

**PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE SÃO PAULO
PUC-SP**

Felipe Prata Mendes

Os obstáculos ao desenvolvimento da negociação coletiva

Doutorado em Direito

**São Paulo
2022**

Felipe Prata Mendes

Os obstáculos ao desenvolvimento da negociação coletiva

Tese apresentada à Banca Examinadora da Pontifícia Universidade Católica, como exigência parcial para obtenção do título de Doutor em Direito, sob a orientação do Prof. Dr. Paulo Sérgio João.

Doutorado em Direito

**São Paulo
2022**

Autorizo exclusivamente para fins acadêmicos e científicos a reprodução total ou parcial desta Tese de Doutorado por processos de fotocopiadoras ou eletrônicos.

Assinatura: _____

Data:06/07/2022

E-mail: felipepmendes@gmail.com

M538

Mendes, Felipe Prata

Os obstáculos ao desenvolvimento da negociação coletiva. – São Paulo: [s.n.], 2022.

213 p. ; 30 cm.

Tese (Doutorado em Direito) -- Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, Programa de Estudos Pós-graduados em Direito, 2022.

Orientador: Prof. Dr. Paulo Sérgio João.

1. Negociação coletiva. 2. Liberdade sindical. 3. Reforma Trabalhista. 4. Intervenção do Judiciário I. João, Paulo Sérgio. II. Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, Programa de Estudos Pós-graduados em Direito. III. Título.

CDD 340

Felipe Prata Mendes

Os obstáculos ao desenvolvimento da negociação coletiva

Tese apresentada à Banca Examinadora da Pontifícia Universidade Católica, como exigência parcial para obtenção do título de Doutor em Direito, sob a orientação do Prof. Dr. Paulo Sérgio João.

Aprovado em: ___/___/___

BANCA EXAMINADORA

Prof. Dr. Paulo Sérgio João
Pontifícia Universidade Católica de São Paulo
(PUC-SP)

Prof. Dr. Adalberto Martins
Pontifícia Universidade Católica de São Paulo
(PUC-SP)

Profa. Dra. Fabíola Marques
Pontifícia Universidade Católica de São Paulo
(PUC-SP)

Prof. Dr. Georgenor de Sousa Franco Filho
Universidade da Amazônia
(UNAMA)

Prof. Dr. José Claudio Monteiro de Brito Filho
Centro Universitário do Estado do Pará
(CESUPA)

Para o meu professor, orientador e amigo Pedro Paulo Teixeira Manus.

AGRADECIMENTOS

A Deus, princípio e fim de todas as coisas, por me conceder o dom da vida e por me amparar nos momentos de dificuldade.

Aos meus amados pais, Sérgio e Vera, pelo apoio irrestrito. Sem vocês, não seria possível chegar até aqui.

Aos meus amados irmãos, Sérgio e Gustavo, por serem minhas referências de profissionais e seres humanos.

À minha noiva, Livia, que em breve será minha esposa, por todo o amor, pela compreensão e pelo companheirismo.

Ao meu avô João Paulo (*in memoriam*) e ao meu sogro Aluizio (*in memoriam*), por todos os ensinamentos e por me ajudarem a descobrir o valor do estudo e da preparação.

Aos membros da Mendes Advocacia e Consultoria, em especial aos meus sócios, Lucca e João Paulo, e à equipe trabalhista, formada pelos amigos Suzanne, Luiza e Wilson.

Aos meus dois orientadores, professores Pedro Paulo Teixeira Manus e Paulo Sérgio João, pelos ensinamentos e por acreditarem em minha capacidade.

Ao professor José Claudio Monteiro de Brito Filho.

Aos meus queridos alunos.

Aos professores da PUC/SP e aos meus colegas de doutorado, que me apoiaram em um dos momentos mais difíceis de minha vida, após a partida do meu amado sogro Aluizio, não deixando com que eu desistisse do programa.

À querida Rosana Portela, pelas valiosas considerações acerca do texto e pela realização de revisão metodológica.

A todos os meus familiares e amigos.

Mendes, Felipe Prata. *Os obstáculos ao desenvolvimento da negociação coletiva*. 2022. 213 p. Tese (Doutorado em Direito) – Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, PUC-SP, São Paulo, 2022.

RESUMO

O presente trabalho tem o objetivo geral de investigar os entraves ao desenvolvimento da negociação coletiva no Brasil e apontar caminhos capazes de conduzir à remoção dos obstáculos. Para cumprir a finalidade estabelecida, será analisada a negociação coletiva na condição de direito humano e fundamental. Em seguida, apresentar-se-ão os fatores que demonstram a essencialidade da negociação coletiva nas relações trabalhistas, bem como serão apresentados os seus fundamentos, quais sejam a liberdade sindical e a autonomia privada coletiva. O enfrentamento do problema proposto exigirá a análise dos impactos provocados pela Reforma Trabalhista na negociação coletiva, a fim de verificar se esta representa um fator dificultador de seu florescimento. As conclusões evidenciam que a Reforma não é o grande obstáculo ao desenvolvimento da negociação coletiva no país, que só será alcançado com a promoção de uma reforma sindical, que garanta a liberdade plena. Outros elementos essenciais para o desenvolvimento da negociação coletiva são a redução da intervenção do Poder Judiciário, que deve respeitar o princípio da intervenção mínima na autonomia da vontade coletiva; a oxigenação do conteúdo das negociações e a inserção digital dos sindicatos. A pesquisa desenvolvida é teórico-normativa.

Palavras-chave: Negociação coletiva. Liberdade sindical. Reforma Trabalhista. Intervenção do Judiciário.

Mendes, Felipe Prata. *The obstacles to the development of collective bargaining*. 2022. 213 p. Tese (Doutorado em Direito) – Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, PUC-SP, São Paulo, 2022.

ABSTRACT

This work aims to explore the deadlocks on improving collective negotiation in Brazil and also tries to show paths to overcome the impasses found. Fulfilling the task demands to grasp collective negotiation as a human and fundamental right. Next, the work presents the factors able to reveal how collective negotiation is essential to labor relationships and also seeks to display its grounds, such as trade union freedom and collective private autonomy. Facing the research problem entails analyzing the consequences brought about the labor legislative reform, in order to ascertain if the reform embodies a negative element that deters the flourishing of collective negotiation. Conclusions achieved proves the labor reform is not the great obstacle against collective negotiation in Brazil, which can only be improved through a trade union reform that ensures full freedom of association. An indispensable element for advancing collective negotiation is diminishing judicial intervention, which should respect the principle of minimal interference on collective autonomy. Other elements to consider are refreshing the content discussed in negotiations and also the digital inclusion of trade unions. The research developed is theoretical and normative.

Keywords: Collective negotiation. Trade union freedom. Labor legislative reform. Judicial intervention.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	11
CAPÍTULO 1 - A NEGOCIAÇÃO COLETIVA COMO DIREITO HUMANO E FUNDAMENTAL	16
1.1 DIREITOS HUMANOS E DIREITOS FUNDAMENTAIS: UM NECESSÁRIO ESCLARECIMENTO TERMINOLÓGICO.....	16
1.2 A EFICÁCIA HORIZONTAL DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS E DOS DIREITOS HUMANOS.....	20
1.3 NEGOCIAÇÃO COLETIVA NO PLANO INTERNACIONAL.....	28
1.3.1 A DECLARAÇÃO UNIVERSAL DOS DIREITOS HUMANOS.....	28
1.3.2 OS PACTOS INTERNACIONAIS DE DIREITOS HUMANOS.....	29
1.3.3 A CONSAGRAÇÃO DA NEGOCIAÇÃO COLETIVA NO ÂMBITO DA OIT.....	31
1.4 NEGOCIAÇÃO COLETIVA NO PLANO NACIONAL.....	39
1.5 A NEGOCIAÇÃO COLETIVA NA PERSPECTIVA DA PROMOÇÃO DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS.....	41
CAPÍTULO 2 - A ESSENCIALIDADE DA NEGOCIAÇÃO COLETIVA NAS RELAÇÕES TRABALHISTAS	44
2.1 A NEGOCIAÇÃO COLETIVA COMO UMA ESPÉCIE DE NEGOCIAÇÃO.....	44
2.1.1 NEGOCIAÇÃO COLETIVA EM SENTIDO ESTRITO.....	49
2.2 VANTAGENS DA NEGOCIAÇÃO COLETIVA.....	51
2.2.1 MELHOR MEIO DE RESOLUÇÃO DE CONFLITOS.....	52
2.2.2 FORTALECIMENTO DOS SINDICATOS.....	57
2.2.3 DEMOCRATIZAÇÃO NAS RELAÇÕES TRABALHISTAS.....	61
2.2.4 ADAPTABILIDADE.....	71
2.2.5 RECONHECIMENTO DE DIREITOS SEM BASE HETERÔNOMA.....	74
2.2.6 MECANISMO DE GERENCIAMENTO EMPRESARIAL.....	77
CAPÍTULO 3 - FUNDAMENTOS DA NEGOCIAÇÃO COLETIVA	81
3.1 LIBERDADE SINDICAL.....	82
3.2 AUTONOMIA PRIVADA COLETIVA.....	87
3.2.1 AUTONOMIA PRIVADA E AUTONOMIA DA VONTADE.....	87
3.2.2 A AUTONOMIA PRIVADA COLETIVA COMO DECORRÊNCIA DO CARÁTER INSUFICIENTE DA AUTONOMIA INDIVIDUAL.....	90
3.3 PLURINORMATIVISMO NO DIREITO DO TRABALHO.....	95
3.3.1 PLURALISMO DE FONTES E PLURALISMO JURÍDICO.....	96
3.3.2 NATUREZA JURÍDICA DOS PRODUTOS DA NEGOCIAÇÃO COLETIVA EM SENTIDO ESTRITO.....	100
3.4 A AUTONOMIA PRIVADA COLETIVA É PODER ORIGINÁRIO OU DERIVADO?.....	104

CAPÍTULO 4 – A REFORMA TRABALHISTA E A INTEGRAÇÃO DA NEGOCIAÇÃO COLETIVA NO ORDENAMENTO BRASILEIRO.....	114
4.1 A REFORMA TRABALHISTA E AS QUESTÕES SENSÍVEIS À ESCOLHA DO LEGISLADOR.....	115
4.2 A FLEXIBILIZAÇÃO COMO UM FENÔMENO ANTERIOR À REFORMA TRABALHISTA.....	118
4.3 A (IN) CONSTITUCIONALIDADE E A (IN) CONVENCIONALIDADE DA PREVALÊNCIA DO NEGOCIADO SOBRE O LEGISLADO.....	126
4.4 REFORMA TRABALHISTA E RESPONSABILIDADE DOS SINDICATOS.....	141
CAPÍTULO 5 – OS OBSTÁCULOS AO DESENVOLVIMENTO DA NEGOCIAÇÃO COLETIVA NO BRASIL.....	145
5.1 AUSÊNCIA DE LIBERDADE SINDICAL.....	145
5.2 INTERVENÇÃO DO JUDICIÁRIO.....	159
5.3 FALTA DE OXIGENAÇÃO NO CONTEÚDO DAS NEGOCIAÇÕES.....	175
5.4 OS DESAFIOS DA CONTEMPORANEIDADE.....	184
CONCLUSÃO.....	194
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	201

INTRODUÇÃO

Ao longo da história do Direito do Trabalho, a negociação coletiva foi reconhecida no plano internacional, tanto na perspectiva da Organização Internacional do Trabalho (OIT), quanto no âmbito da Organização das Nações Unidas (ONU).

No plano nacional, esse reconhecimento encontra o ápice na Constituição Federal de 1988, que consagra a força dos acordos e convenções coletivas (resultantes do processo de negociação) e impõe a participação obrigatória dos sindicatos nas negociações coletivas.

Embora a consagração da negociação coletiva nos planos nacional e internacional seja uma conquista, existe um caminho longo a percorrer para que ela seja um instrumento efetivo de aprimoramento das condições de trabalho, sendo o reconhecimento normativo apenas o primeiro passo para que a negociação coletiva cumpra, na prática, os seus objetivos.

Prova concreta dessa afirmação reside na lei nº 13.467/2017, denominada de Reforma Trabalhista, que promoveu alterações significativas no Direito Individual e no Direito Coletivo do Trabalho. No âmbito coletivo, havia uma promessa de desenvolvimento da negociação coletiva, traduzida pela chamada “prevalência do negociado sobre o legislado”.

É necessário investigar se uma alteração legislativa, isoladamente, é capaz de promover uma efetiva modificação na dinâmica das negociações coletivas. O pressuposto da reforma é a existência de sindicatos realmente representativos, que negociem condições de trabalho aplicáveis aos seus representados com firmeza e independência, de modo que é imprescindível perquirir se este é o cenário predominante no Brasil, atualmente.

Os desafios enfrentados pelo sindicalismo se multiplicam quando observados a partir dos fatos sociais contemporâneos. A dinâmica dos fatos sociais e a velocidade dos avanços tecnológicos, na hodierna era digital, exigem, dos sindicatos, o desenvolvimento de competências e habilidades antes desconhecidas. Nesse sentido, multiplicaram-se os fatores de atenção no que

concerne às negociações coletivas, diante da exigência de adaptações que permitam um enfrentamento dos desafios da contemporaneidade.

A partir dessa apresentação contextual, surge o seguinte problema de pesquisa: quais são os obstáculos que impedem o efetivo desenvolvimento da negociação coletiva no Brasil?

O objetivo central do presente trabalho é analisar os fatores que obstaculizam o pleno desenvolvimento da negociação coletiva no país, bem como apontar caminhos de solução para o enfrentamento de cada um deles. Apontar os obstáculos, por si só, não é suficiente, uma vez que se faz necessária a apresentação de propostas para que os entraves sejam superados.

Os objetivos específicos são os seguintes: investigar se a negociação coletiva pode ser reconhecida como direito humano e fundamental; analisar a importância da negociação coletiva nas relações trabalhistas; identificar os fundamentos da negociação coletiva; analisar o fenômeno da flexibilização à luz da lei nº 13.467/2017; investigar a inconstitucionalidade e a inconveniência das modificações implementadas pela Reforma Trabalhista no que toca à negociação coletiva; verificar o papel dos sindicatos diante das complexas exigências da contemporaneidade.

A hipótese de trabalho é a de que, por mais que as disposições normativas sejam importantes para o estímulo da negociação coletiva, existem outros elementos a serem enfrentados, que dificultam o desenvolvimento do instituto, com destaque para os problemas relacionados à organização sindical.

Para destrinchar os aspectos que envolvem o problema proposto, a estrutura do trabalho contempla, no primeiro capítulo, a análise da consagração da negociação coletiva nos âmbitos internacional e nacional, que fizeram com que fosse alçada à condição de direito humano e fundamental.

No segundo capítulo, analisa-se a essencialidade da negociação coletiva, a partir da apresentação dos benefícios por ela proporcionados nas relações laborais. No capítulo seguinte, são explorados os fundamentos da negociação, quais sejam: a autonomia privada coletiva e a liberdade sindical, investigação que se mostra essencial para a visualização da relação existente entre o

processo negocial coletivo e a forma como os sindicatos estão organizados no Brasil.

Apresentados os aspectos instrumentais para a compreensão do ponto central da discussão, realiza-se, no quarto capítulo, a análise das inovações promovidas pela Reforma Trabalhista no que tange à negociação coletiva, com destaque para a perquirição de sua constitucionalidade e convencionalidade. Utiliza-se, neste capítulo, Dworkin¹ como referencial teórico, mais precisamente na distinção entre as questões sensíveis e insensíveis à escolha do Legislativo, o que subsidia a análise acerca da separação entre as críticas ao legislador reformista e a sustentação de que as normas modificadas devem ser afastadas do ordenamento jurídico.

No último capítulo, enfrentam-se os entraves ao desenvolvimento da negociação coletiva no país, ao mesmo tempo em que se apontam caminhos para o seu desenvolvimento.

Metodologicamente, trata-se de uma análise teórico-normativa, que se pauta não apenas em livros acerca do tema proposto, mas também em artigos científicos publicados em periódicos reconhecidos, nacionais e internacionais, inclusive alguns oriundos de pesquisas desenvolvidas pelo autor do presente trabalho no período do doutorado.

Teses de doutorado e dissertações de mestrado também embasam o presente estudo. Da mesma forma, livros e artigos científicos elaborados por professores da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo foram essenciais não apenas para demonstrar a aderência do trabalho com o programa ofertado pela instituição, mas por serem pertinentes à pesquisa.

