contratos individuais de trabalho, critério extensível a CCTs e ACTs por força da OJ 322 da SBDI-1 do TST. A redação da Súmula 277/TST, contudo, foi alterada em 14/09/2012, passando a vigorar com a seguinte redação: -As cláusulas normativas dos acordos coletivos ou convenções coletivas integram os contratos individuais de trabalho e

⁸⁸ RR - 1308100-19.2006.5.09.0016 , Relator Ministro: Walmir Oliveira da Costa, Data de Julgamento: 05/06/2013, 1ª Turma, Data de Publicação: 07/06/2013)

somente poderão ser modificadas ou suprimidas mediante negociação coletiva de trabalho-. Na hipótese dos autos, verifica-se que a norma coletiva autorizadora da jornada especial 12x36, objeto da controvérsia, é anterior à nova redação da Súmula 277/TST, de 2012, tendo vigorado no início da década passada, pelo que aplicável o entendimento vigente à época na antiga redação da citada Súmula. É que, à diferença das demais súmulas, a de nº 277 não trata da interpretação jurídica sobre um ou outro direito apenas, porém todo um forte universo da ordem jurídica (CCTS e ACTS), não podendo produzir efeitos antes do ano de sua própria existência, ou seja, ao longo de 2012. Assim, o TRT, ao considerar válida a jornada 12X36, por todo período imprescrito (18/01/2004 a 24/09/2008), com base em uma convenção coletiva de trabalho de 1999, ou seja, com a vigência expirada, segundo os termos da antiga redação da Súmula 277/TST, violou os termos do art. 614, § 3º, da CLT. Recurso de revista conhecido e provido.⁸⁹

RECURSO DE REVISTA - FERROVIÁRIO - HORAS DE JANELA - CONDIÇÃO ESTABELECIDADA EM NORMA COLETIVA - SÚMULA Nº 277 DO TST - SOPESAMENTO - PRINCÍPIO DA SEGURANÇA JURÍDICA. A evolução do entendimento jurisprudencial consolidado na Súmula nº 277 do TST, quanto à aderência das normas coletivas aos contratos de trabalho, deve ser sopesada com o princípio da segurança jurídica, motivo pelo qual a alteração do entendimento deve ter seus efeitos aplicados às situações ocorridas a partir de sua publicação, e não retroativamente às situações já consolidadas sob o entendimento anterior. Dessa forma, uma vez que a pretensão tem origem em norma estabelecida no regulamento da empresa, Plano de Cargos e Salários, posteriormente suprimida, por meio de acordo coletivo, cuja cláusula foi posteriormente submetida à apreciação em dissídio coletivo, não se há de falar em alteração deste, restando intacto o art. 468 da CLT. Recurso de revista não conhecido.⁹⁰

Por outro lado, podem-se citar duas decisões, em que houve a aplicação da nova redação da referida súmula em casos em que se debatiam normas coletivas celebradas antes da alteração jurisprudencial. São elas:

⁸⁹RR - 8300-18.2009.5.04.0771 , Relator Ministro: Mauricio Godinho Delgado, Data de Julgamento: 15/05/2013, 3ª Turma, Data de Publicação: 17/05/2013

⁹⁰RR - 37500-76.2005.5.15.0004 , Relator Ministro: Luiz Philippe Vieira de Mello Filho, Data de Julgamento: 28/11/2012, 4ª Turma, Data de Publicação: 07/12/2012

RECURSO DE REVISTA. ENERSUL. INDENIZAÇÃO POR TEMPO DE SERVIÇO. PREVISÃO, NA 4ª CLÁUSULA DO ACORDO COLETIVO DE TRABALHO DE 1990, DE INCORPORAÇÃO AO CONTRATO DE TRABALHO. Em respeito ao artigo 7º, XXVI, da Constituição Federal, que trata do reconhecimento das convenções e acordos coletivos de trabalho, é válida a 4ª Cláusula do Acordo Coletivo de Trabalho de 1990, celebrado entre a ENERSUL e o sindicato dos empregados, por meio da qual as partes estabeleceram, expressamente, o caráter definitivo da indenização por tempo de serviço, de forma que o benefício incorporou-se aos contratos de trabalho que estavam em curso na vigência da referida norma coletiva, como é o caso do reclamante. Entendimento diverso importaria em desprestígio ao princípio da autonomia da vontade das partes, norteador das negociações coletivas. Precedentes da SBDI-1. Ainda que se considerasse não mais vigente o referido acordo coletivo, isso não seria óbice ao reconhecimento do direito, porquanto, segundo a nova redação da Súmula nº 277, -As cláusulas normativas dos acordos coletivos ou convenções coletivas integram os contratos individuais de trabalho e somente poderão ser modificadas ou suprimidas mediante negociação coletiva de trabalho-. Contudo, não há notícia, nas decisões proferidas pelas instâncias ordinárias, da supressão ou modificação da respectiva cláusula mediante negociação coletiva posterior. Recurso de revista de que se conhece e a que se dá provimento.⁹¹

