

UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO GRANDE DO SUL
FACULDADE DE DIREITO

LUÍSA ROSSI

**A NEGOCIAÇÃO COLETIVA NA LEI N. 13.467/2017: limites e parâmetros
interpretativos ao “negociado sobre o legislado”**

Porto Alegre

2018

LUÍSA ROSSI

**A NEGOCIAÇÃO COLETIVA NA LEI N. 13.467/2017: limites e parâmetros
interpretativos ao “negociado sobre o legislado”**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado
ao Departamento de Direito Econômico e do
Trabalho da Universidade Federal do Rio
Grande do Sul, como requisito parcial para
obtenção do título de Bacharela em Ciências
Jurídicas e Sociais

Orientador: Prof. Dr. Leandro do Amaral
Dorneles de Dorneles

Porto Alegre

2018

LUÍSA ROSSI

**A NEGOCIAÇÃO COLETIVA NA LEI N. 13.467/2017: limites e parâmetros
interpretativos ao “negociado sobre o legislado”**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado
ao Departamento de Direito Econômico e do
Trabalho da Universidade Federal do Rio
Grande do Sul, como requisito parcial para
obtenção do título de Bacharela em Ciências
Jurídicas e Sociais

Orientador: Prof. Dr. Leandro do Amaral
Dorneles de Dorneles

Aprovado em: Porto Alegre, ____ de _____ de 2018.

BANCA EXAMINADORA:

Professor Doutor Leandro do Amaral Dorneles de Dorneles (Orientador)
UFRGS

Professor Doutor Glênio José Wasserstein Hekman
UFRGS

Professora Doutora Luciane Cardoso Barzotto
UFRGS

RESUMO

O presente trabalho tem por base, inicialmente, o estudo da negociação coletiva, em suas origens históricas, para então analisar as alterações trazidas pela Lei n. 13.467/2017, a chamada Reforma Trabalhista, no plano coletivo do Direito do Trabalho. Após, são demonstradas as possíveis alterações causadas pela nova lei na esquematização clássica dos princípios justralhistas, sobretudo com a positivação do “negociado sobre o legislado”. Por fim, apresentam-se os limites constitucionais à vedação do retrocesso, eis que os direitos trabalhistas estão especialmente protegidos contra a ação do legislador infraconstitucional. Para tanto, o método utilizado foi o dedutivo e, como técnica de pesquisa, utilizou-se a consulta à doutrina, além da análise da nova legislação aplicável ao estudado. Com base nisto, percebeu-se que há uma barreira dentro do próprio Direito do Trabalho à flexibilização ampla e irrestrita de direitos, mesmo que esta se dê pela via coletiva, que é o princípio da proteção ao trabalhador, a razão de ser e princípio inspirador de todo o direito laboral. Ademais, a própria Constituição Federal de 1988, ao elevar os direitos trabalhistas como direitos fundamentais, tendo como pressuposto a realização da dignidade da pessoa humana, não concebe que a Reforma Trabalhista seja interpretada de modo a reduzir, relativizar ou até mesmo abolir direitos já consagrados, em respeito ao princípio implícito da vedação ao retrocesso e do comando previsto no art. 7º, *caput*, da CF/88, o qual permite concluir que os diplomas coletivos negociados devem buscar a melhoria da condição social do trabalhador.

Palavras-chave: Reforma Trabalhista. Negociação Coletiva. Flexibilização de direitos.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	10
2. DA NEGOCIAÇÃO COLETIVA	12
2.1. Evolução histórica	12
2.2. Conceito e tratamento constitucional	15
2.3. Funções	17
2.4. Natureza jurídica	20
2.5. Papel e particularidades como fonte do Direito do Trabalho	25
2.6. Princípios aplicáveis	27
2.6.1. Princípio da proteção	29
2.6.2. Princípios específicos do Direito Coletivo	32
2.6.2.1. Princípio da liberdade sindical	34
2.6.2.2. Princípio da autodeterminação das vontades coletivas.....	35
2.6.2.3. Princípio da adequação setorial negociada.....	37
3. DA REFORMA TRABALHISTA NO BRASIL	39
3.1. Contexto e tramitação da lei n. 13.467/2017.....	39
3.2. Tendências de flexibilização do Direito do Trabalho.....	42
3.3. Alterações na negociação coletiva	46
3.3.1. O art. 611-A, da CLT: o “negociado sobre o legislado”	47
3.3.2. O art. 611-B, da CLT: as limitações à negociação coletiva	53
3.4. Parâmetros interpretativos à lei n. 13.467/2017.....	55
3.5. Possíveis alterações estruturais e principiológicas do Direito do Trabalho clássico .	58
4. DA NEGOCIAÇÃO COLETIVA NA REFORMA TRABALHISTA À LUZ DAS GARANTIAS CONSTITUCIONAIS	61
4.1. Direitos trabalhistas como direitos fundamentais	62
4.2. Direito fundamental ao trabalho digno	65
4.3. Princípio da vedação ao retrocesso	70

4.4. Um novo Direito Coletivo do Trabalho?	74
5 CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	80
REFERÊNCIAS	84

1 INTRODUÇÃO

O Direito do Trabalho, enquanto fruto do fenômeno social do trabalho, é marcado em seu plano individual pela disparidade natural existente entre empregado e empregador, encontrando-se este em posição de presumida vulnerabilidade em relação àquele, justamente em razão da dependência e subordinação do trabalhador em relação ao patrão. É no âmbito do Direito Coletivo do Trabalho, no entanto, que as forças negociais se igualam, uma vez que os trabalhadores agrupados ganham projeção, o que possibilita que defendam seus interesses e os adaptem às necessidades da empresa por meio do instituto da negociação coletiva.

É justamente neste caráter adaptativo dos diplomas coletivos negociados que residem as principais dificuldades no que tange aos limites e possibilidades de utilização destes instrumentos como forma de acompanhar as constantes modificações pelas quais a economia passa, que influenciam diretamente nas relações de trabalho. Sobretudo em tempos de crise, crescem os discursos em nome de uma maior maleabilidade das normas justralhistas à vontade das partes, o que faz com que o âmbito coletivo do Direito do Trabalho seja supervalorizado, a fim de alcançar tais objetivos.

Neste contexto, recentemente a Lei n. 13.467/2017 entrou em vigência, provocando uma abrupta modificação na disciplina da negociação coletiva e do Direito do Trabalho como um todo. A Reforma Trabalhista, como foi chamada, trouxe a ampliação do espaço para a negociação de tal modo que lei previu, por meio da inserção do art. 611-A, na CLT, a sobreposição do negociado ao legislado, sem a exigência de quaisquer contrapartidas, situação que alerta para a possibilidade de se conduzir à diminuição, relativização ou até mesmo supressão de direitos que já fazem parte do núcleo essencial dos trabalhadores.

Por este motivo, o presente trabalho se debruçou a estudar os limites interpretativos e aplicativos a estes novos dispositivos trazidos pela supracitada lei, tomando como base, de início, os princípios próprios ao Direito do Trabalho e a Constituição Federal de 1988, que dispõe que a negociação coletiva é, antes de tudo, um direito dos trabalhadores, sendo que estes, consoante redação expressa do art. 7º, *caput*, devem visar à melhoria de sua condição social. Para tanto, utilizou-se o método dedutivo e, como técnica de pesquisa, a consulta à doutrina pertinente ao tema, além da análise da nova legislação aplicável ao estudado.

Assim, o primeiro capítulo desta pesquisa inicia com o estudo da negociação coletiva, em um sentido amplo, abrangendo sua evolução ao longo da história, seu conceito e previsão constitucional, além das suas funções e natureza jurídica como fonte específica do Direito Coletivo do Trabalho. Ao fim do capítulo, contextualiza-se os princípios regentes aos diplomas coletivos negociados, que são estudados a partir do princípio maior do Direito do Trabalho, o princípio da proteção.

Estabelecida a disciplina clássica da negociação coletiva, na sequência o segundo capítulo busca trazer um panorama geral da Reforma Trabalhista no Brasil, materializada na Lei n. 14.367/2017. É feita uma breve exposição acerca das justificativas para a aprovação apressada da lei e das tendências de flexibilização do Direito do Trabalho. A seguir, são expostas as principais alterações ocorridas na previsão legal da negociação coletiva, por meio principalmente da análise dos artigos 611-A e 611-B, que trazem os limites e possibilidades do “negociado sobre o legislado”. Por fim, demonstra-se brevemente os novos parâmetros interpretativos fixados pela própria lei reformadora, o que se segue a uma crítica às possíveis alterações na estrutura do direito juslaboral em sua acepção principiológica clássica.

Ao fim, no terceiro e último capítulo, é estudada a negociação coletiva na Reforma Trabalhista a partir dos direitos e garantias previstos constitucionalmente. Com a exposição da noção dos direitos trabalhistas como direitos fundamentais, que somente se realizam se estritamente adstritos ao respeito à dignidade da pessoa humana, permite-se confirmar que tais direitos estão sujeitos, uma vez que duplamente qualificados enquanto direitos fundamentais e realizáveis somente quando o trabalho se der de forma decente, a uma proteção específica no ordenamento jurídico brasileiro em face de alterações legislativas tendentes a diminuir ou até mesmo abolir tais direitos. Trata-se, pois, do princípio da vedação ao retrocesso, que protege o núcleo essencial do direito fundamental ao trabalho digno. Conforme se defende nesta monografia, uma alteração legislativa, tal como a prevista pela Reforma, não pode ser concebida se der margem à livre disposição e desnaturação dos direitos dos trabalhadores, mesmo se realizada pela via coletiva.

2. DA NEGOCIAÇÃO COLETIVA

O presente capítulo tem por objetivo abordar a negociação coletiva, sobretudo seu papel como importante instrumento de coalizão entre os interesses naturalmente antagônicos do empregado e do empregador no Direito do Trabalho. Para tanto, buscar-se-á, de início, uma análise histórica do instituto, seguindo-se ao seu conceito e sua natureza jurídica no ordenamento brasileiro. Por fim, objetiva-se estudar os princípios mais relevantes do Direito do Trabalho aplicáveis às negociações coletivas, de modo a compreender como tal mecanismo constitui a principal expressão autônoma de resolução de conflitos coletivos no âmbito da empresa.

2.1. Evolução histórica

Importa ressaltar, de início, que a análise da negociação coletiva – e do Direito do Trabalho como um todo – somente pode se dar sob o marco da consolidação do trabalho livre, o qual é pressuposto histórico-material do surgimento do trabalho humano subordinado. Assim, é a partir da eliminação do trabalho servil, cuja característica é a sujeição, e não a subordinação, e com a consequente formação da sociedade industrial e capitalista, que o Direito do Trabalho tem seu esteio¹.

A negociação coletiva, portanto, caracteriza-se por ser a primeira expressão do Direito do Trabalho como ramo autônomo e dissociado do Direito Civil. A ideia de que o trabalhador, quando agrupado é visto não como apenas mais um, representou importante evolução para a melhoria das condições de trabalho. Daí por que lecionam Orlando Gomes e Elson Gottschalk que o associacionismo profissional e a convenção coletiva de trabalho surgiram como meio de competição econômica, tendo o mérito de igualar as forças econômicas das partes contratantes e, assim, reequilibrar as posições das mesmas no ato contratual².

Neste sentido, é possível perceber a relação indissociável entre o instituto da negociação coletiva e o direito das relações coletivas de trabalho, uma vez que aquela é objeto

¹ DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 16. ed. São Paulo: LTr, 2017, p. 90-93.

² GOMES, Orlando; GOTTSCHALK, Elson. **Curso de Direito do Trabalho**. Rio de Janeiro: Forense, 2008, P. 613.

deste. Partindo-se da tripartição³ interna do Direito do Trabalho proposta por Maria do Rosário Palma Ramalho⁴, tem-se que a sistemática juslaboral compreende um grupo de normas ligadas às condições de trabalho, ao direito individual do trabalho e ao direito coletivo do trabalho.

A mesma autora ensina que este terceiro grupo de normas, relativas ao direito coletivo do trabalho, surgiu a partir da segunda metade do século XIX, com o fim de atingir três objetivos: i) para a promoção de mecanismos coletivos de atenuação e reparação dos riscos profissionais; ii) para manifestação coletiva contra as condições de trabalho, o que levou aos movimentos grevistas; iii) para superar a tradicional debilidade contratual do trabalhador perante o empregador, por meio do deslocamento da negociação dos contratos de trabalho do plano individual para o plano coletivo, onde os trabalhadores eram representados pelas associações de classe, oportunidade na qual surgem o sindicalismo e a negociação coletiva⁵.

Deste modo, verifica-se que o estudo da negociação coletiva passa diretamente pela concepção do Direito do Trabalho adotada em cada marco evolutivo dos Estados, sendo possível perceber dois parâmetros ao longo da história: o dos modelos democráticos e o do modelo autoritário, os quais diferem significativamente quanto à importância atribuída a este mecanismo de resolução coletiva dos conflitos juslaborais.

Esta divisão, preconizada por Maurício Godinho Delgado, ainda reparte a experiência democrática em dois grupos, que o autor chama de *normatização autônoma e privatística* e *normatização privatística subordinada*⁶. O primeiro caso seria o das experiências norte-americana e inglesa, em que as normas coletivas são produzidas a partir da sociedade civil e de sua criatividade privada. Já na segunda subdivisão, ter-se-ia o caso francês, no qual o processo de criação da norma jurídica é balizado pelas normas estatais, que delimitam a atuação privada.

Por outro lado, o modelo *autoritário*, ou de *normatização subordinada estatal*, vê o conflito no âmbito das relações de trabalho como algo a ser eliminado, de modo que a

³ Com a ressalva de que atualmente a concepção bipartite do Direito do Trabalho tende a ser a mais aceita pela doutrina, dividindo-se apenas em direito individual e direito coletivo do trabalho. DORNELES, Leandro do Amaral Dorneles de; OLIVEIRA, Cinthia Machado de. **Direito do Trabalho**. 3. ed. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2016, p. 24-25.

⁴ RAMALHO, Maria do Rosário Palma. **Tratado de Direito do Trabalho**: Parte I – dogmática geral. 3. ed. Coimbra: Almedina, 2012, p. 31.

⁵ *Ibidem*, p. 34.

⁶ DELGADO, Mauricio Godinho, *op. cit.*, p. 1408.

liberdade criativa privada é bastante restrita e a vontade estatal prevalece sobre a autonomia para criação das normas justralhistas.

Percebe-se, pois, que a liberdade conferida aos indivíduos no âmbito privado, bem como o intervencionismo estatal refletem em maior ou menor grau na liberdade sindical e de associação dos trabalhadores percebida ao longo da evolução histórica dos países capitalistas. Isto por que as manifestações coletivas foram reprimidas e criminalizadas pelos estados em um primeiro momento, sob o fundamento de que os trabalhadores eram livres, pois desvinculados dos meios de produção, o que impediria seu agrupamento em sindicatos ou associações coletivas. Somente após a segunda metade do século XIX, na Inglaterra, é que se passa a reconhecer o direito de livre organização sindical.

As experiências democráticas, portanto, tendem a oferecer um maior âmbito de atuação e liberdade ao plano coletivo do Direito do Trabalho. Não obstante, o contrário é verdadeiro: o autoritarismo, ao expandir o controle do Estado, retira grande parte da criatividade das partes e a condiciona à sua vontade e interesses.

No caso brasileiro, especificamente, não foi diferente: a partir da década de 1930, com o governo de Getúlio Vargas, o movimento sindical ganha força; no entanto, sempre vinculado ao Estado, que por meio da repressão e do controle implantou um modelo trabalhista corporativista e autocrático, chegando-se ao ponto de haver o que se chamou de um *sindicalismo oficial*⁷, tolerado pelo Estado.

Somente com o advento da Constituição Federal de 1988 este quadro começa a mudar, havendo o rompimento do controle político administrativo do Estado sobre a estrutura sindical. Pela primeira vez, há incentivo ao processo negocial coletivo autônomo⁸ dentro do texto constitucional, o que representa, sem dúvidas, importante evolução no tocante à disciplina da negociação coletiva.

Conclui-se, assim, que pode-se afirmar que esta é a principal expressão do Direito do Trabalho em seu âmbito coletivo, sendo certo que “o modelo de direito do trabalho de um país pode ser medido sob o ângulo da negociação coletiva. O espaço que a negociação coletiva ocupa no direito interno é um critério que permite classificar o sistema de relações de trabalho de um país”, nas palavras de Amauri Mascaro do Nascimento⁹.

⁷ *Ibidem*, p. 1397-1398.

⁸ *Ibidem*, p. 1399.

⁹ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Compêndio de Direito Sindical**. 7. ed. São Paulo: LTr, 2012, p. 400.

2.2. Conceito e tratamento constitucional

Para Alice Monteiro de Barros, a negociação coletiva “[...] é modalidade de autocomposição de conflitos advinda do entendimento entre os interlocutores sociais”¹⁰.

Luciano Martinez, por outro lado, ensina que a negociação coletiva é a adjetivação, no plano das relações coletivas de trabalho, de um processo no qual “dois ou mais sujeitos de interesses em conflito ou seus representantes [...] cedem naquilo que lhes seja possível ou conveniente para o alcance dos resultados [...], substituindo a ação arbitral de terceiro ou a jurisdição estatal”¹¹.

No mesmo caminho, a Convenção 154, da OIT, em seu artigo 2º, define o termo 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 fim de: a) fixar as condições de trabalho e emprego; ou b) regular as relações entre empregadores e trabalhadores; ou c) 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”.

A partir destas definições, pode-se perceber que todas têm como ponto de partida a noção de *ser coletivo*, consoante lição de Maurício Godinho Delgado¹², ideia que se contrapõe ao indivíduo do Direito Civil. É a partir da contraposição das vontades dos trabalhadores, reunidos ou não por meio do sindicato, e da organização sindical patronal de outro lado, que a negociação coletiva tem início.

Trata-se, pois, de um poder conferido pelo Direito Coletivo do Trabalho a alguns grupos sociais para regularem seus próprios interesses, os quais se dão por meio de negócios jurídicos idôneos para este fim¹³. Neste sentido, é por meio do fenômeno denominado de autonomia privada coletiva que a negociação se dá, como ensina o jurista Ronaldo Lima dos Santos:

¹⁰ BARROS, Alice Monteiro de. **Curso de Direito do Trabalho**. 11. ed. São Paulo: LTr, 2017, p. 814.

¹¹ MARTINEZ, Luciano. **Curso de Direito do Trabalho**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 683.

¹² DELGADO, Mauricio Godinho, *op. cit.*, p. 1397-1412.

¹³ GOMES, Orlando apud SANTOS, Ronaldo Lima dos. **Teoria das Normas Coletivas**. 2. ed. São Paulo: LTr, 2009, p. 125.

A autonomia privada coletiva consiste, assim, no poder reconhecido aos grupos sociais de criar normas jurídicas para a tutela de interesses de uma coletividade, comunidade ou classe de pessoas globalmente consideradas, revelando-se como um instrumento de tutela de interesses coletivos pertinentes ao grupo globalmente considerado, que não se confundem com a mera soma de interesses individuais dos membros da coletividade nem com os interesses pertinentes a toda a sociedade.¹⁴

Partindo para o campo do ordenamento jurídico positivo, tem-se no artigo 611, da CLT, a definição de *convenção coletiva*, qual seja, o “acôrdo de caráter normativo, pelo qual dois ou mais Sindicatos representativos de categorias econômicas e profissionais estipulam condições de trabalho aplicáveis, no âmbito das respectivas representações, às relações individuais de trabalho”.

O § 1º, do referido dispositivo legal, traz o conceito do *acordo coletivo*, que são acordos firmados entre um ou mais empregadores, sem a presença do sindicato, e um ou mais sindicato de trabalhadores, sendo as regras decorrentes do acordo aplicáveis a todos os empregados vinculados aos empregadores participantes da negociação.

Em suma, a diferença entre a *convenção* e o *acordo coletivo* está nos sujeitos legitimados e na abrangência da norma jurídica objeto. Deve-se frisar, no entanto, que esta distinção existente nas normas coletivas é bastante específica do direito nacional, uma vez que a natureza jurídica de ambas as figuras é a mesma¹⁵.

Na *convenção coletiva*, há a presença de entidades sindicais de ambos os lados, de modo que toda a categoria é atingida, apesar de se tratar, em essência, de um regramento cuja origem é privada. Por este motivo, Maurício Godinho Delgado aponta a natureza dúbia da convenção coletiva: apesar de serem contratos sociais de origem privada, seu conteúdo produz regra jurídica, e não apenas meras obrigações¹⁶.

De outro lado, o *acordo coletivo* não exige a presença do sindicato no polo patronal, sendo possível às empresas subscreverem individualmente ou em grupo os acordos coletivos. Por consequência, a abrangência da norma produzida é menor, pois restringe-se às empresas e aos empregados participantes.

Por fim, importa estudar a disciplina constitucional conferida ao instituto da negociação coletiva. O artigo 7º, em seu inciso XXVI, da CF, reconheceu as convenções e

¹⁴ SANTOS, Ronaldo Lima dos. **Teoria das Normas Coletivas**. 2. ed. São Paulo: LTr, 2009, p. 127.

¹⁵ *Ibidem*, p. 156.

¹⁶ DELGADO, Mauricio Godinho, *op. cit.*, p. 137.

acordos coletivos de trabalho como direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, tendo disciplinado no art. 8º, inciso VI, a obrigatoriedade de participação dos sindicatos nas negociações coletivas de trabalho. Ademais, o artigo 7º, em seus incisos, também tratou de direitos de estão sujeitos a alteração pela via negocial, o que será objeto de análise nos seguintes capítulos deste trabalho.

2.3. Funções

As funções da negociação coletiva no Direito do Trabalho podem ser resumidas sob três aspectos, de acordo com as lições de Maria do Rosário Palma Ramalho:

- a) como função essencial, tem-se o caráter de compensação da negociação coletiva das debilidades negociais do trabalhador em relação às condições de trabalho no nível do contrato individual, a qual se soma à capacidade de uniformização do regime laboral das categoriais profissionais;
- b) função de expansionismo do Direito do Trabalho e de sua tutela laboral;
- c) função assecuratória da estabilidade e da progressão global dos direitos dos trabalhadores ao longo do tempo¹⁷.

De outra banda, Luciano Martínez sustenta uma única função à negociação coletiva, que seria a de “aproximar os litigantes com o objetivo de encerrar o conflito criado entre eles e, evidentemente, a partir do consenso, estipular condições de trabalho aplicáveis, no âmbito das respectivas representações, às relações individuais de trabalho”.¹⁸

Semelhante é a função principal da negociação coletiva para Amauri Mascaro Nascimento: para o autor, a negociação cumpre uma função compositiva, harmonizando os interesses divergentes entre empregado e empregador, constituindo-se em uma alternativa mais célere, econômica e menos desgastante de resolução dos conflitos na seara trabalhista.¹⁹

Nascimento ainda vê a função criativa da negociação como seu fim precípua. O autor, no entanto, reconhece apenas um caráter obrigacional às obrigações e direitos advindos do processo negocial, explicando que a negociação coletiva não possui “[...] nenhum reflexo

¹⁷ RAMALHO, Maria do Rosário Palma. **Tratado de Direito do Trabalho**: Parte III – situações laborais colectivas. 3. ed. Coimbra: Almedina, 2012, p. 195.

¹⁸ MARTINEZ, Luciano, *op. cit.*, p. 684.

¹⁹ NASCIMENTO, Amauri Mascaro, *op. cit.*, p. 433.

sobre as relações individuais de trabalho [...], sem qualquer projeção fora da esfera dos sujeitos, não atingindo os empregados e empregadores do setor”.²⁰

O justralhista explica que se somam a estas duas funções jurídicas outras funções, como a *política*, *econômica*, *social* e de *preservação do equilíbrio dos custos sociais*. Quanto à função *política*, explica que a utilização da negociação coletiva ultrapassa os interesses das partes, servindo como verdadeiro instrumento de estabilização das relações sociais, uma vez que harmoniza os interesses naturalmente opostos dos sujeitos da relação de trabalho. Já a função *econômica* consubstancia-se no fato de que a negociação coletiva é instrumento para “distribuição de riquezas numa economia em prosperidade, ou de redução de vantagens do assalariado numa economia em crise”. A função *social* é verificada na participação dos empregados no processo de decisão empresarial, promovendo a harmonia nas relações de trabalho. Por fim, a função de *preservação do equilíbrio dos custos sociais* significa a possibilidade de o empregador antever os aspectos inesperados que podem alterar as finanças da empresa, possibilitando, assim, que a empresa siga economicamente estável e os empregos sejam preservados.²¹

Para Nascimento, as funções da negociação coletiva ao longo do tempo podem ser resumidas em três fases: i) na primeira, cumpriu o papel de unificar os trabalhadores, a fim de se contraporem coletivamente ao empregador; ii) na segunda etapa, a negociação teve como papel a criação de normas sobre condições de trabalho com efeitos gerais, aplicáveis a toda a categoria, fazendo surgir um modelo corporativista, no qual o Estado cumpria importante função reguladora; iii) na última fase, a negociação coletiva se presta a ser um elo de coordenação entre os interesses dos empregados e empregadores, a fim de servir de instrumento normativo de caráter comunitário e geral, diante de uma política com bases democráticas.²²

Apesar das diferentes funções atribuídas pela doutrina, é certo que, ao fim, o instituto da negociação coletiva confunde-se com o próprio Direito Coletivo do Trabalho, uma vez que é o principal instrumento deste. Por este motivo, Maurício Godinho Delgado prefere não distinguir as funções de ambos, listando como quatro as funções comuns à negociação

²⁰ *Ibidem*, p. 434.