Um tema como o da negociação coletiva não pode ser explorado sem que se enfrente o Direito vivido nas relações cotidianas. Eis a razão pela qual realiza-se, ainda, uma análise de julgados do Supremo Tribunal Federal, do Tribunal Superior do Trabalho e do Tribunal Regional do Trabalho da 8ª Região a respeito

¹ DWORKIN, Ronald. *Levando os direitos a sério*. São Paulo: Martins Fontes, 2007; DWORKIN, Ronald. *A virtude soberana: a teoria e a prática da igualdade*. São Paulo: Martins Fontes, 2005.

do tema, uma vez que o Poder Judiciário é um importante ator no incentivo ou desincentivo à negociação no país.

Seguindo a mesma linha, de levar a discussão acerca da negociação coletiva para as relações cotidianas, faz-se uma análise de convenções coletivas registradas no Sistema Mediador, do Ministério do Trabalho e Emprego, que permitem uma investigação mais profunda sobre o conteúdo das fontes do Direito do Trabalho oriundas do processo de negociação.

Uma análise adequada do tema proposto não pode se limitar a aspectos dogmático-jurídicos, haja vista que os fundamentos devem ser analisados também sob uma perspectiva política e econômica. O estudo da ciência do Direito não pode ter como base apenas seu contexto, devendo se voltar para a necessidade de buscar substrato em outros ramos do conhecimento. É preciso verificar os fatos e a valoração dada a eles pela sociedade, pois assim é possível entender a gênese da norma. Evidencia-se, assim, a obrigatoriedade de uma análise interdisciplinar, não só para entender as origens do problema, mas também para buscar as soluções adequadas.

O estudo justifica-se pelo fato de que as relações coletivas vêm ganhando um destaque cada vez maior no Direito do Trabalho. As pautas vinculadas às possibilidades e limites da negociação coletiva têm sido frequentemente observadas nos casos que chegam ao Supremo Tribunal Federal, inclusive com repercussão geral reconhecida.

Do ponto de vista normativo, a reforma trabalhista apresentou, como um dos seus principais objetivos, a consagração da prevalência das negociações coletivas sobre as leis. Não há, porém, como tratar do tema, sem que se promova uma reflexão sobre o papel dos sindicatos. Com efeito, o pressuposto da Reforma é a existência de sindicatos realmente representativos das categorias profissionais, que negociem, com firmeza e independência, o que, sem qualquer dúvida, precisa ser garantido, de modo que discutir os caminhos para o desenvolvimento da negociação coletiva significa, ao mesmo tempo, vislumbrar saídas para a evolução do sindicalismo no país.

Entretanto, os atos das autoridades públicas não são capazes de acompanhar a dinâmica das relações trabalhistas, que estão em constante modificação. Já por isso, é notória a relevância do estudo da negociação coletiva,

que possui notável adaptabilidade e potencial para fazer frente aos complexos desafios que se impõem, especialmente pelas inovações tecnológicas no cotidiano laboral.

CAPÍTULO 1 - A NEGOCIAÇÃO COLETIVA COMO DIREITO HUMANO E FUNDAMENTAL

As discussões referentes à liberdade sindical e à negociação coletiva (que se inserem no âmbito das dimensões da liberdade sindical, como será analisado adiante), em geral, são desenvolvidas fora do arcabouço dos direitos humanos e fundamentais.

Martinez² salienta que, apesar de sua importância teórica e prática, “a liberdade sindical não tem merecido a devida atenção dos constitucionalistas brasileiros”. Em alguns casos, é ignorada nos estudos sobre direitos fundamentais. Em outros, recebe um tratamento raso e superficial, como se pudesse ser resumida a uma vertente da liberdade de associação.

A colocação de um tema tão importante em um plano secundário não se justifica, uma vez que o constituinte brasileiro atribui *status* constitucional à liberdade sindical³, no caput do art. 8º da Constituição⁴, posicionado no Título II, que trata dos direitos e garantias fundamentais.

1.1 Direitos humanos e direitos fundamentais: um necessário esclarecimento terminológico

Não é incomum a utilização das expressões “direitos humanos” e “direitos fundamentais” como sinônimas. Sarlet⁵ assevera que, não raro, as denominações são adotadas de forma indistinta. Há, ainda, autores que adotam a expressão “direitos humanos fundamentais”⁶.

² MARTINEZ, Luciano. *Revista Magister de Direito do Trabalho*, n. 64, jan./fev., 2015, p. 46.

³A projeção da liberdade sindical em sede constitucional não significa que a Constituição de 1988 tenha adotado um modelo de organização compatível com tal direito fundamental. A crítica ao modelo de organização será desenvolvida no presente trabalho.

⁴Art. 8º. É livre a associação profissional ou sindical, observado o seguinte.

⁵ SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional*. 13. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2018, p. 29.

⁶A título de exemplo, menciona-se o autor Enoque Ribeiro dos Santos, que insere a denominação “direitos humanos fundamentais”. (SANTOS, Enoque Ribeiro dos. *Direitos humanos na negociação coletiva: teoria e prática jurisprudencial*. São Paulo: LTr, 2004, p. 42).

As denominações, entretanto, possuem significados diversos, de modo que a diferenciação é essencial para o entendimento de que não há uma coincidência automática entre direitos humanos e direitos fundamentais. A relevância da distinção não se justifica apenas sob o ponto de vista teórico, mas sobretudo pela relevância prática da matéria⁷.

Na definição de Marmelstein⁸:

Os direitos fundamentais são normas jurídicas, intimamente ligadas à ideia de dignidade da pessoa humana e de limitação do poder, positivadas no plano constitucional de determinado Estado Democrático de Direito, que, por sua importância axiológica, fundamentam e legitimam todo o ordenamento jurídico.

O autor destaca que, para além do conteúdo ético dos direitos fundamentais⁹, existe um inegável aspecto jurídico. Isso porque não é qualquer direito que recebe o *status* de fundamental, e sim aqueles que o poder constituinte elegeu como merecedores de uma proteção normativa diferenciada. Do ponto de vista jurídico-normativo, são direitos fundamentais aqueles valores que foram agregados pelo ordenamento constitucional de um determinado país¹⁰.

Na mesma linha de raciocínio, Scaff¹¹ entende por direitos fundamentais aqueles “que foram positivados em determinado ordenamento jurídico, o que pode variar consoante o tempo e o lugar em que foram inseridos no sistema de direito positivo de cada país”.

⁷Marmelstein destaca que a caracterização de um determinado direito como fundamental possui grande importância prática, pois tais direitos possuem algumas características que propiciam a sua proteção e efetivação judicial, com destaque para a aplicação imediata (art. 5º, § 1º da CF/88); o fato de serem cláusulas pétreas (art. 60, § 4º, inc. IV/CF); e a hierarquia constitucional, uma vez que qualquer as leis que contrariarem seu conteúdo podem ter a aplicação afastada. (MARMELSTEIN, George. *Curso de direitos fundamentais*. 8. ed. São Paulo: Atlas, 2019, p. 16).

⁸ Ibid., p. 18.

⁹Marmelstein relaciona o conteúdo ético dos direitos fundamentais ao fato de que estes representam os valores básicos para o alcance de uma vida digna em sociedade, estando intimamente vinculados à ideia de dignidade da pessoa humana. (Ibid., p. 16).

¹⁰A partir da concepção apresentada, Marmelstein afirma que não há direitos fundamentais decorrentes de lei infraconstitucional, que poderá disciplinar o exercício do direito fundamental garantido pelo texto constitucional. (Ibid., p. 18).

¹¹ SCAFF, Fernando Facury. Notas sobre Direitos Humanos, Direitos Fundamentais e Direitos Sociais. In: GOES, Gisele Fernandes; MARANHÃO, Ney; LEAL, Pastora do Socorro Teixeira (Coord.). *Direitos humanos e relações trabalhistas: estudos em homenagem à professora Rosita de Nazaré Sidrim Nassar*. São Paulo: LTr, 2021, p. 51.

Sarlet¹² aponta como o caminho correto para a distinção o enquadramento dos direitos fundamentais como os direitos do ser humano reconhecidos e positivados no direito constitucional positivo de uma nação, enquanto a ideia de direitos humanos se relaciona com os documentos de direito internacional, que reconhecem determinados direitos ao indivíduo, independentemente de sua vinculação com uma ordem constitucional específica. Percebe-se, nesse ponto, uma nítida aspiração de validade universal dos direitos humanos.

O conteúdo jurídico dos direitos fundamentais, nesse sentido, assume um caráter específico, pois sua caracterização depende do reconhecimento constitucional por uma determinada nação. Aí reside o ponto importante de distinção em relação aos direitos humanos.

Marmelstein¹³ destaca a frequente confusão conceitual entre direitos fundamentais e direitos humanos¹⁴, já mencionada em outra passagem. O autor concebe estes como os valores positivados na esfera internacional. Não é tecnicamente correto, por exemplo, falar em tratado internacional de direitos fundamentais, tampouco em direitos humanos positivados na Constituição¹⁵.

Os direitos fundamentais, nas palavras de Sarlet¹⁶, são aqueles assegurados às pessoas, individual e/ou coletivamente, considerados por uma ordem jurídica constitucional. Tendo em vista a grande quantidade de direitos fundamentais expressa e implicitamente positivados, não há uma coincidência automática com o rol de direitos humanos. Nesse sentido, nem todos os direitos

¹² SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional*. 13. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2018, p. 29.

¹³ MARMELESTEIN, George. *Curso de direitos fundamentais*. 8. ed. São Paulo: Atlas, 2019, p. 25.

¹⁴Sobre a frequente utilização das expressões como sinônimas, ver também SCAFF, Fernando Facury. Notas sobre Direitos Humanos, Direitos Fundamentais e Direitos Sociais. *In: GOES, Gisele Fernandes; MARANHÃO, Ney; LEAL, Pastora do Socorro Teixeira (Coord.). Direitos humanos e relações trabalhistas: estudos em homenagem à professora Rosita de Nazaré Sidrim Nassar*. São Paulo: LTr, 2021, p. 51.

¹⁵O texto constitucional observa a diferenciação entre direitos humanos e direitos fundamentais com precisão técnica, a exemplo do art. 5º, § 3º, que utiliza a expressão “tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos”. Quando, por outro lado, o texto constitucional trata dos direitos por ele reconhecidos, adota a expressão “direitos fundamentais”.

¹⁶A condição de direito fundamental decorre de uma escolha do constituinte, pelo menos em relação àqueles expressamente dispostos no texto constitucional. SARLET, Ingo Wolfgang. *Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988*. 10. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2015.

fundamentais são direitos humanos¹⁷, mas todos os direitos humanos, pelo menos em tese, devem ser dignos de proteção pelos Estados.

Santos¹⁸, ao dissertar sobre os direitos fundamentais, utiliza a expressão “direitos humanos fundamentais”, a qual entendemos incorreta, pois nem todos os direitos fundamentais são direitos humanos. A indistinção terminológica fica latente, em outra passagem, quando o autor¹⁹ afirma que a Constituição Federal realça os direitos humanos quando, em verdade, o mais consentâneo com a distinção terminológica apresentada no presente trabalho seria utilizar a expressão “direitos fundamentais”.

Mais adiante, quando for abordada a colocação da negociação coletiva no âmbito internacional, estar-se-á tratando de seu reconhecimento como um direito humano. No plano da Constituição brasileira de 1988, consagra-se o seu reconhecimento enquanto direito fundamental.

É importante a ressalva feita por Marmelstein²⁰, no sentido de que os direitos humanos não podem ser confundidos com os direitos do homem, que são “valores ético-políticos ainda não positivados”. O conteúdo dos direitos do homem se aproxima do direito natural, que, além de serem anteriores, servem como fundamento para os direitos humanos e para os direitos fundamentais²¹.

Santos²², ao tratar da universalidade dos direitos humanos, coloca este conceito no mesmo plano do direito natural, pois sustenta que os direitos

¹⁷Quando Sarlet afirma que, de certa forma, os direitos fundamentais são direitos humanos, não está tratando os conceitos como sinônimos e sim afirmando que os direitos fundamentais são direitos humanos quando analisados sob o prisma de que o titular sempre será um ser humano, ainda que representado por entes coletivos. (SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional*. 13. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2018, p. 29).

¹⁸ SANTOS, Enoque Ribeiro dos. *Direitos humanos na negociação coletiva: teoria e prática jurisprudencial*. São Paulo: LTr, 2004, p. 42.

¹⁹ Ibid., p. 60.

²⁰ MARMELSTEIN, George. *Curso de direitos fundamentais*. 8. ed. São Paulo: Atlas, 2019, p. 24.

²¹Scaff promove uma aproximação entre direitos humanos e direito natural, afirmando que os direitos humanos são aqueles válidos para todos os homens e em todos os tempos, independentemente da positivação na esfera internacional. (SCAFF, Fernando Facury. Notas sobre Direitos Humanos, Direitos Fundamentais e Direitos Sociais. In: GOES, Gisele Fernandes; MARANHÃO, Ney; LEAL, Pastora do Socorro Teixeira (Coord.). *Direitos humanos e relações trabalhistas: estudos em homenagem à professora Rosita de Nazaré Sidrim Nassar*. São Paulo: LTr, 2021, p. 51).

²² SANTOS, Enoque Ribeiro dos. *Direitos humanos na negociação coletiva: teoria e prática jurisprudencial*. São Paulo: LTr, 2004, p. 33.

humanos são aqueles que o homem possui pelo simples fato de ser homem²³. O mesmo caminho é adotado por Guerra Filho²⁴, que realça os direitos humanos enquanto pautas ético-políticas, colocadas em uma dimensão suprapositiva, diferentemente dos direitos fundamentais, que são autênticas manifestações positivas.

Entende-se como mais pertinente a posição de Sarlet²⁵, que sustenta que a consideração de que as expressões “direitos humanos” e “direitos naturais” podem ser equiparadas não parece adequada, pois, a partir do momento em que há a positivação em normas internacionais, ocorre o desprendimento dos direitos humanos da noção de direito natural.

Isso posto, para sintetizar a distinção terminológica, demarca-se que os direitos fundamentais são os direitos do homem ou os direitos humanos incorporados ao sistema constitucional de determinado país; os direitos humanos são positivados em documentos internacionais; os direitos naturais são direitos não (ou ainda não) positivados. De todo modo, é preciso reconhecer a forte relação entre essas classes de direitos, que possuem uma enorme importância jurídica, política e social.

1.2 A eficácia horizontal dos direitos fundamentais e dos direitos humanos

Em um primeiro momento, é necessário distinguir as noções de vigência e eficácia, que se situam em posições diferenciadas. Para Sarlet²⁶, vigência é a qualidade da norma que promove a sua existência jurídica, sendo dotada, a partir daí, de um caráter obrigatório. É, desta maneira, pressuposto para a eficácia,

²³Santos defende que os direitos humanos pertencem à natureza intrínseca da pessoa humana, que não estão suscetíveis às modificações circunstanciais. São “eternos, inalienáveis, imprescritíveis que se agregam à natureza da pessoa humana, pelo simples fato de ela existir no mundo do direito”. (SANTOS, Enoque Ribeiro dos. *Direitos humanos na negociação coletiva: teoria e prática jurisprudencial*. São Paulo: LTr, 2004, p. 38).

²⁴ GUERRA FILHO, Willis Santiago. Direitos fundamentais, processo e princípio da proporcionalidade. In: GUERRA FILHO, Willis Santiago. (Coord.). *Dos direitos humanos aos direitos fundamentais*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1997, p. 12.

²⁵ SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional*. 13. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2018, p. 29.

²⁶ Ibid., p. 244.

que consiste na geração de efeitos jurídicos, vislumbrada a partir da aplicação da norma aos casos concretos²⁷.

A eficácia, portanto, é a aptidão para a produção de efeitos de uma norma juridicamente existente aos casos concretos. Nesse particular, considerando que a negociação coletiva, frequentemente, insere-se no âmbito das relações privadas, é preciso perquirir se os direitos fundamentais possuem eficácia nessas conexões entre particulares²⁸.

A aceitação da eficácia dos direitos fundamentais nas relações entre particulares, pressupõe, nos ensinamentos de Bilbao Ubillos²⁹, a negação da concepção tradicional desses direitos como oponíveis unicamente ao Estado.