AGRAVO DE INSTRUMENTO DA 1ª RECLAMADA. HORAS EXTRAORDINÁRIAS EXCEDENTES À SEXTA DIÁRIA - TURNO ININTERRUPTO DE REVEZAMENTO - NORMA COLETIVA - INEXISTÊNCIA NO PERÍODO IMPRESCRITO. PRERROGATIVAS CONFERIDAS À FAZENDA PÚBLICA. DESPROVIMENTO. Diante do óbice da Súmula 296 do c. TST, e da ausência de violação dos dispositivos invocados, não há como admitir o recurso de revista. Agravo de instrumento desprovido. RECURSO DE REVISTA DO RECLAMANTE. BENEFÍCIOS INSTITUÍDOS POR NORMA COLETIVA. SUPRESSÃO. AUSÊNCIA DE NOVA NORMA COLETIVA. ULTRATIVIDADE. REDAÇÃO ATUAL DA SÚMULA 277 DO C. TST. Diante da ultratividade da norma coletiva, conforme previsto na Súmula 277 do c. TST, condiciona-se o pagamento de benefícios suprimidos, pelo período da vacatiocontractus em relação à instituição de uma norma coletiva, seu término, e ausente negociação futura. Nesse sentido, seus efeitos permanecem até que outra norma coletiva venha assegurando-lhe a manutenção ou suprimindo os direitos em face de outros

⁹¹RR - 523-72.2011.5.24.0021 , Relator Ministro: Guilherme Augusto Caputo Bastos, Data de Julgamento: 06/02/2013, 5ª Turma, Data de Publicação: 15/02/2013

benefícios negociados. Imperioso o pagamento dos benefícios previstos na norma coletiva anterior, ainda que não renovada, diante do princípio da aderência contratual. Recurso de revista conhecido e provido.⁹²

4.2. Direito comparado

No artigo “A Súmula 277 e a defesa da Constituição”⁹³, foi realizado um breve estudo de direito comparado acerca da ultratividade das cláusulas normativas. Nesse contexto, pode-se vislumbrar que diversos países adotam a teoria da aderência das cláusulas coletivas aos contratos de trabalho limitada pela revogação.

Sobre o sistema alemão, Ulrich Zachert explica:

“A convenção coletiva perde sua vigência, em geral, quando se a denuncia por uma das partes no prazo determinado. Pese a isso, segundo determina o § 4.5 TVG (Lei das Convenções Coletivas) em combinação com o § 3.3 TVG, persiste a obrigatoriedade das cláusulas normativas da convenção coletiva uma vez vencida, até que não entre em vigor outra convenção que as substitua. Pode-se falar, portanto, de ultratividade da convenção coletiva”⁹⁴.

Em Portugal, também se adota o referido sistema, o que explica Bernardo Xavier, nos seguintes termos:

“Geralmente, os acordos são válidos para qualquer período pactuado expressamente pelas partes. (...) As convenções coletivas também têm efeitos ultra-ativos, já que – de acordo com o artigo 11, ponto 2 da LRCT – se mantêm em vigor até que as substituem outros instrumentos de regulação coletiva”⁹⁵.

Na Itália, a ultratividade das normas coletivas é fruto de construção jurisprudencial, como se infere do seguinte trecho:

⁹²ARR - 420-88.2011.5.03.0073 , Relator Ministro: Aloysio Corrêa da Veiga, Data de Julgamento: 20/03/2013, 6ª Turma, Data de Publicação: 26/03/2013

⁹³CARVALHO, Augusto César Leite de; ARRUDA, Katia Magalhães; DELGADO, Mauricio Godinho. A Súmula 277 e a defesa da Constituição. Disponível: http://aplicacao.tst.jus.br/dspace/bitstream/handle/1939/28036/2012_sumula_277_aclc_kma_mgd.pdf?sequence=1. Acesso 23 set 2013

⁹⁴ZACHERT, Ulrich. “La Negociación Colectiva en Alemania”. In: La Negociación Colectiva en Europa. Coordenação de A. OjedaAvilés. Tradução livre para o português. Madrid: ImprentaFareso, 2004, p.47 In:CARVALHO, Augusto César Leite de; ARRUDA, Katia Magalhães; DELGADO, Mauricio Godinho. A Súmula 277 e a defesa da Constituição. Disponível: http://aplicacao.tst.jus.br/dspace/bitstream/handle/1939/28036/2012_sumula_277_aclc_kma_mgd.pdf?sequence=1. Acesso 23 set 2013.