²¹ *Ibidem*, p. 434-435.

²² *Ibidem*, p. 435-436.

coletiva e ao Direito Coletivo, que são i) a criação de normas jurídicas; ii) pacificação de conflitos coletivos; iii) função sociopolítica e iv) função econômica.²³

Indo um pouco além, Vólia Bomfim Cassar leciona que “as negociações coletivas têm como função a criação, modificação ou supressão de condições de trabalho, isto é, sua função é normativa ou flexibilizadora”. Neste sentido, a autora entende que a negociação coletiva busca uma melhor adequação de interesses, sendo uma alternativa interessante ao engessamento da lei²⁴. Do mesmo modo, Delgado ainda afirma que a negociação coletiva confere o dinamismo econômico próprio à ordem justabalhista de uma realidade social, de modo a produzir “a adequação às particularidades regionais ou históricas de regras de indisponibilidade apenas relativa características do Direito Individual do Trabalho”²⁵.

Percebe-se, pois, que parece ser consenso que o papel da negociação coletiva tem sofrido modificações. Nascimento afirma que sua função está sendo ampliada no Brasil, deixando de ser um instrumento unilateral que visava tão somente melhorias nas condições de trabalho para se adaptar ao mundo laboral moderno, no qual concessões devem ser feitas diante do quadro da empresa, a fim de buscar a preservação dos empregos²⁶. Daí por que o doutrinador vê em sua função econômica um “meio de distribuição de riquezas numa economia em prosperidade, ou de redução de vantagens do assalariado numa economia debilitada e em recessão”²⁷.

Aprofundando este caráter modificativo da negociação coletiva, cujo principal aspecto tem sido acompanhar as mudanças que surgem no mundo globalizado do trabalho, Delgado ainda leciona que as funções próprias ao Direito do Trabalho, em geral, também são extensivas à negociação coletiva. Por este motivo, esta não pode ser instrumento para desnaturar os princípios e romper com o que o autor chama de “patamar civilizatório mínimo”²⁸ criado pelas normas estatais.

Por estes motivos é que Palma Ramalho afirma que a dinamização da contratação coletiva é um imperativo do moderno Direito do Trabalho, por um motivo estrutural e por um motivo conjuntural. A autora aponta que as negociações coletivas são, ainda, a melhor forma de compensar a debilidade do trabalhador existente a nível do contrato individual, ao mesmo

²³ DELGADO, Mauricio Godinho, *op. cit.*, p. 125.

²⁴ CASSAR, Vólia Bomfim. **Direito do Trabalho**. 13. ed. São Paulo: Método, 2017, p. 1256.

²⁵ DELGADO, Mauricio Godinho, *op. cit.*, p. 1328.

²⁶ NASCIMENTO, Amauri Mascaro, *op. cit.*, p. 437.

²⁷ *Ibidem*, p. 434.

²⁸ DELGADO, Mauricio Godinho. *op. cit.*, p. 130.

tempo em que se trata do melhor instrumento para adequar as condições de trabalho aos interesses de empregados e empregadores, proporcionando que os diferentes momentos vividos pela economia e pela empresa sejam sopesados²⁹.

Diante deste quadro, pode-se concluir que o papel da negociação coletiva tem sido repensado juntamente com os novos modelos de produção e da economia, sobretudo diante da fase de crise e transição do Direito do Trabalho, ocorrida no final do século XX e que trouxe consigo novos padrões, tais como a desregulação e a menor intervenção estatal na economia³⁰. Todas estas mudanças tem um impacto direto na seara justicialista e, conseqüentemente, no modo com que se gerenciam os conflitos surgidos entre empregado e empregador, exigindo-se, cada vez mais, flexibilização e adaptação.

2.4. Natureza jurídica

A compreensão da natureza jurídica da negociação coletiva causou grandes debates e divergências ao longo da evolução do instituto. A natureza aparentemente dúplice das normas coletivas, pois tratam-se de negócios jurídicos celebrados por sujeitos privados, mas que ao mesmo tempo produzem verdadeiras normas jurídicas, e não meras obrigações, é o que confere particularidade aos diplomas coletivos negociados (é o que Maurício Godinho Delgado chama de “*contrato criador de norma jurídica*”).³¹

Dentre as diversas teorias surgidas, destaca-se que todas podem ser compreendidas de acordo como o contexto histórico em que estão inseridas, sendo certo que acompanharam a própria evolução do instituto da negociação coletiva.

De início, a compreensão de que as normas coletivas se tratavam de meros contratos, firmados no âmbito privado e entre os indivíduos, estando sujeitos à livre vontade das partes, caracterizou a fase liberal e contratualista sob a qual o Direito Coletivo do Trabalho era visto, sobretudo a partir dos institutos típicos do Direito Civil.

Posteriormente, evoluiu-se para uma concepção corporativista, na qual os diplomas negociados estavam sujeitos à ingerência estatal e bastante vinculados ao Estado, que

²⁹ RAMALHO, Maria do Rosário Palma. **Tratado de Direito do Trabalho**: Parte III – situações laborais colectivas. 3. ed. Coimbra: Almedina, 2012, p. 215.

³⁰ DELGADO, Mauricio Godinho. *op. cit.*, p. 94-95.

³¹ *Ibidem*, p. 1437.

controlava o seu conteúdo. Reconhece-se, no entanto, o caráter normativo dos diplomas negociados.

Por fim, há uma tendência de agregação das duas correntes anteriores, que dá origem a uma teoria mista.

Para a maioria dos doutrinadores, portanto, pode-se dividir as teorias que explicam a natureza jurídica da convenção coletiva em três: i) teoria contratualista, ou civilista; ii) teoria normativista; iii) teoria mista, as quais serão estudadas a seguir.

A *teoria contratualista, ou civilista*, sendo a primeira a deparar com as negociações coletivas, tentou explicar o instituto por meio de outras teorias. Vólia Bomfim Cassar e Ronaldo Lima dos Santos subdividem a teoria contratualista nas *teorias do mandato, da estipulação em terceiro, da gestão de negócio e da personalidade moral fictícia e da representação legal*. Nota-se, neste sentido, que a natureza dos pactos coletivos era vista a partir de institutos típicos do Direito Civil de acordo com a referida teoria³².

Para a primeira subdivisão, a *teoria do mandato*, os sindicatos eram meros mandatários dos seus associados, sendo representantes dos interesses individuais destes. Ocorre que começou-se a questionar o papel do sindicato no cumprimento do convencionado, pois este, após a conclusão do mandato, estaria livre de qualquer obrigação, visto que sua função ter-se-ia esgotado com a representação dos interesses dos mandatários.³³ Não se conseguiu explicar, ademais, a impossibilidade de afastamento pelo mandantes (os associados), por meio do contrato individual, das cláusulas estabelecidas pelos mandatários (os sindicatos). Outra questão que não pode ser justificada por esta teoria diz respeito à extensão dos efeitos da convenção a todos, até mesmo àqueles que não outorgaram mandato, bem como a possibilidade de os pactos coletivos serem contrários aos interesses de indivíduos do grupo.³⁴

Assim, parte-se para a *teoria da estipulação em favor de terceiros*, segundo a qual os sindicatos dos trabalhadores firmariam com o sindicato dos empregadores as condições contratuais em nome de terceiros, os empregados associados. Não se pode, entretanto, conceber que os associados do sindicato sejam terceiros, porquanto também participam das negociações coletivas³⁵. Deve-se lembrar, ademais, que os pactos coletivos criam obrigações

³² SANTOS, Ronaldo Lima dos, *op. cit.*, p. 157.

³³ CASSAR, Vólia Bomfim, *op. cit.*, p. 1269.

³⁴ BARROS, Alice Monteiro de, *op. cit.*, p. 819.

³⁵ GOMES, Orlando; GOTTSCHALK, Elson, *op. cit.*, p. 620.

recíprocas, não se tratando, pois, de mero favor a terceiro. Por fim, a eficácia da estipulação estaria condicionada à aceitação do terceiro para que este usufrua de seus benefícios, o que não ocorre com a negociação coletiva, cujas cláusulas são irrenunciáveis.³⁶

Na sequência, a concepção contratualista busca respostas na *teoria da gestão de negócios*, que consiste na administração oficiosa, pelo sindicato e por sua própria iniciativa, dos interesses dos seus membros. As críticas a este pensamento se deram no sentido de que a gestão de negócios deve ser voluntária e espontânea, o que não ocorre na negociação coletiva, pois normalmente há prévia delegação expressa ou tácita de um grupo profissional aos sindicatos. O silêncio do beneficiado também é pressuposto da gestão,³⁷ o que claramente não ocorre nas pactuações coletivas.

Uma quarta teoria surge, a da *personalidade moral e fictícia*, que confere aos sindicatos uma personalidade fictícia, afirmando que seus interesses se confundem com a de seus associados. É como se os próprios associados estivessem celebrando pessoalmente as normas coletivas pactuadas, mas não na condição de terceiros³⁸. É certo, entretanto, que o interesse dos sindicatos é divergente do de seus associados, não se traduzindo na soma individual ou na mera agregação dos interesses de cada trabalhador.

Por fim, há a *teoria da representação legal*, para a qual os poderes do sindicato são decorrentes da lei, aplicando-se a todos as obrigações assumidas. A crítica a esta teoria está no fato de que as entidades sindicais representam uma pluralidade de indivíduos, e não um todo orgânico, restando clara a falência das teorias contratualistas para explicar o fenômeno da negociação coletiva. Salienta-se que alguns autores, como Maurício Godinho Delgado, já enquadram esta teoria no subgrupo das teorias mistas, de transição³⁹, que será visto a seguir.

Superadas as teorias contratualistas, pois limitadas para compreender a real natureza dos diplomas coletivos negociados, busca-se a solução nas *teorias normativas*, também chamadas de *jurídico-sociais* ou *regulamentares*. Estas concepções estavam bastante ligadas a um modelo mais autoritário de Estado, porquanto entendem as convenções coletivas como normas jurídicas associadas a todos os integrantes da categoria, associados ou não do

³⁶ *Ibidem*, p. 820.

³⁷ CASSAR, Vólia Bomfim, *op. cit.*, p. 1269.

³⁸ SANTOS, Ronaldo Lima dos, *op. cit.*, p. 162.

³⁹ DELGADO, Mauricio Godinho, *op. cit.*, p. 1438.

sindicato⁴⁰. Daí a grande crítica a esta concepção, pois leva ao ofuscamento dos entes coletivos trabalhistas.⁴¹

Estas teorias normativas são subdivididas nas teorias da instituição corporativa, regulamentar e da lei delegada.

Para a teoria normativa da *instituição corporativa*, a norma coletiva seria fruto da vontade coletiva do sindicato, mas não estaria sujeita a qualquer validação ou homologação estatal.

Já a *teoria regulamentar* vê as normas de produção coletiva como verdadeira lei interna que regula as condições de trabalho e da categoria. A crítica é que não há ênfase ao ajuste, ao acordo, como frutos da autonomia da vontade dos sujeitos.

A terceira subdivisão, consistente na *teoria da lei delegada*, compreende os sindicatos como entes que desempenham funções delegadas de Estado⁴², cuja função é produzir leis regulando as condições de trabalho. Sinala-se, contudo, que as leis delegadas não são de competência dos sindicatos, bem como que as normas coletivas não podem revogar normas imperativas da legislação trabalhista, muito menos revogar a lei anterior se contrária a ela.⁴³

Resta evidente a debilidade das teorias contratualistas e normativas para explicar a natureza das negociações coletivas, razão pela qual sobreveio uma terceira concepção, chamada pela doutrina de *teoria mista*, que melhor explicou o instituto. Pode-se apontar, seguindo a divisão proposta por Vólia Bomfim Cassar, três subdivisões, que são a *teoria do pacto social*, a *teoria da solidariedade necessária* e a *teoria do uso e costume industrial*⁴⁴.

De acordo com a primeira subteoria, a do *pacto social*, o empregado ao associar-se a um sindicato, está sujeito a um pacto social, no sentido de que submete-se à vontade coletiva. A grande crítica é que, se seguida esta teoria, aceitar-se-ia uma verdadeira renúncia à autonomia da vontade quando o trabalhador ingressa em um sindicato.⁴⁵

⁴⁰ GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa. **Curso de Direito do Trabalho**. 10. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016, p. 1419.

⁴¹ DELGADO, Mauricio Godinho, *op. cit.*, p. 1438-1439.

⁴² GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa, *op. cit.*, p. 1419.

⁴³ CASSAR, Vólia Bomfim, *op. cit.*, p. 1271.

⁴⁴ *Ibidem*, p. 1270.

⁴⁵ BARROS, Alice Monteiro de, *op. cit.*, p. 821.

Já a segunda teoria, da *solidariedade necessária*, entende que o trabalhador, quando analisado individualmente, está sujeito à vontade da maioria. Confunde-se, no entanto, a vontade da maioria com a noção de coletividade.⁴⁶

Quanto à *teoria do uso e costume industrial*, tem-se que a negociação coletiva é uma materialização dos costumes da empresa, o que se verifica falho, pois os diplomas coletivos podem, inclusive, ser contrários aos costumes.

Ressalta-se que, em que pese para Cassar a teoria mista apresente as subdivisões referidas acima, é certo que para a maioria da doutrina esta é a concepção mais aceita para explicar a natureza jurídica das convenções coletivas. É a ideia de que os pactos coletivos são um *contrato-ato-regra*⁴⁷. Trata-se, pois, da definição clássica de Francesco Carnelluti, 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”⁴⁸.

Ainda, nas palavras de Arnaldo Süsekind,

A convenção e o acordo coletivo de trabalho são, a um só tempo:

- a) um ato-regra, de caráter normativo, aplicável às empresas e aos empregados que pertençam ou venham a pertencer aos grupos representados;
- b) um contrato, no que tange às cláusulas que obrigam, direta ou reciprocamente, as respectivas partes.⁴⁹

Maurício Godinho Delgado vê na qualidade especial dos sujeitos, que chama de seres coletivos trabalhistas, a grande particularidade destes diplomas coletivos negociados, que são verdadeiros *contratos sociais normativos* para o autor. A importância destes pactos decorre justamente de seu caráter normativo em associação ao caráter contratual coletivo. Por este motivo é que Delgado conclui que um “sindicalismo sem força e representatividade, que não

⁴⁶ *Ibidem*, p. 821.

⁴⁷ *Ibidem*, p. 822.

⁴⁸ CARNELLUTI, Francesco apud SANTOS, Ronaldo Lima dos. **Teoria das Normas Coletivas**. 2. ed. São Paulo: LTr, 2009, p. 169.

⁴⁹ SÜSEKIND, Arnaldo. **Curso de Direito do Trabalho**. Rio de Janeiro: Renovar, 2002, p. 582-583.

seja resultado e reprodutor da plenitude dos princípios do Direito Coletivo, compromete o polo contratual verdadeiro desses contratos sociais normativos”.⁵⁰

Ressalta-se, pois, que a CLT, em seu artigo 611, adotou esta concepção híbrida ao definir a convenção coletiva como um “*acordo de caráter normativo*”. Conclui-se, assim, que a teoria mista é a que melhor explica a natureza jurídica dos pactos coletivos, abrangendo aspectos da teoria normativa e da teoria contratualista.

2.5. Papel e particularidades como fonte do Direito do Trabalho

O problema das fontes no Direito do Trabalho possui especial relevância diante do pluralismo jurídico que lhe é característico. A produção normativa no âmbito juslaboral é bastante peculiar, pois os diplomas que regem as relações de trabalho podem ter origem tanto estatal quanto particular, por ato dos próprios sujeitos que seriam apenas destinatários das normas. É desta última particularidade que sobrevém a importância de se entender o papel dos diplomas coletivos negociados como fonte do Direito do Trabalho.

A divisão mais utilizada pela doutrina classifica as fontes em duas categorias: *formais* e *materiais*.

As *fontes materiais* seriam precedentes às fontes formais, uma vez que envolvem fenômenos que estão fora do campo estritamente jurídico. São, em essência, os fatores sociais, econômicos e históricos que pressionam o Estado e a sociedade para a formação das fontes materiais. Daí por que afirma-se que todas as fontes formais já foram fontes materiais; o contrário, no entanto, não é verdade, pois nem todas as fontes materiais chegam a se transformar em fontes formais.⁵¹ Carmen Camino ensina que as fontes materiais constituem-se na tensão entre capital e trabalho, “ora pressentido em seu estado de latência, ora experimentado em sua forma aguda, de confronto aberto e ostensivo”.⁵²

Já as *fontes formais* são as normas positivas, que possuem caráter vinculativo e genérico, criando obrigações aos seus destinatários. A diferença entre as fontes materiais e as

⁵⁰ DELGADO, Mauricio Godinho, *op. cit.*, p. 1439.

⁵¹ CASSAR, Vólia Bomfim, *op. cit.*, p. 52.

⁵² CAMINO, Carmen. **Direito Individual do Trabalho**. 4. ed. Porto Alegre: Síntese, 2004, p. 113.

fontes formais é que enquanto as primeiras indicam o conteúdo da norma, as últimas lhe modelam a forma.⁵³

As *fontes formais*, por sua vez, são subdivididas em *autônomas* e *heterônomas*, de acordo com os sujeitos que as criam. Fontes autônomas seriam aquelas produzidas pelos próprios grupos sociais e destinatários das normas, sem intervenção estatal. Nesta divisão incluem-se as convenções coletivas, se consideradas como normas produto da atuação dos sujeitos coletivos. Já as fontes heterônomas vêm do Estado, são decorrência de sua atividade normativa.⁵⁴ Como exemplo, temos a Constituição Federal e as leis, em geral.

De acordo com esta classificação apresentada, pode-se concluir, portanto, que a negociação coletiva trata-se de uma fonte formal decorrente da autonomia coletiva conferida aos particulares.

Maria do Rosário Palma Ramalho, aprofundando o assunto, classifica os diplomas coletivos em fontes internas específicas, pois decorrentes do que chama de “autorregulação dos interesses laborais”. A autora explica que constituem uma fonte do Direito do Trabalho em sentido próprio, pois delas decorrem as regras jurídicas aplicáveis aos conflitos que venham a ocorrer sob sua incidência, sendo suas cláusulas dotadas de generalidade e abstração. Palma Ramalho ainda aponta que outra particularidade das convenções coletivas é o fato de que estes diplomas não se confundem com simples contratos, pois são criados por meio da autonomia coletiva, o que contribui para sua importância como fonte específica laboral.⁵⁵

Sintetizando bem o tema, Camino leciona que as normas coletivas se tratam de verdadeira expressão do pluralismo jurídico, que é a gênese do Direito do Trabalho, concepção segundo a qual há “várias ordens jurídicas dentro da sociedade, a conviverem harmoniosamente com a ordem estatal”, gerando “normas gerais, abstratas e revestidas de positividade e eficácia imediata, embora de abrangência restrita a determinados grupos,

⁵³ MATA-MACHADO, Edgar Godoi da apud DORNELES, Leandro do Amaral Dorneles de; OLIVEIRA, Cinthia Machado de. **Direito do Trabalho**. 3. ed. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2016, p. 34.

⁵⁴ GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa, *op. cit.*, p. 54.

⁵⁵ RAMALHO, Maria do Rosário Palma. **Tratado de Direito do Trabalho**: Parte I – dogmática geral. 3. ed. Coimbra: Almedina, 2012, p. 249-251.

admitidos como fontes formais do direito do trabalho”⁵⁶, que são os produtos da negociação coletiva, a convenção e o acordo coletivos.

Neste sentido, importante é a distinção feita por Delgado quanto às convenções e acordos coletivos. Para o autor, as convenções coletivas, se analisadas sob seu conteúdo, traduzem normas jurídicas típicas, criando regras jurídicas gerais, abstratas e impessoais aptas a regular situações futuras. No entanto, sob o ponto de vista formal, são como contratos, pois se tratam de acordos de vontade bilaterais ou plurilaterais.

Os acordos coletivos, por outro lado, possuem um âmbito mais limitado de abrangência, ainda que a partir do ponto de vista formal também possam ser caracterizadas como um acordo de vontades. Do mesmo modo, se vistas sob seu aspecto substancial, criam diplomas com feições de normas jurídicas típicas, “[...] qualificadas por serem gerais (em seu âmbito mais delimitado, é verdade), abstratas, impessoais e dirigidas à regulação *ad futurum* de relações trabalhistas”.⁵⁷

Mozart Victor Russomano bem sintetiza o assunto:

Neste sentido, foi dito que a convenção coletiva de trabalho é a lei das partes (Scelle), isto é, a lei criada pelas partes à margem da elaboração legislativa que compete ao Estado e que por este, historicamente, em fases sucessivas, foi reprimida, tolerada e, enfim, admitida e estimulada graças ao desenvolvimento industrial e ao fortalecimento do sindicalismo⁵⁸.

Nota-se, por todo o exposto, que se deve compreender os diplomas coletivos negociados como verdadeiras fontes formais autônomas do Direito do Trabalho, cuja produção profissional se dá pelos próprios sujeitos coletivos, a quem confere-se o poder de criá-las e, ao mesmo tempo, serem destinatários delas. Trata-se, pois, do grande particularismo que marca o direito juslaboral.

2.6.Princípios aplicáveis

⁵⁶ CAMINO, Carmen, *op. cit.*, p. 115.

⁵⁷ DELGADO, Mauricio Godinho, *op. cit.*, p. 155.

⁵⁸ RUSSOMANO, Mozart Victor. **Curso de Direito do Trabalho**. 9. ed. Curitiba: Juruá, 2002, p. 60.

De início, cumpre ressaltar que a exposição a seguir será feita com base na esquematização principiológica clássica, sem considerar eventuais alterações trazidas pela Reforma Trabalhista. Isto por que, como se defenderá a seguir, a referida alteração legislativa impactou significativamente nos princípios do Direito do Trabalho; no entanto, em razão do curto tempo de vigência da lei, não se pode afirmar precisamente a dimensão de tais alterações, nem se efetivamente reverteram em proveito dos trabalhadores (o que, ao que tudo indica, não, como será exposto na sequência).

Assim, o estudo dos princípios gerais do Direito do Trabalho é essencial para a compreensão dos princípios específicos aplicáveis ao Direito Coletivo do Trabalho e, conseqüentemente, ao plano das negociações coletivas. Isto por que o Direito do Trabalho, como ramo autônomo, possui uma gama principiológica própria, constituindo os princípios seu “alicerce fundamental”⁵⁹, ou seja, seu verdadeiro fundamento.

Plá Rodriguez define os princípios como “linhas diretrizes que informam algumas normas e inspiram direta ou indiretamente uma série de soluções, pelo que, podem servir para promover e embasar a aprovação de novas normas, orientar a interpretação das existentes e resolver os casos não previstos”⁶⁰. Tratam-se, portanto, de “normas jurídicas (não necessariamente positivadas) de caráter extremamente abstrato que traduzem os valores sociais fundamentais refletidos no ordenamento jurídico”.⁶¹

De acordo com as lições de Plá Rodriguez, eles possuem uma tríplice função: i) *informadora*, ii) *normativa* e iii) *interpretadora*. Ao mesmo tempo em que os princípios servem de parâmetro para a criação das leis trabalhistas, também cumprem a função de supressão de suas lacunas e ainda orientam a sua aplicação por parte do juiz ou do intérprete da lei.⁶²

Ao longo do tempo, os princípios alçaram grande importância estruturante no ordenamento jurídico, de modo que a própria Constituição Federal de 1988, em seu artigo 5º, § 2º, menciona que os direitos e garantias lá previstos “não excluem outros decorrentes do regime e dos *princípios* por ela adotados [...]”. É inegável, portanto, que os princípios compõem o Direito pátrio, atuando de modo decisivo para a sua compreensão.

⁵⁹ RODRIGUEZ, Américo Plá. **Princípios de Direito do Trabalho**. 2. ed. São Paulo: LTr, 1996, p. 9-15.

⁶⁰ *Ibidem*, p. 16.

⁶¹ DORNELES, Leandro do Amaral Dorneles de; OLIVEIRA, Cíntia Machado de, *op. cit.*, p. 25.

⁶² RODRIGUEZ, Américo Plá, *op. cit.*, p. 18.

Buscar-se-á expor a seguir uma linha geral dos princípios mais significativos aplicáveis ao plano coletivo de trabalho, partindo-se, no entanto, do princípio fundante do Direito do Trabalho: o princípio da proteção.

2.6.1. Princípio da proteção

O Direito do Trabalho nasce como uma forma de compensação à desigualdade econômica do trabalhador diante do empregador. Enquanto no Direito Civil a produção legislativa busca assegurar condições para que as relações entre os sujeitos se deem em pé de igualdade, a legislação trabalhista clássica toma como absoluta a hipossuficiência do empregado, pois este, ao disponibilizar a sua força de trabalho em troca de sua subsistência, está em uma relação de permanente dependência do empregador⁶³.