Em um primeiro momento, no contexto da concepção do indivíduo como um ser isolado do campo político e social, Estado e sociedade eram tratados como universos separados, cada um regido por diretrizes próprias. Não por outro motivo, os direitos fundamentais eram invocados tão somente pelos cidadãos contra o Estado³⁰.

Antes de justificar a eficácia dos direitos fundamentais nas relações privadas, é necessário afastar esse nocivo afastamento entre a “política” e as relações privadas.

Quando se fala em caráter político da democracia, não há uma referência ao sentido restrito das questões situadas no âmbito dos partidos e do Estado. Laclau e Mouffe³¹ afirmam que “a política é uma prática de criação, reprodução

²⁷Sarlet distingue a eficácia jurídica e a social. Eficácia jurídica corresponde ao potencial da norma para que seja aplicada às situações concretas. A eficácia social está relacionada à efetividade da norma, ou seja, investiga se aquela norma, de fato, produzirá efeitos na sociedade. A aptidão para a produção de efeitos é diferente da produção de efeitos concretos. (SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional*. 13. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2018, p. 245-246).

²⁸Sarlet é enfático ao afirmar que a discussão sobre a vinculação dos poderes públicos e dos particulares aos direitos fundamentais é uma problemática intimamente relacionada à questão da eficácia. (Ibid., p. 384).

²⁹ BILBAO UBILLOS, Juan María ¿En qué medida vinculan a los particulares los derechos fundamentales? In: SARLET, Ingo Wolfgang. (Org.). *Direitos Fundamentais e Direito Privado*. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006, p. 301.

³⁰ VIEIRA DE ANDRADE, José Carlos. Os direitos, liberdades e garantias no âmbito das relações entre particulares. In: SARLET, Ingo Wolfgang (Org.). *Constituição, Direitos Fundamentais e Direito Privado*. 2 ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006, p. 274.

³¹ LACLAU, Ernesto; MOUFFE, Chantal. *Hegemonia e estratégia socialista: por uma política democrática radical*. São Paulo: Intermeios, 2015, p. 236.

e transformação das relações sociais”, não podendo ser situada em um nível determinado do social. O problema político é um problema de definição das relações sociais, em um ambiente marcado por antagonismos.

O político, portanto, não se manifesta apenas na figura do Estado. Ele está presente em todo lugar em que se constrói uma ordem de coisas, um conjunto de práticas.

A política já não pode ser pensada somente dentro dos espaços tradicionais, não podendo a sociedade desaparecer como referencial válido de análise. O social é politicamente construído. Nesse sentido, o político adquire centralidade, pois indica a instituição de uma nova lógica social. Segundo Lopes, Mendonça e Burity³²:

O político aqui não possui um caráter regional apartado, por exemplo, das dimensões social e econômica. Antes, o político assume uma dimensão ontológica geral, a da instituição de toda e qualquer ordem, seja econômica, social, ou cultural, seja a ordem em escala micro, como orientação (pre) dominante na dinâmica interna e relacional das organizações sociais (quer sejam empresas, escolas, igrejas, ONGs etc.). Neste sentido, toda ordem, todo regime, é resultado de decisões *políticas*, tomadas num terreno indecível, o que significa que outras decisões poderiam ter tido lugar, mas a contingência histórica configurou-se de uma determinada forma, com a exclusão de outras possibilidades.

O cerne do pensamento de Mouffe³³ reside na distinção entre a “política” e o “político”. A política refere-se ao nível “ôntico”, enquanto o “político” está relacionado ao nível “ontológico”. O ôntico representa as variadas práticas políticas, e o ontológico se relaciona com a maneira como a sociedade é construída.

A política tem como referencial o campo empírico, os fatos da atuação política, que remonta ao conjunto de práticas e de instituições por intermédio das quais uma ordem é criada, organizando as relações humanas em um contexto conflituoso³⁴.

³² LOPES, Alice Casimiro; MENDONÇA, Daniel de; BURITY, Joanildo A. A contribuição de hegemonia e estratégia socialista para as ciências humanas e sociais. *In*: LACLAU, Ernesto; MOUFFE, Chantal. *Hegemonia e estratégia socialista: por uma política democrática radical*. São Paulo: Intermeios, 2015, p. 21-22.

³³ MOUFFE, Chantal. *Sobre o político*. São Paulo: Martins Fontes, 2015.

³⁴ *Ibid.*, p. 8.

Esse contexto conflituoso é produzido pelo que a autora chama de “político”, que representa a própria formação da sociedade. Está relacionado a um espaço de poder, conflito e antagonismo. Afirma Mouffe³⁵:

Mais precisamente, é assim que diferencio “o político” da política: entendo por “o político” a dimensão de antagonismo que considero constitutiva das sociedades humanas, enquanto entendo por “política” o conjunto de práticas e instituições por meio das quais uma ordem é criada, organizando a coexistência humana no contexto conflituoso produzido pelo político.

É necessária a existência de uma preocupação com as práticas da política democrática. Mas essa preocupação engloba, indispensavelmente, a análise do político, que representa a faceta real da democracia, marcada pela existência de espaços de poder. São graves as consequências para a política democrática se negarmos essa acepção do “político”.

Deve ser afirmado o caráter público de relações e instituições consideradas privadas. A questão salarial, por exemplo, muito cara ao Direito do Trabalho, não representa somente uma relação entre um empregador e um empregado, ligados por um contrato de trabalho. É uma questão pública, que depende de uma sólida ação coletiva.

Rancière³⁶ sustenta que a dominação se exerce na lógica da distribuição de esferas, por intermédio da separação entre a coisa pública e os interesses privados. Distingue-se o público, que é de titularidade de todos, do privado, em que reina a “liberdade” de cada um. Mas essa “liberdade”, em verdade, é o sustentáculo para a hegemonia dos detentores do poder.

A esfera pública apartada dos interesses privados é pobre, limitada, deixando as instituições relegadas aos jogos de poder, protagonizados por aqueles que as comandam. A democracia, que deve afirmar essa “impureza” da política, tem o papel de ampliar a dignidade do cidadão público para outros espaços da vida. O trabalhador é também um sujeito político, não podendo viver isolado, sob o argumento de que pertence à esfera privada. Os variados espaços onde o poder se manifesta não podem ser despolitizados. Do mesmo modo, os direitos fundamentais são aplicáveis às relações entre particulares.

³⁵ Ibid.

³⁶ RANCIÈRE, Jacques. *O ódio à democracia*. São Paulo: Boitempo, 2014, p. 74.

Fachin e Ruzyk³⁷ observam que, embora o estudo dos direitos fundamentais tenha se originado na garantia das liberdades individuais diante do Estado (eficácia vertical), ao longo da história, esse espectro se alargou, de modo que passou a ser cada vez mais comum a investigação de sua aplicação às relações entre sujeitos privados.

Diferentemente de outras Constituições, como a portuguesa³⁸, o texto constitucional brasileiro não prevê, expressamente, a vinculação das entidades privadas aos direitos fundamentais, limitando-se a anunciar a sua aplicabilidade imediata³⁹. Entretanto, a ausência de disposição expressa, de nenhum modo, pode significar que os direitos fundamentais não se aplicam às relações privadas, de acordo com Sarlet⁴⁰.

Sarlet⁴¹ é peremptório ao introduzir a noção de que os direitos fundamentais exercem sua eficácia vinculante na esfera privada, ou seja, no âmbito da vinculação entre sujeitos privados, posição esta que recebe o nome de eficácia privada ou horizontal dos direitos fundamentais.

Sarmiento e Gomes⁴² apontam a ubiquidade como uma das principais características dos direitos fundamentais, uma vez que são invocados em diversos cenários e contextos. Qualquer concepção que restrinja tais direitos às relações nas quais o Estado se faz presente não condiz com a complexidade do fenômeno dos direitos fundamentais⁴³.

³⁷ FACHIN, Luiz Edson; RUZYK, Carlos Eduardo Pianovski. Direitos fundamentais, dignidade da pessoa humana e o novo Código Civil: uma análise crítica. In: SARLET, Ingo Wolfgang. (Org.). *Constituição, Direitos Fundamentais e Direito Privado*. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006, p. 90.

³⁸ Artigo 18. 1. Os preceitos constitucionais respeitantes aos direitos, liberdades e garantias são diretamente aplicáveis e vinculam as entidades públicas e privadas. Constituição da República Portuguesa. Disponível em: <https://www.parlamento.pt/Legislacao/Paginas/ConstituicaoRepublicaPortuguesa.aspx>. Acesso em: 21 set. 2021.

³⁹ Art. 5º, § 1º As normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais têm aplicação imediata.

⁴⁰ SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional*. 13. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2018, p. 284.

⁴¹ Ibid., p. 393.

⁴² SARMENTO, Daniel; GOMES, Fábio Rodrigues. *Rev. TST*, Brasília, v. 77, n. 4, out./dez 2011, p. 60.

⁴³ Sarmiento e Gomes remontam à teoria liberal clássica, que limitava o alcance dos direitos fundamentais ao espaço público, aplicando-se somente nas situações nas quais o Estado aparece em um dos polos. Nos Estados Unidos da América, ainda prevalece a visão no sentido de que, em regra, os direitos fundamentais não alcançam as relações privadas. Tal concepção

A sua aplicação às vinculações entre particulares⁴⁴, nesse sentido, torna-se imperiosa. Em sua concepção objetiva⁴⁵, os direitos fundamentais, consoante Gomes⁴⁶, “irradiam para o ordenamento jurídico um conteúdo valorativo vinculante para as entidades privadas”.

Nas relações trabalhistas, tanto individuais quanto coletivas, a violação a direitos fundamentais é plenamente possível, de modo que tal ramo de estudo jurídico, mesmo que se baseie em uma relação entre sujeitos privados, não pode se esquivar da incidência dos direitos fundamentais.

Martinez⁴⁷, promovendo uma conexão com a liberdade sindical, aponta que tal direito é um exemplo vivo da aplicação das normas de direitos fundamentais entre os sujeitos privados.

Os direitos humanos, na mesma linha do que se verifica em relação aos direitos fundamentais e pelos mesmos fundamentos, inegavelmente produzem eficácia nas relações entre particulares. Courtis⁴⁸ afirma “que a ideia que refuta a invocação dos direitos humanos nos vínculos privados é equivocada”.

Os documentos históricos que consagram os direitos humanos, especialmente a Declaração Universal de 1948, o Pacto Internacional de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, vinculam não só ao Estado, mas também aos

é denominada de teoria da *state action*. (SARMENTO, Daniel; GOMES, Fábio Rodrigues. *Rev. TST*, Brasília, v. 77, n. 4, out./dez 2011, p. 60-63).

⁴⁴Gediel afirma que a vinculação dos particulares aos direitos fundamentais não é uma opção e sim uma exigência do projeto político e da normatividade constitucional assumidos pelo Brasil em 1988. (GEDIEL, José Antônio Peres. A irrenunciabilidade a direitos de personalidade pelo trabalhador. *In: SARLET, Ingo Wolfgang (Org.). Constituição, Direitos Fundamentais e Direito Privado*. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006, p. 157).

⁴⁵Gomes faz uma distinção entre os significados objetivo e subjetivo dos direitos fundamentais. O objetivo representa o potencial dos direitos fundamentais de expressar valores que transcendem à esfera individual e subjetiva, alcançando uma realidade que a norma jurídica não consegue atender. Do ponto de vista subjetivo, comportam diversas posições, possibilitando, aos seus titulares, a oposição perante o destinatário ou obrigado. (GOMES, Miriam Cipriani. *Violação de direitos fundamentais na negociação coletiva de trabalho*. São Paulo: LTr, 2012, p. 81-82).

⁴⁶ *Ibid.*, p. 81.

⁴⁷ MARTINEZ, Luciano. *Revista Magister de Direito do Trabalho*, n. 64, jan./fev., 2015, p. 48.

⁴⁸ COURTIS, Christian. La eficacia de los derechos humanos en las relaciones entre particulares. *In: SARLET, Ingo Wolfgang. (Org.). Constituição, Direitos Fundamentais e Direito Privado*. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006, p. 406.

particulares, como se percebe pelos direitos trabalhistas previstos nos documentos, que obrigam os empregadores⁴⁹.

Reconhecida a aplicação dos direitos fundamentais e dos direitos humanos às relações privadas, é necessário perquirir se a vinculação ocorre de forma imediata.

Sarmiento e Gomes⁵⁰ apresentam a teoria da eficácia horizontal mediata ou indireta, desenvolvida no direito alemão, que, ao mesmo tempo em que não nega o alcance dos direitos fundamentais aos vínculos entre particulares, não admite a sua incidência direta no referido âmbito, uma vez que não se inserem no contexto privado como direitos subjetivos, que podem ser suscitados a partir da Constituição⁵¹. Segundo essa concepção, não é possível que os direitos fundamentais se insiram na esfera privada automaticamente a partir do texto constitucional.

Sarlet⁵² salienta que, para essa corrente, os direitos fundamentais só podem ser aplicados no âmbito privado após um processo de transmutação, consubstanciado na recepção das normas de direitos fundamentais pelo direito privado⁵³.

Por outro lado, a corrente que defende a eficácia imediata advoga a tese de que os direitos fundamentais se vinculam diretamente aos particulares, uma vez que constituem normas de valor aplicáveis a toda a ordem jurídica,

⁴⁹Courtis enumera uma série de tratados Internacionais que consagram direitos humanos aplicáveis às relações entre particulares, não se limitando às situações em que estão em jogo os direitos individuais perante o Estado. (Ibid., p. 416).

⁵⁰SARMENTO, Daniel; GOMES, Fábio Rodrigues. *Rev. TST*, Brasília, v. 77, n. 4, out./dez 2011, p. 66.

⁵¹Os defensores desta teoria acreditam que a Constituição, por si só, não é capaz de fundamentar a aplicação dos direitos fundamentais às relações privadas, havendo uma dependência do tratamento do tema pela via infraconstitucional.

⁵²SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional*. 13. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2018, p. 398.

⁵³Vieira de Andrade afirma que aqueles que aceitavam a relevância indireta dos direitos fundamentais nas relações entre sujeitos privados entendiam que a eficácia era adstrita à regulação legislativa do direito privado. (VIEIRA DE ANDRADE, José Carlos. Os direitos, liberdades e garantias no âmbito das relações entre particulares. In: SARLET, Ingo Wolfgang (Org.). *Constituição, Direitos Fundamentais e Direito Privado*. 2 ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006, p. 277).

independentemente de um processo de interpretação e aplicação pelo direito privado⁵⁴.

É imperioso ressaltar que tal concepção não nega a possibilidade de o legislador atribuir concretude aos direitos fundamentais no âmbito das relações privadas. Ocorre que, quando a mediação não existe, segundo Bilbao Ubillos⁵⁵ “as normas constitucionais têm o condão de serem diretamente aplicadas”.

Sarmiento e Gomes⁵⁶ identificam que, na doutrina brasileira, é amplamente majoritária a doutrina que refuta a teoria da eficácia indireta, visto que prevalece a posição que defende a vinculação direta e imediata dos particulares aos direitos fundamentais. É impossível caminhar em outra direção, tendo em vista o arquétipo constitucional brasileiro⁵⁷.

Com efeito, no caso dos direitos de natureza trabalhista, não é difícil a identificação da eficácia direta dos direitos fundamentais, em virtude do fato de que a Constituição se dirige, diretamente, aos particulares, que devem observar tais direitos⁵⁸.

O art. 7º da Constituição Federal é emblemático, no sentido de demonstrar a inevitabilidade da defesa da eficácia horizontal imediata dos direitos fundamentais nas relações entre particulares. A observância dos direitos trabalhistas consagrados no texto constitucional vincula diretamente os empregadores, sem a dependência de mediação por institutos típicos do direito privado.

É impossível, conforme lecionam Sarmiento e Gomes⁵⁹, que algum ramo do Direito sobreviva ao arripio da normatividade constitucional, de modo que é

⁵⁴ SARLET, Ingo Wolfgang, 2018, op. cit., p. 398.

⁵⁵ BILBAO UBILLOS, Juan María ¿En qué medida vinculan a los particulares los derechos fundamentales? In: SARLET, Ingo Wolfgang. (Org.). *Constituição Direitos Fundamentais e Direito Privado*. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006, p. 319.