⁹⁵XAVIER, Bernardo. “La Negociación Colectiva en Portugal”. In: La Negociación Colectiva en Europa. Coordenação de A. OjedaAvilés. Tradução livre para o português. Madrid: ImprentaFareso, 2004, p.198. In:CARVALHO, Augusto César Leite de; ARRUDA, Katia Magalhães; DELGADO, Mauricio Godinho. A Súmula 277 e a defesa da Constituição. Disponível: http://aplicacao.tst.jus.br/dspace/bitstream/handle/1939/28036/2012_sumula_277_aclc_kma_mgd.pdf?sequence=1. Acesso 23 set 2013.

“Dado o caráter privado das convenções coletivas existentes, seus efeitos, tanto normativos como obrigacionais, não operam de jure uma vez que a convenção se tenha extinguido (o chamado princípio da ultra-atividade). Mas algumas sentenças estabelecem que a convenção extinta segue produzindo efeitos até sua renovação (Cass. 22 de abril de 1995, nº 4563). Em todo caso, algumas convenções contêm cláusulas que estabelecem a ultra-atividade (art. 36 da convenção coletiva nacional das indústrias metalúrgicas).”⁹⁶

Acerca do modelo espanhol, verifica-se que há distinção de tratamento destinado às cláusulas obrigacionais e as cláusulas normativas, produzindo as últimas efeitos ultrativos. É o que se extrai do trecho:

“O art. 86.1 ET atribui às partes negociadoras a faculdade de determinar a duração da convenção celebrado (...) Não obstante, alcançado o termo final de vigência da convenção ou transcorrido o prazo estabelecido a esse efeito, a convenção não se extingue automaticamente. Para a terminação ou conclusão é preciso que medie a denúncia expressa das partes contratantes. (...) O efeito imediato da denúncia é a perda de vigência do conteúdo obrigacional, e a continuidade ex lege de seu conteúdo normativo ou regulador (‘ultra-atividade’ ou sobrevigência provisória da convenção), enquanto não se alcance acordo expresso.”⁹⁷

Como destacado no artigo supracitado, mesmo em países que passaram por graves crises econômicas, como Portugal, Espanha e Itália, não se cogitou em impor um prazo de eficácia às normas coletivas, abolindo os seus efeitos ultrativos.

Outros países não admitem modificação da das cláusulas coletivas, salvo se mais benéfica para o trabalhador (aderência irrestrita). É o caso da Argentina, Bélgica, México, Paraguai, Venezuela e Uruguai.⁹⁸

⁹⁶ VENEZIANIO, Bruno. “La Negociación Colectiva en Italia”. In: La Negociación Colectiva en Europa. Coordenação de A. OjedaAvilés. Tradução livre para o português. Madrid: ImprentaFareso, 2004, p.47 In: CARVALHO, Augusto César Leite de; ARRUDA, Katia Magalhães; DELGADO, Mauricio Godinho. A Súmula 277 e a defesa da Constituição. Disponível: http://aplicacao.tst.jus.br/dspace/bitstream/handle/1939/28036/2012_sumula_277_aclc_kma_mgd.pdf?sequence=1. Acesso 23 set 2013.

⁹⁷ VIDA SORIA, José, MONEREO PÉREZ, José Luis, MOLINA NAVARRETE, Cristóbal. Manual de Derecho del Trabajo. Tradução livre para o português. Granada: Editorial Comares, 2004, p.267. Em igual sentido: GARCÍA BLASCO, Juan, DE VAL TENA, Ángel. “La Negociación Colectiva en España”. In: La Negociación Colectiva en Europa. Coordenação de A. Ojeda Avilés. Tradução livre para o português. Madrid: ImprentaFareso, 2004, p.284 . CARVALHO, Augusto César Leite de; ARRUDA, Katia Magalhães; DELGADO, Mauricio Godinho. A Súmula 277 e a defesa da Constituição. Disponível: http://aplicacao.tst.jus.br/dspace/bitstream/handle/1939/28036/2012_sumula_277_aclc_kma_mgd.pdf?sequence=1. Acesso 23 set 2013.