Assim, ao passo que no Direito Civil os contratos envolvem coisas, bens e patrimônio, no Direito do Trabalho o contrato envolve o próprio sujeito, em sua essência humana. Esta noção de dependência do trabalhador quanto ao patrão, nas palavras de Gomes e Gottschalk, significa dizer que “o sujeito da relação emprega não só suas energias físicas, que não são por si mesmas um objeto descartável do ente humano, mas ainda investe a própria pessoa humana, como fonte permanente da qual emanam aquelas energias”⁶⁴. É justamente nesta singularidade que se justificou a intervenção estatal para regular as relações de trabalho e, fundamentalmente, proteger a *dignidade da pessoa humana*. Assim sintetizam Cíntia Machado de Oliveira e Leandro do Amaral D. de Dorneles:

[...] nesta relação de base caracterizada por uma desigualdade substancial, o direito deve buscar o equilíbrio, desenvolvendo um anteparo normativo de preservação da dignidade do sujeito vulnerável, ou em outras palavras, a igualdade e liberdade substancial (não meramente formal)⁶⁵.

Tendo o Direito do Trabalho seu nascedouro na luta de classes, tem na noção de igualdade substancial, portanto, o seu valor principal. A partir disso, “o direito do trabalho adota um princípio compensador de desigualdade (de proteção), consagrando um

⁶³ CESARINO JÚNIOR, Antônio F. **Direito Social**. São Paulo: LTr, 1980, p. 45.

⁶⁴ GOMES, Orlando; GOTTSCHALK, Elson, *op. cit.*, p. 11.

⁶⁵ DORNELES, Leandro do Amaral Dorneles de; OLIVEIRA, Cíntia Machado de, *op. cit.*, p. 28.

favorecimento do trabalhador, sujeito mais fraco na relação com o capital”. É a ideia de que deve-se compensar, no plano jurídico e legislativo, as desigualdades oriundas do plano econômico entre os sujeitos da relação de trabalho.⁶⁶

Interessante notar que Palma Ramalho menciona a existência de um “princípio da compensação da posição debitória das partes no contrato de trabalho”⁶⁷, ressaltando que o princípio geral protetivo é natural ao Direito do Trabalho. No entanto, a autora afirma que este princípio tem uma dupla estrutura: está em favor do trabalhador e do empregador ao mesmo tempo, de modo que para o primeiro busca compensar sua posição natural de inferioridade negocial e para o segundo assegura o cumprimento das obrigações do contrato de trabalho. Por isso, para a doutrinadora, há duas vertentes, uma de proteção dos interesses do trabalhador e outra de salvaguarda dos interesses de gestão do empregador.

Plá Rodriguez faz uma ressalva quanto ao alcance do princípio da proteção, ressaltando que este é próprio do Direito Coletivo e do Direito Individual do Trabalho, diferenciando-se, contudo, quanto à forma de aplicação em cada um dos segmentos. O autor explica que enquanto no plano individual o referido princípio busca a criação de normas, no plano coletivo a proteção tem por objetivo criar instrumentos “cuja eficácia resulta do número, da disciplina, da organização técnica e administrativa, do poder material de cada uma das partes”.⁶⁸

Ou seja, no Direito Individual do Trabalho, o seu objeto, que é o contrato individual de trabalho, é regulamentado por meio da inserção pelo Estado de normas de ordem pública para proteger a parte mais fraca, o trabalhador, o que ocorre com a criação estatal de normas jurídicas aplicativas. Por outro lado, no Direito Coletivo do Trabalho têm-se normas instrumentais, que possibilitam aos grupos profissionais a autocomposição dos seus interesses, a fim de que os próprios sujeitos criem os direitos subjetivos aplicáveis aos seus membros.⁶⁹

Trata-se, pois, de buscar uma *desigualdade compensatória*⁷⁰, ao fim e ao cabo, seja por meio da criação de leis, para reger o plano individual do Direito do Trabalho, seja pelo asseguramento de condições para que os trabalhadores possam se unir, por meio dos

⁶⁶ CAMINO, Carmen, *op. cit.*, p. 94-96.

⁶⁷ RAMALHO, Maria do Rosário Palma. **Tratado de Direito do Trabalho**: Parte I – dogmática geral. 3. ed. Coimbra: Almedina, 2012, p. 520.

⁶⁸ RODRIGUEZ, Américo Plá, *op. cit.*, p. 26.

⁶⁹ GOMES, Orlando; GOTTSCHALK, Elson, *op. cit.*, p. 13.

⁷⁰ RODRIGUEZ, Américo Plá, *op. cit.*, p. 26.

sindicatos, e diminuir esta desproporção existente entre os sujeitos da relação de trabalho. O fundamento e o objetivo do Direito Individual e do Direito Coletivo do Trabalho, no entanto, é o mesmo: o homem que vive do seu trabalho.⁷¹

Neste sentido, para Plá Rodriguez, o princípio da proteção situa-se acima das normas positivadas, porquanto se trata de verdadeiro princípio norteador do Direito do Trabalho, que orienta toda a sua aplicação⁷². O autor subdivide o princípio em três regras: i) do *in dubio pro operario*; ii) da norma mais favorável e iii) da condição mais benéfica.

Em apertada síntese, a regra do *in dubio pro operario* constitui-se em um parâmetro hermenêutico para que o aplicador do direito, diante de uma norma que dê ensejo a diferentes interpretações, escolha a mais favorável ao empregador. As condições para sua aplicação seriam duas: i) quando houver dúvida sobre o alcance da norma legal e ii) quando não estiver em desacordo com a vontade expressa do legislador⁷³. A regra da norma mais favorável, por outro lado, é invocada em caso de pluralidade de normas aplicáveis, devendo-se escolher a mais favorável ao trabalhador, mesmo que de uma hierarquia diversa. Por fim, a regra da condição mais benéfica determina que, diante de uma nova norma, esta não pode servir para diminuir as condições mais favoráveis a que o trabalhador estava sujeito.⁷⁴

Deve-se ressaltar, no entanto, que esta ramificação tripla do princípio da proteção não é unânime na doutrina: para Arnaldo Süssekind, além das regras do *in dubio pro operario*, da norma mais favorável e da condição mais benéfica, os princípios da primazia da realidade, da inalterabilidade contratual lesiva, da integralidade e da intangibilidade também derivam deste princípio maior da proteção.⁷⁵

Já para Maurício Godinho Delgado, não se pode conceber que o princípio da proteção se desdobre apenas em três outras regras. Para o autor, este é inspirador de “todo o complexo de regras, princípios e institutos que compõem esse ramo jurídico especializado”. Por este motivo, pensa que a proteção abrange a grande maioria, senão todos os princípios do Direito Individual do Trabalho.⁷⁶

Por fim, cumpre destacar que Cínthia Machado de Oliveira e Leandro Dorneles veem como princípios basilares do Direito do Trabalho, além do princípio da proteção, o princípio

⁷¹ GOMES, Orlando; GOTTSCHALK, Elson, *op. cit.*, p. 13.

⁷² RODRIGUEZ, Américo Plá, *op. cit.*, p. 37.

⁷³ *Ibidem*, p. 45.

⁷⁴ *Ibidem*, p. 43.

⁷⁵ SÜSSEKIND, Arnaldo, *op. cit.*, p. 111-112.

⁷⁶ DELGADO, Mauricio Godinho, *op. cit.*, p. 191.

da promoção da melhoria da condição social do trabalhador. Para eles, “o direito do trabalho, baseado em critérios de solidariedade e justiça social, busca o constante estímulo à ampliação dos contornos protetivos que lhe são característicos”, o que se daria por meio da inclusão gradativa de trabalhadores sob a proteção do Direito do Trabalho ou pela ideia de “progressividade não regressa” deste ramo protetivo.⁷⁷

Mesmo que não se entenda pela existência de um princípio autônomo da promoção da melhoria da condição social do trabalhador, não se pode negar, no entanto, como bem adverte Leandro Dorneles, o caráter expansionista do Direito do Trabalho.⁷⁸ Isto por que as normas jurídicas protetivas da relação laboral estavam limitadas, de início, aos empregados fabris; posteriormente, todas as categorias de empregados subordinados passaram a estar sob seu escopo. Ressalta-se sua tendência expansionista, também, porque expandiu-se para além do próprio Direito do Trabalho, influenciando outros ramos do Direito como um todo.⁷⁹

Passar-se-á, então, à análise dos princípios próprios do Direito Coletivo do Trabalho.

2.6.2. Princípios específicos do Direito Coletivo

Segundo os ensinamentos de Palma Ramalho, a negociação coletiva desenvolve-se em conjunto com dois grandes princípios do direito coletivo: o princípio da liberdade sindical e o princípio da autonomia coletiva⁸⁰.

A autora ainda ensina que há três grandes princípios que orientam o Direito do Trabalho: i) o princípio da compensação da posição debitória complexa das partes no contrato de trabalho, objeto de análise anteriormente; ii) o princípio da autotutela laboral e iii) o princípio coletivo. Este último princípio teria projeções tanto no âmbito do Direito Coletivo do Trabalho quanto no próprio contrato individual de trabalho, ao mesmo tempo em que

⁷⁷ DORNELES, Leandro do Amaral Dorneles de; OLIVEIRA, Cíntia Machado de, *op. cit.*, p. 28.

⁷⁸ DORNELES, Leandro do Amaral Dorneles de. **A Reforma Trabalhista e o princípio da autodeterminação das vontades coletivas**. No prelo.

⁷⁹ RAMALHO, Maria do Rosário Palma. **Tratado de Direito do Trabalho**: Parte I – dogmática geral. 3. ed. Coimbra: Almedina, 2012, p. 129-131.

⁸⁰ RAMALHO, Maria do Rosário Palma. **Tratado de Direito do Trabalho**: Parte III – situações laborais colectivas. 3. ed. Coimbra: Almedina, 2012, p. 208.

justifica a intervenção em grupo na seara laboral e atua na faceta organizacional do contrato, influenciando diretamente na situação juslaboral do trabalhador⁸¹.

Maurício Godinho Delgado, por sua vez, cita três grandes grupos de princípios específicos do Direito Coletivo, que seriam i) os princípios assecuratórios das condições de emergência e afirmação da figura do ser coletivo obreiro; ii) princípios que tratam das relações entre os seres coletivos obreiros e empresariais, no contexto da negociação coletiva e iii) princípios que tratam das relações e efeitos perante o universo e comunidade jurídicas das normas produzidas pelos contratantes coletivos⁸².

No primeiro grupo estão os princípios da liberdade associativa e sindical e da autonomia sindical; no segundo, tem-se os princípios da interveniência sindical na normatização coletiva, o da equivalência dos contratantes coletivos e o da lealdade e transparência nas negociações coletivas; o último grupo abrange os princípios da criatividade jurídica da negociação coletiva e o princípio da adequação setorial negociada⁸³.

Já Gustavo Filipe Barbosa Garcia elenca apenas três como os princípios específicos do Direito Coletivo, que seriam o princípio da liberdade sindical, o da autonomia coletiva dos particulares e o da adequação setorial negociada⁸⁴.

Vólia Bomfim Cassar, por sua vez, adiciona os princípios da preponderância do interesse coletivo sobre o individual, da busca pelo equilíbrio social, do limite da negociação coletiva, da boa-fé ou lealdade entre os negociantes, da intervenção obrigatória dos sindicatos, da equivalência entre os negociantes e o princípio da atuação de terceiros⁸⁵.

A partir desta breve exposição das variadas concepções doutrinárias a respeito dos princípios específicos do Direito Coletivo do Trabalho, pode-se perceber que o princípio da liberdade sindical é, sem dúvidas, o mais citado no âmbito coletivo, razão pela qual será primeiro abordado a seguir. Para os fins a que se propõe o presente trabalho, passar-se-á a analisar mais detidamente alguns princípios que tem influência direta no âmbito da produção dos diplomas coletivos negociados, além do princípio da liberdade sindical, que são os princípios da autodeterminação das vontades coletivas e da adequação setorial negociada.

⁸¹ RAMALHO, Maria do Rosário Palma. **Tratado de Direito do Trabalho**: Parte I – dogmática geral. 3. ed. Coimbra: Almedina, 2012, p. 531.

⁸² DELGADO, Mauricio Godinho apud TEODORO, Maria Cecília Máximo. **O princípio da adequação setorial negociada no Direito do Trabalho**. São Paulo: LTr, 2007, p. 72.

⁸³ DELGADO, Mauricio Godinho. **Princípios de Direito Individual e Coletivo do Trabalho**. 3. ed. São Paulo: LTr, 2010, p. 119-120.

⁸⁴ GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa, *op. cit.*, p. 1319-1320.

⁸⁵ CASSAR, Vólia Bomfim, *op. cit.*, p. 1231-1236.

2.6.2.1. Princípio da liberdade sindical

Com o objetivo de garantir a ampla liberdade dos trabalhadores de associação e de sindicalização, o princípio da liberdade sindical caracteriza-se por ser uma das principais expressões do Direito do Trabalho em sua concepção coletiva. Isto por que é por meio dele que se viabiliza a união dos trabalhadores, a fim de compensar a sua vulnerabilidade clássica, verificada no plano individual, perante o empregador. Enquanto no Direito Individual do Trabalho esta atenuação da vulnerabilidade se dá com a restrição da autonomia negocial, no plano coletivo a proteção ocorre por meio da “garantia ampla da constituição de sujeitos coletivos, igualmente aptos, presumidamente, para neutralizar a vulnerabilidade individual dos trabalhadores nas negociações coletivas”⁸⁶.

A amplitude deste princípio é alvo de divergências doutrinárias, sendo que para Mozart Victor Russomano a liberdade sindical constitui um verdadeiro triângulo, dividindo-se, pois, em três partes, sem as quais o referido princípio não se verifica. São elas a *sindicalização livre*, a *autonomia sindical* e a *pluralidade sindical*⁸⁷.

De início, quanto à *sindicalização livre*, Russomano acredita que se trata de reflexo da própria aspiração natural do homem de conviver em grupo com seus semelhantes, razão pela qual seria um direito fundamental, cujo alcance vai além do próprio trabalhador, abrangendo também a liberdade de os sindicatos se aliarem uns aos outros, formando as confederações e federações. Esta liberdade pode ser, ainda, positiva ou negativa, que seriam, respectivamente, o direito de o trabalhador associar-se ou recusar-se a participar do sindicato e, ainda, de escolher se deseja permanecer ou retirar-se da entidade sindical.

A *autonomia sindical*, por outro lado, significa que os sindicatos não podem ficar submetidos a qualquer tipo de dirigismo, o qual defende o autor não partir apenas do Estado, mas também das próprias entidades sindicais, em nível superior, e dos empregadores, quando estes sujeitos tentam tolher do sindicato sua autonomia. Russomano crê que este aspecto do princípio da liberdade sindical pressupõe i) o direito de criar novas entidades; ii) o direito de

⁸⁶ DORNELES, Leandro do Amaral Dorneles de; OLIVEIRA, Cínthia Machado de, *op. cit.*, p. 30.

⁸⁷ RUSSOMANO, Mozart Victor. **Princípios gerais de direito sindical**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1997, p. 65.

livre organização interna; iii) o direito de funcionar livremente e iv) o direito de formar associações de nível superior.

A última secção da liberdade sindical, a *pluralidade sindical*, em suma, vai além da simples opção do trabalhador em se associar ou não a um sindicato, uma vez que diz respeito à própria liberdade de escolher a qual entidade se filiar, possibilitando que o trabalhador participe ativamente da vida sindical ao discordar dos sindicatos existentes, com a possibilidade de criar uma nova organização sindical a partir das ideologias dissidentes⁸⁸.

Importa destacar que a Convenção 87, da OIT, que trata a respeito do tema, em seu art. 2º, dispõe que “os trabalhadores e os empregadores, sem distinção de qualquer espécie, terão direito de constituir, sem autorização prévia, organizações de sua escolha, bem como o direito de se filiar a essas organizações, sob a única condição de se conformar com os estatutos das mesmas”. Já art. 10, da referida Convenção, especifica que o termo “organização” diz respeito a qualquer organização de trabalhadores ou de empregadores que tenha por objetivo promover e defender os interesses destes sujeitos.

Ou seja, de acordo com as definições traçadas pela própria OIT, alguns autores concluem que o princípio da liberdade sindical, em verdade, possui um viés mais amplo, abrangendo não só a liberdade sindical, mas também a liberdade associativa. Daí por que fala-se em *princípio da liberdade associativa profissional e econômica*⁸⁹, sobretudo diante do fato de que a Constituição Federal de 1988, em seu art. 8º, consagrou apenas a liberdade associativa, e não a pluralidade sindical.

2.6.2.2. Princípio da autodeterminação das vontades coletivas

Em uma relação de complementariedade ao princípio da liberdade sindical, o princípio da autodeterminação das vontades coletivas é aquele por meio do qual os entes coletivos se organizam e atuam segundo as garantias trazidas pelo primeiro princípio referido. Significa, dizer, portanto, que é por meio da autodeterminação das vontades coletivas que o Direito do

⁸⁸ *Ibidem*, p. 66-76.

⁸⁹ DORNELES, Leandro do Amaral Dorneles de; OLIVEIRA, Cíntia Machado de, *op. cit.*, p. 379.

Trabalho busca, por meio das representações coletivas, “o constante estímulo à ampliação dos contornos protetivos que lhe são característicos”⁹⁰.

Assim, garantida na ordem jurídica a liberdade de associação, devem haver mecanismos para incentivá-la e garantir às entidades sindicais plena autonomia e organização prática. Deve-se ressaltar, de início, que muitos autores fazem menção apenas ao que chamam de princípio da autonomia sindical, o qual garante a “autogestão às organizações associativas e sindicais de trabalhadores, sem interferências empresariais ou do Estado”, tratando-se, pois, “da livre estruturação interna do sindicato, sua livre atuação externa, sua sustentação econômico-financeira e sua desvinculação de controles administrativos estatais em face do empregador”⁹¹.

Ocorre que reputa-se mais adequado falar em princípio da autodeterminação das vontades coletivas, pois este termo dá uma maior ênfase à *autonomia privada coletiva* concedida aos sujeitos para, reunidos, criarem suas próprias normas jurídicas que irão regular a relação de trabalho. A propósito, os acordos e negociações coletivas são a principal expressão da autonomia privada coletiva no Direito do Trabalho, podendo-se defini-la como “o poder de auto-regulamentação das relações de trabalho, ou de matérias correlatas, pelos grupos profissionais e econômicos, por meio de suas organizações representativas. A negociação coletiva é o seu instrumento, as normas coletivas do trabalho o seu produto”⁹².

Para Leandro do Amaral Dorneles de Dorneles, o princípio da autodeterminação das vontades coletivas desdobra-se em três: i) na *autonomia administrativa*, por meio da qual as entidades sindicais se organizam internamente, criando seus estatutos e regras de funcionamento, sendo vedada a interferência externa em sua gestão; ii) na *autonomia para decidir e praticar as estratégias de atuação, desde que pacíficas, mais adequadas para a tutela dos interesses dos representados*, que seriam alcançadas por meio da negociação coletiva e pela greve, principalmente, tratando-se da prerrogativa dada aos sindicatos para atuar em defesa dos trabalhadores; iii) no *estímulo à negociação coletiva*, como principal fonte de solução dos conflitos e autotutela dos interesses⁹³.

⁹⁰ DORNELES, Leandro do Amaral Dorneles de. **A Reforma Trabalhista e o princípio da autodeterminação das vontades coletivas**. No prelo.

⁹¹ DELGADO, Mauricio Godinho. **Direito Coletivo do Trabalho**. 3. ed. São Paulo: LTr, 2008, p. 51.

⁹² SANTOS, Ronaldo Lima dos, *op. cit.*, p. 133.

⁹³ DORNELES, Leandro do Amaral Dorneles de. **A Reforma Trabalhista e o princípio da autodeterminação das vontades coletivas**. No prelo.

Dorneles ainda entende que este princípio é uma derivação do chamado princípio da melhoria da condição social do trabalhador, ou seja, há um rol mínimo de direitos legalmente previstos, sendo admitida a redução destas garantias em situações excepcionais apenas. Assim, os diplomas coletivos negociados somente prevaleceriam sobre as fontes estatais em três ocasiões. Nas palavras do autor, isto ocorreria quando:

(a) houvesse lacuna legal e/ou constitucional, havendo, então, a possibilidade de a norma coletiva estabelecer um direito originário compatível com o sistema jurídico de relações laborais; (b) a lei e/ou a Constituição autorizassem expressamente a redução ou a supressão do direito por negociação coletiva, hipótese então excepcional no sistema normativo juslaboral; (c) a norma coletiva majorasse as condições de trabalho legal ou constitucionalmente previstas, sendo esta, na verdade, sua vocação precípua, o nível iterativo mais revelador da essência promotora da melhoria das condições sociais dos trabalhadores da qual a negociação coletiva estava imbuída⁹⁴.

Verifica-se, portanto, que a negociação coletiva assume um papel assecuratório dos direitos já previstos aos trabalhadores, de modo que sua tendência natural é de expandir os patamares legal e constitucionalmente fixados. Neste sentido, o princípio da autodeterminação das vontades coletivas é de suma importância justamente para fomentar este caráter naturalmente protetivo e expansivo do Direito do Trabalho. Ressalta-se que este ponto será melhor desenvolvido nos próximos capítulos do presente trabalho.

2.6.2.3. Princípio da adequação setorial negociada

O princípio da adequação setorial negociada trata a respeito do ponto de contato entre o Direito Individual e o Direito Coletivo do Trabalho, uma vez que se incumbe da relação existente entre as normas coletivas negociadas e as normas heterônomas estatais. Em síntese, o referido princípio se ocupa em responder em que medida as normas juscoletivas podem se contrapor às normas jusindividual imperativas de origem estatal existentes⁹⁵.

⁹⁴ DORNELES, Leandro do Amaral Dorneles de. **A Reforma Trabalhista e o princípio da autodeterminação das vontades coletivas**. No prelo.

⁹⁵ DELGADO, Mauricio Godinho, *op. cit.*, p. 1358.

Para Maurício Godinho Delgado, há dois critérios fixados para que os diplomas coletivos negociados, incidentes a certa categoria ou comunidade econômico-profissional, possam prevalecer sobre a legislação imperativa heterônoma, advinda da produção legislativa estatal: “a) quando as normas autônomas juscoletivas implementam um padrão setorial de direitos superior ao padrão geral oriundo da legislação heterônoma aplicável; b) quando as normas autônomas juscoletivas transacionam setorialmente parcelas justrabalhistas de indisponibilidade apenas relativa (e não de indisponibilidade absoluta)”.

Assim, pode-se afirmar, no mesmo sentido do que foi mencionado quando exposto o princípio da autodeterminação das vontades coletivas, que a negociação coletiva se presta, essencialmente, a aumentar os direitos trabalhistas, sendo admitida a transação daqueles direitos cuja indisponibilidade é relativa e permitida por lei, sobretudo diante do nítido caráter adaptativo característico dos acordos e negociações coletivos. Delgado ensina, ainda, que as parcelas justrabalhistas de indisponibilidade relativa são verificadas pela sua natureza ou, então, por expressa permissão legal, citando como exemplo o art. 7º, VI, da CF/88, que possibilita a redução salarial por convenção ou acordo coletivo.

Por fim, é necessário ter em conta que o princípio da adequação setorial negociada possui limites objetivos bastante claros, que limitam a criatividade jurídica inerente à negociação coletiva. O justrabalista citado acima afirma que o princípio não se presta a renunciar direitos (ou seja, não é dado ao trabalhador abrir mão unilateralmente de direitos, sem qualquer contrapartida), mas tão somente a transacionar aqueles direitos cuja indisponibilidade é relativa.

Ainda, sobre as parcelas de indisponibilidade absoluta, se caracterizam por ser aquelas garantidoras de um patamar civilizatório mínimo, sem o qual há afronta à própria dignidade da pessoa humana. Delgado lista três grupos destas normas heterônomas estatais de indisponibilidade absoluta, que seriam as normas constitucionais, as normas oriundas do plano internacional ratificadas pelo país e as normas legais infraconstitucionais que garantem cidadania aos trabalhadores.

3. DA REFORMA TRABALHISTA NO BRASIL

Realizado um panorama geral da negociação coletiva no capítulo anterior, passar-se-á a analisar a lógica da Reforma Trabalhista ocorrida no ano de 2017 no Brasil, por meio da Lei n. 13.467/2017, a fim de entender quais as alterações sofridas pelo Direito Coletivo do Trabalho, sobretudo quanto aos acordos e negociações coletivos. Para tanto, em um primeiro momento será estudada a tramitação da referida lei e a origem desta necessidade de alteração do ordenamento jurídico, que tem íntima relação com as tendências de flexibilização do Direito do Trabalho verificadas em períodos de crise econômico-financeira no país. Na sequência, serão expostas, de modo geral, as modificações trazidas no Direito Coletivo dentro da CLT, e a introdução dos artigos 611-A e 611-B, que serão objeto de análise. Por fim, sugerir-se-ão parâmetros interpretativos para conformar a Lei n. 13.467/2017 à Constituição Federal de 1988, apontando-se as principais alterações na própria estrutura e principiologia do Direito do Trabalho trazidas pela Reforma Trabalhista.