⁵⁶ SARMENTO, Daniel; GOMES, Fábio Rodrigues. *Rev. TST*, Brasília, v. 77, n. 4, out./dez 2011, p. 70.

⁵⁷Na doutrina alemã, segundo Sarlet, verifica-se uma forte tendência direcionada para a defesa da teoria da eficácia mediata dos direitos fundamentais às relações privadas. As contribuições da doutrina estrangeira são valiosas, mas não se pode deixar de observar as peculiaridades do texto constitucional brasileiro que, claramente, aponta para a aplicação direta dos direitos fundamentais aos vínculos entre sujeitos privados. (SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional*. 13. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2018, p. 401).

⁵⁸ Ibid., p. 395.

⁵⁹ SARMENTO, Daniel; GOMES, Fábio Rodrigues, 2011, op. cit., p. 87.

irrefreável a perspectiva da constitucionalização do direito privado⁶⁰. A Constituição é o centro não só do direito público, mas também do direito privado.

Com o Direito do Trabalho, não poderia ser diferente. No âmbito individual, os direitos fundamentais funcionam como limitadores do poder do empregador, que deve observar algumas garantias inarredáveis destinadas ao obreiro. Do ponto de vista coletivo, os direitos fundamentais impõem barreiras que não podem ser ultrapassadas pela negociação coletiva que, por si só, apresenta-se como um direito humano e fundamental.

1.3 Negociação coletiva no plano internacional

A preocupação com a proteção e a promoção da negociação coletiva é uma tônica na história do Direito Internacional do Trabalho, não só no âmbito da Organização Internacional do Trabalho (OIT), mas também sob a perspectiva dos documentos históricos da Organização das Nações Unidas (ONU).

Ressalta-se que tal preocupação não ficou esquecida em um passado distante, uma vez que os organismos internacionais têm reiterado a importância da negociação coletiva em documentos recentes, como será analisado a seguir.

1.3.1 A Declaração Universal dos Direitos Humanos

A Declaração Universal dos Direitos Humanos, de 1948, foi elaborada no contexto das violações cometidas durante a Segunda Guerra Mundial. Era necessário o estabelecimento de diretrizes básicas, no sentido de proteger a dignidade de todos os seres humanos, independentemente de fatores como nacionalidade, cor, religião.

Não é incomum a afirmação de que a Declaração não tem força vinculante, tendo em vista que não é ratificada pelos países, como ocorre com os tratados e convenções internacionais. Tal ideia, porém, não pode prosperar,

⁶⁰A constitucionalização do Direito Privado no Brasil, segundo Sarmiento e Gomes, não é uma escolha do intérprete e sim uma diretriz que se extrai do próprio texto constitucional. (Ibid., p. 87).

visto que não faz sentido atribuir, a um dos documentos mais importantes para a afirmação dos direitos humanos, o status de mera recomendação.

Na mesma linha de pensamento, Comparato⁶¹ identifica um excesso de formalismo naqueles que acreditam que a Declaração Universal dos Direitos Humanos não possui força vinculante. O reconhecimento dos direitos humanos independe de disposição formal em textos constitucionais e internacionais.

De mais a mais, não pode ser ignorada a distinção apresentada na seção 1.1, que não trata como sinônimos os direitos humanos e os direitos fundamentais, pois os últimos são aqueles reconhecidos no âmbito das constituições dos Estados nacionais.

Os direitos humanos, por outro lado, são reconhecidos no plano internacional, independentemente do ingresso formal no ordenamento jurídico dos respectivos países. A Declaração de 1948, portanto, carrega em seu conteúdo um rol importante de direitos humanos.

Dentre estes direitos, está a liberdade sindical. O art. 23, 4, estabelece que “todo ser humano tem direito a organizar sindicatos e a neles ingressar para proteção de seus interesses”. Ao reconhecer a liberdade sindical como direito humano, a mesma conclusão deve ser adotada para o instituto da negociação coletiva, que se insere dentro das dimensões da liberdade sindical, como será analisado na seção 3.1. Afinal, a negociação coletiva revela-se como o principal instrumento da ação sindical, de modo que não há como promover a liberdade sindical sem propiciar as condições adequadas para que a negociação floresça.

1.3.2 Os Pactos Internacionais de Direitos Humanos

Como forma de detalhar os preceitos introduzidos pela Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948, a Assembleia Geral das Nações Unidas editou, em 1966, dois pactos internacionais de direitos humanos: o Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos e o Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais.

⁶¹ COMPARATO, Fábio Konder. *A afirmação histórica dos direitos humanos*. 12. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019.

Comparato⁶², sobre a elaboração de dois documentos diferentes, assevera que as razões para a não compilação em um único instrumento são de origem diplomática. É cediço que as potências ocidentais priorizavam o reconhecimento das liberdades individuais, que tutelam os indivíduos contra as interferências indevidas dos órgãos estatais. Os países pertencentes ao bloco comunista, de outra banda, demonstravam maior preocupação com a garantia dos direitos sociais e econômicos, visando ao suporte das classes mais desfavorecidas.

Conquanto exista a divisão em documentos distintos, inúmeros direitos estão elencados em ambos os pactos. É o que ocorre com o direito de sindicalização, previsto no art. 22 do Pacto sobre Direitos Cívicos e Políticos⁶³ e no art. 8º do Pacto sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais⁶⁴. Não se olvide que os direitos humanos, conforme destaca Comparato⁶⁵, formam um sistema

⁶²Ibid.

⁶³Art. 22. 1. Toda pessoa terá o direito de associar-se livremente a outras, inclusive o direito de construir sindicatos e de a eles filiar-se, para a proteção de seus interesses.

2. O exercício desse direito estará sujeito apenas às restrições previstas em lei e que se façam necessárias, em uma sociedade democrática, no interesse da segurança nacional, da segurança e da ordem públicas, ou para proteger a saúde ou a moral públicas ou os direitos e liberdades das demais pessoas. O presente artigo não impedirá que se submeta a restrições legais o exercício desse direito por membros das forças armadas e da polícia.

3. Nenhuma das disposições do presente artigo permitirá que Estados Partes da Convenção de 1948 da Organização Internacional do Trabalho, relativa à liberdade sindical e à proteção do direito sindical, venham a adotar medidas legislativas que restrinjam ou aplicar a lei de maneira a restringir as garantias previstas na referida Convenção.

⁶⁴Art. 8º. 1. Os Estados Partes do presente Pacto comprometem-se a garantir:

a) O direito de toda pessoa de fundar com outras, sindicatos e de filiar-se ao sindicato de escolha, sujeitando-se unicamente aos estatutos da organização interessada, com o objetivo de promover e de proteger seus interesses econômicos e sociais. O exercício desse direito só poderá ser objeto das restrições previstas em lei e que sejam necessárias, em uma sociedade democrática, no interesse da segurança nacional ou da ordem pública, ou para proteger os direitos e as liberdades alheias;

b) O direito dos sindicatos de formar federações ou confederações nacionais e o direito destas de formar organizações sindicais internacionais ou de filiar-se às mesmas.

c) O direito dos sindicatos de exercer livremente suas atividades, sem quaisquer limitações além daquelas previstas em lei e que sejam necessárias, em uma sociedade democrática, no interesse da segurança nacional ou da ordem pública, ou para proteger os direitos e as liberdades das demais pessoas:

d) O direito de greve, exercido de conformidade com as leis de cada país.

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

3. Nenhuma das disposições do presente artigo permitirá que os Estados Partes da Convenção de 1948 da Organização Internacional do Trabalho, relativa à liberdade sindical e à proteção do direito sindical, venham a adotar medidas legislativas que restrinjam - ou a aplicar a lei de maneira a restringir as garantias previstas na referida Convenção.

⁶⁵ COMPARATO, Fábio Konder. *A afirmação histórica dos direitos humanos*. 12. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019.

indivisível, que independe da forma de organização dos documentos internacionais.

Dado o fato de que o Direito do Trabalho é um direito social, é natural que o Pacto sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais discipline direitos trabalhistas de uma forma mais detalhada, em comparação com o Pacto sobre Direitos Cívicos e Políticos. Isto porque o direito ao trabalho constitui uma das principais bases da construção de uma legítima sociedade democrática.

À liberdade sindical, conquanto abordada por ambos os documentos, é conferida maior atenção no Pacto sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, tendo em vista que o documento dispõe, expressamente, sobre o livre exercício das atividades sindicais, que têm, como principal expoente, a negociação coletiva. O artigo 8º, 1, c, consagra o comprometimento dos Estados-Partes em garantir o direito de exercício das atividades do sindicato, bem como em não interferir indevidamente neste direito humano e fundamental.

Não é à toa que a liberdade sindical e a negociação coletiva recebem atenção especial nos Pactos Internacionais de Direitos Humanos, que não têm o condão de dispor, exclusivamente, sobre temas eminentemente trabalhistas. A constituição de sindicatos fortes e atuantes possui uma importância histórica na afirmação dos direitos humanos.

1.3.3 A consagração da negociação coletiva no âmbito da OIT

Se a negociação coletiva recebera atenção nos documentos de direitos humanos que não tratam, exclusivamente, de questões trabalhistas, era de se esperar um aprofundamento do tema no âmbito da Organização Internacional do Trabalho (OIT). Nesse particular, as expectativas foram confirmadas.

Desde a sua Constituição, de 1919⁶⁶, que tem como anexo a Declaração da Filadélfia, de 1944, a OIT demonstrou uma grande preocupação com a

⁶⁶O texto em vigor da Constituição da Organização Internacional do Trabalho foi aprovado na 29ª reunião da Conferência Internacional do Trabalho, realizada em Montreal, no ano de 1946, substituindo o texto original, de 1919, que fora emendado em 1922, 1934 e 1945. Tais informações podem ser consultadas no *site* internacional da OIT. CONSTITUIÇÃO DA ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO (OIT) E SEU ANEXO (Declaração de Filadélfia). Disponível em: https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---americas/---ro-lima/---ilobrasilia/documents/genericdocument/wcms_336957.pdf. Acesso em: 21 set. 2021.

liberdade sindical e a promoção da negociação coletiva. No preâmbulo, a Constituição realça a liberdade sindical como princípio fundamental⁶⁷.

A versão atual da Constituição da OIT foi aprovada, no Brasil, por meio do Decreto Legislativo n. 5, de 26 de agosto de 1947, e promulgada por intermédio do Decreto n. 25.696 de 20 de outubro de 1948⁶⁸.

A Declaração de Filadélfia, que consagra os fins e objetivos da OIT, além de reforçar a importância do respeito à liberdade sindical, no item I, b, confere especial destaque à negociação coletiva (que se insere nas dimensões da liberdade sindical), ao reconhecer como obrigação solene da Organização o reconhecimento, entre as nações do mundo, “do direito de negociação coletiva e da cooperação entre empregadores e os trabalhadores para a melhoria contínua da organização e da produção”⁶⁹.

Em consonância com a preocupação com o tema da negociação coletiva, a OIT editou Convenções específicas sobre a matéria. A Convenção 98 trata do direito de sindicalização e negociação coletiva, demonstrando, cabalmente, que os temas estão intrinsecamente relacionados.

O artigo 4⁷⁰ prevê que os países devem adotar as medidas necessárias para estimular e promover o pleno desenvolvimento da negociação coletiva. Tal

⁶⁷“Considerando que existem condições de trabalho que implicam, para grande número de indivíduos, miséria e privações, e que o descontentamento que daí decorre põe em perigo a paz e a harmonia universais, e considerando que é urgente melhorar essas condições no que se refere, por exemplo, à regulamentação das horas de trabalho, à fixação de uma duração máxima do dia e da semana de trabalho, ao recrutamento da mão-de-obra, à luta contra o desemprego, à garantia de um salário que assegure condições de existência convenientes, à proteção dos trabalhadores contra as moléstias graves ou profissionais e os acidentes do trabalho, à proteção das crianças, dos adolescentes e das mulheres, às pensões de velhice e de invalidez, à defesa dos interesses dos trabalhadores empregados no estrangeiro, à afirmação do princípio “para igual trabalho, mesmo salário”, **à afirmação do princípio de liberdade sindical**, à organização do ensino profissional e técnico, e outras medidas análogas; (grifos nossos)”. O texto completo pode ser consultado no *site* internacional da OIT. Disponível em: https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---americas/---ro-lima/---ilobrasilia/documents/genericdocument/wcms_336957.pdf. Acesso em: 21 set. 2021.

⁶⁸ RODRIGUES JR., Edson Beas (Org.). *Convenções da OIT e outros instrumentos de direito internacional público e privado relevantes ao direito do trabalho*. 4. ed. São Paulo: LTr, 2019, p. 215.

⁶⁹ *Ibid.*, p. 220.

⁷⁰Art. 4 — Deverão ser tomadas, se necessário for, medidas apropriadas às condições nacionais, para fomentar e promover o pleno desenvolvimento e utilização dos meios de negociação voluntária entre empregadores ou organizações de empregadores e organizações de trabalhadores com o objetivo de regular, por meio de convenções, os termos e condições de emprego. OIT. C098 - Direito de Sindicalização e de Negociação Coletiva. Disponível em: https://www.ilo.org/brasilia/convencoes/WCMS_235188/lang--pt/index.htm. Acesso em: 21 set. 2021.

objetivo, todavia, não pode ser atingido sem que se protejam as outras dimensões da liberdade sindical (que serão analisadas no capítulo 3), motivo pelo qual se justifica a abordagem mais abrangente contida na Convenção 98.

O referido texto convencional foi aprovado, no Brasil, pelo Decreto Legislativo n. 49, de 1952 e promulgado por meio do Decreto n. 33.196, de 1953⁷¹.

Em 1981, foi editada a Convenção 154, que, diferentemente da Convenção 98, dedicou-se exclusivamente à questão da negociação coletiva, não tratando de outros aspectos referentes à liberdade sindical. Todavia, mesmo no âmbito da Convenção 154, é possível visualizar a ligação umbilical existente entre negociação coletiva e liberdade sindical, a partir da previsão do artigo 8^{o72}, que estabelece que o estímulo à negociação coletiva deve ser promovido em um cenário de plena liberdade.

O art. 2^{o73} da Convenção dedica-se a conceituar a expressão negociação coletiva, questão que será abordada no capítulo seguinte. O dispositivo destaca a importância da negociação na fixação das condições de trabalho, na regulação das relações entre trabalhadores e empregadores, bem como dos vínculos nos quais estejam inseridas as organizações profissionais.

O art. 5^{o74}, na mesma linha do art. 4^o da Convenção 98, consagra a obrigação dos países no sentido de adotar medidas que estimulem o

⁷¹ RODRIGUES JR., Edson Beas (Org.). *Convenções da OIT e outros instrumentos de direito internacional público e privado relevantes ao direito do trabalho*. 4. ed. São Paulo: LTr, 2019, p. 258.

⁷²Art. 8 — As medidas previstas com o fito de estimular a negociação coletiva não deverão ser concebidas ou aplicadas de modo a obstruir a liberdade de negociação coletiva. *Idem*.

⁷³Art. 2 — Para efeito da presente Convenção, a expressão 'negociação coletiva' compreende 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 OIT. C154 - Fomento à Negociação Coletiva. Disponível em: https://www.ilo.org/brasil/convencoes/WCMS_236162/lang--pt/index.htm. Acesso em: 21 set. 2021.

⁷⁴Art. 5 - 1. Deverão ser adotadas medidas adequadas às condições nacionais no estímulo à negociação coletiva.

2. As medidas a que se refere o parágrafo 1 deste artigo devem prover que:

a) a negociação coletiva seja possibilitada a todos os empregadores e a todas as categorias de trabalhadores dos ramos de atividade a que aplique a presente Convenção;

desenvolvimento da negociação coletiva. A diferença é que, nesse ponto, a Convenção 154 aprofunda mais a questão, ao exemplificar algumas ações específicas, quais sejam: possibilitar a negociação coletiva a todos os empregadores e todas as categorias de trabalhadores, independentemente do ramo de atividade econômica; estender, progressivamente, a negociação coletiva a uma diversidade de matérias; estimular o estabelecimento de normas de procedimentos que guiem as relações entre as organizações de trabalhadores e empregadores; evitar que a negociação coletiva seja impedida pela ausência de normas de procedimento; criar as condições para que os órgãos e procedimentos de resolução de conflitos trabalhistas contribuam para o estímulo à negociação coletiva.