⁹⁸ PESSOA, Roberto Freitas; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. A nova velha questão da ultra-atividade das normas coletivas e a Súmula n. 277 do Tribunal Superior do Trabalho. In: **Revista do Tribunal Superior do Trabalho**, v. 76, n. 2, abr./jun. 2010, p. 53.

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

A lacuna legislativa concernente à produção de efeitos pelas cláusulas normativas nos contratos individuais de trabalho após expirado o seu período de vigência nos remete a buscar soluções, tendo como diretriz o que prevê o artigo 8º da CLT, o qual dispõe que, na falta de disposições legais, o julgador decidirá “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”.

Diversos textos internacionais, especialmente os oriundos da Organização Internacional do Trabalho, bem como a Constituição brasileira, consagram o princípio da liberdade sindical. Como visto, a liberdade sindical pode ser analisada sob diversos aspectos, valendo destacar a liberdade de gestão externa, que se exterioriza por meio da greve e da negociação coletiva.

A alteração da Súmula 277 para adotar a tese da aderência limitada por revogação estimula a negociação coletiva e, por conseguinte, promove a liberdade sindical, na medida em que, ao permitir a aplicação das condições benéficas aos contratos de trabalho após o período de vigência das cláusulas coletivas, motiva os empregadores a tomarem a iniciativa no processo de negociação coletiva.

Além disso, é a interpretação que mais se harmoniza com a continuidade dos diplomas negociais, intuito do legislador trabalhista, que, nos artigos 616, § 3º, e 867, parágrafo único, b, da CLT, buscou evitar hiatos jurídicos após o término da vigência das normas coletivas.

A leitura do artigo 114, § 2º, da Constituição, alterado pela Emenda Constitucional 45/2004, norma que prevê a competência da Justiça do Trabalho na análise dos dissídios coletivos, também permite inferir que houve uma preocupação do constituinte derivado com a continuidade da produção dos efeitos de uma norma coletiva após o seu prazo de vigência.

Por outro lado, pode-se mencionar a tendência de outros países, até mesmo daqueles que passaram por recentes e profundas crises econômicas, em adotar a tese da aderência limitada por revogação, o que representa também uma ferramenta de integração a ser utilizada pelo julgador, conforme o artigo 8º da CLT.

Ressalte-se, ainda, que a nova redação da Súmula 277 do Tribunal Superior do Trabalho não foi resultado de uma mudança repentina de entendimento

jurisprudencial, pois já se havia sinalizado, por meio de decisões da Seção de Dissídios Coletivos, da Orientação Jurisprudencial 41 da SBDI-1 e do Precedente Normativo 120, a tendência de que a Corte, gradativamente, passaria a adotar a tese da ultratividade das normas coletivas. O mero cancelamento da Súmula 277 para que, posteriormente, fossem reunidos precedentes que justificassem a nova redação do verbete sumular, como exige o Regimento Interno da Corte, poderia acarretar consequências irreversíveis relativas às divergências das decisões proferidas pelos diversos Tribunais Regionais do Trabalho.

Por fim, a matéria pertinente à ultratividade das normas coletivas e a sua incorporação aos contratos individuais de trabalho, embora já esteja em discussão na doutrina e na jurisprudência há vários anos, voltou ao debate recentemente, especialmente em decorrência da alteração da Súmula 277 do TST, demonstrando-se, assim, ser um tema que ainda comporta diversas reflexões, sobretudo em relação a pontos que ainda permanecem controvertidos na jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho, como questões relativas à extensão da ultratividade das normas coletivas para alcançar somente as condições benéficas ali previstas e ao termo inicial a partir do qual deve ser aplicado o entendimento esposado na nova redação do verbete sumular em discussão.

6. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ACKERMAN, Mário. O direito à liberdade de associação e de negociação coletiva e sua essencialidade no contexto do trabalho decente. In: **Revista do Tribunal Superior do Trabalho**, v. 76, n. 4, p. 84-90, out/dez. 2010.

AROUCA, José Carlos. Desbloqueio dos entraves da negociação coletiva :ultratividade e Súmula nº 277 do TST. In: **Revista do direito trabalhista**, v. 19, n. 1, p. 4-15, jan. 2013.

BRITO, Maria Stela Lira Barboza de. A aderência de normas jurídicas autônomas nos contratos de trabalho limitada pela revogação : uma conquista para os direitos dos trabalhadores. In: **Revista do direito trabalhista**, v. 19, n. 7, p. 9-11, jul. 2013.

BRITO FILHO, José Claudio Monteiro. **Trabalho decente**. 2. ed. São Paulo : LTr, 2010.