3.1. Contexto e tramitação da lei n. 13.467/2017

Em 13 de julho de 2017 foi sancionada pelo Presidente Michel Temer a Lei n. 13.467/2017, que trouxe uma série de mudanças na legislação trabalhista brasileira, as quais

foram denominadas de Reforma Trabalhista. A legislação foi apresentada em meio à crise econômica e política pela qual o Brasil vem passando, com níveis de desemprego atingindo a casa dos 12,7% no ano de 2017⁹⁶. Proposto e apresentado pela Presidência da República em 23 de dezembro de 2016 à Câmara de Deputados, o projeto de lei tramitou em regime de urgência e foi rapidamente aprovado, sendo aclamado pela Presidência como uma forma de garantia dos atuais postos de trabalho e um impulsionamento na criação de novos empregos, tratando-se, pois, de verdadeira modernização exigida pelas novas relações de trabalho⁹⁷.

Inicialmente prevendo a alteração de apenas dez artigos da CLT, com a tramitação o projeto de lei recebeu mais de 800 emendas, entrando em vigor em 11 de novembro de 2017 para modificar cerca de 100 artigos da CLT e das leis n. 8.213/1991 (que dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social), 8.036/1990 (que trata sobre o FGTS) e 13.429/2017 (a qual trata a respeito do trabalho temporário e da terceirização). A ementa da lei n. 13.467/2017 traz que as alterações foram promovidas “a fim de adequar a legislação às novas relações de trabalho”⁹⁸.

A tramitação acelerada e sem uma efetiva participação popular são algumas das críticas sofridas pela novidade legislativa, que teria sido aprovada com o intuito de favorecer os empresários, suprimir ou reduzir direitos dos trabalhadores e autorizar a flexibilização ampla e irrestrita de direitos por norma coletiva. É esta a crítica de autores como Vólia Bomfim Cassar:

O conteúdo da Lei 13.467/2017 desconstrói o direito do trabalho como conhecemos, contraria alguns de seus princípios básicos, suprime regras favoráveis ao trabalhador, prioriza a norma menos favorável ao empregado, autoriza a livre autonomia da vontade individual; permite que o negociado individualmente e coletivamente prevaleça sobre o legislado (para reduzir direitos trabalhistas), valoriza a imprevisibilidade do trabalho intermitente, exclui regras protetoras de direito civil e de processo civil ao direito e processo do trabalho⁹⁹.

⁹⁶ “IBGE: Desemprego fica em 11,8% no trimestre e em 12,7% na média de 2017”. **Valor Econômico**, 2017. Disponível em <<http://www.valor.com.br/brasil/5295091/ibgedesemprego-fica-em-118-no-trimestre-e-em-127-na-media-de-2017>>. Acesso em 16 abr. 2018.

⁹⁷ “CÂMARA aprova proposta de reforma trabalhista; texto segue para o Senado”. **G1**, 2017. Disponível em <<https://g1.globo.com/politica/noticia/camara-aprova-texto-base-da-reforma-trabalhista.ghtml>>. Acesso em: 15 abr. 2018.

⁹⁸ BRASÍLIA. Câmara de Deputados. Lei nº 13.467, de 13 de julho de 2017. Legislação Informatizada – Dados da Norma. Disponível em <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/2017/lei-13467-13-julho-2017-785204-norma-pl.html>>. Acesso em: 15 abr. 2018.

⁹⁹ CASSAR, Vólia Bomfim. **Flexibilização dos direitos trabalhistas: prevalência do negociado coletivamente sobre o legislado**. Revista de Direito do Trabalho, São Paulo, v. 187, p. 1-2, mar. 2018. Mensal.

Outro ponto bastante questionado é que em 14 de novembro de 2017, poucos dias após a entrada em vigor da Reforma Trabalhista, o governo editou a Medida Provisória 808, que regulou e alterou a recente lei em diversos artigos, após muitas críticas que expunham ser a nova legislação trabalhista manifestamente inconstitucional em vários pontos, o que demonstrou para os críticos a fragilidade da lei n. 13.467/2017¹⁰⁰. Ressalta-se, inclusive, que a referida Medida Provisória não foi convertida em lei e perdeu sua vigência em 23 de abril deste ano¹⁰¹.

Por outro lado, a legislação foi saudada pela classe empresarial, para quem o Direito do Trabalho brasileiro é um dos mais custosos do mundo, pois encarece em muito os custos produtivos com um elevado número de encargos sociais a serem recolhidos para pagamento do trabalhador. Outro ponto frequentemente noticiado pelos apoiadores da Reforma é o que chamam de protecionismo exacerbado da Justiça do Trabalho em favor dos trabalhadores, ressaltando que a figura do operário pensado pela CLT, nos anos 40, não mais existe diante de um mundo moderno e globalizado¹⁰². Esta ideia é sintetizada pelo ministro Ives Gandra da Silva Martins Filho:

A reforma, sob tal prisma, veio para colocar limites ao ativismo judiciário trabalhista, não muito diferente daquele praticado por outros ramos do Judiciário, mas vincado pela unilateralidade e excesso, tornando insuportável o seu peso sobre o empresariado nacional, que tem perdido competitividade internacional e capacidade de geração e manutenção de empregos¹⁰³.

Como se verifica da síntese supra, a polarização a respeito da Reforma Trabalhista está bastante ligada a concepções político-ideológicas, sobretudo quanto ao papel do Estado na regulação da economia e das relações de trabalho. Ressalta-se, portanto, que este trabalho não busca adotar qualquer posição neste sentido, mas tão somente analisar os impactos trazidos por tal mudança no ordenamento jurídico nacional, partindo-se de uma análise constitucional.

¹⁰⁰ Neste sentido, é a crítica de Valdete Souto Severo e Jorge Luiz Souto Maior: A “REFORMA” já era – Parte V: MP 808, a balbúrdia total. Disponível em: <<https://www.jorgesoutomaior.com/blog/a-reforma-ja-era-parte-v-mp-808-a-balburdia-total>>. Acesso em: 16 abr. 2018.

¹⁰¹ “SEM MP da Reforma Trabalhista, volta a valer texto da lei”. **Estadão**, 2018. Disponível em: <<https://economia.estadao.com.br/noticias/geral,sem-mp-da-reforma-trabalhista-volta-a-valer-texto-da-lei-veja-o-que-muda,70002280197>>. Acesso em 13 jun. 2018.

¹⁰² “EMPRESÁRIOS comemoram aprovação de reforma trabalhista”. **Exame**, 2017. Disponível em: <<https://exame.abril.com.br/economia/empresarios-comemoram-aprovacao-de-reforma-trabalhista/>>. Acesso em: 15 abr. 2018.

¹⁰³ MARTINS FILHO, Ives Gandra da Silva. **A reforma trabalhista no Brasil**. Revista de Direito do Trabalho, São Paulo, v. 181, p. 3, set. 2017. Mensal.

Independentemente da opinião adotada, é certo que a lei n. 13.467/2017 teve um apelo político muito grande, o que se demonstrou pelo atropelo com que foi aprovada. Suas alterações impactaram significativamente na estrutura clássica do Direito do Trabalho, alterando seu arcabouço principiológico¹⁰⁴, trazendo uma verdadeira ressignificação de diversos institutos e da noção de empregado no século XXI. O Direito Coletivo, por meio da negociação coletiva, passa a ter como principal mote o “negociado sobre o legislado”, questões que serão analisadas na sequência deste trabalho.

3.2.Tendências de flexibilização do Direito do Trabalho

A ideia do Direito do Trabalho clássico, para o qual o trabalhador é um “ator social homogêneo”, cuja subordinação apresenta-se de maneira geral e uniforme a toda a classe trabalhadora, fez parte de toda a fase de conformação do modelo trabalhista durante o chamado capitalismo organizado. Neste período, o modelo fordista/taylorista estava no seu auge, o que possibilitou o aumento da produtividade e a racionalização dos meios produtivos, levando a um aumento dos lucros¹⁰⁵.

Este cenário, no entanto, começou a mudar na década de 70, marcada pela crise do petróleo, a qual trouxe aos Estados Unidos e Europa uma forte recessão econômica, que somou-se, posteriormente, a uma reestruturação produtiva do sistema capitalista, marcada pelos ideais neoliberais e pela revolução tecnológica. O advento da Terceira Revolução Industrial significou o surgimento da informática, que possibilitou grandes avanços tecnológicos que, aplicados às empresas, trouxeram uma aceleração da produtividade industrial e diminuição da necessidade de mão de obra humana. Como consequência, os contingentes de mão de obra excedentes se tornaram realidade, impactando significativamente no aumento do desemprego, da informalidade e do trabalho precário.

É nesta conjuntura do mundo capitalista globalizado que as relações de trabalho precisaram se adaptar e se reinventar, a fim de lidar com a nova realidade de crise e

¹⁰⁴ DORNELES, Leandro do Amaral D. **A reforma trabalhista: algumas repercussões na propedêutica juslaboral.** In: STÜRMER, Gilberto; DORNELES, Leandro do Amaral D. (Orgs). A reforma trabalhista na visão acadêmica. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2018, p. 63-92.

¹⁰⁵ DORNELES, Leandro do Amaral Dorneles de. **A reforma trabalhista de 2017: necessidade, adequação e proporcionalidade.** No prelo.

desemprego. É por este motivo que Arion Sayão Romita afirma que “[...] a palavra-chave do discurso econômico e social dos últimos anos é a flexibilidade do mercado de trabalho”¹⁰⁶.

Para o autor, os efeitos da crise são identificados tanto no plano individual quanto no plano coletivo do trabalho. No Direito Individual do Trabalho, verifica-se o surgimento de novos tipos de contrato de trabalho, a fim de diminuir os custos produtivos; no Direito Coletivo, ocorre a chamada erosão sindical: os sindicatos, cuja postura era tradicionalmente combativa e reivindicativa de melhores condições de trabalho, passam a ter seu poder de barganha diminuído, tendo que buscar o diálogo junto ao empregador a fim de preservar os empregos ameaçados pela recessão. Há, pois, um esvaziamento da luta sindical, seguido pela diminuição do número de associados. Nas palavras de Romita:

Agora, a fragmentação resultante da introdução de relações de trabalho atípicas e precárias, que cria uma diversidade de ocupações até então desconhecida, debilita o poder do sindicato. A antiga “comunhão de interesses” desaparece ante a atomização das atividades produzidas pelo teletrabalho, por novas formas de trabalho em domicílio, pelo trabalho informal¹⁰⁷.

Neste contexto de modificações, a flexibilização do Direito do Trabalho surge como uma opção. Para Sérgio Pinto Martins, esta se caracteriza por ser o “conjunto de regras que tem por objetivo instituir mecanismos tendentes a compatibilizar as mudanças de ordem econômica, tecnológica, política ou social existentes na relação entre o capital e o trabalho”¹⁰⁸. Um conceito mais completo de flexibilização é o apresentado por Orlando Teixeira da Costa:

A flexibilidade laboral é o instrumento ideológico neoliberal e pragmático de que se vêm servindo os países de economia de mercado, para que as empresas possam contar com mecanismos jurídicos capazes de compatibilizar seus interesses e os dos seus trabalhadores, tendo em vista a conjuntura econômica mundial, caracterizada pelas rápidas e contínuas flutuações do sistema econômico, pelo aparecimento de novas tecnologias e outros fatores que exigem ajustes rápidos inadiáveis¹⁰⁹.

¹⁰⁶ ROMITA, Arion Sayão. **Flexigurança: a reforma do mercado de trabalho**. São Paulo: LTr, 2008, p. 24.

¹⁰⁷ *Ibidem*, p. 29.

¹⁰⁸ MARTINS, Sérgio Pinto. **Flexibilização das condições de trabalho**. São Paulo: Atlas, 2000, p. 25.

¹⁰⁹ COSTA, Orlando Teixeira da. **Direito Alternativo ou flexibilização**. Revista LTr, São Paulo, v. 56, n. 7, p. 56, jul. 92.

A flexibilização, por outro lado, não se confunde com a desregulamentação: para grande parte da doutrina, esta consistiria na ausência total de intervenção do Estado nas relações de trabalho, cuja regulação competiria à autonomia privada, individual ou coletiva. A flexibilização, no entanto, manteria um padrão mínimo de direitos impostos pela norma estatal a ser respeitado, relegando um maior espaço de adaptação aos indivíduos¹¹⁰.

Deve-se observar, entretanto, a advertência trazida por alguns autores no sentido de que a flexibilização trabalhista pode ser utilizada como um meio de desregulamentação dos direitos dos trabalhadores. Explica-se: a flexibilização frequentemente é invocada ideologicamente como o único meio de preservação dos empregos, de modo a subordinar a atuação regulatória estatal ao momento da economia e do mercado. Este seria o seu viés ligado à desregulamentação, com fim, na verdade, de derrogação total de direitos trabalhistas¹¹¹. José Francisco Siqueira Neto vai além, afirmando que “a desregulamentação, na verdade, é um tipo de flexibilização promovida pela legislação”¹¹².

No mesmo caminho, é a ressalva bem colocada por Carlos Roberto Cunha, para quem a flexibilização “tende a reduzir agressivamente a rede de proteção da tutela do trabalho, quando deveria significar tão-somente arrefecer, sem desnaturar, o princípio da proteção, princípio-mor que governa o Direito do Trabalho”¹¹³. Daí por que bem ressalta Vólia Bomfim Cassar que a flexibilização não pode afastar a intervenção estatal ao estabelecer garantias mínimas para regular as relações de trabalho, assegurando um mínimo existencial ao trabalhador, ao mesmo tempo em que permite excepcionalmente a flexibilização de alguns direitos a fim de manter a sobrevivência da empresa. Para a autora, trata-se, portanto, de um conflito permanente entre os princípios da proteção ao trabalhador e da manutenção da saúde da empresa¹¹⁴.

Interessa observar que toda a discussão a respeito da flexibilização (e, posteriormente, a análise da Reforma Trabalhista brasileira que será feita neste trabalho) deve partir da garantia constitucional de um conjunto de valores humanos civilizatórios, garantidores do mínimo existencial, cujo fundamento é o *princípio da dignidade da pessoa humana*. Neste

¹¹⁰ CUNHA, Carlos Roberto. **Flexibilização de direitos trabalhistas à luz da Constituição Federal**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Ed., 2004, p. 119.

¹¹¹ DORNELES, Leandro do Amaral Dorneles de. **A transformação do direito do trabalho: da lógica da preservação à lógica da flexibilidade**. São Paulo: LTr, 2002, p. 139-142.

¹¹² SIQUEIRA NETO, José Francisco. **Direito do trabalho e flexibilização no Brasil**. Revista São Paulo em perspectiva, São Paulo, vol. 11, n. 1. Disponível em: <http://www.egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/v11n01_04.pdf>. Acesso em 23 abr. 2018.

¹¹³ CUNHA, Carlos Roberto, *op. cit.*, p. 118-119.

¹¹⁴ CASSAR, Vólia Bomfim, *op. cit.*, p. 31-32.

sentido, este deve ser o principal limite para a flexibilização, somado ao princípio da proteção que, como norma constitucional, prevista no caput do art. 7º, da CF/88, deve coibir os abusos¹¹⁵. Maurício Godinho Delgado enfatiza que a validade da flexibilização por meio da negociação coletiva limita-se a dois aspectos: i) quando a própria Constituição ou a norma legal a expressamente autorizarem e ii) quando se tratar de um benefício criado por meio da própria negociação coletiva, ou seja, uma parcela *supralegal*¹¹⁶.

Em suma, o problema da flexibilização diz respeito, muitas vezes, a uma discussão de cunho político-ideológico, entre os defensores do liberalismo e do Estado social. Arnaldo Süssekind, enquadrando-se entre os últimos, propõe que a redução da intervenção estatal no Direito do Trabalho se dê a fim de que:

- 1) os sistemas legais se constituam de diversas regras indisponíveis, que estabeleçam um mínimo de proteção a todos os trabalhadores, abaixo do qual não se concebe a dignidade do ser humano;
- 2) esses sistemas abram espaço para a complementação do piso protetor irrenunciável ou para flexibilizar a aplicação das normas gerais de nível superior, mediante negociação coletiva, isto é, com a participação dos correspondentes sindicatos, aos quais cumpre assegurar a liberdade sindical, tal como prevista na Convenção da OIT n° 87;
- 3) a flexibilização deve ter por objetivo:
 - a) a atendimento a peculiaridades regionais, empresariais ou profissionais;
 - b) a implementação de nova tecnologia ou de novos métodos de trabalho;
 - c) a preservação da saúde econômica da empresa e dos respectivos empregos¹¹⁷.

O autor prossegue, afirmando que o argumento de que o Direito do Trabalho brasileiro é inflexível é falacioso, pois as o próprio ordenamento jurídico já prevê hipóteses legais e constitucionais de flexibilização, citando como exemplo a quebra do princípio da irredutibilidade salarial, por meio de negociação coletiva, prevista no art. 7º, VI, da CF/88 e a flexibilização das jornadas de trabalho, admitida no inciso XIV do mesmo artigo¹¹⁸.

¹¹⁵ *Ibidem*, p. 32.

¹¹⁶ DELGADO, Mauricio Godinho, *op. cit.*, p. 69.

¹¹⁷ SÜSSEKIND, Arnaldo, *op. cit.*, p. 54-55.

¹¹⁸ _____. **Reforma do sistema legal trabalhista**. Revista da Academia Brasileira de Letras Jurídicas, Rio de Janeiro, RJ, v. 18, n. 22, p. 19-22, jul./dez. 2002. Disponível em: <<https://hdl.handle.net/20.500.12178/98591>>. Acesso em 23 abr. 2018.

No mesmo sentido, Cláudia Zaneti Saegusa ressalta que antes da Constituição de 1988 a negociação coletiva buscava melhores condições de trabalho aos empregados, ao passo que com o advento da Carta Política possibilitou-se a flexibilização *in pejus* dos direitos trabalhistas, justamente com o objetivo de adaptar os direitos à nova realidade da sociedade capitalista. Daí por que a autora conclui que “a flexibilização permite à empresa ajustar-se às flutuações econômicas”¹¹⁹.

Bem conclui Vólia Bomfim Cassar, ao afirmar que a flexibilização é possível e necessária, devendo existir um duplo limite à negociação coletiva: para a autora, esta deve respeitar a dignidade do trabalhador que busca a manutenção do emprego, e a redução de direitos somente pode se dar quando comprovada a necessidade econômica, para garantir a sobrevivência da empresa. Se os diplomas coletivos desrespeitarem estes limites, devem ser considerados inconstitucionais, pois violam direitos fundamentais e os princípios norteadores do Direito do Trabalho¹²⁰.

Observa-se, portanto, que o Direito do Trabalho, como um direito social, está ligado de forma direta às transformações econômicas sofridas nos países, cujo primeiro impacto, quando o mercado não vai bem, é verificado no âmbito das relações de trabalho, com o aumento do desemprego e da precarização. É natural que os empregadores busquem, em tal contexto, uma maior adaptabilidade do sistema juslaboral, a fim de reduzir custos e preservar empregos, o que se dá principalmente por meio da negociação coletiva, instituto que se presta a acompanhar as alterações sociais e compor autonomamente os interesses antagônicos entre empregado e empregador. No entanto, o que deve se ter em mente são os limites a esta tendência de flexibilização, que deve se pautar nos próprios limites constitucionais e principiológicos já existentes no ordenamento jurídico. São justamente neste sentido as críticas traçadas à Lei n. 13.467/2017, cujas alterações no plano da negociação coletiva serão estudadas a seguir.

3.3. Alterações na negociação coletiva

¹¹⁹ SAEGUSA, Cláudia Zaneti. **A flexibilização e os princípios de direito individual e coletivo do trabalho**. São Paulo: LTr, 2008, p. 75-76.

¹²⁰ CASSAR, Vólia Bomfim, *op. cit.*, p. 42.

O instituto da negociação coletiva é tratado na CLT em seu título VI, dos artigos 611 a 625. A lei n. 13.467/2017 provocou uma quantidade pequena de alterações nestes dispositivos, uma vez que apenas acrescentou os artigos 611-A e 611-B, o § 3º, no art. 614 e deu nova redação ao art. 620. Ocorre que as modificações provocadas por estes poucos artigos foram muito significativas, alterando completamente a dimensão dada ao plano do Direito Coletivo do Trabalho, ocorrendo verdadeira exacerbação dos poderes da negociação coletiva trabalhista¹²¹. Analisar-se-ão os dois dispositivos legais mais emblemáticos de toda esta alteração: os artigos 611-A e 611-B, da CLT.

3.3.1. O art. 611-A, da CLT: o “negociado sobre o legislado”

O acréscimo do art. 611-A, na CLT, institui o tão conhecido brocardo do “negociado sobre o legislado”, enunciando em seus quinze incisos as matérias que podem ser objeto de negociação coletiva a fim de pretensiosamente superar a lei.

Assim dispõe o referido dispositivo legal:

Art. 611-A. A convenção coletiva e o acordo coletivo de trabalho têm prevalência sobre a lei quando, entre outros, dispuserem sobre:

- I - pacto quanto à jornada de trabalho, observados os limites constitucionais;
- II - banco de horas anual;
- III - intervalo intrajornada, respeitado o limite mínimo de trinta minutos para jornadas superiores a seis horas;
- IV - adesão ao Programa Seguro-Emprego (PSE), de que trata a Lei no 13.189, de 19 de novembro de 2015;
- V - plano de cargos, salários e funções compatíveis com a condição pessoal do empregado, bem como identificação dos cargos que se enquadram como funções de confiança;
- VI - regulamento empresarial;
- VII - representante dos trabalhadores no local de trabalho;
- VIII - teletrabalho, regime de sobreaviso, e trabalho intermitente;
- IX - remuneração por produtividade, incluídas as gorjetas percebidas pelo empregado, e remuneração por desempenho individual;
- X - modalidade de registro de jornada de trabalho;
- XI - troca do dia de feriado;
- XII - enquadramento do grau de insalubridade;
- XIII - prorrogação de jornada em ambientes insalubres, sem licença prévia das autoridades competentes do Ministério do Trabalho;

¹²¹ DELGADO, Mauricio Godinho. **A reforma trabalhista no Brasil: com os comentários à Lei n. 13.467/2017**. São Paulo: LTr, 2017, p. 253.

- XIV - prêmios de incentivo em bens ou serviços, eventualmente concedidos em programas de incentivo;
- XV - participação nos lucros ou resultados da empresa.

É interessante observar, de início, que o *caput* do referido artigo dá a entender que os incisos elencados formam um rol meramente exemplificativo, tendo em vista a expressão “entre outros” para indicar os direitos cuja disposição por meio de negociação coletiva pode se sobrepor à lei. Este detalhe inserido no dispositivo legal já possibilita perceber a tônica do legislador de expandir os poderes conferidos às partes, em sua autonomia privada coletiva, em detrimento das normas heterônomas postas. Assim entendem Vólia Bomfim Cassar e Leonardo Dias Borges, que afirmam que a expressão “entre outros” espelha esta intenção do legislador de ampliar ao máximo a flexibilização com finalidade de redução de direitos legais¹²².

Para melhor compreender os motivos pelos quais o legislador ampliou e conferiu tal poder aos diplomas coletivos negociados, se faz necessário rever as possibilidades à autonomia da vontade coletiva autorizadas pelo ordenamento jurídico pátrio.

Maurício Godinho Delgado, ao analisar o art. 611-A, da CLT, afirma que a prevalência do negociado sobre o legislado trazido pela lei n. 13.467/2017 “autoriza a supressão ou atenuação, pela negociação coletiva trabalhista, de regras imperativas estatais incidentes sobre o contrato de trabalho, com evidente negligência à noção de centralidade da pessoa humana na ordem jurídica e na vida social”. Para o autor, a negociação coletiva na Reforma Trabalhista tem sua função de elevação das condições de vida e de trabalho do empregado desnaturada¹²³, constituindo, ainda, em uma afronta ao princípio da norma mais favorável prevista no art. 7º, *caput*, da CF/88¹²⁴. No mesmo sentido, é a lição de Vólia Bomfim Cassar e Leonardo Dias Borges:

¹²² CASSAR, Vólia Bomfim; BORGES, Leonardo Dias. **Comentários à reforma trabalhista**. Rio de Janeiro: Forense, 2017, p. 75.

¹²³ No mesmo sentido, Leandro Dorneles, que adota o princípio da promoção da melhoria da condição social como um dos princípios fundamentais do Direito do Trabalho, ao lado do princípio da proteção, afirma que a negociação coletiva, até então amplamente balizada pela garantia de direitos mínimos de origem heterônoma, passa a ter outro papel com a Reforma, de modo que a possibilidade de se reduzir direitos faz com que o princípio da promoção da melhoria da condição social perca um de seus principais mecanismos de efetivação, passando a ter suas dimensões reduzidas. DORNELES, Leandro do Amaral Dorneles de. **A reforma trabalhista de 2017: necessidade, adequação e proporcionalidade**. No prelo.

¹²⁴ DELGADO, Mauricio Godinho. **A reforma trabalhista no Brasil: com os comentários à Lei n. 13.467/2017**. São Paulo: LTr, 2017, p. 254-255.

A prevalência do negociado sobre o legislado enfraquece o princípio da indisponibilidade dos direitos legais trabalhistas, assim como derruba o princípio da prevalência da norma mais favorável. Torna os direitos trabalhistas menos públicos e mais privados, transformando a maioria dos direitos contidos na CLT, que não se encontram na Constituição, em direitos disponíveis¹²⁵.