Como se vê, não há como desenvolver a negociação coletiva fora de um ambiente institucional que propicie o seu amadurecimento. Será analisado, ao longo do presente trabalho, como os órgãos e instituições prejudicam a evolução da negociação coletiva no Brasil. Trata-se, sem dúvidas, de um problema multicêntrico.

Assim como a Convenção 98, a Convenção 154 também está formalmente inserida no ordenamento jurídico brasileiro, uma vez que foi aprovada pelo Decreto Legislativo n. 22, de 1992, e promulgada pelo Decreto n. 1256, de 1994⁷⁵.

Gomes⁷⁶ ressalta que a Convenção 98 da OIT integra o “bloco de constitucionalidade”, de forma que complementa o elenco de direitos fundamentais consagrados no texto constitucional. Acresce-se a isso que a Convenção 154, igualmente, integra o bloco de constitucionalidade, pois, além de ter sido formalmente aprovada pelo Brasil, aborda um direito que possui

b) a negociação coletiva seja progressivamente estendida a todas as matérias a que se referem os anexos a, b e c do artigo 2 da presente Convenção;

c) seja estimulado o estabelecimento de normas de procedimentos acordadas entre as organizações de empregadores e as organizações de trabalhadores;

d) a negociação coletiva não seja impedida devido à inexistência ou ao caráter impróprio de tais normas;

e) os órgãos e procedimentos de resolução dos conflitos trabalhistas sejam concedidos de tal maneira que possam contribuir para o estímulo à negociação coletiva. (Ibid.).

⁷⁵RODRIGUES JR., Edson Beas (Org.). *Convenções da OIT e outros instrumentos de direito internacional público e privado relevantes ao direito do trabalho*. 4. ed. São Paulo: LTr, 2019, p. 325.

⁷⁶ GOMES, Miriam Cipriani. *Violação de direitos fundamentais na negociação coletiva de trabalho*. São Paulo: LTr, 2012, p. 96.

status de direito humano e fundamental. Ambas as Convenções se enquadram como tratados internacionais de direitos humanos.

Consoante observam Franco Filho e Mazzuoli⁷⁷, não há, no Brasil, entendimento pacífico sobre a posição dos tratados Internacionais de Direitos Humanos no ordenamento brasileiro, dentre os quais estão inseridas as convenções da OIT.

No julgamento do RE n. 466.343-1/SP⁷⁸, o STF entendeu que os tratados de direitos humanos não aprovados no quórum do § 3º do art. 5º da CF/88 possuem natureza supralegal.

Todavia, no caso dos tratados internacionais de direitos humanos, sequer é preciso invocar a natureza supralegal para que seja reconhecida uma posição privilegiada a eles no ordenamento jurídico, uma vez que o art. 5º, § 2º⁷⁹, da CF/88, considera como materialmente constitucionais os direitos decorrentes dos tratados dos quais o Brasil faz parte.

Se as convenções internacionais da OIT forem aprovadas pelo quórum previsto no art. 5º, § 3º⁸⁰, da Carta Magna, serão consideradas como normas constitucionais do ponto de vista formal. Mas, como ensinam Franco Filho e Mazzuoli⁸¹, mesmo que não sejam formalmente aprovadas no quórum das emendas constitucionais, serão materialmente constitucionais, pois as

⁷⁷ FRANCO FILHO, Goergenor de Sousa Franco; MAZZUOLI, Valerio de Oliveira. Incorporação e aplicação das convenções internacionais da OIT no Brasil. *In*: FRANCO FILHO, Georgenor de Sousa; MAZZUOLI, Valério de Oliveira. (Org.). *Direito internacional do trabalho: o estado da arte sobre a aplicação das convenções internacionais da OIT no Brasil*. São Paulo: LTr, 2016, p. 15.

⁷⁸PRISÃO CIVIL. Depósito. Depositário infiel. Alienação fiduciária. Decretação da medida coercitiva. Inadmissibilidade absoluta. Insustentabilidade da previsão constitucional e das normas subalternas. Interpretação do art. 5º, inc. LXVII e §§ 1º, 2º e 3º, da CF, à luz do art. 7º, § 7, da Convenção Americana de Direitos Humanos (Pacto de San José da Costa Rica). Recurso improvido. Julgamento conjunto do RE nº 349.703 e dos HCs nº 87.585 e nº 92.566. É ilícita a prisão civil de depositário infiel, qualquer que seja a modalidade do depósito. (STF - RE: 466343 SP, Relator: Min. CEZAR PELUSO, Data de Julgamento: 03/12/2008, Tribunal Pleno, Data de Publicação: DJe-104 DIVULG 04-06-2009 PUBLIC 05-06-2009 EMENT VOL-02363-06 PP-01106 RDECTRAB v. 17, n. 186, 2010, p. 29-165).

⁷⁹Art. 5º, § 2º. Os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte.

⁸⁰Art. 5º, § 3º. Os tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos que forem aprovados, em cada Casa do Congresso Nacional, em dois turnos, por três quintos dos votos dos respectivos membros, serão equivalentes às emendas constitucionais.

⁸¹ FRANCO FILHO, Goergenor de Sousa Franco; MAZZUOLI, Valerio de Oliveira. Incorporação e aplicação das convenções internacionais da OIT no Brasil. *In*: FRANCO FILHO, Georgenor de Sousa; MAZZUOLI, Valério de Oliveira. (Org.). *Direito internacional do trabalho: o estado da arte sobre a aplicação das convenções internacionais da OIT no Brasil*. São Paulo: LTr, 2016, p. 17.

convenções da OIT são tratados de Direitos Humanos, compatíveis com os princípios adotados pelo texto constitucional⁸².

Franco Filho e Mazzuoli⁸³ chegam a afirmar que sequer era necessária a alteração da Constituição, promovida pela Emenda Constitucional 45/2004, que introduziu o § 3º do art. 5º, pois o simples fato de os tratados de direitos humanos versarem sobre temas de direitos humanos é suficiente para que sejam considerados materialmente constitucionais. Não se pode olvidar que o art. 4º, II, da CF/88, dispõe que, no cenário internacional, o Brasil se pauta pelo princípio da prevalência dos direitos humanos.

A preocupação da OIT com a negociação coletiva não remonta somente a um passado distante. Trata-se de uma constante, que pode ser verificada em documentos importantes, elaborados nos últimos vinte anos.

Em junho de 1998, por ocasião da 86ª sessão da Conferência Internacional do Trabalho, realizada em Genebra, a OIT sintetizou, por meio da Declaração sobre os princípios e direitos fundamentais no trabalho, o seu compromisso com o trabalho decente⁸⁴.

O objetivo é a reafirmação dos compromissos firmados desde a Constituição da OIT e a Declaração de Filadélfia, que consagraram os objetivos gerais da Organização.

O item 2⁸⁵ da Declaração, insere, dentro do rol que integra o conceito de trabalho decente, a liberdade sindical e o reconhecimento efetivo do direito de

⁸²Sarlet ensina que a concepção de direitos fundamentais adotada pela Constituição brasileira segue a tradição que foi inaugurada na Alemanha, no sentido de que direitos fundamentais adquirem essa condição, para além de seu conteúdo, pelo fato de terem sido contemplados com um regime constitucional reforçado, dotados de eficácia e proteção. (SARLET, Ingo Wolfgang. *Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988*. 10. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2015).

⁸³FRANCO FILHO, Goergenor de Sousa Franco; MAZZUOLI, Valerio de Oliveira. Incorporação e aplicação das convenções internacionais da OIT no Brasil. In: FRANCO FILHO, Goergenor de Sousa; MAZZUOLI, Valério de Oliveira. (Org.). *Direito internacional do trabalho: o estado da arte sobre a aplicação das convenções internacionais da OIT no Brasil*. São Paulo: LTr, 2016, p. 18.

⁸⁴RODRIGUES JR., Edson Beas (Org.). *Convenções da OIT e outros instrumentos de direito internacional público e privado relevantes ao direito do trabalho*. 4. ed. São Paulo: LTr, 2019, p. 223

⁸⁵2. Declara que todos os Membros, ainda que não tenham ratificado as convenções aludidas, têm um compromisso derivado do fato de pertencer à Organização de respeitar, promover e tornar realidade, de boa fé e de conformidade com a Constituição, os princípios relativos aos direitos fundamentais que são objeto dessas convenções, isto é: a) a liberdade sindical e o reconhecimento efetivo do direito de negociação coletiva; b) a eliminação de todas as formas de

negociação coletiva. Mais uma vez, percebe-se a inafastável conexão entre a liberdade sindical e a negociação coletiva que, além de fazer parte da definição de trabalho decente, é um importante instrumento para que os outros pilares sejam observados, quais sejam: a liberdade no trabalho, especialmente com a eliminação do trabalho forçado; a igualdade no trabalho, por intermédio da eliminação de todas as formas de discriminação no emprego; e a abolição do trabalho infantil⁸⁶.

Destaca-se que, no dia 10 de junho de 2022, durante a 110ª Conferência da Organização Internacional do Trabalho, foi aprovada a inclusão da segurança e da saúde no ambiente de trabalho no rol dos princípios fundamentais, consagrados na Declaração sobre os Princípios e Direitos Fundamentais do Trabalho de 1998⁸⁷.

Aquilo que se convencionou denominar de trabalho decente não representa uma série de recomendações que podem ou não ser seguidas pelos países, mas sim um rol de princípios e direitos que assumem um caráter cogente, mesmo para os países que não ratificaram as Convenções que tratam dos respectivos temas.

No ano de 2019, a Organização Internacional do Trabalho, por ocasião de seu centenário, editou, em mais uma Conferência Internacional do Trabalho realizada em Genebra, a Declaração do Centenário da OIT para o Futuro do Trabalho⁸⁸.

Em um contexto de severa transformação no mundo do trabalho, impulsionada, especialmente, pela inserção das novas tecnologias, a OIT buscou reafirmar os seus ditames de justiça social e a promoção do trabalho

trabalho forçado ou obrigatório; c) a abolição efetiva do trabalho infantil; e d) a eliminação da discriminação em matéria de emprego e ocupação.

⁸⁶A concepção defendida no presente trabalho caminha no sentido de que o rol elencado pela OIT na Declaração sobre os Princípios e Direitos Fundamentais no Trabalho é meramente exemplificativo, conforme será analisado adiante. Temas como a justa remuneração, a limitação da jornada de trabalho e a proteção da saúde e da segurança do trabalhador não podem estar apartados da ideia de trabalho decente.

⁸⁷ Sobre a inclusão, vide: <https://www.gov.br/trabalho-e-previdencia/pt-br/noticias-e-conteudo/trabalho/2022/junho/seguranca-e-saude-no-trabalho-passa-a-figurar-como-o-quinto-direito-de-todos-os-trabalhadores>. Acesso em: 18 jun. 2022.

⁸⁸ RODRIGUES JR., Edson Beas (Org.). *Convenções da OIT e outros instrumentos de direito internacional público e privado relevantes ao direito do trabalho*. 4. ed. São Paulo: LTr, 2019, p. 17.

decente. Conforme salientam Maranhão e Savino⁸⁹, a proposta é promover uma “agenda centrada no ser humano”, por meio da qual os diferentes atores inseridos no contexto laboral, pautados pelo diálogo social, assumam a responsabilidade conjunta pela construção de um futuro do trabalho justo, digno e equitativo.

Nesse particular, mais uma vez, a negociação coletiva aparece como protagonista, pois representa uma das formas mais democráticas de promoção do “diálogo social”, expressão inúmeras vezes utilizadas na Declaração de 2019. Segundo a OIT, o progresso tecnológico deve ser aproveitado para a promoção do trabalho decente e do desenvolvimento sustentável, por meio do diálogo social.

O item II, A, vi, da Declaração, estabelece que a OIT deve enveredar esforços para promover os direitos dos trabalhadores como elemento central para alcançar um crescimento inclusivo e sustentável, com especial atenção para a liberdade sindical e para o reconhecimento efetivo da negociação coletiva, que aparece como elemento indispensável para a promoção do diálogo social.

A OIT consagra, nesse diapasão, a perspectiva institucional do conceito de trabalho decente, que não pode ser alcançado sem o fortalecimento das instituições, com destaque especial para os sindicatos. Os mecanismos de diálogo social só podem ser aprimorados em um cenário composto por organizações fortes e representativas.

O trabalho decente, na perspectiva que se pode chamar de institucional, deve ser compreendido como um conjunto de normas e ações que propiciem àqueles que vivem do trabalho encontrar meios que garantam a sua subsistência, prestando o trabalho de forma que preserve a sua dignidade. Na perspectiva pessoal, deve ser um trabalho digno, ou seja, livre, igual, e em que direitos mínimos sejam garantidos. O caminho para o trabalho decente, assim

⁸⁹ MARANHÃO, Ney; SAVINO, Thiago Amaral Costa. O futuro do trabalho sob o olhar da OIT: análise do relatório “Trabalhar para um futuro melhor” (março/2019). *Revista de Direito do Trabalho*, v. 203/2019, p. 213-230, jul., 2019, p. 214.

como, de forma mais ampla, para que se tenha uma sociedade mais justa, é o fortalecimento das instituições sociais⁹⁰.

O futuro do trabalho que se deseja é aquele no qual todos tenham a garantia de um trabalho decente.

Para que isso ocorra, a negociação coletiva é indispensável. Maranhão e Savino⁹¹ destacam que o alcance do diálogo social preconizado pela OIT perpassa pelo estabelecimento de um sistema efetivo de negociação, bem como pelo reconhecimento da negociação coletiva enquanto direito fundamental, tema este que será analisado na próxima seção.

1.4 Negociação coletiva no plano nacional

Não se olvide que os direitos fundamentais são aqueles reconhecidos como tal pela ordem constitucional de determinado país. Conforme salientado em seções anteriores, por mais que se reconheça a diferença entre os direitos fundamentais e os direitos humanos, não se ignora a íntima relação entre eles. Muitos direitos fundamentais consagrados no texto constitucional brasileiro encontraram inspiração em documentos internacionais históricos, especialmente, como salienta Sarlet⁹², a Declaração Universal de 1948.

Com a negociação coletiva que, no Brasil, representa um direito fundamental sob os prismas formal e material, não é diferente.

Formalmente, verifica-se que o art. 7º, XXVI e o art. 8º, VI estão inseridos no Título II do Texto Constitucional – Dos Direitos e Garantias Fundamentais. O art. 7º, XXVI, reconhece os acordos e convenções coletivas, que constituem o resultado originado da negociação coletiva de trabalho; o art. 8º, VI, por sua vez, consagra a participação obrigatória dos sindicatos nas negociações coletivas.

⁹⁰BRITO FILHO, José Claudio Monteiro de. *Trabalho decente: análise jurídica da exploração do trabalho: trabalho escravo e outras formas de trabalho indigno*. São Paulo: LTr, 2018.

⁹¹ MARANHÃO, Ney; SAVINO, Thiago Amaral Costa. O futuro do trabalho sob o olhar da OIT: análise do relatório “Trabalhar para um futuro melhor” (março/2019). *Revista de Direito do Trabalho*, v. 203/2019, p. 213-230, jul., 2019, p. 217.

⁹² SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional*. 13. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2018, p. 32.

Stürmer⁹³ pontua a importância do dimensionamento da real importância da negociação coletiva de trabalho, que é, indiscutivelmente, um direito fundamental.

Materialmente, a negociação coletiva adquire a condição de direito fundamental por força do art. 5º, § 2º, da CF, uma vez que foi consagrada, como visto, em tratados internacionais dos quais o Brasil faz parte, bem como decorre dos princípios adotados no texto constitucional. Nesse ponto, é válido trazer à baila os ensinamentos de Sarlet⁹⁴, que define os direitos fundamentais em sentido material como aqueles que, por seu conteúdo e sua importância, devem ser equiparados aos direitos formalmente constitucionais.

Conectando a afirmação da liberdade sindical como direito fundamental com a questão da sua eficácia as relações privadas, questão já abordada no presente trabalho, Martinez⁹⁵ afirma:

Vê-se na liberdade sindical um rico exemplo de direito fundamental, cuja eficácia horizontal é indiscutível. O comando nele inserido extrapola os limites da exigência de abstencionismo do Estado para alcançar também os comportamentos dos particulares. Não há como negar que a sociedade pode exigir não apenas do Estado, mas dos agentes privados de um modo geral, o dever de respeito à liberdade sindical em seus âmbitos individual ou coletivo. O Estado, afinal, não é o único inimigo das liberdades.