CARBONE, Priscilla. Os riscos na negociação coletiva e a Súmula nº 277 do TST. In: **Jornal trabalhista Consulex**, v. 30, n. 1467, p. 6, mar. 2013.

CARMO, Júlio Bernardo do. A Súmula n. 277 do TST e a ofensa ao princípio da legalidade. In: **Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 3. Região**, v. 55, n. 85, p. 75-84, jan./jun. 2012.

CARVALHO, Augusto César Leite de; ARRUDA, Katia Magalhães; DELGADO, Mauricio Godinho. **A Súmula 277 e a defesa da Constituição**. Disponível: http://aplicacao.tst.jus.br/dspace/bitstream/handle/1939/28036/2012_sumula_277_ac_lc_kma_mgd.pdf?sequence=1. Acesso 23 set 2013.

COSTA, Alexandre Araújo. **Introdução ao Direito: uma perspectiva zetética das ciências jurídicas**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2001.

DELGADO, Mauricio Godinho. **Direito coletivo do trabalho**. São Paulo: LTr, 2011.

GONÇALVES, Lilian. **Ultratividade das cláusulas normativas**. São Paulo: LTr, 2008.

HAZAN, Bruno Ferraz. **A aderência contratual das normas coletivas**. São Paulo: LTr, 2012.

JORGE NETO, Francisco Ferreira. As questões relacionadas à incorporação das cláusulas normativas ao contrato de trabalho. In: **Jornal trabalhista Consulex**, v. 30, n. 1462, p. 4-8, jan. 2013.

MACIEL, José Alberto Couto. Comentários às Súmulas nºs 6, 10, 244, 277 e 369, com a redação atual, conforme resoluções nºs 185/12 e 186/12 do TST. In: **Revista do direito trabalhista**, v. 18, n. 11, p. 13-15, nov. 2012.

MURADAS, Daniela. O princípio da vedação do retrocesso jurídico e social no direito coletivo do trabalho. In: **Revista LTr : legislação do trabalho**, v. 75, n. 5, p. 595-602, maio 2011.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Compêndio de direito sindical**. 5ª Ed. São Paulo: LTr, 2008,

PAIXÃO, Cristiano. A Convenção 87 da OIT no direito brasileiro : caminhos para sua vigência a partir da Constituição de 1988. In: **Revista do Tribunal Superior do Trabalho**, v. 78, n. 2, p. 42-55, abr./jun. 2012.

PASTORE, Eduardo. Proteção que não protege. In: **Jornal trabalhista Consulex**, v. 30, n. 1490, p. 14, ago. 2013.

PASTORE, José. TST contra a negociação. In: **Jornal trabalhista Consulex**, v. 30, n. 1464, p. 7, set. 2013.

PEREIRA, Ricardo José Macedo de Britto. **Constituição e liberdade sindical**. São Paulo: LTr, 2007.

PEREIRA, Ricardo José Macedo de Britto. A nova Súmula n. 277 do Tribunal Superior do Trabalho : reflexos na negociação coletiva e no poder normativo da Justiça do Trabalho. In: **Revista LTr : legislação do trabalho**, v. 77, n. 4, p. 395-401, abr, 2013.

PESSOA, Roberto Freitas; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. A nova velha questão da ultra-atividade das normas coletivas e a Súmula n. 277 do Tribunal Superior do Trabalho. In: **Revista do Tribunal Superior do Trabalho**, v. 76, n. 2, p. 43-55, abr./jun. 2010.

PRINCIPE, Carlos Eduardo. **A sobrevigência das cláusulas normativas aos contratos individuais de trabalho**, São Paulo, LTr, 2004

SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da Pessoa Humana e Direitos Fundamentais na Constituição Federal de 1988**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001.

SANTOS, Carlos Pessoa dos. Súmula nº 277 do TST :ultratividade relativa. In: **Jornal trabalhista Consulex**, v. 30, n. 1468, p. 10, mar. 2013.

SANTOS, Ronaldo Lima dos. **Teoria das normas coletivas**. São Paulo: LTr, 2007

VEIGA, Mauricio de Figueiredo Corrêa da. A morte da negociação coletiva prococada pela nova redação da Súmula n. 277 do TST. In: **Jornal trabalhista Consulex**, v. 30, n. 1465, p. 12-14, set. 2013.

VILLAVICENCIO RÍOS, Alfredo. **A liberdade sindical nas normas e pronunciamentos da OIT : sindicalização, negociação coletiva e greve**.São Paulo: LTr, 2011.