Delgado sustenta, ainda, que o fato de o novo artigo dispor que as negociações coletivas têm prevalência sobre a lei não autoriza que estes diplomas normativos superem ou desrespeitem, em primeiro lugar, a Constituição Federal, bem como os tratados internacionais sobre direitos humanos, a legislação complementar e a todo o arcabouço normativo de proteção ao trabalho humano. Deve-se observar, primordialmente, que há um “conjunto normativo circundante ao novo art. 611-A, da CLT, formado por princípios e regras jurídicas superiores”. Delgado conclui, portanto, que a interpretação dada ao novo dispositivo legal não pode autorizar a precarização das relações de trabalho na economia e sociedade brasileiras¹²⁶.

Outro aspecto importante diz respeito à ausência de contrapartidas exigidas pelo legislador para que as negociações se sobreponham às normas imperativas trabalhistas. É o que traz o § 2º, do art. 611-A, da CLT:

§ 2o A inexistência de expressa indicação de contrapartidas recíprocas em convenção coletiva ou acordo coletivo de trabalho não ensejará sua nulidade por não caracterizar um vício do negócio jurídico.

Aqui, é mister se fazer uma breve diferenciação entre os institutos da renúncia e da transação no Direito do Trabalho. Enquanto a renúncia constitui-se em um negócio jurídico de disposição unilateral, que atinge direito certo e atual¹²⁷, a transação é bilateral e recai sobre direito duvidoso; na renúncia, o titular do direito abre mão dele, independentemente de manifestação da outra parte, ao passo que a transação exige concessões recíprocas¹²⁸. Em ambos os casos, no entanto, o direito objeto da renúncia ou da transação deve ser patrimonial,

¹²⁵ CASSAR, Vólia Bomfim; BORGES, Leonardo Dias, *op. cit.*, p. 76.

¹²⁶ DELGADO, Mauricio Godinho. **A reforma trabalhista no Brasil: com os comentários à Lei n. 13.467/2017**. São Paulo: LTr, 2017, p. 256-27

¹²⁷ CASSAR, Vólia Bomfim. **Limites da liberdade individual na relação de trabalho e reforma trabalhista**. Revista do Tribunal Superior do Trabalho, Rio de Janeiro, v. 83 n° 2, p. 285-301, abr/jun. 2017.

¹²⁸ TEODORO, Maria Cecília Máximo, *op. cit.*, p. 95.

disponível e de caráter privado¹²⁹. Já quanto aos direitos de caráter público, ou seja, indisponíveis, são todos aqueles previstos em lei, e somente poderão ser disponibilizados quando a própria lei assim o autorizar¹³⁰.

Sabe-se, assim, que em decorrência do princípio da irrenunciabilidade ou indisponibilidade¹³¹ que rege os direitos trabalhistas, “não serão válidas quer a renúncia, quer a transação que importe objetivamente em prejuízo ao trabalhador”¹³². A respeito do tema, bem expõe Alice Monteiro de Barros:

[...] As normas de Direito do Trabalho são, na maioria, imperativas, cogentes, limitando o Estado deliberadamente a autonomia da vontade em face da necessidade de proteger o economicamente fraco. Logo, a disponibilidade de direitos sofre limitações, quer no tocante à renúncia, quer no tocante à transação, pois não seria coerente que o ordenamento jurídico assegurasse ao empregado garantias mínimas e depois deixasse esses direitos subordinados à sua vontade ou à vontade do empregador¹³³.

Ou seja: por se tratarem de normas de ordem pública, as normas de Direito do Trabalho são inderrogáveis, o que significa dizer que não podem ser afastadas por mera vontade dos particulares. Como consequência, os direitos por elas previstos são irrenunciáveis. Conforme lição de Arion Sayão Romita, é desta característica de

¹²⁹ CASSAR, Vólia Bomfim. **Limites da liberdade individual na relação de trabalho e reforma trabalhista**. Revista do Tribunal Superior do Trabalho, Rio de Janeiro, v. 83 n° 2, p. 285-301, abr/jun. 2017.

¹³⁰ Trata-se, pois, da ideia resumida pelo art. 2.133, do Código Civil italiano, de 1942: “Não são válidas as renúncias e as transações que têm por objeto direitos do empregado derivados de disposições inderrogáveis da lei e das convenções e acordos coletivos concernentes às relações de trabalho”. Esta concepção, apesar de não encontrar correspondência na CLT, pode ser visualizada em seus artigos 9° e 444, segundo os quais, respectivamente, “serão nulos de pleno direito os atos praticados com o objetivo de desvirtuar, impedir ou fraudar a aplicação dos preceitos contidos na presente Consolidação” e “as relações contratuais de trabalho podem ser objeto de livre estipulação das partes interessadas em tudo quanto não contravenha às disposições de proteção ao trabalho, aos contratos coletivos que lhes sejam aplicáveis e às decisões das autoridades competentes”. ROMITA, Arion Sayão. **Inderrogabilidade da norma e indisponibilidade de direitos em face da negociação coletiva: limites impostos pelos direitos fundamentais**. Revista do Tribunal Superior do Trabalho, Rio de Janeiro, v. 83 n° 2, p. 63, abr/jun. 2017.

¹³¹ A respeito do princípio da irrenunciabilidade, Américo Plá Rodriguez o conceitua como sendo “a impossibilidade jurídica de privar-se voluntariamente de uma ou mais vantagens concedidas pelo direito trabalhista em benefício próprio”, cujo fundamento pode ser o princípio de indisponibilidade destes direitos, o caráter imperativo das normas trabalhistas, sua noção de ordem pública ou, então, como forma de limitação da autonomia da vontade. RODRIGUEZ, Américo Plá, *op. cit.*, p. 66-69.

¹³² DELGADO, Mauricio Godinho, *op. cit.*, p. 217.

¹³³ CASSAR, Vólia Bomfim. **Limites da renúncia e da transação judicial e extrajudicial**. Ver. TRT – 3ªR, Belo Horizonte, v. 27, p. 89-101, jul. 97/dez. 97. Disponível em: <https://www.trt3.jus.br/escola/download/revista/rev_57/Alice_Barros.pdf>. Acesso em: 05 mai. 2018.

inderrogabilidade da norma que deriva a invalidade dos atos de disposição pelo trabalhador¹³⁴.

A grande questão, portanto, é saber quais parcelas trabalhistas podem ser objeto de *transação* por meio do Direito Coletivo, uma vez que, em regra, a renúncia é vedada no Direito do Trabalho, pois é considerada nula em razão do prejuízo causado ao empregado¹³⁵. Seguindo o princípio da adequação setorial, idealizado por Maurício Godinho Delgado, depreende-se que a negociação coletiva deve observar os requisitos próprios do negócio jurídico a fim de possibilitar apenas transação daqueles direitos cuja indisponibilidade é relativa, uma vez que deve-se assegurar um patamar civilizatório mínimo ao trabalhador, que está garantido por meio das parcelas de indisponibilidade absoluta¹³⁶.

Deste modo, a doutrina ressalta que a estipulação da ausência de cláusulas compensatórias, além de transformar a negociação coletiva em instrumento de renúncia a direitos, também constitui em uma incoerência, pois o § 2º, do art. 611-A, da CLT, afirma que a falta de contrapartidas não ensejará a nulidade da convenção coletiva, por não se tratar de um vício no negócio jurídico. Ocorre que, como bem ressalva Delgado, a teor do disposto no art. 184, do CC, a cláusula viciada pode sim ser considerada nula, mas não todo o negócio jurídico¹³⁷.

Curiosamente, a seguir, o § 3º, do art. 611-A, da CLT, traz a exigência de contrapartidas apenas quando houver negociação que diminua o salário ou a jornada de trabalho, a fim de proteger o empregado contra a dispensa imotivada:

§ 3º Se for pactuada cláusula que reduza o salário ou a jornada, a convenção coletiva ou o acordo coletivo de trabalho deverão prever a proteção dos empregados contra dispensa imotivada durante o prazo de vigência do instrumento coletivo.

Do exposto, pode-se concluir que as alterações trazidas pelo art. 611-A, da CLT, objetivaram aumentar o rol de direitos trabalhistas relativamente indisponíveis, permitindo a

¹³⁴ ROMITA, Arion Sayão. **Inderrogabilidade da norma e indisponibilidade de direitos em face da negociação coletiva: limites impostos pelos direitos fundamentais**. Revista do Tribunal Superior do Trabalho, Rio de Janeiro, v. 83 n° 2, p. 66, abr/jun. 2017.

¹³⁵ CASSAR, Vólia Bomfim, *op. cit.*, p. 204-205.

¹³⁶ TEODORO, Maria Cecília Máximo, *op. cit.*, p. 99.

¹³⁷ DELGADO, Mauricio Godinho. **A reforma trabalhista no Brasil: com os comentários à Lei n. 13.467/2017**. São Paulo: LTr, 2017, p. 280.

livre disposição por meio de negociação coletiva sem, no entanto, observar os próprios limites constitucionais à flexibilização de direitos trabalhistas. Não há espaço no ordenamento jurídico brasileiro para a renúncia irrestrita de direitos na seara juslaboral, de modo que os acordos e convenções coletivos devem ser instrumentos para a melhoria das condições de trabalho. Bem resume esta ideia Maurício Godinho Delgado:

[...] a Constituição da República sempre manteve o seu foco jurídico na construção de uma “sociedade livre, justa e solidária” (art. 3º, I, CF), fundada na cidadania (art. 1º, II, CF), na dignidade da pessoa humana (art. 1º, III, CF) e nos valores sociais do trabalho e da livre iniciativa (art. 1º, IV, CF). Finalmente, objetiva a Constituição da República “garantir o desenvolvimento nacional” (art. 3º, II), “erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais” (art. 3º, III), a par de “promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação” (art. 3º, IV). Para tanto, a Constituição de 1988 considera que a ordem econômica é “fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa” (...) tendo “por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social” (caput, do art. 170 da CF). Tal ordem econômica deve observar, entre outros, os seguintes princípios constitucionais: “função social da propriedade” (art. 170, III, CF); “defesa do meio ambiente...” (art. 170, III, combinado com art. 225, ambos da CF), nele compreendido o meio de ambiente de trabalho (art. 200, VIII, in fine, CF); “redução das desigualdades regionais e sociais” (art. 170, VII, CF); “busca do pleno emprego” (art. 170, VIII, CF)¹³⁸.

Ademais, como bem observa Vólia Bomfim Cassar, “prestigiar a máxima do negociado sobre o legislado é crer que todos os sindicatos brasileiros têm condições e capacidade de negociar, que são fortes e independentes dos interesses e pressões econômicas, o que não é verdade”¹³⁹. Ou seja, soma-se, ainda, a problemática histórica do enfraquecimento sindical no país, cujas principais críticas são a falta de representatividade e legitimidade das organizações sindicais. É certo que a ampliação e valorização da negociação coletiva, tal

¹³⁸ *Ibidem*, p. 248.

¹³⁹ No mesmo sentido, assim afirma Túlio de Oliveira Massoni: “a aposta na negociação coletiva de trabalho para definir e ‘modular’ novos estatutos protetivos, compatíveis com as exigências contemporâneas, por óbvio, demanda um sindicalismo representativo e atuante, capaz de ler e capitalizar essas novas demandas”. MASSONI, Túlio de Oliveira. **Desafios do sindicalismo: um olhar para além da relação de emprego**. Revista do Tribunal Superior do Trabalho, Rio de Janeiro, v. 83 nº 2, p. 269, abr/jun. 2017.

como trouxe a Reforma, deveria ser precedida de uma reforma no modelo sindical brasileiro¹⁴⁰, em uma progressão racional e lógica, o que não ocorreu no caso.

Todo este arquétipo constitucional exposto é que permite concordar com a ideia de Delgado de que a própria Constituição Federal inviabilizou a negociação coletiva como meio de precarização e diminuição de direitos trabalhistas. O fato de a pessoa humana estar no centro da estruturação da Constituição demonstra a preocupação com a garantia do trabalho como meio de se alcançar uma existência digna. Entender a negociação coletiva como um “superpoder”¹⁴¹, como afirma o autor, capaz de se sobrepor à lei até mesmo para piorar a situação dos trabalhadores, sem a exigência de qualquer contrapartida, como propõe a Reforma Trabalhista, significa negar o direito fundamental ao trabalho digno.

3.3.2. O art. 611-B, da CLT: as limitações à negociação coletiva

O art. 611-B, da CLT, trouxe um rol de limitações à negociação coletiva, segundo o qual será ilícito o objeto da convenção ou acordo coletivos que buscar a supressão ou redução dos direitos elencados nos incisos. É a redação do dispositivo legal:

Art. 611-B. Constituem objeto ilícito de convenção coletiva ou de acordo coletivo de trabalho, exclusivamente, a supressão ou a redução dos seguintes direitos:

- I - normas de identificação profissional, inclusive as anotações na Carteira de Trabalho e Previdência Social;
- II - seguro-desemprego, em caso de desemprego involuntário;
- III - valor dos depósitos mensais e da indenização rescisória do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS);
- IV - salário mínimo;
- V - valor nominal do décimo terceiro salário;
- VI - remuneração do trabalho noturno superior à do diurno;
- VII - proteção do salário na forma da lei, constituindo crime sua retenção dolosa;
- VIII - salário-família;
- IX - repouso semanal remunerado;
- X - remuneração do serviço extraordinário superior, no mínimo, em 50% (cinquenta por cento) à do normal;

¹⁴⁰ Ver o subitem 2.5. “Possíveis alterações estruturais e principiológicas no Direito do Trabalho clássico”. DORNELES, Leandro do Amaral Dorneles de. **A reforma trabalhista de 2017: necessidade, adequação e proporcionalidade**, p. 78. No prelo.

¹⁴¹ DELGADO, Mauricio Godinho. **A reforma trabalhista no Brasil: com os comentários à Lei n. 13.467/2017**. São Paulo: LTr, 2017, p. 252.

- XI - número de dias de férias devidas ao empregado;
- XII - gozo de férias anuais remuneradas com, pelo menos, um terço a mais do que o salário normal;
- XIII - licença-maternidade com a duração mínima de cento e vinte dias;
- XIV - licença-paternidade nos termos fixados em lei;
- XV - proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei;
- XVI - aviso prévio proporcional ao tempo de serviço, sendo no mínimo de trinta dias, nos termos da lei;
- XVII - normas de saúde, higiene e segurança do trabalho previstas em lei ou em normas regulamentadoras do Ministério do Trabalho;
- XVIII - adicional de remuneração para as atividades penosas, insalubres ou perigosas;
- XIX – aposentadoria;
- XX - seguro contra acidentes de trabalho, a cargo do empregador;
- XXI - ação, quanto aos créditos resultantes das relações de trabalho, com prazo prescricional de cinco anos para os trabalhadores urbanos e rurais, até o limite de dois anos após a extinção do contrato de trabalho;
- XXII - proibição de qualquer discriminação no tocante a salário e critérios de admissão do trabalhador com deficiência;
- XXIII - proibição de trabalho noturno, perigoso ou insalubre a menores de dezoito anos e de qualquer trabalho a menores de dezesseis anos, salvo na condição de aprendiz, a partir de quatorze anos;
- XXIV - medidas de proteção legal de crianças e adolescentes;
- XXV - igualdade de direitos entre o trabalhador com vínculo empregatício permanente e o trabalhador avulso;
- XXVI - liberdade de associação profissional ou sindical do trabalhador, inclusive o direito de não sofrer, sem sua expressa e prévia anuência, qualquer cobrança ou desconto salarial estabelecidos em convenção coletiva ou acordo coletivo de trabalho;
- XXVII - direito de greve, competindo aos trabalhadores decidir sobre a oportunidade de exercê-lo e sobre os interesses que devam por meio dele defender;
- XXVIII - definição legal sobre os serviços ou atividades essenciais e disposições legais sobre o atendimento das necessidades inadiáveis da comunidade em caso de greve;
- XXIX - tributos e outros créditos de terceiros;
- XXX - as disposições previstas nos arts. 373-A, 390, 392, 392-A, 394, 394-A, 395, 396 e 400 desta Consolidação.

À primeira vista, chama a atenção a quantidade de incisos do artigo, muitos dos quais reproduzem o art. 7º, da CF/88. Outro ponto que merece ser observado é a escolha do legislador em inserir a palavra “exclusivamente” no caput do art. 611-B, da CLT, o que traduz a intenção de tornar o rol de direitos insuscetíveis de negociação coletiva taxativo, seguindo a tendência antes observada no art. 611-A de expandir as matérias passíveis de disposição pela via coletiva. Entretanto, para Vólia Bomfim Cassar e Leonardo Dias Borges, apesar da existência do vocábulo “exclusivamente”, deve-se interpretar a norma como restritiva, e não taxativa, pois há outras vedações à negociação coletiva na Constituição, tal como a disposição

de acordos e convenções que violem, por exemplo, direitos da personalidade, além dos princípios e valores constitucionais¹⁴².

Os direitos elencados nos incisos do art. 611-B, da CLT, portanto, revestem-se de caráter de indisponibilidade absoluta, uma vez que a própria lei estabeleceu limites à criatividade jurídica da negociação coletiva. Nas palavras de Delgado, estas parcelas constituem um patamar civilizatório mínimo, o que justifica uma tutela de interesse público sobre elas¹⁴³.

A inserção do referido artigo na CLT busca atender, de forma mínima, a um limite claro que deve existir à negociação coletiva. Arion Sayão Romiya ensina que a negociação coletiva é o instrumento apto a implementar as medidas de flexibilização. No entanto, não se pode admitir que ela seja usada como um meio para transacionar todos os direitos dos empregados, uma vez que “há limites para a atuação dos interlocutores sociais, limites esses derivados da observância dos direitos fundamentais”¹⁴⁴.

Assim, conforme ensina Leandro Dorneles, pode-se concluir que a negociação coletiva, na Reforma Trabalhista, passa a assumir um papel adaptativo, desvinculada de sua noção clássica de mecanismo de ampliação de direitos, sendo certo que ocorreu um significativo alargamento da disponibilidade negocial à autonomia coletiva privada quanto aos direitos não elencados no art. 611-B, da CLT¹⁴⁵.

3.4. Parâmetros interpretativos à lei n. 13.467/2017

O legislador reformista, ao que tudo indica, pretendeu imprimir uma interpretação literal e mínima ao intérprete do texto legal, uma vez que inseriu deliberadamente na CLT palavras como “exclusivamente”, no art. 611-B, “entre outros”, no art. 611-A, o que traduz sua intenção de evitar, a uma primeira vista, qualquer dúvida ou até mesmo lacuna quanto à

¹⁴² CASSAR, Vólia Bomfim; BORGES, Leonardo Dias. **Comentários à reforma trabalhista**. Rio de Janeiro: Forense, 2017, p. 82.

¹⁴³ DELGADO, Mauricio Godinho. **A reforma trabalhista no Brasil: com os comentários à Lei n. 13.467/2017**. São Paulo: LTr, 2017, p. 269.

¹⁴⁴ ROMITA, Arion Sayão. **Inderrogabilidade da norma e indisponibilidade de direitos em face da negociação coletiva: limites impostos pelos direitos fundamentais**. Revista do Tribunal Superior do Trabalho, Rio de Janeiro, v. 83 n° 2, p. 70, abr/jun. 2017.

¹⁴⁵ DORNELES, Leandro do Amaral D. **A reforma trabalhista: algumas repercussões na propedêutica juslaboral**. In: STÜRMEER, Gilberto; DORNELES, Leandro do Amaral D. (Orgs). *A reforma trabalhista na visão acadêmica*. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2018, p. 63-92.

extensão das alterações legislativas realizadas. Trata-se, pois, de uma tentativa desarrazoada de minimizar a atividade interpretativa dos juízes.

Maurício Godinho Delgado e Gabriela Neves Delgado propõem analisar a Reforma Trabalhista sob a matriz da Constituição de 1988, que, para os autores, consolidou a ideia de que o Direito deve servir como *instrumento civilizatório*, em contraposição à sua antiga concepção de mecanismo de desigualdade, exclusão e segregação social¹⁴⁶. Isto significa dizer que qualquer análise da lei n. 13.467/2017 deve ter como ponto de partida e objeto central a noção de dignidade da pessoa humana, uma vez que o art. 6º, da CF/88 consagrou o direito fundamental ao trabalho digno¹⁴⁷.

Neste sentido, a Reforma Trabalhista incluiu o § 3º, ao art. 8º, da CLT, reiterado no art. 611-A, § 1º. Seguindo a esquematização proposta por Delgado, pode-se afirmar que as mudanças se deram em dois blocos: foram instituídas *restrições interpretativas judiciais* e *novos parâmetros interpretativos adicionais* aos diplomas coletivos negociados.

O primeiro bloco de alterações compreende uma tentativa de restrição à atuação do Poder Judiciário na análise das convenções e acordos coletivos, instituindo o que o art. 8º, § 3º, da CLT, chama de “princípio da intervenção mínima na autonomia da vontade coletiva”. Importa analisar a redação do referido parágrafo:

§ 3o No exame de convenção coletiva ou acordo coletivo de trabalho, a Justiça do Trabalho analisará exclusivamente a conformidade dos elementos essenciais do negócio jurídico, respeitado o disposto no art. 104 da Lei no 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil), e balizará sua atuação pelo princípio da intervenção mínima na autonomia da vontade coletiva.

Este mesmo artigo é referido novamente no art. 611-A, § 1º, que dispõe que “no exame da convenção coletiva ou do acordo coletivo de trabalho, a Justiça do Trabalho observará o disposto no § 3º do art. 8º desta Consolidação”.

Pela redação do § 3º, do art. 8º, pode-se perceber uma tentativa do legislador de conformar a atuação dos juízes a um papel minimalista. A alteração legislativa pretendeu reduzir o papel interpretativo dos tribunais, correndo-se o risco de retornar a uma atividade

¹⁴⁶ DELGADO, Gabriela Neves; DELGADO, Maurício Godinho. **A matriz da Constituição de 1988 como parâmetro para análise da reforma trabalhista**. Revista do Tribunal Superior do Trabalho, Rio de Janeiro, v. 83 n° 3, p. 193-211, jul/set. 2017.

¹⁴⁷ DORNELES, Leandro do Amaral Dorneles de. **A reforma trabalhista de 2017: necessidade, adequação e proporcionalidade**. No prelo.

judicial de mera subsunção dos fatos à norma, ao estilo do juiz “boca da lei” de Montesquieu. É esta a ressalva feita por João Leal Amado, que pondera que, ainda que a previsibilidade das decisões e a segurança jurídica sejam valores importantes, “esta concepção puramente mecânica da atividade judiciária, que parece inspirar o novo § 3º do art. 8º da CLT, empobrece drasticamente a função do juiz – função interpretativa/integrativa e, nessa medida, sempre criativa – e deve ser metodologicamente rechaçada, no Direito do Trabalho como em qualquer outro ramo do ordenamento jurídico”¹⁴⁸.

Luciano Martinez bem ressalva que intervir minimamente não significa não interferir, mas sim interceder o mínimo possível, a fim de propiciar às partes ampla autonomia da vontade coletiva, garantindo, ao mesmo tempo, os direitos mínimos já conquistados e infensos à negociação. Não se pode admitir, no entanto, que os magistrados, uma vez chamados a corrigir iniquidades, as admitam e foquem apenas nos requisitos formais¹⁴⁹.

Delgado ressalva que os artigos 8º, § 3º e 611-A, § 1º, da CLT, devem ser objeto de uma “interpretação lógico-racional, sistemática e teleológica”, uma vez que poderiam conduzir até mesmo a um afastamento do princípio constitucional do amplo acesso ao Poder Judiciário. Delgado sustenta que os dispositivos devem ser lidos no sentido de que a Justiça do Trabalho, ao analisar os diplomas coletivos negociados, deve “compreender o papel regulador complementar à ordem jurídica heterônoma estatal que é cumprido pela negociação coletiva trabalhista, respeitando, de maneira geral, os seus dispositivos celebrados”¹⁵⁰.

Por fim, as alterações que Delgado afirma tratarem-se de novos parâmetros interpretativos adicionais dizem respeito aos §§ 2º e 3º inseridos no art. 611-A, da CLT, que versam sobre a ausência de contrapartidas à negociação coletiva. Tais modificações, como antes analisado, devem obedecer às balizas constitucionais de proteção ao trabalho humano, a fim de não se tolerar a negociação coletiva como instrumento de renúncia a direitos¹⁵¹.

¹⁴⁸ AMADO, João Leal. **Negociado x legislado – a experiência portuguesa e a reforma trabalhista brasileira: algumas notas**. Revista do Tribunal Superior do Trabalho, Rio de Janeiro, v. 83 nº 3, p. 158, jul/set. 2017.

¹⁴⁹ MARTINEZ, Luciano. **O princípio da intervenção mínima na autonomia da vontade coletiva**. In: STÜRMER, Gilberto; DORNELES, Leandro do Amaral D. (Orgs). A reforma trabalhista na visão acadêmica. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2018, p. 205.

¹⁵⁰ DELGADO, Mauricio Godinho. **A reforma trabalhista no Brasil: com os comentários à Lei n. 13.467/2017**. São Paulo: LTr, 2017, p. 278.

¹⁵¹ *Ibidem*, p. 280.