O posicionamento da liberdade sindical e da negociação coletiva enquanto direitos fundamentais apresenta uma considerável relevância prática, tendo em vista o aumento de sua eficácia jurídica e social. Sarlet⁹⁶ recorda que os direitos humanos que não se manifestam como direitos fundamentais nos respectivos países dependem, para que possuam um caráter cogente, de mecanismos internos para que possam ser recepcionados juridicamente. Por mais que se reconheça a inequívoca evolução dos mecanismos de proteção

⁹³ STÜRMER, Gilberto. Negociação coletiva de trabalho como Direito Fundamental. *Revista Justiça do Direito*, v. 31, n. 2, p. 409-431, maio/ago., 2017, p. 418.

⁹⁴ SARLET, Ingo Wolfgang, 2018, op. cit., p. 81.

⁹⁵ MARTINEZ, Luciano. *Revista Magister de Direito do Trabalho*, n. 64, jan./fev., 2015, p. 48.

⁹⁶ SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional*. 13. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2018, p. 34.

internacional dos direitos humanos, ainda há um peso relevante do reconhecimento de sua eficácia pelas nações.

A negociação coletiva, gozando desta consagração nos planos nacional e internacional, reúne as condições para que produza efeitos nos âmbitos jurídico e social.

1.5 A negociação coletiva na perspectiva da promoção dos direitos fundamentais

Uma objeção frequente à concepção que sustenta a eficácia imediata dos direitos fundamentais nas relações privadas reside no fato de que esta coloca em risco a autonomia da vontade.

Sarmiento e Gomes⁹⁷ ressaltam que a defesa da teoria da eficácia imediata dos direitos fundamentais nas relações privadas não elimina a necessidade de observar a autonomia privada dos sujeitos envolvidos na situação concreta. O problema da vinculação dos particulares aos direitos fundamentais, nos ensinamentos de Sarlet⁹⁸, apresenta uma necessidade de enfrentamento da questão da conciliação dos direitos fundamentais com os princípios fundantes do direito privado.

Outrossim, não se questiona o fato de que ao legislador infraconstitucional é reservado um espaço para que possa valorizar a autonomia privada, ponderando-a com os direitos fundamentais⁹⁹.

A autonomia privada coletiva deve ser enxergada não como um potencial espaço de violação de direitos fundamentais (por mais que não se negue que este cenário pode se manifestar), mas como um terreno de expressão destes, tendo em vista que se manifesta como o fundamento central do exercício da negociação coletiva, que é um direito humano e fundamental.

⁹⁷ SARMENTO, Daniel; GOMES, Fábio Rodrigues. *Rev. TST*, Brasília, v. 77, n. 4, out./dez 2011, p. 72.

⁹⁸ SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional*. 13. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2018, p. 399.

⁹⁹ SARMENTO, Daniel; GOMES, Fábio Rodrigues, 2011, op. cit., p. 85.

Não se olvide que a autonomia privada coletiva, conforme destaca Gediel¹⁰⁰, é princípio tutelado constitucionalmente, na condição de direito fundamental, como se observa pelo art. 7º, XXVI, da CF.

Nesse sentido, devem ser realçadas duas características importantes dos direitos fundamentais: a interdependência e a complementaridade.

A interdependência aponta para as intersecções entre os direitos fundamentais, que, frequentemente, estão intimamente vinculados. A complementaridade, por sua vez, aponta para a ideia de que os direitos fundamentais não podem interpretados isoladamente, tendo como pano de fundo os objetivos previstos pelo constituinte¹⁰¹.

De mais a mais, a negociação coletiva, que é, inequivocamente, um direito fundamental, deve ser analisada em conexão com outros direitos fundamentais, não só os de natureza trabalhista, mas outros que são imprescindíveis para o exercício da ação sindical, como a liberdade de expressão e de associação. A liberdade sindical não pode ser exercida sem a observância das liberdades civis.

Scaff¹⁰², remontando aos ensinamentos de Abramovich e Courtis, aponta que os direitos fundamentais atraem diferentes níveis de obrigações por parte do Estado e dos particulares, quais sejam: respeitar, proteger, garantir e promover.

As obrigações de respeitar objetivam evitar que o Estado impeça o acesso ou o gozo dos direitos fundamentais. As de proteger almejam impedir que terceiros dificultem o gozo a esses direitos. As de garantir asseguram, ao titular do direito, que tenha acesso ao bem. Por fim, as de promover consistem na implementação de condições para que os titulares gozem plenamente dos seus direitos¹⁰³.

¹⁰⁰ GEDIEL, José Antônio Peres. A irrenunciabilidade a direitos de personalidade pelo trabalhador. In: SARLET, Ingo Wolfgang (Org.). *Constituição, Direitos Fundamentais e Direito Privado*. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006, p. 158.

¹⁰¹ SANTOS, Enoque Ribeiro dos. *Direitos humanos na negociação coletiva: teoria e prática jurisprudencial*. São Paulo: LTr, 2004, p. 43.

¹⁰² SCAFF, Fernando Facury. Notas sobre Direitos Humanos, Direitos Fundamentais e Direitos Sociais. In: GOES, Gisele Fernandes; MARANHÃO, Ney; LEAL, Pastora do Socorro Teixeira (Coord.). *Direitos humanos e relações trabalhistas: estudos em homenagem à professora Rosita de Nazaré Sidrim Nassar*. São Paulo: LTr, 2021, p. 54.

¹⁰³ *Ibid.*, p. 55.

Costa¹⁰⁴ ressalta que os direitos fundamentais podem apresentar-se como direitos defensivos, protegendo o indivíduo contra a ação do Poder Público, mas também sob um viés positivo, como deveres de proteção ou de promoção.

A negociação coletiva, na condição de autêntico direito fundamental, precisa ser respeitada, protegida, garantida e promovida. Nesse diapasão, Martinez¹⁰⁵ afirma que a liberdade sindical impõe ao Estado uma série de deveres: um dever de não interferência na criação, organização e no exercício da atividade sindical; um dever prestacional de proteção, como forma de evitar violações advindas de terceiro; e um dever de promoção, no sentido de estimular o diálogo e o entendimento sociais.

Em geral, no âmbito da negociação coletiva, que é uma das manifestações mais importantes da liberdade sindical, tais deveres são frequentemente esquecidos, tanto pelo Estado quanto pelos particulares.

Constatada a posição da negociação coletiva como direito humano e fundamental, é necessário avançar para a análise de seus aspectos conceituais e sua importância prática, a fim de que se compreenda a necessidade da construção do aparato necessário para o funcionamento dos sindicatos e, conseqüentemente, para o desenvolvimento da negociação coletiva.

¹⁰⁴ COSTA, Judith Martins. Os direitos fundamentais e a opção multiculturalista do novo Código Civil. In: SARLET, Ingo Wolfgang. (Org.). *Constituição, Direitos Fundamentais e Direito Privado*. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006, p. 72

¹⁰⁵ MARTINEZ, Luciano. *Revista Magister de Direito do Trabalho*, n. 64, jan./fev., 2015, p. 49.

CAPÍTULO 2 - A ESSENCIALIDADE DA NEGOCIAÇÃO COLETIVA NAS RELAÇÕES TRABALHISTAS

Na vida, as pessoas negociam em diversos momentos: em casa, no trabalho, com os amigos, na condição de consumidores, de trabalhadores e empregadores. Trata-se de uma prática que remonta aos primórdios da atividade humana.

Como a negociação compreende um hábito dos seres humanos, praticado, às vezes, até de forma imperceptível, é comum a falta de atenção para as peculiaridades que ela guarda.

Por ser um fenômeno tão complexo, presente em várias situações distintas, mais do que definida, a negociação precisa ser experimentada na prática. Isso não torna, porém, menos importante a definição da ideia de negociação, pois somente a partir dela será possível construir uma definição de negociação coletiva¹⁰⁶. A negociação coletiva é, antes de qualquer definição específica, uma negociação. A OIT¹⁰⁷ caminha mesmo sentido, ao manifestar que, em verdade, a negociação coletiva é uma negociação no sentido corrente da palavra.

2.1 A negociação coletiva como uma espécie de negociação

Negociação é processo, é caminho para se alcançar um determinado objetivo, no qual, segundo Costa¹⁰⁸, dois ou mais sujeitos solucionam diferenças ou conflitos, por intermédio de discussões que levam a um acordo, mutuamente construído pelos envolvidos.

¹⁰⁶ Brito Filho afirma que, para conceituar negociação coletiva, é preciso expor o significado da palavra negociação, que é um processo de diálogo, de entendimento protagonizado pelas partes. (BRITO FILHO, José Cláudio Monteiro de. *Direito sindical*. 9. ed. São Paulo: LTr, 2021a, p. 164).

¹⁰⁷ OIT. Organização Internacional do Trabalho. *La negociación colectiva em países industrializados com economia de mercado*. Genebra: OIT, 1974, p. 7.

¹⁰⁸ COSTA, Ligia Maura. *Negociação: como negociam brasileiros e franceses?* São Paulo: Quartier Latin, 2010, p. 18.

Faz parte da dinâmica da negociação o desenvolvimento de estratégias, dado o fato de que estão em jogo interesses diferentes, muitas vezes conflitantes.

Zapparolli¹⁰⁹ ensina que, na negociação, não há isenção de interesses, tendo em vista o evidente envolvimento dos sujeitos envolvidos. Todavia, ela propicia um ambiente para a redução das diferenças entre os interesses das partes, gerando caminhos de escuta ativa¹¹⁰. Escutar ativamente não significa apenas ouvir, mas demonstrar interesse e atenção ao que o outro fala. Uma negociação não é um debate, mas sim um diálogo com vistas a atingir um objetivo.

Este processo, característico da prática da negociação, precisa ser qualificado para que se possa alcançar a definição de negociação coletiva.

Adotar-se-á, no presente trabalho, a classificação desenvolvida por Zapparolli¹¹¹, que classifica a negociação em simples, multipolos e coletiva.

A negociação simples é aquela na qual participam apenas dois polos, sejam coletivos ou individuais. É o que ocorre nas operações diretas de compra e venda, em que comprador e vendedor negociam as bases do negócio jurídico.

A negociação multipolos é aquela em que há mais de dois polos em destaque, sejam eles coletivos ou individuais. Imagine-se a venda de um bem imóvel, na qual estão envolvidos o comprador, o vendedor, o cartório, o banco que concede o financiamento.

Por outro lado, a negociação coletiva se diferencia pela participação de um ou mais grupos de sujeitos integrantes de um dos polos da negociação, podendo ser simples ou multipolos. É o caso da negociação coletiva trabalhista, que pode ser simples quando envolve um sindicato profissional e uma empresa,

¹⁰⁹ ZAPPAROLLI, Célia Regina. Procurando entender as partes nos meios de resolução pacífica de conflitos, prevenção e gestão de crises. *In*: SALLES, Carlos Alberto de; LORENCINI, Marco Antônio Garcia Lopes; SILVA, Paulo Eduardo Alves da. (Coord.). *Negociação, mediação, conciliação e arbitragem*: curso de métodos adequados de solução de controvérsias. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020.

¹¹⁰ Matos salienta que, mesmo diante das diferenças, é possível verificar, na negociação, a existência de uma base comum de interesses que faça com que as pessoas se disponham ao diálogo. Os motivos comuns fazem surgir o acordo. (MATOS, Francisco Gomes de. *Negociação e conflito*. São Paulo: Saraiva, 2014).

¹¹¹ ZAPPAROLLI, Célia Regina, 2020, op. cit.

ou multipolos, quando abrange uma gama de sindicatos profissionais e sindicatos representantes de categorias econômicas.

Como se vê, é possível definir a negociação coletiva como um processo no qual estão envolvidos um ou mais grupos integrantes em um dos polos da negociação. É possível, desta maneira, avançar para definir a negociação coletiva trabalhista, que se apresenta como um dos mais importantes institutos do direito do trabalho.

São diversas as definições de negociação coletiva no âmbito da doutrina trabalhista.

Santos¹¹² entende a negociação coletiva como o processo por meio do qual os seres coletivos de trabalhadores e empregadores entabulam uma série de discussões, com a finalidade de estabelecer novas condições de trabalho e remuneração. Trata-se, segundo o autor, de um prolongamento direto do direito sindical, uma vez que um dos objetivos mais importantes das organizações de empregados e de trabalhadores é a definição de salários e outras condições de emprego mediante contratos coletivos¹¹³.

Nas palavras de Teixeira Filho¹¹⁴, é o processo democrático de autocomposição de interesses pelos próprios atores sociais, objetivando a fixação de condições de trabalho aplicáveis a uma coletividade de empregados de uma determinada empresa ou de toda uma categoria econômica, bem como a regulação entre as entidades estipulantes.

Outra definição é aquela que entende a negociação coletiva como o “conjunto de entendimentos e procedimentos adotados pelas partes envolvidas a fim de encaminhar questões cotidianas ou de resolver determinado conflito trabalhista, atual ou iminente”¹¹⁵.

¹¹² SANTOS, Enoque Ribeiro dos. *Negociação coletiva de trabalho*. Rio de Janeiro: Forense, 2018.

¹¹³ Enoque Ribeiro dos Santos realça a condição da negociação coletiva enquanto sistema fundamental para a solução dos conflitos trabalhistas, em uma sociedade democrática, tema que será analisado na seção 2.2.1. (Ibid.).

¹¹⁴ TEIXEIRA FILHO, João de Lima. *Instituições de Direito do Trabalho*. 21. ed. São Paulo: LTr, 2003, p. 1182.

¹¹⁵ SIQUEIRA NETO, José Francisco. *Contrato coletivo de trabalho: perspectiva de rompimento com a legalidade repressiva*. São Paulo: LTr, 1991, p. 14.

Rodrigues Pinto¹¹⁶, por sua vez, conceitua a negociação coletiva como o complexo de entendimentos entre categorias de trabalhadores e empresas, ou suas representações, com a finalidade de estabelecer condições gerais de trabalho, que se propõem a regular as relações individuais entre seus integrantes ou resolver questões que estejam impedindo a execução normal dos contratos.

Ruprecht¹¹⁷ assevera que a negociação coletiva é a que se celebra entre empregadores e trabalhadores, ou seus representantes, para buscar definir condições de trabalho ou regulamentar relações laborais entre as partes. A ideia do autor é deixar bem delineado o fato de que a negociação não conduz necessariamente ao alcance de um acordo, ponto importante para separar a negociação coletiva em sentido amplo da negociação em sentido estrito, que será analisada na próxima subseção.

Arouca¹¹⁸ destaca a importância da negociação coletiva para o equilíbrio da relação entre o capital e o trabalho, quando a define como o procedimento de tratativas entre sindicatos de trabalhadores, de empregadores, podendo também envolver as empresas, com a finalidade de conciliar o capital e o trabalho.

Cada uma das definições carrega aspectos importantes acerca da negociação coletiva trabalhista, guardadas as particularidades dos autores, no sentido de destacar pontos que consideram mais relevantes.

A negociação coletiva trabalhista pode ser definida como o processo autônomo e democrático de resolução de demandas e conflitos, protagonizado por sujeitos coletivos representantes de trabalhadores e empresas (ou por elas próprias), que tem como objetivo a fixação de condições de trabalho e o estabelecimento de diretrizes que balizam as relações entre as partes negociantes.

É processo no sentido de constituir um meio para o alcance de determinado resultado, qual seja a fixação de condições de trabalho e a regulamentação das relações entre os sujeitos coletivos envolvidos.

¹¹⁶ PINTO, José Augusto Rodrigues. *Direito Sindical e Coletivo do Trabalho*. 2. ed. São Paulo: LTr, 2002, p. 184.

¹¹⁷ RUPRECHT, Alfredo J. *Relações coletivas de trabalho*. São Paulo: LTr, 1995, p. 265.

¹¹⁸ AROUCA, José Carlos. *Curso básico de direito sindical: da CLT à reforma trabalhista de 2017 (lei 13.467)*. 6. ed. São Paulo: LTr, 2018, p. 251.

Democracia e negociação coletiva estão intrinsecamente vinculadas, pois somente a partir de um ambiente democrático, a negociação coletiva pode desabrochar. Ademais, a negociação coletiva é um instrumento que propicia a vivência da experiência democrática nas relações de trabalho, ao permitir a participação dos interessados na definição dos seus destinos¹¹⁹.