3.5. Possíveis alterações estruturais e principiológicas do Direito do Trabalho clássico

Partindo-se da premissa de que o país passa por um momento de crise em sua economia, é certo que o Direito do Trabalho, em sua acepção clássica, passa a ser alvo de críticas e anseios reformistas, uma vez que a seara juslaboral está em íntimo contato com o mercado e não passa alheia às instabilidades e fatores exógenos ao Direito. Soma-se a este panorama o fato de que a CLT foi pensada para responder a demandas da década de 40, em que as relações de trabalho eram outras, o que leva a um déficit entre as demandas do mundo do trabalho e a resposta dada pelo direito laboral, sendo esta a razão para a crise, de acordo com Leandro Dorneles¹⁵².

O autor pondera, no entanto, que “a crise há de ser superada pelo aperfeiçoamento do instrumental juslaboral, e não pela sua subversão”¹⁵³. O que se propõe, portanto, é a compreensão de que uma reforma na legislação trabalhista, tal como a ocorrida com a lei n. 13.467/2017, não pode servir como meio para enfraquecer os direitos já conquistados pelos trabalhadores, nem para desnaturar o cerne deste ramo jurídico. Daí por que se faz necessário estudar o alcance dos possíveis impactos causados pela Reforma Trabalhista no país.

Dorneles parte do pressuposto de que a Reforma trouxe um estreitamento dos dois princípios fundamentais do Direito do Trabalho, o princípio da proteção e o da promoção da melhoria da condição social do trabalhador. São demonstradas pelo autor quatro grandes alterações no plano principiológico, que comprovam a diminuição deste espectro protetivo do direito laboral¹⁵⁴:

(a) *ampla mitigação, ou redimensionamento do princípio da norma mais favorável*: verificada na inclusão do art. 611-A, da CLT, que permite o “negociado sobre o legislado”, uma vez que a negociação coletiva deixou de servir apenas como mecanismo ampliativo de direitos diante de um mínimo de direitos assegurados legalmente, bem como na alteração da redação do art. 620, da CLT¹⁵⁵, que antes dispunha que as condições previstas em convenção coletiva, quando mais favoráveis, prevaleceriam sobre aquelas estipuladas em acordo

¹⁵² DORNELES, Leandro do Amaral Dorneles de. **A reforma trabalhista de 2017: necessidade, adequação e proporcionalidade**. p. 62. No prelo.

¹⁵³ *Ibidem*, p. 63.

¹⁵⁴ DORNELES, Leandro do Amaral D. **A reforma trabalhista: algumas repercussões na propedêutica juslaboral**. In: STÜRMER, Gilberto; DORNELES, Leandro do Amaral D. (Orgs). *A reforma trabalhista na visão acadêmica*. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2018, p. 63-92.

¹⁵⁵ Art. 620. As condições estabelecidas em acordo coletivo de trabalho sempre prevalecerão sobre as estipuladas em convenção coletiva de trabalho.

coletivo, passando agora a valer o princípio da especialidade, uma vez que pela nova redação legal sempre prevalecerá o estabelecido em acordo coletivo;

(b) *reequacionamento da interação entre os princípios da irrenunciabilidade e da autodeterminação das vontades coletivas*: percebe-se pela intenção do legislador de aumentar a quantidade de direitos passíveis de redução (o que se verifica pela redação dos artigos 611-A e 611-B, da CLT, e as expressões “entre outros” e “exclusivamente”, como visto anteriormente), alargando a autonomia dada aos entes coletivos para negociarem sobre estes direitos;

(c) *desvinculação entre o princípio fundamental da promoção da melhoria da condição e o princípio derivado da autodeterminação da vontade coletiva*, que se dá justamente neste novo caráter adaptativo da negociação coletiva, não mais limitada à imperatividade das normas estatais, sendo possível até mesmo uma redução de direitos pela via coletiva;

(d) *ampliação da autonomia negocial individual e coletiva*: no plano individual, diversos artigos possibilitaram a alteração de direitos por meio de acordo individual escrito, chegando o legislador reformista até mesmo a criar uma categoria de empregados cuja vulnerabilidade foi mitigada para ampliar os poderes de negociação direta com o empregador¹⁵⁶, o que também se verificou no âmbito do Direito Coletivo com a ampliação já referida da negociação coletiva.

Dorneles conclui, assim, que o fato de a Reforma Trabalhista propor a valorização da negociação coletiva, por meio da prevalência do “negociado sobre o legislado”, por si só não é algo negativo. Isto por que o incentivo à resolução das questões trabalhistas por meio dos

¹⁵⁶ Trata-se do art. 444, da CLT, que criou uma categoria de empregados presumidamente hipovulneráveis técnica e economicamente, que estariam autorizados a negociar diretamente com o empregador a respeito do rol de direitos previstos no art. 611-A, da CLT. Tais ajustes podem, inclusive, sobrepor-se aos diplomas coletivos negociados. Registre-se, também, a inovação trazida pelo art. 507-A, da CLT, que autoriza a instituição de cláusula compromissória de arbitragem para os contratos de trabalho com remuneração superior a duas vezes o teto dos benefícios da Previdência Social.

Art. 507-A. Nos contratos individuais de trabalho cuja remuneração seja superior a duas vezes o limite máximo estabelecido para os benefícios do Regime Geral de Previdência Social, poderá ser pactuada cláusula compromissória de arbitragem, desde que por iniciativa do empregado ou mediante a sua concordância expressa, nos termos previstos na Lei no 9.307, de 23 de setembro de 1996.

Art. 444 - As relações contratuais de trabalho podem ser objeto de livre estipulação das partes interessadas em tudo quanto não contravenha às disposições de proteção ao trabalho, aos contratos coletivos que lhes sejam aplicáveis e às decisões das autoridades competentes. Parágrafo único. A livre estipulação a que se refere o caput deste artigo aplica-se às hipóteses previstas no art. 611-A desta Consolidação, com a mesma eficácia legal e preponderância sobre os instrumentos coletivos, no caso de empregado portador de diploma de nível superior e que perceba salário mensal igual ou superior a duas vezes o limite máximo dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social.

diplomas coletivos negociados é, inclusive, prevista pela CF/88, que reconheceu em seu art. 7º, inciso XXVI, as convenções e acordos coletivos de trabalho como direito dos trabalhadores. Como bem pondera o autor, “em situações ideais, a valorização da negociação coletiva é uma decorrência natural do Estado Democrático de Direito, na medida em que promove a participação efetiva dos atores sociais na construção e instrumentalização de seus direitos”¹⁵⁷.

Ocorre que, para Dorneles, o modo com que a Reforma Trabalhista foi proposta não é o mais adequado para promover o estímulo à negociação coletiva, se analisadas as mudanças diante do princípio protetivo e da promoção da melhoria da condição social do trabalhador. Isto por que o plano coletivo do Direito do Trabalho foi supervalorizado; no entanto, o modelo sindical brasileiro permanece o mesmo, sem ter ocorrido qualquer forma de estímulo ou valorização prévios à negociação coletiva. Por este motivo, pode-se concluir, concordando com as ideias expostas, que a Reforma parece ter criado uma incongruência, pois valorizou um instituto cuja base e regulação são bastante precários no país sem, contudo, ter promovido qualquer modificação primeiro para fortalecê-lo¹⁵⁸. Daí por que o autor também entende que a reforma legislativa não é proporcional, uma vez que não se pode afirmar que os benefícios dela advindos seriam superiores às desvantagens.

Diante de todo o exposto, é possível afirmar que houve uma significativa mudança nas dimensões dos princípios clássicos do Direito do Trabalho, que ganharam novos significados com a Reforma Trabalhista, a fim de, ao que tudo indica, favorecer a negociação coletiva como meio de ampla disposição de direitos já consagrados e garantidos aos trabalhadores.

¹⁵⁷ DORNELES, Leandro do Amaral Dorneles de. **A reforma trabalhista de 2017: necessidade, adequação e proporcionalidade**. p. 77. No prelo.

¹⁵⁸ *Ibidem*, p. 78-79.

4. DA NEGOCIAÇÃO COLETIVA NA REFORMA TRABALHISTA À LUZ DAS GARANTIAS CONSTITUCIONAIS

Realizada, de início, uma análise global da negociação coletiva em sua acepção histórica, funções, natureza jurídica e princípios regentes, seguida da exposição das alterações ocorridas nos diplomas coletivos negociados com a introdução da lei n. 13.467/2017 no ordenamento jurídico brasileiro, faz-se necessário estudar a reforma ocorrida à luz da matriz principiológica da Constituição Federal de 1988. Partir-se-á do pressuposto de que os direitos trabalhistas, enquanto detentores do *status* de direitos fundamentais, não podem ser objeto de supressão ou alteração retrocessiva pelo legislador ordinário, uma vez que já consagrados pelo constituinte. Tal noção abrange o fato de que a Carta Política previu o direito fundamental ao trabalho digno, ou decente, não sendo possível admitir que a Reforma Trabalhista o diminua ou relativize por meio da negociação coletiva, sob pena de violação do princípio da vedação ao retrocesso. Por fim, far-se-á uma breve análise das possíveis implicações da nova lei, questionando-se se esta possibilitou o surgimento de um novo Direito Coletivo do Trabalho.

4.1. Direitos trabalhistas como direitos fundamentais

A fim de compreender-se a dimensão do problema da Reforma Trabalhista como meio que possibilita eventual diminuição ou supressão de direitos, faz-se necessário entender a noção de direitos fundamentais para concluir se os direitos trabalhistas neles se enquadram.

O trabalho está intimamente ligado à própria essência do homem, uma vez que é por meio dele que este busca atingir a integração na sociedade e o reconhecimento como pessoa. Em verdade, o trabalho é, em primeiro lugar, um *direito*, pois seu fundamento é o próprio direito à vida. Para viver, o homem precisa de meios para prover a sua subsistência, o que, por sua vez, se concretiza com o trabalho, razão pela qual se afirma que o trabalho é o direito que todo ser humano tem de converter a própria atividade em ganho de subsistência pessoal e familiar¹⁵⁹. Isto só é possível, no entanto, com a exploração do trabalho de maneira digna, sendo claro perceber que a concepção de trabalho como um direito exclui as formas de prestação laboral exploratórias ou até mesmo de trabalho escravo. Daí por que pode-se sustentar que o direito deve tutelar este ramo jurídico, a fim de preservar a exploração digna do trabalho humano. Conclui, assim, Gabriela Neves Delgado, que a estipulação pelo Estado Democrático do direito ao trabalho digno trata-se de uma conquista da pessoa humana, pois se contrapõe às experiências históricas de espoliação das energias humanas com intuítos meramente econômicos¹⁶⁰.

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em seu art. 1º, no inciso IV¹⁶¹, os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa como fundamentos do Estado Democrático de Direito. O fato de ambos os conceitos estarem previstos conjuntamente no mesmo inciso já indica que possuem mesma relevância e hierarquia axiológica, o que evidencia um tratamento simétrico entre capital e trabalho¹⁶². Soma-se a este panorama a previsão da dignidade da pessoa

¹⁵⁹ Neste sentido, é a lição de NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Direito do trabalho na Constituição de 1988**. São Paulo: Saraiva, 1989, p. 25.

¹⁶⁰ DELGADO, Gabriela Neves. **Direito fundamental ao trabalho digno**. São Paulo: LTr, 2006, p. 26-28.

¹⁶¹ Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos: I - a soberania; II - a cidadania; III - a dignidade da pessoa humana; IV - os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa; V - o pluralismo político.

¹⁶² SARLET, Ingo Wolfgang. **Os direitos dos trabalhadores como direitos fundamentais na Constituição Federal brasileira de 1988**. In: MELLO FILHO, Luiz Philippe de; FRAZÃO, Ana de Oliveira; SARLET, Ingo Wolfgang (Orgs). *Diálogos entre o direito do trabalho e o direito constitucional: estudos em homenagem a Rosa Maria Weber*. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 21.

humana, no inciso III, do mesmo artigo, e a redação do art. 170, todos da CF/88¹⁶³, que elenca como fundamento da ordem econômica e financeira a valorização do trabalho humano e a livre iniciativa, com a finalidade de “assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social”.

Toda esta estrutura constitucional criou, nas palavras de Ingo Wolfgang Sarlet, uma *articulação teleológico-sistemática* em torno de um conjunto bastante diversificado e abrangente de direitos fundamentais chamados pelo constituinte de direitos sociais, positivados no art. 6º, da CF/88¹⁶⁴. Diante deste quadro, o autor chega a falar em *direitos fundamentais sociais dos trabalhadores*, visto que o art. 6º, da CF/88, inclui o direito ao trabalho como um dos direitos sociais e o art. 7º traz os direitos dos trabalhadores, todos incluídos dentro do Capítulo II, da CF/88, dos direitos sociais, e do Título II, denominado “dos direitos e garantias fundamentais”.

Neste sentido, pode-se falar que direito fundamental é aquele que almeja criar e manter os pressupostos elementares de uma vida na liberdade e na dignidade humana, sendo este o conceito desenvolvido por Konrad Hesse. Por outro lado, o autor traz outra acepção, a de que os direitos fundamentais nada mais são que aqueles assim qualificados pelo ordenamento vigente. Em um sentido material, Carl Schmitt, por sua vez, descreve estes direitos como aqueles que o homem possui em face do Estado; são os chamados direitos de liberdade, vinculados à própria dignidade humana, razão pela qual também revestem-se de caráter de universalidade¹⁶⁵.

Já em relação aos direitos sociais, Sarlet expõe que estes vão além de uma atuação positiva estatal, no sentido de promover e garantir proteção e segurança social, mas também dizem respeito àqueles direitos que asseguram e protegem espaços de liberdade ou bens jurídicos a determinados segmentos da sociedade, “em virtude justamente de sua maior

¹⁶³ Art. 170. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios: I - soberania nacional; II - propriedade privada; III - função social da propriedade; IV - livre concorrência; V - defesa do consumidor; VI - defesa do meio ambiente, inclusive mediante tratamento diferenciado conforme o impacto ambiental dos produtos e serviços e de seus processos de elaboração e prestação; VII - redução das desigualdades regionais e sociais; VIII - busca do pleno emprego; IX - tratamento favorecido para as empresas de pequeno porte constituídas sob as leis brasileiras e que tenham sua sede e administração no País.

¹⁶⁴ SARLET, Ingo Wolfgang. **Os direitos dos trabalhadores como direitos fundamentais na Constituição Federal brasileira de 1988**. In: MELLO FILHO, Luiz Philippe de; FRAZÃO, Ana de Oliveira; SARLET, Ingo Wolfgang (Orgs). *Diálogos entre o direito do trabalho e o direito constitucional: estudos em homenagem a Rosa Maria Weber*. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 21.

¹⁶⁵ BONAVIDES, Paulo. **Curso de direito constitucional**. 32 ed. São Paulo: Malheiros, 2017, p. 574-576.

vulnerabilidade em face do poder estatal, mas acima de tudo social e econômico, como se verifica justamente no caso dos direitos dos trabalhadores (...)”¹⁶⁶.

Diante de todo o exposto, pode-se concordar com a tese firmada pelo autor de que todos os direitos, estejam eles expressa ou implicitamente previstos, localizados ou não no Título II, dos direitos e garantias fundamentais, ou em outras partes da Constituição, são direitos fundamentais¹⁶⁷. Parte-se do pressuposto, portanto, que se deve reconhecer a condição de verdadeiros direitos fundamentais aos direitos sociais e dos trabalhadores. Tal conclusão tem respaldo, em primeiro lugar, no art. 5º, § 2º, da CF/88, que traz uma *cláusula geral de abertura*¹⁶⁸, segundo a qual “os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte”. Ademais, o próprio art. 7º, *caput*, da CF/88, ao prever que “são direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, *além de outros* que visem à melhoria de sua condição social” também permite concluir pelo caráter aberto de direitos dos fundamentais dos trabalhadores previstos pela Constituição, visto que em ambos os artigos há uma tendência a aumentar o rol de direitos previstos.

Superada esta premissa, outra questão que se coloca diz respeito à eficácia e a efetividade dos direitos fundamentais dos trabalhadores. Neste sentido, tem-se que os direitos ditos fundamentais somente alcançam tal qualidade pois há limites materiais ao poder de reforma constitucional e dos poderes constituídos de maneira geral, com destaque para o legislador ordinário, cuja proteção é necessária para que não seja possível sua supressão, estando tais direitos alçados à condição de cláusulas pétreas, previstos no art. 60, § 4º, IV, da CF/88¹⁶⁹, o que se soma à aplicação imediata destas normas definidoras de direitos e garantias fundamentais, a teor do que dispõe o art. 5º, § 1º, da CF¹⁷⁰.

¹⁶⁶ SARLET, Ingo Wolfgang. **Os direitos dos trabalhadores como direitos fundamentais na Constituição Federal brasileira de 1988**. In: MELLO FILHO, Luiz Philippe de; FRAZÃO, Ana de Oliveira; SARLET, Ingo Wolfgang (Orgs). *Diálogos entre o direito do trabalho e o direito constitucional: estudos em homenagem a Rosa Maria Weber*. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 23.

¹⁶⁷ *Ibidem*, p. 26.

¹⁶⁸ *Ibidem*, p. 32.

¹⁶⁹ Ressalva-se que há quem advogue no sentido de que o art. 60, § 4º, da CF/88 deve ser interpretado de maneira restritiva, de modo que inciso IV, do referido § 4º, que fala em “direitos e garantias individuais”, corresponderia apenas àqueles direitos fundamentais equiparáveis aos direitos individuais do art. 5º, da CF, ou então, aos direitos civis e políticos, de titularidade individual (os chamados “*direitos de defesa*”), o que excluiria, de qualquer modo, os direitos sociais e dos trabalhadores. No entanto, esta tese não sustenta diante da dificuldade em se diferenciar os direitos individuais e os não individuais, ou, então, os chamados direitos de liberdade, ou de defesa, e os direitos sociais. Isto por que a Constituição de 1988 não previu tal diferenciação; ademais, os direitos sociais não podem ser tomados como sendo todos direitos a prestações materiais por parte do Estado, visto que muitos deles têm em seu conteúdo grande semelhança aos direitos de defesa; em último lugar, não há como conceber como restritiva apenas aos direitos do art. 5º a cláusula pétrea prevista no inciso IV,

Fixada, portanto, a premissa de que os direitos trabalhistas ocupam *status* de verdadeiros direitos fundamentais, é certo que gozam de uma proteção especial no ordenamento jurídico, especialmente em face de reformas abruptas como a trazida pela lei n. 13.467/2017, não sendo tolerável que alterações tão significativas desnaturem o cerne de tais direitos, uma vez que o direito ao trabalho, além de se tratar de direito fundamental, somente assim o será se realizado em condições que respeitem a dignidade do trabalhador.

4.2. Direito fundamental ao trabalho digno

Em primeiro lugar, mostra-se relevante conceituar o princípio da dignidade da pessoa humana, cujos delineamentos são necessários para que se compreenda o direito fundamental ao trabalho digno, visto que um é fundamento e ponto de partida do outro. Assim, pode-se afirmar que a noção de dignidade da pessoa humana é o princípio reitor de todo o ordenamento jurídico nacional, tratando-se, pois, de verdadeiro fundamento para todo o sistema constitucional positivo. Possui um duplo conteúdo, negativo e prestacional, dirigido a todos, Estado e particulares: constitui em um dever de não ofensa e em um dever de promoção. A respeito de sua razão de ser, colaciona-se a lição de Ingo Wolfgang Sarlet:

(...) temos por dignidade da pessoa humana 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 e deveres 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 humanos¹⁷¹.

do § 4º, do art. 60, da CF/88, sob pena de se excluir, também, os direitos de nacionalidade e os direitos políticos, visto que se encontram fora do referido art. 5º, o que consistiria em um grande equívoco ao se interpretar o sistema constitucional como um todo. *Ibidem*, p. 55-62.

Art. 60. A Constituição poderá ser emendada mediante proposta: (...) § 4º Não será objeto de deliberação a proposta de emenda tendente a abolir: I - a forma federativa de Estado; II - o voto direto, secreto, universal e periódico; III - a separação dos Poderes; IV - os direitos e garantias individuais.

¹⁷⁰ *Ibidem*, p. 36-37.

Art. 5º. Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: (...) § 1º As normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais têm aplicação imediata.

¹⁷¹ SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988**. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2002, p. 62

O princípio da dignidade da pessoa humana é o núcleo estrutural da Constituição Federal, possuindo densidade normativa máxima e projetando-se sobre diversas esferas de realização da pessoa humana¹⁷². Justamente em razão desta centralidade ocupada pelo referido princípio é que se afirma que todos os direitos fundamentais possuem, como elemento comum, pelo menos um conteúdo mínimo em dignidade¹⁷³.

Apesar das dificuldades conceituais, sabe-se que a dignidade diz respeito à própria condição humana¹⁷⁴. Trata-se, pois, de qualidade intrínseca do ser humano; por consequência, não há como dispor dela, razão pela qual se afirma que é irrenunciável e inalienável¹⁷⁵. Do mesmo modo, por estar prevista no art. 1º, inciso III, da CF/88 como fundamento do Estado Democrático de Direito, conclui-se que o Estado existe em função da pessoa humana, e não o contrário, justamente porque esta constitui-se a finalidade precípua da atuação estatal¹⁷⁶.

Trazendo o princípio em análise para o campo das relações de trabalho, resta evidente que apenas o trabalho realizado em condições dignas é capaz de servir ao homem como meio de realização pessoal; “ou seja, o valor da dignidade deve ser o sustentáculo de qualquer trabalho humano (...). Se o trabalho é um direito fundamental, deve-se pautar na dignidade da pessoa humana. Por isso, quando a Constituição Federal de 1988 refere-se ao direito do trabalho, implicitamente já está compreendido que o trabalho valorizado pelo Texto Constitucional é o *trabalho digno*”¹⁷⁷.

Neste sentido, assim Luciane Cardoso Barzotto conceitua o direito ao trabalho digno (ou decente):

Trabalho decente é um metadireito que visa tornar o trabalho digno uma realidade. Como os povos devem honrar os compromissos decorrentes da proteção dos direitos humanos, o cumprimento destas obrigações é condição

¹⁷² DELGADO, Gabriela Neves; DELGADO, Maurício Godinho. **O princípio da dignidade da pessoa humana e o direito do trabalho**. In: MELLO FILHO, Luiz Philippe de; FRAZÃO, Ana de Oliveira; SARLET, Ingo Wolfgang (Orgs). *Diálogos entre o direito do trabalho e o direito constitucional: estudos em homenagem a Rosa Maria Weber*. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 204.

¹⁷³ SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988**. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2002, p. 124.

¹⁷⁴ *Ibidem*, p. 143.

¹⁷⁵ DELGADO, Gabriela Neves; DELGADO, Maurício Godinho. **O princípio da dignidade da pessoa humana e o direito do trabalho**. In: MELLO FILHO, Luiz Philippe de; FRAZÃO, Ana de Oliveira; SARLET, Ingo Wolfgang (Orgs). *Diálogos entre o direito do trabalho e o direito constitucional: estudos em homenagem a Rosa Maria Weber*. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 206.

¹⁷⁶ *Ibidem*, p. 207.

¹⁷⁷ *Ibidem*, p. 207-208.

necessária para o aprimoramento das instituições políticas e de sua ordem jurídica. Portanto, direitos humanos para um trabalho decente representam princípios de justiça aplicáveis a todos os povos¹⁷⁸.

Dessarte, a origem histórica da dignidade da pessoa humana remonta à Declaração Universal dos Direitos Humanos, de 1948, aprovada pela Assembleia Geral da ONU, que previu em seu preâmbulo e no art. 1º a noção de dignidade como um atributo com o qual o homem nasce, inerente a todos os seres humanos. O art. 23.3, da referida Declaração, expressamente vinculou o trabalho (aqui concebido como direito humano) à noção de dignidade: “todo ser humano que trabalha tem direito a uma remuneração justa e satisfatória que lhe assegure, assim como à sua família, uma existência compatível com a *dignidade humana* e a que se acrescentarão, se necessário, outros meios de proteção social” (grifei).

Já em 1998, a OIT propôs uma Declaração referente aos Princípios e Direitos Fundamentais no Trabalho, a qual abrangeu quatro áreas essenciais: liberdade sindical, eliminação do trabalho forçado, não discriminação e idade mínima e eliminação das piores formas do trabalho infantil, os quais formaram os quatro pilares sobre os quais o direito ao trabalho digno deve se desenvolver: direitos fundamentais, emprego como fator de desenvolvimento para todos, proteção social (meio ambiente saudável) e diálogo social¹⁷⁹.

A referida Declaração, ao tratar do trabalho em condições decentes como “aquele, desenvolvido em ocupação produtiva, justamente remunerado e que se exerce em condições de liberdade, equidade, seguridade e respeito à dignidade da pessoa humana”, conforme ensina a autora, foi uma resposta da OIT às novas exigências tecnológicas e dos rumos produtivos da sociedade globalizada¹⁸⁰.

Já no âmbito do direito interno, a Constituição Federal de 1988 inovou ao alçar a dignidade da pessoa humana como fundamento do Estado Democrático de Direito, em seu art. 1º, inciso II, como antes citado, o que se soma à previsão do art. 3º, no sentido de que construir uma sociedade *livre, justa e solidária* constitui objetivo fundamental da República Federativa do Brasil, sendo estes três requisitos essenciais para a garantia da dignidade

¹⁷⁸ BARZOTTO, Luciane Cardoso. **Trabalho decente: dignidade e sustentabilidade**. In: Tutela dos direitos da personalidade na atividade empresarial, Curitiba: Juruá, 2008. p. 167-172.

¹⁷⁹ BARZOTTO, Luciane Cardoso. **As normas internacionais do trabalho como normas de direitos fundamentais na CF/88 e EC n. 45**. In: Revista LTR: legislação do trabalho. São Paulo Vol. 73, n.7 (jul. 2009), p. 840-846.

¹⁸⁰ BARZOTTO, Luciane Cardoso. **Trabalho decente: dignidade e sustentabilidade**. In: Tutela dos direitos da personalidade na atividade empresarial, Curitiba: Juruá, 2008. p. 167-172.

humana¹⁸¹. Por fim, pode-se citar também o art. 170, que dispõe que “a ordem econômica, fundada no trabalho humano e na livre-iniciativa, tem por fim assegurar a todos *existência digna (...)*”. Daí por que, diante destas disposições constitucionais, concluem Maurício Godinho Delgado e Gabriela Neves Delgado que a dignidade humana passa a ser fundamento da vida no país, princípio jurídico inspirador e normativo e, ainda, objetivo de toda a ordem econômica. Há, portanto, uma tríplice previsão constitucional à dignidade da pessoa humana: como *fundamento, princípio e objetivo*.

Retomando, portanto, a concepção de Amauri Mascaro Nascimento, citada no início deste capítulo, de que o trabalho é, em verdade, um *direito*, ou seja, uma vantagem protegida juridicamente, não há como se conceber outra forma de proteção a não ser que ao trabalho digno. Para que a dignidade se concretize como suporte do direito ao trabalho, deve-se reconhecer e realizar os direitos fundamentais nas relações de trabalho. Por consequência, somente quando assegurados estes é que se obtém um patamar mínimo de vida digna¹⁸². Por este motivo, afirma Gabriela Neves Delgado que o trabalho, enquanto direito universal fundamental, deve basear-se no referencial axiológico da dignidade da pessoa humana. Em suma, o valor da dignidade deve ser o sustentáculo de qualquer trabalho humano¹⁸³.

Neste sentido, a referida doutrinadora propõe que o patamar mínimo de dignidade do trabalhador situa-se no campo dos chamados *direitos de indisponibilidade absoluta*¹⁸⁴. Tal concepção já foi apresentada neste trabalho no tópico que tratou do princípio da adequação setorial negociada, visto que, segundo Maurício Godinho Delgado, estas parcelas não podem ser objeto de negociação, sequer pela via coletiva, justamente porque buscam assegurar um padrão civilizatório mínimo ao trabalhador. Este mínimo garantido é “condição para a viabilidade do valor da dignidade no trabalho e para a afirmação social do sujeito que labora”¹⁸⁵.

¹⁸¹ DELGADO, Gabriela Neves; DELGADO, Maurício Godinho. **O princípio da dignidade da pessoa humana e o direito do trabalho**. In: MELLO FILHO, Luiz Philippe de; FRAZÃO, Ana de Oliveira; SARLET, Ingo Wolfgang (Orgs). Diálogos entre o direito do trabalho e o direito constitucional: estudos em homenagem a Rosa Maria Weber. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 211..

¹⁸² *Ibidem*, p. 215-216.

¹⁸³ DELGADO, Gabriela Neves. **Direito fundamental ao trabalho digno**. São Paulo: LTr, 2006, p. 203-207.

¹⁸⁴ A autora expõe que os direitos de indisponibilidade absoluta tratam-se de direitos humanos, visto que inatos ao homem. Disto surgem duas características centrais: todos os direitos de indisponibilidade absoluta são direitos essenciais ao ser humano e também são essenciais para a concretização de outros direitos fundamentais. Para maior aprofundamento acerca do princípio da adequação setorial negociada, ver o Capítulo I, no subtópico 1.6.2.3. *Ibidem*, p. 209-211.

¹⁸⁵ *Ibidem*, p. 240.

Em vista disto, a autora sugere uma universalização do Direito do Trabalho, para além da proteção apenas à relação de emprego clássica e, excepcionalmente, aos trabalhadores avulsos, a fim de que incida e tutele todo o trabalho livre e digno, como forma de consagração do direito universal ao trabalho digno¹⁸⁶. Ainda que não se concorde com esta concepção proposta, é inegável reconhecer o caráter naturalmente expansionista das normas justrabalistas, cujo fundamento está no princípio norteador da proteção¹⁸⁷.

Em verdade, deve-se ter em conta que o direito fundamental ao trabalho digno constitui, ao mesmo tempo, um direito de todo o trabalhador e um dever do empregador, no sentido de promover melhorias nas condições de labor. Gabriela Neves Delgado bem resume a amplitude desta garantia do trabalhador:

É o valor da dignidade, portanto, essencial para o trabalho humano sob qualquer uma de suas formas e em qualquer processo histórico. Por meio de sua projeção é que o homem redimensiona-se enquanto ser humano pleno, apesar de entregue à inexorabilidade do tempo da vida¹⁸⁸.

O direito ao trabalho decente é, portanto, um direito humano, além de se efetivar como um dos mecanismos que permitem a fruição de outros direitos. Trata-se, pois, do direito ao trabalho, que se efetiva por meio de outros direitos, os chamados direitos no trabalho, consistentes em um ambiente social e político adequado à promoção da liberdade e dignidade humana¹⁸⁹. A respeito da condição dos direitos dos trabalhadores como direitos humanos, assim expõe Luciane Cardoso Barzotto, para quem tais direitos são considerados subjetivos, não realizados até que haja uma efetiva atuação estatal para promovê-los e respeitar a dignidade da pessoa humana:

Los derechos humanos de los trabajadores son considerados como los fundados en la dignidad de la persona humana que trabaja, en sus dimensiones jurídica, económica y política.

La Concepción de derechos humanos como derechos subjetivos parte de la idea de que los derechos del hombre no son ejecutables mientras o tengan reconocimiento como derechos subjetivos, garantizados jurídicamente, en un

¹⁸⁶ *Ibidem*, p. 220.

¹⁸⁷ Remete-se o leitor, no ponto, ao Capítulo 2, no subtópico 2.6.1., que trata do princípio da proteção.

¹⁸⁸ *Ibidem*, p. 242.

¹⁸⁹ CALDAS, Roberto de F. **Há progressividade e não retrocesso nos direitos humanos sociais no Brasil?**. Revista do Tribunal Superior do Trabalho, Rio de Janeiro, v. 83 n° 3, p. 214, jul/set. 2017.

determinado ordenamiento jurídico estatal. Los derechos sociales se originan en el constitucionalismo social, el que contempla derechos de los trabajadores como derechos fundamentales¹⁹⁰.

Compreendida a dimensão do princípio da dignidade da pessoa humana, que projetado no campo das relações de trabalho traduz-se no direito fundamental ao trabalho digno, deve-se partir do pressuposto de que qualquer reforma constitucional ou até mesmo legislativa possui nesta garantia um limite, visto que não se pode conceber a retrocessão daqueles direitos já conquistados pelos trabalhadores. Diante deste conflito entre a ordem econômica, que exige cada vez mais diminuição de custos e maximização de lucros, e a necessidade de preservação da dignidade do trabalhador, propõe-se analisar a Reforma Trabalhista a partir dos direitos fundamentais, eis que estes passam a exercer um duplo papel, o de limitar o exercício do poder do empregador no curso da relação de emprego e de constituir-se em uma barreira à flexibilização irrestrita das condições de trabalho pela via coletiva¹⁹¹. Partindo destes pressupostos, resta claro que ao Estado impõe-se um dever de promover a progressividade dos direitos sociais no ordenamento jurídico e, conseqüentemente, aplicar o princípio da vedação ao retrocesso. É o que será analisado a seguir.

4.3.Princípio da vedação ao retrocesso

Partindo-se da noção antes apresentada de que o Estado Democrático de Direito brasileiro tem como seu fundamento a dignidade da pessoa humana, a fim de valorizá-la e promovê-la a todos igualmente, deve-se pensar até que ponto este Estado pode reduzir ou até mesmo suprimir direitos sociais e outras posições jurídicas já asseguradas a seus cidadãos. Esta discussão está estritamente ligada à ideia de que as alterações sociais, políticas e econômicas são inevitáveis ao longo da existência das sociedades, de modo que em resposta a tais instabilidades surge o império da lei e do Direito para atingir níveis de segurança jurídica, que levarão, por consequência, à segurança social.

¹⁹⁰ BARZOTTO, Luciane Cardoso. **Derechos humanos laborales**. In: Trabajo y seguridad social: Revista de doctrina, jurisprudencia y legislación, Buenos Aires v. 129 (mar. 2010), p. 1-6.

¹⁹¹ ROMITA, Arion Sayão. **Inderrogabilidade da norma e indisponibilidade de direitos em face da negociação coletiva: limites impostos pelos direitos fundamentais**. Revista do Tribunal Superior do Trabalho, Rio de Janeiro, v. 83 n° 2, p. 74, abr/jun. 2017.

O princípio da vedação ao retrocesso, portanto, em um sentido amplo, significa toda e qualquer proteção aos direitos sociais e fundamentais em face de medidas do Poder Público, especialmente as do legislador e do administrador, tendentes a suprimir ou restringir tais direitos¹⁹². Ainda que não previsto de maneira expressa na Constituição Federal, é possível afirmar que dela se depreende tal princípio, uma vez que há diversos mecanismos constitucionais que protegem os direitos fundamentais de restrições (como exemplo, cita-se a garantia dos direitos adquiridos, dos atos jurídicos perfeitos, da coisa julgada e até mesmo os limites materiais ao poder constituinte reformador, consubstanciados nas cláusulas pétreas do art. 60, §4º, da CF/88). Em suma, trata-se, pois, de um direito situado na eficácia negativa das normas constitucionais¹⁹³, visto que protege contra a atuação contrária às imposições previstas no texto da Constituição; ou seja, o Estado deve abster-se de atentar contra tais garantias.

Segundo Luís Roberto Barroso, o princípio da vedação ao retrocesso não é expreso, mas decorrente do sistema jurídico-constitucional, entendendo-se que “se uma lei, ao regulamentar um mandamento constitucional, instituir determinado direito, ele se incorpora ao patrimônio jurídico da cidadania e não pode ser absolutamente suprimido”¹⁹⁴. O referido mandamento decorre de diversos outros princípios previstos no ordenamento jurídico, tais como o princípio do Estado Democrático e Social de Direito, da dignidade da pessoa humana, da máxima eficácia e efetividade das normas definidoras de direitos fundamentais e da proteção da confiança.

No plano internacional, o art. 26, da Convenção Americana sobre Direitos Humanos dispõe acerca do dever de os Estados instituírem progressivamente providências tanto no âmbito interno como mediante cooperação internacional a fim de conseguir a “plena efetividade dos direitos que decorrem das normas econômicas, sociais e sobre educação,

¹⁹² SARLET, Ingo Wolfgang. **Segurança social, dignidade da pessoa humana e proibição de retrocesso: revisitando o problema da proteção dos direitos fundamentais sociais**. In: CANOTILHO, J.J. Gomes; CORREIA, Marcus Orione Gonçalves; CORREIA, Érica Paula Barcha. (Orgs). *Direitos fundamentais sociais*. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 74.

¹⁹³ Sobre os chamados direitos negativos, ou de defesa, Ingo Sarlet explica que “as normas constitucionais que reconhecem direitos sociais de caráter positivo implicam uma proibição de retrocesso, já que uma vez dada satisfação ao direito, esse transforma-se, neste medida, em direito negativo, ou direito de defesa, isto é, num direito a que o Estado se abstenha de atentar contra ele”. SARLET, Ingo Wolfgang. **Proibição de retrocesso, dignidade da pessoa humana e direitos sociais: manifestação de um constitucionalismo dirigente possível**. Revista Eletrônica sobre a Reforma do Estado (RERE), Salvador, Instituto Brasileiro de Direito Público, n. 15, set/out/nov. 2008, p. 22. Disponível em: <<http://www.paginasdedireito.com.br/index.php/artigos/93-artigos-jan-2006/4613-proibicao-de-retrocesso-dignidade-da-pessoa-humana-e-direitos-sociais-manifestacao-de-um-constitucionalismo-dirigente-possivel-formato-pdf>>. Acesso em: 29 mai. 2018.

¹⁹⁴ BARROSO, Luís Roberto. **O direito constitucional e a efetividade de suas normas**. 5. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2001, p. 158.

ciência e cultura, (...) na medida dos recursos disponíveis, por via legislativa ou por outros meios apropriados”. Trata-se, pois, do chamado princípio da não regressão, derivado do princípio da progressividade, que também encontra guarida no art. 19.8, da Constituição da OIT: “em caso algum, a adoção, pela Conferência, de uma convenção ou recomendação, ou a ratificação, por um Estado-Membro, de uma convenção, deverão ser consideradas como afetando qualquer lei, sentença, costumes ou acordos que assegurem aos trabalhadores interessados *condições mais favoráveis* que as previstas pela convenção ou recomendação”. Depreende-se, portanto, que os Estados não poderão internalizar normas internacionais que tragam condições piores do que as previstas em seu ordenamento interno, devendo-se priorizar as condições mais favoráveis. Em suma, trata-se de um dever de progressividade.

Trazendo tais conceitos com vista a uma aplicação prática, questiona-se qual a amplitude de tal obrigação ao não retrocesso. De início, cumpre ressaltar o caráter relativo deste princípio, sob pena de criar-se um engessamento na atividade do legislador, que ficaria restrito à mera execução da Constituição, transformando as leis infraconstitucionais em constitucionais, diante da impossibilidade de alterá-las. Ademais, tomando o princípio da vedação do retrocesso como absoluto corre-se o risco de elevar a proteção aos direitos sociais e prestacionais a um patamar superior aos demais direitos de defesa, ou de liberdade, porquanto gozariam de uma posição de privilégio, pois merecedores de maior proteção no ordenamento¹⁹⁵.

Neste sentido, os limites e parâmetros de aplicação do princípio que veda o retrocesso encontram-se na dignidade da pessoa humana e na garantia de um mínimo existencial¹⁹⁶, eis que estes são os núcleos essenciais dos direitos sociais. Uma vez realizado pelo legislador este núcleo essencial, ele encontra-se constitucionalmente garantido contra medidas estatais que, na prática, o anulem, revoguem ou aniquilem. Em resumo, Sarlet ensina que o legislador não pode, uma vez concretizado determinado direito social no plano infraconstitucional, afetar o

¹⁹⁵ SARLET, Ingo Wolfgang. **Segurança social, dignidade da pessoa humana e proibição de retrocesso: revisitando o problema da proteção dos direitos fundamentais sociais**. In: CANOTILHO, J.J. Gomes; CORREIA, Marcus Orione Gonçalves; CORREIA, Érica Paula Barcha. (Orgs). *Direitos fundamentais sociais*. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 94-95.

¹⁹⁶ Ingo Sarlet conceitua a noção de mínimo existencial como o “conjunto de prestações materiais que asseguram a cada indivíduo uma vida com dignidade, que necessariamente só poderá ser uma vida saudável, que corresponda a padrões qualitativos mínimos”. A dignidade da pessoa humana, neste sentido, “atua como diretriz jurídico-material tanto para a definição do núcleo essencial, quanto para a definição do que constitui a garantia do mínimo existencial, que, na esteira da farta doutrina, abrange bem mais do que a garantia da mera sobrevivência física, não podendo ser restringido, portanto, à noção de um mínimo vital ou a uma noção estritamente liberal de um mínimo suficiente para assegurar o exercício das liberdades fundamentais”. SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional**. 10. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2010, p. 452.

núcleo essencial legislativamente concretizado deste determinado direito social constitucionalmente assegurado¹⁹⁷.

Não se pode olvidar que uma medida restritiva de direito social deve passar pelos testes da razoabilidade e da proporcionalidade, desafiando uma justificativa concreta e consistente de sua necessidade. Não sendo adequada e necessária ou, então, não demonstrada a inexistência de meios menos gravosos, também deverá respeitar a barreira do núcleo essencial e da dignidade da pessoa humana, uma vez que a violação do mínimo existencial significa a violação da própria dignidade da pessoa humana¹⁹⁸.

A grande dificuldade trazida por este princípio é, portanto, saber se e até que ponto o legislador infraconstitucional pode voltar atrás quanto à implementação de direitos fundamentais sociais, assim como em relação aos objetivos constitucionais previstos em normas programáticas, tais como as do art. 3º, da CF/88, ainda que não o faça com efeitos retroativos nem por meio de uma alteração no texto constitucional¹⁹⁹.

Assim, diante do fato de que o Brasil assumiu, mesmo que de forma indireta, por meio do próprio ordenamento jurídico interno e seus princípios regentes, e no plano internacional, a obrigação de garantir a progressiva implementação dos direitos sociais, há um dever de zelar pelo não retrocesso do Direito do Trabalho²⁰⁰. Tal obrigação advém, inclusive, em primeiro lugar, da própria natureza do direito juslaboral, que tem na proteção do trabalhador a sua razão de ser.

Como bem sintetiza Leandro Dorneles, o princípio da vedação do retrocesso traz dois limites básicos à atuação do legislador, que são a vedação à abolição dos direitos sociais já realizados e a possibilidade de redução excepcional dos direitos sociais já previstos, mas com a ressalva de que devem preservar seu núcleo essencial e de maneira não abrupta, em respeito à segurança jurídica e a proteção à confiança. Pensando na Reforma Trabalhista trazida pela lei n. 13.467/2017, é necessário que se faça um verdadeiro juízo de adequação, necessidade e proporcionalidade²⁰¹, a fim de verificar se a reforma legislativa realmente era a única alternativa possível, o que não parece ser o caso, diante do fato de que as justificativas para

¹⁹⁷ *Ibidem*, p. 97.

¹⁹⁸ *Ibidem*, p. 98,

¹⁹⁹ *Ibidem*, p. 436.

²⁰⁰ CALDAS, Roberto de F. **Há progressividade e não retrocesso nos direitos humanos sociais no Brasil?**. Revista do Tribunal Superior do Trabalho, Rio de Janeiro, v. 83 n° 3, p. 213, jul/set. 2017.

²⁰¹ DORNELES, Leandro do Amaral Dorneles de. **A reforma trabalhista de 2017: necessidade, adequação e proporcionalidade**. No prelo.

sua aprovação ancoraram-se fundamentalmente na crise pela qual o país está passando, conduzindo a uma tramitação legislativa às pressas.

4.4. Um novo Direito Coletivo do Trabalho?

A fim de bem entender o verdadeiro impacto da Reforma Trabalhista ocorrida no Brasil e responder, ainda que de modo não assertivo, a pergunta que inaugura este subtópico, deve-se ter em mente que as mudanças ainda são recentes, não havendo tempo suficiente para avaliar as alterações práticas de maneira convicta. No entanto, tal cenário não impede que seja feita uma análise crítica de seus dispositivos, com base no que o próprio ordenamento jurídico brasileiro já impõe como limite e parâmetros de interpretação e aplicação à mencionada lei.

Assim, é imperioso retomar alguns pressupostos, já fixados neste trabalho, a partir dos quais é possível pensar a lei n. 13.467/2017:

- a) os direitos dos trabalhadores, enquanto direitos sociais, foram erigidos pelo constituinte a direito fundamental;
- b) o núcleo central do Direito do Trabalho está no princípio da proteção, ainda que as relações de trabalho tenham se alterado substancialmente desde o surgimento deste ramo autônomo do direito, é a lógica de preservação e melhoria dos direitos que deve prevalecer;
- c) o direito fundamental ao trabalho, no entanto, somente se verifica se este for prestado em condições dignas e decentes, que respeitem e realizem a dignidade da pessoa humana. Daí por que se trata de uma dupla qualificação do direito ao trabalho: como direito fundamental e realizado de maneira digna, o que faz com que haja um dever (por parte do Estado e dos empregadores) e um direito de promoção ao *direito fundamental ao trabalho digno*;
- d) justamente em razão desta dupla qualificação não se pode conceber qualquer alteração por parte do Poder Público e do legislador tendente a reduzir, suprimir ou até mesmo abolir tal direito, visto que há um princípio implícito no ordenamento jurídico brasileiro de vedação ao retrocesso.

Transpondo-se tais pressupostos para a análise da Reforma Trabalhista no Brasil, extraem-se as seguintes conclusões, em resumo:

a) não se nega que o Direito do Trabalho brasileiro precise de alterações e de uma reforma; no entanto, a utilização da negociação coletiva pela lei n. 13.467/2017 como forma de flexibilizar direitos e sobrepô-los à lei é temerária e fragiliza o Direito do Trabalho como um todo;

b) a autonomia privada coletiva deve ser utilizada como parâmetro de melhoria das condições de trabalho, sendo que seu uso de forma menos benéfica ao trabalhador deve estar estritamente previsto em lei ou na Constituição;

c) isto por que a negociação coletiva é um direito do *trabalhador*, e não do empregador, devendo servir ao comando previsto no art. 7º, *caput*, da CF, a fim de visar à melhoria de sua condição social e respeitar o princípio maior do Direito do Trabalho, qual seja, o princípio da proteção;

d) o Direito do Trabalho não pode servir às exigências do mercado e da economia. Seu escopo e sua razão de ser são bem maiores, encontrando na proteção ao trabalhador sua finalidade e núcleo essencial.

A Reforma Trabalhista, seguindo a lógica de flexibilização natural aos períodos de crise e instabilidade política e econômica, propôs uma perigosa sobreposição dos diplomas coletivos negociados em face da lei, sem a exigência de contrapartidas, por meio da inserção do artigo 611-A, da CLT. A utilização da negociação coletiva naquela lei instituiu a flexibilização trabalhista de maneira irresponsável, eis que possibilitou a utilização do instituto como instrumento de precarização de direitos, o que pode conduzir a retrocessos em matéria de direitos trabalhistas, sobretudo sob o argumento da manutenção do emprego em tempos de crise.

A exposição aqui feita não pretende concluir pela necessidade de tornar o Direito do Trabalho imutável, a fim de unilateralmente considerar apenas os interesses dos empregados; pelo contrário: reconhece-se que as alterações no mundo do trabalho trouxeram a necessidade de atualização da CLT, a fim de adequá-la à nova realidade produtiva. O Direito do Trabalho não pode subtrair-se à realidade econômica, política e social; no entanto, não pode estar exclusivamente a serviço destes fatores, de modo a valorizar apenas um dos lados na relação de trabalho. No entanto, há um limite bastante claro a qualquer alteração em tais normas, que é o próprio coração do direito juslaboral: a proteção ao trabalhador. Bem resume esta concepção Gabriela Neves Delgado:

Considera-se, todavia, que as mudanças jurídicas a serem implementadas devem fundamentar-se na lógica finalística originária do Direito do Trabalho. Ou seja, qualquer mudança legislativa deverá propor a melhoria das condições de trabalho em favor do obreiro, e não a precarização da prestação de serviços, desenvolvida conforme interesse privado e egoístico do mercado. Além disso, também deverá alargar a proteção jurídica aos trabalhadores não empregados, com base numa visão humanística e universal do Direito do Trabalho²⁰².

O Estado possui o dever de manter e promover a dignidade do homem, o que se materializa pela via normativa, sendo não só o garantidor de toda a ordem jurídica, mas, também, o responsável por todas as normas inseridas no ordenamento, o que revela seu importante papel na luta pelo direito²⁰³.

Longos são os caminhos para que a negociação coletiva assuma um papel tão alargado como o que foi alçada pela Reforma Trabalhista. Diversas são as dificuldades encontradas no sistema jurídico brasileiro para que a resolução dos conflitos pela via autônoma possa ocupar o espaço que lhe é devido em um Estado Democrático, a fim de que os interlocutores sociais possam bem exercer o âmbito coletivo do Direito do Trabalho. Pode-se apontar, dentre alguns dos desafios a serem enfrentados, o fato de que o modelo justralhista brasileiro está ancorado em uma legislação bastante minuciosa e imperativa, com uma organização sindical marcada pelo corporativismo, além da característica judicialização da resolução dos conflitos, centralizada na Justiça do Trabalho, fatores estes²⁰⁴ que desestimulam a livre negociação.

Este deveria ter sido o primeiro problema a ser resolvido por uma alteração legislativa que pretendeu valorizar a negociação coletiva, visto que esta é o meio pelo qual as mudanças mais significativas nas relações de emprego podem se dar. Amauri Mascaro Nascimento expõe parte desta problemática:

É claro que a negociação coletiva é uma prática cujo pleno desenvolvimento só pode ser adquirido em decorrência de uma contínua atividade dos interlocutores sociais e não seria possível transformá-la, da noite para o dia, num instrumento perfeito no Brasil.

Nós não estamos habituados a negociar com a amplitude que se deseja.

²⁰² DELGADO, Gabriela Neves. **Direito fundamental ao trabalho digno**. São Paulo: LTr, 2006, p. 241.

²⁰³ MAIOR, Jorge Luiz Souto. **O direito do trabalho como instrumento de justiça social**. São Paulo: LTr, 2000, p. 243.

²⁰⁴ LAZZARIN, Sonilde Kugel. **A normatização justralhista como meio de efetivação do princípio da dignidade frente às novas relações de trabalho na sociedade contemporânea**. Justiça do Trabalho. Porto Alegre, v. 27, n. 319, jul. 2010, p. 66.