Um elemento não destacado nas definições apresentadas, mas que precisa ser realçado, é o fato de que a negociação coletiva trabalhista é um processo autônomo. Isto porque as técnicas de negociação são encontradas em uma diversidade de meios de resolução de conflitos. Todavia, no caso da negociação coletiva, não há uma mera transversalidade, mas sim um cenário no qual a própria essência do instituto engloba a negociação, que se apresenta de uma forma autônoma.

Zapparolli¹²⁰, nesse sentido, observa que, a depender da situação concreta, a negociação pode ou não funcionar como um processo autônomo de resolução de conflitos¹²¹. Isso porque, em outros métodos de resolução, como na conciliação e na mediação, é possível vislumbrar momentos de negociação. Vale ressaltar que a negociação, enquanto processo autônomo, não é assistida por um terceiro, diferentemente do que ocorre na mediação e na conciliação.

Quando se afirma que a negociação coletiva é processo de resolução de demandas e conflitos, o objetivo é demarcar a ideia no sentido de que, para que a negociação aconteça, não é necessária a existência de um conflito prévio.

Aguiar¹²² assevera que o conflito deve ser colocado dentro do devido contexto programático no âmbito do processo negocial, devendo ser reservado a situações limítrofes, de acordo com o complexo de dificuldades encontradas

¹¹⁹A relação entre negociação coletiva e democracia será explorada de forma mais detalhada no tópico 3.2.3.

¹²⁰ ZAPPAROLLI, Célia Regina. Procurando entender as partes nos meios de resolução pacífica de conflitos, prevenção e gestão de crises. In: SALLES, Carlos Alberto de; LORENCINI, Marco Antônio Garcia Lopes; SILVA, Paulo Eduardo Alves da. (Coord.). *Negociação, mediação, conciliação e arbitragem: curso de métodos adequados de solução de controvérsias*. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020.

¹²¹Assef coloca que a negociação é ferramenta transversal a todos os métodos extrajudiciais de resolução de conflitos, pois neles as partes possuem a independência e o espaço para promover uma troca de influências. (ASSEF, Beatriz Alaíde de Souza. *Transversalidade da Negociação*. In: DALLEGRAVE NETO, José Afonso; DAL PIZZOL, Dineia Anziliero; GARCIA, Phelippe Henrique Cordeiro. (Coord.). *Soluções de conflitos corporativos*. Brasília: Venturoli, 2020, p. 36).

¹²² AGUIAR, Antonio Carlos. *Negociação coletiva de trabalho*. 2. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018, p. 86-87.

no processo. A negociação, desse modo, fora do âmbito de um conflito, propõe-se, também, a solidificar convíncios e prescrever princípios fundamentais em uma sociedade civilizada.

É frequente que a necessidade de resolução pela via da negociação coletiva esteja vinculada a um conflito, mas é possível que este instrumento entre em cena no contexto de uma demanda rotineira, vinculada a um acontecimento nas relações coletivas de trabalho que não corresponde a um conflito.

Veja-se, enfim, que, na conceituação apresentada, a negociação em sentido amplo não é entendida como aquela que conduz, necessariamente, à elaboração de uma convenção ou um acordo coletivo, pois quando se está tratando deste resultado específico, insere-se na seara da negociação coletiva em sentido estrito.

2.1.1 Negociação coletiva em sentido estrito

A Organização Internacional do Trabalho, ao definir negociação coletiva, aborda o seu sentido amplo e o seu sentido estrito, quando estabelece que se entende por negociação coletiva não só as discussões que culminam em um contrato coletivo de trabalho, mas todas as formas de tratamento entre empregadores e trabalhadores ou entre seus respectivos representantes, sempre e quando suponham uma negociação no sentido corrente da palavra¹²³.

Comumente, associa-se a negociação coletiva ao objetivo de celebração de uma norma coletiva. Veja-se que esta lógica nem sempre é verdadeira, pois a negociação pode surgir em situações de entendimentos cotidianos, por meio da resolução de demandas que não necessitam da edição de uma convenção ou um acordo coletivo.

Porém, não se pode negar o peso da fixação de condições de trabalho por meio das convenções e acordos, motivo pelo qual é importante a definição da negociação coletiva em sentido estrito, que, como o nome sugere, deve partir da definição ampla apresentada na seção anterior.

¹²³ OIT. Organização Internacional do Trabalho. *La negociación colectiva em países industrializados com economia de mercado*. Genebra: OIT, 1974, p. 7.

A negociação coletiva em sentido estrito é o processo autônomo e democrático, protagonizado por sujeitos coletivos representantes de trabalhadores e empresas (ou por elas próprias), que tem como objetivo a celebração de um instrumento normativo (convenção ou acordo coletivo) regulamentador das condições de trabalho e das diretrizes que balizam as relações entre as partes negociantes.

No Brasil, os sindicatos assumem um completo protagonismo no que diz respeito à negociação coletiva, porquanto impera, no país, o princípio da interveniência sindical nas negociações coletivas, que alçam os sindicatos como partícipes obrigatórios do processo negocial coletivo, que culmina com a celebração de uma convenção ou acordo coletivo¹²⁴.

Eis a razão pela qual é impossível tecer qualquer análise sobre a negociação coletiva no Brasil sem discorrer sobre o papel dos sindicatos, tendo em vista que o fortalecimento das entidades sindicais é imprescindível para o amadurecimento da negociação coletiva.

Ruprecht¹²⁵ apresenta a negociação coletiva como um procedimento, um caminho para se conseguir um objetivo determinado, qual seja a celebração de uma convenção coletiva, que põe fim a um conflito ou atende a uma pretensão¹²⁶.

Sem dúvida, o conceito de negociação em sentido estrito é mais específico se comparado à definição de negociação coletiva em sentido amplo. Não poderia ser diferente, uma vez que a negociação coletiva voltada para a celebração das convenções e acordos coletivos apresenta grande relevância, constituindo-se como a principal manifestação da autonomia privada coletiva no Direito do Trabalho, capaz de produzir normas jurídicas derivadas de fontes autônomas, dentro da perspectiva do pluralismo jurídico¹²⁷.

¹²⁴ DELGADO, Maurício Godinho. *Direito Coletivo do Trabalho*. 7. ed. São Paulo: LTr, 2017, p. 71.

¹²⁵ RUPRECHT, Alfredo J. *Relações coletivas de trabalho*. São Paulo: LTr, 1995, p. 926.

¹²⁶ Teodoro, do mesmo modo, enfatiza, em sua definição, a negociação como um caminho para a elaboração de “cláusulas aplicáveis às relações individuais de trabalho das categorias envolvidas na transação”. (TEODORO, Maria Cecília Máximo. *O princípio da adequação setorial negociada no direito do trabalho*. São Paulo: LTr, 2018, p. 103).

¹²⁷ A autonomia privada coletiva enquanto fundamento da negociação coletiva, bem como seus desdobramentos, será objeto de análise no capítulo 3.

Meirelles¹²⁸, desde logo, faz uma ressalva (que será analisada no próximo capítulo), no sentido de separar a negociação coletiva dos seus resultados:

Enquanto a negociação pressupõe todos os atos preparatórios, procedimentos, meios e instrumentos necessários para a promoção do entendimento entre as partes envolvidas (no caso, empregadores e trabalhadores), visando a realização de um negócio jurídico, que poderá se concretizar ou não, a contratação diz respeito ao resultado positivo daquela, passando pelas mesmas fases, até se chegar efetivamente ao negócio jurídico (acordo). Simplificando, negociação coletiva é o processo de discussão que nem sempre chegará a um acordo, e contratação coletiva é o processo de discussão que levará a um contrato coletivo (no caso brasileiro, a um acordo coletivo ou a uma convenção coletiva de trabalho).¹²⁹

Nesse sentido, quando se afirma que a negociação em sentido estrito tem como objetivo a celebração de um instrumento coletivo, isto não significa que o resultado alcançado será, necessariamente, o da edição da convenção ou do acordo coletivo, uma vez que existem outras formas de resolução dos conflitos coletivos, como a heterocomposição, que pode ser exemplificada pelos dissídios coletivos, em que um terceiro (a Justiça do Trabalho) soluciona a controvérsia.

Fato é que a negociação coletiva, seja em seu sentido amplo ou estrito, é um pilar fundamental do Direito do Trabalho, que deve ser constantemente aprimorado, tendo em vista todos os efeitos positivos que provoca, como será analisado adiante.

2.2 Vantagens da negociação coletiva

Brito Filho¹³⁰ afirma, com propriedade, que “dificilmente alguém discorda de que a melhor forma de solução dos conflitos coletivos de trabalho é a negociação direta”.

¹²⁸ MEIRELLES, Davi Furtado. *Negociação coletiva em tempos de crise*. São Paulo: LTr, 2018, p. 21.

¹²⁹ Nascimento *et al.*, por outro lado, entendem que a negociação coletiva é uma fonte de produção de regulamentação jurídica. Em verdade, ela é a origem, o caminho a ser percorrido para que se alcance a regulamentação. (NASCIMENTO, Amauri Mascaro; NASCIMENTO, Sônia Mascaro; NASCIMENTO, Marcelo Mascaro. *Compêndio de direito sindical*. 8. ed. São Paulo: LTr, 2015, p. 400).

¹³⁰ BRITO FILHO, José Cláudio Monteiro de. *Direito sindical*. 8. ed. São Paulo: LTr, 2021a, p. 162.

De mais a mais, existem inúmeras vantagens que fazem da negociação coletiva um instrumento imprescindível para o bom desenvolvimento das relações trabalhistas.

2.2.1 Melhor meio de resolução de conflitos

A negociação coletiva é, certamente, a melhor forma de pacificação de um conflito coletivo¹³¹.

Conflito significa divergência em face de determinado interesse. Brito Filho¹³² identifica os conflitos coletivos como aqueles que envolvem interesses coletivos e surgem em decorrência da relação de trabalho em sua dimensão coletiva¹³³.

Surgem a partir da divergência entre um grupo de trabalhadores, de um lado, e empregador, ou grupo de empregadores, de outro lado, tendo por objeto a realização de um interesse do grupo¹³⁴.

A negociação coletiva representa uma forma de resolução destes conflitos pela via da autocomposição¹³⁵, vez que se desenvolve sem a intervenção de um terceiro que auxilie na condução do processo ou que substitua a vontade das partes por meio de uma decisão.

¹³¹ A negociação coletiva é, segundo Delgado, um dos mais importantes métodos de solução de conflitos existentes na sociedade contemporânea. (DELGADO, Maurício Godinho. *Direito Coletivo do Trabalho*. 7. ed. São Paulo: LTr, 2017, p. 188).

¹³² BRITO FILHO, José Cláudio Monteiro de. *Direito sindical*. 8. ed. São Paulo: LTr, 2021a, p. 247.

¹³³ Afirmar que a negociação coletiva é o melhor meio de resolução de conflitos não significa inferir que a negociação somente estará presente quando houver conflito. Ruprecht salienta que o princípio da contradição entre as partes negociantes deixou de ser intocável e passou a ser analisado em conjunto com o princípio da cooperação. Não se almeja, com isso, negar a existência de interesses conflitantes, mas existem situações que são solucionadas sem que surja qualquer relação conflituosa. O autor afirma que, para que a negociação ocorra, não é necessária a existência de um conflito prévio. (RUPRECHT, Alfredo J. *Relações coletivas de trabalho*. São Paulo: LTr, 1995, p. 261, 925).

¹³⁴ MAGANO, Otávio Bueno. *Manual de direito do trabalho: direito coletivo do trabalho*. São Paulo: LTr, 1980. v. 3, p. 161.

¹³⁵ Delgado enquadra a negociação coletiva como uma fórmula autocompositiva essencialmente democrática, gerindo interesses profissionais e econômicos de significativa relevância social. A contribuição relevante da negociação coletiva na promoção da democratização das relações de trabalho será destacada no presente trabalho. (DELGADO, Maurício Godinho. *Direito Coletivo do Trabalho*. 7. ed. São Paulo: LTr, 2017, p. 189).

Nesse particular, Magano¹³⁶ enxerga a autocomposição como a modalidade de solução de um conflito coletivo na qual a resolução ocorre pela vontade das partes e não pela sujeição de uma delas à vontade da outra ou pela sujeição de ambas à vontade de um terceiro.

Pela autocomposição, encontra-se um equilíbrio entre a resolução pelas próprias forças de uma das partes ou a partir da intervenção de terceiros, que, não raro, desconhecem os meandros que envolvem as relações entre os sujeitos envolvidos¹³⁷. É a modalidade de solução de conflitos que se encaixa perfeitamente com a negociação coletiva, que abre o caminho para a fixação de condições de trabalho que regerão as relações entre aqueles que, diretamente ou por meio de seus representantes, participam do processo de construção das soluções. Nesse sentido, Brito Filho¹³⁸ aponta que, nos meios autocompositivos, o poder de solucionar o conflito é das próprias partes.

A finalidade é fazer com que as partes, em conjunto, adotem decisões que solucionem problemas ou estabeleçam condições de trabalho¹³⁹. Pela via da negociação, equilibram-se as pretensões, a fim de que o conflito seja solucionado a partir do estabelecimento de parâmetros razoáveis.

Nascimento *et al.*¹⁴⁰, sobre a Recomendação n. 163, declaram que o direito de negociação deve ser amplo, assegurado a todas as organizações, em qualquer nível, de empresa, estabelecimento, ramo de indústria, região ou até nacional, coordenados esses níveis entre si. Assinala a conveniência da troca de informações entre as partes, para que ambas possam negociar conhecendo a situação da outra, o que, também, vale para o Estado, porque dispõe de dados econômicos e sociais globais do país. O mesmo documento sugere que conste das convenções coletivas a previsão dos mecanismos que serão adotados pelas

¹³⁶ MAGANO, Otávio Bueno, 1980, op. cit., p. 188.

¹³⁷Rodrigues Pinto (2002, p. 175) assevera que “a autocomposição, como a virtude, está no meio, isto é, entre o ímpeto de resolver pela própria força as pendências mantidas com outrem e a prudência de entregar a estranhos a tarefa de resolvê-las”. É “a solução do conflito de interesses mediante a simples e direta interlocução dos sujeitos afetados por sua ocorrência”.

¹³⁸ BRITO FILHO, José Cláudio Monteiro de. *Direito sindical*. 8. ed. São Paulo: LTr, 2021a, p. 256.

¹³⁹ RUPRECHT, Alfredo J. *Relações coletivas de trabalho*. São Paulo: LTr, 1995, p. 262.

¹⁴⁰ NASCIMENTO, Amauri Mascaro; NASCIMENTO, Sônia Mascaro; NASCIMENTO, Marcelo Mascaro. *Compêndio de direito sindical*. 8. ed. São Paulo: LTr, 2015, p. 136.

partes para a solução das controvérsias que resultarem da sua aplicação, como a mediação e a arbitragem privada.

Evidenciam-se, assim, as vantagens de uma resolução do conflito por quem vive a realidade e conhece as potencialidades e dificuldades geradas pelas complexas relações trabalhistas nos diferentes setores da economia.

Ademais, é uma solução mais célere e menos desgastante do que, por exemplo, aquelas que dependem da intervenção do Poder Judiciário. Dallegrave Neto¹⁴¹ ressalta que as pessoas não gostam de litigar, muito menos em juízo. Além do desgaste, do decurso do tempo, nem sempre as soluções são as mais justas e satisfatórias. A boa negociação, por outro lado, é aquela que traz resultados positivos para todos os envolvidos.

A solução imposta pelo Estado passou a ser a regra na sociedade brasileira e revela uma forte dependência das pessoas e instituições ao Estado, o que explica, parcialmente, a quantidade excessiva de demandas submetidas à solução pelo Poder Judiciário¹⁴².

Não se objetiva, aqui, rechaçar as soluções provenientes do Estado, pois estas, a depender do caso, são as mais recomendadas. O que se critica é um encaminhamento quase que automático ao Estado no contexto de relações equilibradas, transferindo ao Poder Público a responsabilidade pela resolução do problema. Este cenário fez com que mecanismos como o da negociação não se desenvolvessem como o desejado no Brasil.