Diversas são as razões que influíram na limitação das atividades negociais trabalhistas (...). Além da legislação ampla e detalhada, habituamo-nos com a solução jurisdicional dos conflitos coletivos através de um amplo e sólido sistema especializado judicial, que se institucionalizou atravessando os mais diferentes regimes políticos e econômicos da nossa história, sistema que, para alguns, é, também, um fator inibidor da autocomposição entre as partes mediante a negociação.

Acrescentando-se a isso o pequeno desenvolvimento dos sindicatos, pelo menos até bem pouco tempo, teremos o quadro dos principais fatores que contribuíram para que entre nós não se desenvolvesse a negociação²⁰⁵.

O ponto crucial para entender conformar a negociação coletiva prevista na Reforma Trabalhista às diretrizes principiológicas da Constituição Federal de 1988 e do Direito do Trabalho é entender que a autonomia privada coletiva não se presta a ser reconhecida contra a heteronomia estatal, mas sim contra o poder decisório unilateral e os desmandos do empregador. Seu motivo para existir é, em primeiro lugar, a tutela do contraente débil na relação de trabalho, buscando compor seus interesses a fim de impedir os arbítrios do empregador²⁰⁶.

Bem resume Leandro Dorneles que, de modo geral, as alterações legislativas inspiradas pelas tendências de flexibilização tendem a operar uma privatização do ordenamento juslaborista, em vista do fato de que o legislador reformista procura restringir a imperatividade das normas trabalhistas com o incentivo à negociação coletiva como meio possível de se sobrepôr à lei. O foco, no entanto, passa a ser a economia de mercado, o que acaba por descaracterizar o Direito do Trabalho em seu caráter preservacionista, transformando-o de instrumento que buscava, essencialmente, a distribuição de riqueza, para um Direito que visa à produção de riqueza.

O autor prossegue, afirmando que o reequacionamento dos princípios clássicos desconsagra a lógica preservacionista e de melhoria das condições sociais do trabalhador ínsita ao direito laboral, possibilitando o surgimento de um novo Direito do Trabalho, que se caracteriza pela “(1) elitização do salário; (2) institucionalização da informalização, da precariedade e da inserção instável ou não-inserção do trabalhador no mercado de trabalho (exclusão social); e (3) preservação exclusiva da lógica do lucro e do Capital”²⁰⁷. Não é por

²⁰⁵ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Direito do trabalho na Constituição de 1988**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1991, p. 276.

²⁰⁶ AMADO, João Leal, *op. cit.*, 2017.

²⁰⁷ DORNELES, Leandro do Amaral Dorneles de. **A transformação do direito do trabalho: da lógica da preservação à lógica da flexibilidade**. São Paulo: LTr, 2002, p. 176.

acaso que tais lições podem ser aplicadas com precisão à Reforma Trabalhista trazida pela lei n. 13.467/2017 no Brasil.

Neste sentido, mister compreender o papel do Direito do Trabalho como meio indispensável para a integração do homem como cidadão ao sistema econômico, de modo a preservar a sua dignidade. Trata-se, pois, de um instrumento indispensável à justiça social²⁰⁸. Tal objetivo e função precípuos deste ramo juslaboral não foram suprimidos com as mudanças trazidas pelas novas formas de exploração de trabalho do mundo contemporâneo. Mesmo em tempos de heterogeneidade do mercado de trabalho, que forçaram a alteração da proteção aos trabalhadores, antes vistos como um todo homogêneo, cujo trabalho possuía igual valor e função, não há que se falar em afastar este mínimo de direitos consagrados por meio das normas trabalhistas indisponíveis e impositivas²⁰⁹.

Daí por que importante função assume a negociação coletiva, cujos limites são, essencialmente, os direitos fundamentais dos trabalhadores e os princípios próprios do Direito do Trabalho, em especial o princípio protetivo, os quais se consolidam dentro do ordenamento diante de uma proteção a tais direitos em face de retrocessos, estando imunes a qualquer ato estatal tendente a afrontá-los ou desnaturar a lógica do Direito do Trabalho como um todo.

Por fim, cumpre ressaltar que, ao menos em um primeiro momento, não se pode dizer que a Reforma Trabalhista logrou êxito em cumprir com as promessas de geração de emprego e impulsionamento da economia, que seriam as justificativas do governo para aprova-la. A taxa de desemprego no país subiu para 12,6% no trimestre encerrado em fevereiro; em que pese represente um recuo de 3,1% em relação aos números do mesmo período do ano passado, outros dados chamam atenção: o mercado fechou 611 mil vagas formais, com carteira assinada, no período de um ano, caindo para 33,126 milhões de postos de trabalho, o montante mais baixo desde o ano de 2012, ao mesmo tempo em que o trabalho por conta própria cresceu 4,4% no mesmo período²¹⁰.

Estes dados permitem concluir que o número de trabalhadores sob o âmbito de proteção do Direito do Trabalho está em decréscimo, em razão dos altos níveis de desemprego e da precarização das relações de trabalho, o que leva ao trabalho informal e irregular. Logo, resta evidente que a utilização da negociação coletiva não pode servir para piorar tal cenário,

²⁰⁸ LAZZARIN, Sonilde Kugel, *op. cit.*, p. 72.

²⁰⁹ *Ibidem*, p. 61-73.

²¹⁰ “DESEMPREGO fica em 12,6% no trimestre encerrado em fevereiro. **Estadão**, 2018. Disponível em: <<https://economia.estadao.com.br/noticias/geral,taxa-de-desemprego-fica-em-12-6-no-trimestre-encerrado-em-fevereiro,70002247201>>. Acesso em 13 jun. 2018.

relativizando e afrouxando direitos básicos garantidos aos trabalhadores que ainda mantêm vínculos regulares de emprego.

De todo o exposto, extrai-se que a Reforma Trabalhista não pode ser interpretada para permitir o enxugamento do Direito do Trabalho, sob pena de criar um contingente ainda maior de trabalhadores às margens de tal Direito, que deve servir, em essência, como mecanismo de integração e realização da dignidade do homem, promovendo verdadeira justiça social.

Em resposta à pergunta inaugural, é certo que um novo Direito Coletivo do Trabalho está sendo construído com tamanha alteração legislativa; no entanto, a dimensão destas mudanças ainda é desconhecida, sejam estas para melhorar, sejam para piorar da situação dos trabalhadores (ao que tudo indica, conforme o exposto, a tendência observada vai neste último sentido). Em suma, o Direito do Trabalho não pode servir exclusivamente aos interesses do mercado e da economia, a fim de possibilitar a precarização das relações de trabalho ao argumento de preservar empregos, não sendo a legislação trabalhista a razão da crise, muito menos a sua reforma às pressas, tal como feita pela lei n. 13.467/2017, a sua solução.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O objetivo do presente trabalho foi investigar a amplitude das alterações trazidas pela Lei n. 13.467/2017 no ordenamento jurídico brasileiro, bem como propor parâmetros para a interpretação e limitação das mudanças verificadas no âmbito do Direito Coletivo do Trabalho. Em uma análise inicial, em razão do exíguo tempo de vigência da lei, que impossibilita maiores conclusões acerca de seus reais impactos, verificou-se que a Reforma Trabalhista objetivou ampliar o espaço dado à negociação coletiva de uma maneira, ao menos à primeira vista, desproporcional, pois possibilitou sua sobreposição irrestrita às normas imperativas do Direito do Trabalho, sem a exigência de quaisquer contrapartidas para a diminuição de direitos.

Estudada a negociação coletiva desde suas origens, constatou-se que a importância e função atribuída a este instituto variou de maneira significativa ao longo dos diferentes regimes democráticos e autoritários verificados em cada sociedade. No Brasil, não foi diferente, o que conduziu a um modelo atual em que ainda se verifica um espaço de influência estatal muito grande, criando um Direito Coletivo do Trabalho cujas origens corporativistas e com limitações à uma ampla atuação dos atores sociais ainda são sentidas.

Quanto às suas funções clássicas, foi possível perceber que, ainda que se admita uma ampliação de seus limites, seu papel adaptativo diante do mundo do trabalho moderno deve buscar uma adequação entre os interesses naturalmente antagônicos dos empregados e empregadores, sem que isto signifique um rompimento com a busca de melhores condições de

trabalho e possibilite a precarização do trabalho. Daí por que verificou-se que, dentro do próprio ordenamento justarabalista, há um importante limite à ampla disposição pelas partes dos direitos, que é o princípio da proteção, a razão de ser e o norte de todo o Direito do Trabalho. Na sequência, foram expostos os demais princípios aplicáveis ao plano das relações coletivas de trabalho em sua acepção clássica, quais sejam, os princípios da liberdade sindical, da autodeterminação das vontades coletivas e da adequação setorial negociada.

A partir desta exposição teórica do instituto da negociação coletiva, foi possível analisar a Reforma Trabalhista, quanto às alterações no Direito Coletivo do Trabalho, a fim de se confirmar, de início, que sua tramitação se deu às pressas e sem efetiva participação social, o que acabou por se aprovar uma lei de cunho eminentemente político, para responder à tão alardeada crise econômica pela qual o país passa. Tal fato se comprovou com a necessidade de edição, logo após a aprovação da lei, da Medida Provisória 808 (que, inclusive, não foi convertida em lei e já perdeu sua vigência) a fim de tentar consertar flagrantes inconstitucionalidades da Reforma. Restou evidente que a alteração legislativa seguiu uma tendência de flexibilização de direitos trabalhistas verificada em épocas de recessão, sob o argumento da preservação de empregos e manutenção da empresa, tendências estas que, como bem ressaltado, podem ser utilizadas para a ampla mitigação e piora de direitos por meio do plano coletivo do Direito do Trabalho.

Na sequência, com a análise dos artigos 611-A e 611-B, inseridos na CLT pela Reforma Trabalhista, demonstrou-se que a lei n. 13.467/2017, ao menos a uma primeira vista, vai neste sentido de possibilitar a livre disposição pelas partes dos direitos trabalhistas, consagrando o “negociado sobre o legislado” de maneira irrestrita e sem a exigência de contrapartidas. O aumento do rol de direitos relativamente indisponíveis, ou seja, suscetíveis de negociação, foi consagrado com a inserção das expressões “entre outros”, no art. 611-A, quanto aos direitos que podem ser sobrepostos à lei por meio de acordo e convenção coletiva, e “exclusivamente”, no art. 611-B, para tratar dos direitos que não podem ser negociados.

Ao final do capítulo, conclui-se que a intenção do legislador reformista foi de minimizar o papel do intérprete, sobretudo quando previu o chamado princípio da intervenção mínima na autonomia da vontade coletiva (artigos 8º, § 3º, da CLT e 611-A, § 1º, da CLT), restringindo a atuação do Poder Judiciário à análise dos elementos essenciais do negócio jurídico. Revelou-se que a Reforma pretendeu uma significativa alteração nos princípios clássicos do Direito do Trabalho, principalmente no que diz respeito à diminuição da

amplitude do princípio da proteção, além de ter possibilitado a mitigação do princípio da norma mais favorável, uma nova interação entre os princípios da irrenunciabilidade e da autodeterminação das vontades coletivas, a desvinculação entre a negociação coletiva e o expansionismo natural do Direito do Trabalho, como meio de melhoria da condição social dos trabalhadores, bem como a nova lei também possibilitou uma ampliação da autonomia negocial e coletiva. Daí por que concordou-se que as mudanças não podem ser concebidas para enfraquecer os direitos já conquistados, razão pela qual não pareceu razoável, adequada nem proporcional uma reforma no modelo justralhista brasileiro, por meio da supervalorização da negociação coletiva sem, ao menos, ocorrer antes um estímulo ao modelo sindical brasileiro, há muito enfraquecido e sem protagonismo.

Fixada, portanto, a ideia de que há um limite próprio ao Direito do Trabalho para a interpretação da Reforma Trabalhista, qual seja, o princípio da proteção, no último capítulo deste estudo esta premissa restou fortalecida com a demonstração de que, mesmo que não se conceba tal princípio como uma forma de interpretação da nova lei, a Constituição Federal previu uma dupla qualificação aos direitos dos trabalhadores: como direitos fundamentais sociais e somente realizáveis por meio do trabalho digno, que respeite a dignidade da pessoa humana.

Ressalvou-se, primeiro, que os direitos trabalhistas são direitos fundamentais, fazendo parte de um núcleo de direitos especialmente protegidos contra a atuação estatal, bem como que a noção de dignidade da pessoa humana, enquanto princípio reitor de todo ordenamento jurídico nacional, constitui outro marco interpretativo aos direitos dos trabalhadores, uma vez que somente se concebe o direito fundamental ao trabalho realizado de forma digna. Outrossim, tornou-se possível inferir que os direitos fundamentais exercem um duplo papel, de limitação do exercício do poder do empregador na relação de emprego e uma barreira à flexibilização dos direitos trabalhistas pela negociação coletiva. Desta feita, a existência de um dever implícito do Estado de vedação ao retrocesso social consagra uma ideia de segurança jurídica à análise da atividade do legislador infraconstitucional, razão pela qual pode-se concluir que não é tolerável que a Reforma Trabalhista possibilite, por meio da negociação coletiva, a redução, supressão ou até mesmo abolição de direitos que já fazem parte do núcleo essencial de direitos dos trabalhadores.

Como pode se perceber, é inegável que a legislação trabalhista pensada para as relações de trabalho dos anos 40 mostra-se incompatível com as demandas do atual mundo

globalizado e em constante modificação. Busca-se cada vez mais uma redução de custos e um afrouxamento da imperatividade das normas trabalhistas, o que parece ter sido a preocupação da lei n. 13.467/2017 ao supervalorizar a negociação coletiva como meio de sobreposição do negociado à lei. Não se nega que o Direito do Trabalho não pode estar alheio à situação econômica do país; no entanto, enquanto direito social que é, não deve estar exclusivamente à serviço do mercado, como meio de pretensa solução de crises.

Certamente os benefícios advindos com a lei n. 13.467/2017 não serão superiores às suas desvantagens à classe trabalhadora se esta não for interpretada, em primeiro lugar, à luz do princípio protetivo, ínsito ao Direito do Trabalho, e dos princípios constitucionais, sobretudo o da vedação ao retrocesso, partindo-se do pressuposto de que os direitos trabalhistas são direitos fundamentais, realizadores da própria dignidade da pessoa humana. Os indicadores já demonstram que, mesmo após a vigência da nova lei reformadora, houve a redução no número de postos de trabalho formais e os altos níveis de desemprego, fatores que alertam para a precarização das relações de trabalho e da condição social dos trabalhadores. Assim, resta evidente que negociação coletiva deve ser interpretada como meio de melhoria das condições sociais do trabalhador, tal como expressamente prevê o art. 7º, *caput*, da CF/88, sendo que as possibilidades de os diplomas coletivos negociados serem menos benéficos ao trabalhador também devem se restringir às hipóteses permitidas pelo texto legal, em conformidade com os ditames constitucionais. Deste modo, o Direito do Trabalho se realizará como meio de promoção de uma vida digna ao trabalhador, em respeito à sua própria razão de ser.

REFERÊNCIAS

AMADO, João Leal. **Negociado x legislado – a experiência portuguesa e a reforma trabalhista brasileira: algumas notas**. Revista do Tribunal Superior do Trabalho, Rio de Janeiro, v. 83 n° 3, p. 158-159, jul/set. 2017.

BARROS, Alice Monteiro de. **Curso de Direito do Trabalho**. 11. ed. São Paulo: LTr, 2017.

BARROSO, Luís Roberto. **O direito constitucional e a efetividade de suas normas**. 5. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.

BARZOTTO, Luciane Cardoso. **Trabalho decente: dignidade e sustentabilidade**. Tutela dos direitos da personalidade na atividade empresarial, Curitiba: Juruá, 2008. p. 167-172.

_____. **Derechos humanos laborales**. Trabajo y seguridad social: Revista de doctrina, jurisprudencia y legislación, Buenos Aires v. 129 (mar. 2010), p. 1-6.

BONAVIDES, Paulo. **Curso de direito constitucional**. 32 ed. São Paulo: Malheiros, 2017.

CALDAS, Roberto de F. **Há progressividade e não retrocesso nos direitos humanos sociais no Brasil?**. Revista do Tribunal Superior do Trabalho, Rio de Janeiro, v. 83 n° 3, p. 212-238, jul/set. 2017.

CAMINO, Carmen. **Direito Individual do Trabalho**. 4. ed. Porto Alegre: Síntese, 2004.

CASSAR, Vólia Bomfim. **Direito do Trabalho**. 13. ed. São Paulo: Método, 2017.

_____. **Flexibilização dos direitos trabalhistas: prevalência do negociado coletivamente sobre o legislado**. Revista de Direito do Trabalho, São Paulo, v. 187, p. 91-107, mar. 2018. Mensal.

_____; BORGES, Leonardo Dias. **Comentários à reforma trabalhista**. Rio de Janeiro: Forense, 2017, p. 75.

_____. **Limites da liberdade individual na relação de trabalho e reforma trabalhista**. Revista do Tribunal Superior do Trabalho, Rio de Janeiro, v. 83 n° 2, p. 285-301, abr/jun. 2017.

_____. **Limites da renúncia e da transação judicial e extrajudicial**. TRT – 3ªR, Belo Horizonte, v. 27, p. 89-101, jul. 97/dez. 97. Disponível em: <https://www.trt3.jus.br/escola/download/revista/rev_57/Alice_Barros.pdf>. Acesso em: 05 mai. 2018.

CESARINO JÚNIOR, Antônio F. **Direito Social**. São Paulo: LTr, 1980.

COSTA, Orlando Teixeira da. **Direito Alternativo ou flexibilização**. Revista LTr, São Paulo, v. 56, n. 7, p. 56, jul. 92.

CUNHA, Carlos Roberto. **Flexibilização de direitos trabalhistas à luz da Constituição Federal**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Ed., 2004.

DELGADO, Gabriela Neves. **Direito fundamental ao trabalho digno**. São Paulo: LTr, 2006.

_____; DELGADO, Maurício Godinho. **A matriz da Constituição de 1988 como parâmetro para análise da reforma trabalhista**. Revista do Tribunal Superior do Trabalho, Rio de Janeiro, v. 83 n° 3, p. 193-211, jul/set. 2017.

_____. **O princípio da dignidade da pessoa humana e o direito do trabalho**. In: MELLO FILHO, Luiz Philippe de; FRAZÃO, Ana de Oliveira; SARLET, Ingo Wolfgang (Orgs). *Diálogos entre o direito do trabalho e o direito constitucional: estudos em homenagem a Rosa Maria Weber*. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 204.

DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 16. ed. São Paulo: LTr, 2017.

_____. **Princípios de Direito Individual e Coletivo do Trabalho**. 3. ed. São Paulo: LTr, 2010.

_____. **Direito Coletivo do Trabalho**. 3. ed. São Paulo: LTr, 2008.

_____. **A reforma trabalhista no Brasil: com os comentários à Lei n. 13.467/2017**. São Paulo: LTr, 2017.

DORNELES, Leandro do Amaral Dorneles de; OLIVEIRA, Cinthia Machado de. **Direito do Trabalho**. 3. ed. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2016.

_____. **A reforma trabalhista: algumas repercussões na propedêutica juslaboral**. In: STÜRMER, Gilberto; DORNELES, Leandro do Amaral D. (Orgs). *A reforma trabalhista na visão acadêmica*. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2018, p. 63-92.

_____. **A reforma trabalhista de 2017: necessidade, adequação e proporcionalidade**. No prelo.

_____. **A Reforma Trabalhista e o princípio da autodeterminação das vontades coletivas**. No prelo.

_____. **A transformação do direito do trabalho: da lógica da preservação à lógica da flexibilidade**. São Paulo: LTr, 2002, p. 139-142.

GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa. **Curso de Direito do Trabalho**. 10. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

GOMES, Orlando; GOTTSCHALK, Elson. **Curso de Direito do Trabalho**. Rio de Janeiro: Forense, 2008.

LAZZARIN, Sonilde Kugel. **A normatização justrabalhista como meio de efetivação do princípio da dignidade frente às novas relações de trabalho na sociedade contemporânea**. *Justiça do Trabalho*. Porto Alegre, v. 27, n. 319, jul. 2010, p. 61-73.

MAIOR, Jorge Luiz Souto. **O direito do trabalho como instrumento de justiça social**. São Paulo: LTr, 2000.

MARTINEZ, Luciano. **Curso de Direito do Trabalho**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

_____. **O princípio da intervenção mínima na autonomia da vontade coletiva**. In: STÜRMER, Gilberto; DORNELES, Leandro do Amaral D. (Orgs). *A reforma trabalhista na visão acadêmica*. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2018, p. 205.

MARTINS, Sérgio Pinto. **Flexibilização das condições de trabalho**. São Paulo: Atlas, 2000.

MARTINS FILHO, Ives Gandra da Silva. **A reforma trabalhista no Brasil**. *Revista de Direito do Trabalho*, São Paulo, v. 181, p. 19-29, set. 2017. Mensal.

MASSONI, Túlio de Oliveira. **Desafios do sindicalismo: um olhar para além da relação de emprego**. *Revista do Tribunal Superior do Trabalho*, Rio de Janeiro, v. 83 n° 2, p. 269, abr/jun. 2017.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Compêndio de Direito Sindical**. 7. ed. São Paulo: LTr, 2012.

_____. **Direito do trabalho na Constituição de 1988**. São Paulo: Saraiva, 1989, p. 25.

RAMALHO, Maria do Rosário Palma. **Tratado de Direito do Trabalho: Parte I – dogmática geral**. 3. ed. Coimbra: Almedina, 2012.

RAMALHO, Maria do Rosário Palma. **Tratado de Direito do Trabalho: Parte III – situações laborais colectivas**. 3. ed. Coimbra: Almedina, 2012.

RODRIGUEZ, Américo Plá. **Princípios de Direito do Trabalho**. 2. ed. São Paulo: LTr, 1996.

ROMITA, Arion Sayão. **Flexigurança: a reforma do mercado de trabalho**. São Paulo: LTr, 2008.

_____. **Inderrogabilidade da norma e indisponibilidade de direitos em face da negociação coletiva: limites impostos pelos direitos fundamentais**. *Revista do Tribunal Superior do Trabalho*, Rio de Janeiro, v. 83 n° 2, p. 63-85, abr/jun. 2017.

RUSSOMANO, Mozart Victor. **Curso de Direito do Trabalho**. 9. ed. Curitiba: Juruá, 2002.

_____. **Princípios gerais de direito sindical**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1997.

SAEGUSA, Cláudia Zaneti. **A flexibilização e os princípios de direito individual e coletivo do trabalho**. São Paulo: LTr, 2008, p. 75-76

SANTOS, Ronaldo Lima dos. **Teoria das Normas Coletivas**. 2. ed. São Paulo: LTr, 2009.

SARLET, Ingo Wolfgang. **Os direitos dos trabalhadores como direitos fundamentais na Constituição Federal brasileira de 1988**. In: MELLO FILHO, Luiz Philippe de; FRAZÃO, Ana de Oliveira; SARLET, Ingo Wolfgang (Orgs). *Diálogos entre o direito do trabalho e o direito constitucional: estudos em homenagem a Rosa Maria Weber*. São Paulo: Saraiva, 2014.

_____. **Segurança social, dignidade da pessoa humana e proibição de retrocesso: revisitando o problema da proteção dos direitos fundamentais sociais**. In: CANOTILHO, J.J. Gomes; CORREIA, Marcus Orione Gonçalves; CORREIA, Érica Paula Barcha. (Orgs). *Direitos fundamentais sociais*. São Paulo: Saraiva, 2010.

_____. **Proibição de retrocesso, dignidade da pessoa humana e direitos sociais: manifestação de um constitucionalismo dirigente possível**. *Revista Eletrônica sobre a Reforma do Estado (RERE)*, Salvador, Instituto Brasileiro de Direito Público, n. 15, set/out/nov. 2008, p. 22. Disponível em: <<http://www.paginasdedireito.com.br/index.php/artigos/93-artigos-jan-2006/4613-proibicao-de-retrocesso-dignidade-da-pessoa-humana-e-direitos-sociais-manifestacao-de-um-constitucionalismo-dirigente-possivel-formato-pdf>>. Acesso em: 29 mai. 2018.

_____. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988**. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2002.

_____. **A eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional**. 10. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2010.

SIQUEIRA NETO, José Francisco. **Direito do trabalho e flexibilização no Brasil**. *Revista São Paulo em perspectiva*, São Paulo, vol. 11, n. 1. Disponível em: <http://www.egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/v11n01_04.pdf>. Acesso em 23 abr. 2018.

SÜSSEKIND, Arnaldo. **Curso de Direito do Trabalho**. Rio de Janeiro: Renovar, 2002, p. 582-583.

_____. **Reforma do sistema legal trabalhista.** Revista da Academia Brasileira de Letras Jurídicas, Rio de Janeiro, RJ, v. 18, n. 22, p. 19-22, jul./dez. 2002. Disponível em: <<https://hdl.handle.net/20.500.12178/98591>>. Acesso em 23 abr. 2018.

TEODORO, Maria Cecília Máximo. **O princípio da adequação setorial negociada no Direito do Trabalho.** São Paulo: LTr, 2007.