Nas relações coletivas de trabalho, tal raciocínio pode ser aplicado, a partir do momento em que a transferência automática da resolução dos conflitos ao Estado, pela via da heterocomposição, materializada pelo exercício da competência normativa da Justiça do Trabalho, não propicia o fortalecimento dos sindicatos e, conseqüentemente, da negociação coletiva. Este hábito, sem

¹⁴¹ DALLEGRAVE NETO, José Affonso. *Negociação, Neurociência e Felicidade. Reflexões a partir do Método Harvard*. In: DALLEGRAVE NETO, José Affonso, DAL PIZZOL; Dineia Anzillero; GARCIA, Phelippe Henrique Cordeiro. (Coord.). *Soluções de conflitos corporativos*. Brasília: Venturoli, 2020, p. 20.

¹⁴² LORENCINI, Marco Antônio Garcia Lopes. "Sistema Multiportas": opções para tratamento de conflitos de forma adequada. In: SALLES, Carlos Alberto de; LORENCINI, Marco Antônio Garcia Lopes; SILVA, Paulo Eduardo da (Org.). *Negociação, mediação, conciliação e arbitragem: curso de métodos adequados de solução de controvérsias*. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020.

dúvidas, representa um dos obstáculos ao florescimento da negociação coletiva e será mais detidamente analisado no capítulo final do presente trabalho.

A autocomposição é a forma de resolução de conflitos almejada pelas partes e pela sociedade em geral, pois os interessados conhecem melhor do que ninguém a realidade de seu trabalho, de forma a encontrar a melhor solução para os seus problemas. Por intermédio dela, os atores sociais procuram se desvincular da tutela estatal, buscando soluções próprias para os problemas. Ninguém melhor do que os diretamente envolvidos para definir o que é melhor para as suas vidas laborais¹⁴³.

Nascimento *et al.*¹⁴⁴ enfatizam que a solução do conflito sempre terá maior eficácia quando resultar do consentimento dos conflitantes no exercício da autonomia da vontade¹⁴⁵.

A negociação coletiva tem o condão de transformar um potencial conflito nocivo em uma solução harmônica, que adeque os interesses mercadológicos dos empregadores e a garantia de benefícios aos trabalhadores e, sobretudo, de seus empregos. Vianna¹⁴⁶ insere, nesse contexto, o princípio da paz social. Após a negociação frutífera, verifica-se uma trégua assumida pelas partes, ao celebrarem o instrumento normativo¹⁴⁷.

A negociação coletiva é o meio mais eficaz para a solução dos conflitos coletivos, sendo o meio para a manutenção da paz social, alcançada por meio

¹⁴³ MANUS, Pedro Paulo Teixeira. *Negociação coletiva e contrato individual de trabalho*. São Paulo: Atlas, 2001, p. 30.

¹⁴⁴ NASCIMENTO, Amauri Mascaro; NASCIMENTO, Sônia Mascaro; NASCIMENTO, Marcelo Mascaro. *Compêndio de direito sindical*. 8. ed. São Paulo: LTr, 2015, p. 386.

¹⁴⁵A negociação cumpre uma principal função, a compositiva, forma de superação dos conflitos entre as partes, ao lado das demais previstas pela ordem jurídica. Tem por fim harmonizar os interesses contrapostos dos trabalhadores e os dos empregadores, evitando desgastes futuros, como a greve e o recurso ao órgão jurisdicional (Ibid., p. 432).

¹⁴⁶ VIANNA, Segadas. *Instituições de Direito do Trabalho*. 21. ed. São Paulo: LTr, 2003, p. 1887.

¹⁴⁷Russomano, referindo-se à convenção coletiva, que resulta do processo de negociação, afirma que as convenções são instrumentos de conciliação entre as partes, que se propõem a promover a paz social. Nos momentos mais adversos, nas crises mais agudas, a negociação se mostra como decisiva para a pacificação dos conflitos. (RUSSOMANO, Mozart Victor. *Princípios gerais de direito sindical*. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1997, p. 144).

do diálogo entre partes que possuem interesses aparentemente contraditórios, mas que buscam uma acomodação¹⁴⁸.

Um ponto importante precisa ser salientado: a defesa da negociação como fórmula autocompositiva que se apresenta como o melhor meio de resolução de conflitos coletivos trabalhistas não representa, de nenhuma forma, uma negação à existência dos conflitos.

O conflito de classes existe. Mas a possibilidade de convivência, apesar da contraposição de interesses, também.

Nesse particular, é importante remontar aos ensinamentos de autores que buscaram aprofundar os estudos da negociação enquanto técnica. Fisher, Ury e Patton¹⁴⁹ apontam que o objetivo da negociação não é, e nem deve ser, eliminar o conflito, que se constitui como uma inevitável (e útil) parte da vida. O conflito gera compreensão acerca de inúmeros aspectos da vida e provoca necessárias mudanças. O conflito sério permite que injustiças sejam abordadas, propiciando a sua não concretização ou correção no momento oportuno.

O desafio que se impõe não é a eliminação do conflito e sim a sua transformação, pois a sua existência propicia que as pessoas convivam melhor com as diferenças, tentando resolver os problemas lado a lado, dentro de um processo de diálogo, evitando as abordagens destrutivas, que encaram o outro como um inimigo no campo de batalha¹⁵⁰.

No campo da negociação coletiva, existe um processo natural de amadurecimento e aprendizado com os erros. Este é mais um motivo para que se privilegie a autocomposição como forma ideal de solução de conflito. A solução por conta de terceiros, destarte, impede com que os sujeitos envolvidos possam evoluir a partir das próprias práticas.

A partir do momento em que a negociação se torna um hábito, é possível aprimorá-la constantemente. Tratando da negociação coletiva em sentido estrito, é normal que, após celebrada uma convenção ou um acordo coletivo, percebam-

¹⁴⁸ SÜSSEKIND, Arnaldo. *Instituições de Direito do Trabalho*. 21. ed. São Paulo: LTr, 2003, p. 1166.

¹⁴⁹ FISHER, Roger; URY, William; PATTON, Bruce. *Como chegar ao sim*. 10. ed. Alfragide: Lua de Papel, 2012, p. 11.

¹⁵⁰ *Ibid.*

se lacunas, que deixam margem para variadas interpretações e que podem ser preenchidas em um próximo ciclo de negociação. Em verdade, este constitui um caminho extremamente salutar.

2.2.2 Fortalecimento dos sindicatos

A negociação coletiva é o mais importante vetor de fortalecimento dos sindicatos, porquanto simboliza a efetividade da ação sindical perante os representados e diante da sociedade. Não há manifestação mais contundente da atividade sindical. A negociação coletiva é, segundo Siqueira Neto¹⁵¹, o momento mais sublime da ação sindical. Trata-se, conforme demonstrado no capítulo 1, do exercício de um direito fundamental.

Brito Filho¹⁵² salienta que, em um contexto no qual a flexibilização¹⁵³ ganha cada vez mais espaço, a função negocial assume o papel de mais importante do sindicato.

Não há como desassociar negociação coletiva e sindicato. Trata-se de uma via de mão dupla¹⁵⁴. Ao mesmo tempo em que a negociação coletiva promove o fortalecimento dos sindicatos, as entidades sindicais bem estruturadas têm o condão de promover resultados mais satisfatórios nas negociações coletivas.

Da análise de uma convenção ou de um acordo coletivo, resultantes do processo de negociação coletiva, é possível mensurar a força e a capacidade de atuação de um sindicato. As normas coletivas que vão além da previsão de reajustes salariais e da reprodução de cláusulas que se repetem sucessivamente, criando cláusulas condizentes com as necessidades hodiernas

¹⁵¹ SIQUEIRA NETO, José Francisco. *Contrato coletivo de trabalho: perspectiva de rompimento com a legalidade repressiva*. São Paulo: LTr, 1991, p. 116.

¹⁵² BRITO FILHO, José Cláudio Monteiro de. *Direito sindical*. 8. ed. São Paulo: LTr, 2021a, p. 159.

¹⁵³No capítulo 4, será explorada a ideia de flexibilização que, comumente, é rotulada em virtude de uma associação com o conceito de desregulamentação.

¹⁵⁴Nascimento *et al.* classificam a relação entre sindicato e negociação coletiva como um binômio, de maneira que as modificações no modo de conceber o sindicato refletem diretamente sobre a forma de compreender a negociação coletiva. (NASCIMENTO, Amauri Mascaro; NASCIMENTO, Sônia Mascaro; NASCIMENTO, Marcelo Mascaro. *Compêndio de direito sindical*. 8. ed. São Paulo: LTr, 2015, p. 401).

da categoria, que apresentam um caráter dinâmica, exige uma estrutura mais sólida da entidade sindical envolvida. A intensificação e o incremento na qualidade das negociações coletivas fortalecem os sindicatos.

Não se pode olvidar que, quando se aborda a negociação coletiva em sentido estrito, a participação dos sindicatos se faz obrigatória, o que gera uma mútua dependência, de modo que os sindicatos precisam da negociação coletiva para que se desenvolvam e para que emitam sinais de fortalecimento, assim como a negociação coletiva, para que seja mais eficaz como instrumento de criação de melhores condições de trabalho, necessita da mobilização da entidade sindical.

Russomano¹⁵⁵ ensina que “o sindicalismo autêntico, forte, atuante, consciente de seu valor e de suas possibilidades, é pedra angular da negociação coletiva”. É impossível compreender o fenômeno da negociação coletiva no Brasil sem inserir, na discussão, a atuação dos sindicatos¹⁵⁶. Não por outra razão, será apresentado, como um dos entraves ao desenvolvimento da negociação coletiva, o modelo de organização sindical brasileiro, que não garante a liberdade sindical de forma plena, o que dificulta o incremento da atividade negocial.

Esta ligação umbilical entre negociação coletiva e organização sindical foi reconhecida no plano internacional, especialmente na Declaração da OIT Relativa aos Princípios e Direitos Fundamentais no Trabalho, que reconhece, como parte do conceito de trabalho decente, de forma associada, a liberdade sindical e o reconhecimento efetivo da negociação coletiva.

No contexto de uma realidade marcada pela existência de sindicatos extremamente frágeis, não há outro caminho senão uma intensa dificuldade quanto às negociações coletivas, que, não raro, não fazem jus ao potencial que possuem de representar uma significativa melhoria nas relações laborais.

¹⁵⁵ RUSSOMANO, Mozart Victor. *Princípios gerais de direito sindical*. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1997, p. 145.

¹⁵⁶Esta dependência se reforça pelo fato de que a Constituição atribuiu aos sindicatos, de forma preponderante, a legitimidade para negociar e celebrar normas coletivas aplicáveis à categoria. (LOPES, Mônica Sette. *A convenção coletiva e sua força vinculante*. São Paulo: LTr, 1998, p. 93).

A falta de representatividade dos sindicatos devasta a sua legitimidade para negociar. A realidade que se observa, atualmente, é a de um sindicalismo brasileiro que está distante de alcançar a representatividade sindical, que vai além da mera representação.

A representação sindical está ligada à prerrogativa, definida por disposições legais, do sindicato de atuar em defesa dos interesses da categoria. A representatividade sindical, por outro lado, consiste na efetiva tutela dos interesses dos indivíduos que integram o agregado profissional. Vale destacar que o ordenamento jurídico não exige qualquer comprovação de que a atividade exercida atenda aos interesses dos representados, uma vez que define, previamente, que a representação da categoria cabe a um sindicato, ainda que ele não seja capaz de garantir a representatividade da categoria¹⁵⁷.

Nas palavras de Siqueira Neto¹⁵⁸, a representatividade:

Exprime uma relação que não se dá apenas entre grupo e indivíduo, mas, preponderantemente, entre estrutura organizativa e grupo profissional amplo, ao qual, por inteiro – com inscritos e não inscritos – esta se empenha, para emprestar a efetividade da autotutela. Assim sendo, de fato, na expressão ‘representatividade’ está incluída estruturalmente a idoneidade do fenômeno organizativo sindical para ser o porta-voz dos interesses unitários do grupo, sem relevância sobre os modos de composição deste (o qual integra trabalhadores sindicalizados e não sindicalizados). O que importa aqui, então, é a capacidade da organização para interpretar a vontade, mais que representá-la pelo explícito recebimento de um mandato.

A representação é uma questão de legalidade, enquanto a representatividade é uma questão de legitimidade, de modo que poderia um sindicato deter a representação legal, mas não a real e efetiva representatividade e vice-versa¹⁵⁹.

A representatividade sindical expressa um sujeito coletivo de trabalho que cumpre a missão de promover a tutela coletiva, o que pode ser visualizado no mundo fático. De outra banda, a representação sindical, de importância jurídica,

¹⁵⁷ MENDES, Felipe Prata. *Os sindicatos no Brasil e o modelo de democracia ampliada*. São Paulo: LTr, 2018, p. 99.

¹⁵⁸ SIQUEIRA NETO, José Francisco. *Liberdade sindical e representação dos trabalhadores nos locais de trabalho*. São Paulo: LTr, 1999, p. 106.

¹⁵⁹ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. *Compêndio de Direito Sindical*. 6. ed. São Paulo: LTr, 2009, p. 42.

constitui um pacto contratual oriundo da vontade dos interessados em se verem representados por certo sujeito de direito privado, de acordo com os critérios estabelecidos no ordenamento jurídico de cada nação¹⁶⁰.

Nesse sentido, é possível considerar a representatividade sindical como o título de legitimidade e de autenticidade da formal representação sindical.

Segundo Kaufmann¹⁶¹:

A representatividade sindical expressa, muito mais, a qualidade da representação formal sindical, a verdadeira legitimidade de se ter um porta voz. Se a representação sindical está, enfim, próxima às bases representadas, mais legitimada estará a estrutura de representação formal, legal, instituída, no caso brasileiro, por lei, para aquele mister de representação. Por consequência, menos insegurança representativa haverá.

A representatividade não se manifesta a partir de uma imposição de cima (do Estado) para baixo (para os trabalhadores e empregadores). A avaliação da existência de uma efetiva representatividade sindical perpassa, necessariamente, pelo contato com as bases, de baixo para cima, do substrato fático à norma jurídica¹⁶².

Nesse contexto, sustenta-se que a representação sindical se adquire, mas que a representatividade sindical, por ser uma questão de autenticidade e de legitimidade, conquista-se.

Veja-se que a representatividade sindical, que se encontra intimamente vinculada às ações concretas do sindicato, é indispensável para o desenvolvimento das negociações coletivas¹⁶³ que, como afirmado anteriormente, representam a principal expressão da atividade dos sindicatos. Trata-se da melhor oportunidade para que se possa aferir o grau de representatividade dos sindicatos negociantes.

¹⁶⁰ MENDES, Felipe Prata. *Os sindicatos no Brasil e o modelo de democracia ampliada*. São Paulo: LTr, 2018, p. 100.

¹⁶¹ KAUFMANN, Marcus de Oliveira. Da formal representação à efetiva representatividade sindical: problemas e sugestões em um modelo de unicidade. *Revista do Tribunal Superior do Trabalho*, v. 76, n. 2, p. 109-157, abr./jun., 2010, p. 118.

¹⁶² Ibid.

¹⁶³ Vianna salienta que, a partir do momento em que o sindicato robustece sua representatividade, sendo a negociação coletiva um caminho essencial para alcançar este intento, a lei passa a desempenhar uma função secundária na satisfação dos interesses coletivos. (VIANNA, Segadas. *Instituições de Direito do Trabalho*. 21. ed. São Paulo: LTr, 2003, p. 1172).

Siqueira Neto¹⁶⁴ aponta que não basta uma lei fomentando a negociação, pois, se os sindicatos não tiverem força, a negociação se constituirá como mera burocracia. Uma ratificação da pertinência desta afirmação é a Lei 13.467/2017, conhecida como Reforma Trabalhista (que será objeto de análise no capítulo 4). A Reforma introduziu o slogan da “prevalência do negociado sobre o legislado”. Sem diminuir a importância de afirmar os preceitos constitucionais promotores da negociação coletiva, o ponto fulcral reside no fato de que a legislação, isoladamente, não conseguirá promover a negociação coletiva ao patamar almejado a nível constitucional e no âmbito do preceituado pelas normas internacionais.

Não é possível vislumbrar um fortalecimento dos sindicatos enquanto instituições sem o desenvolvimento da negociação coletiva, assim como é inimaginável que a negociação coletiva se desenvolva sem que as entidades sindicais cumpram os ditames da representatividade, que vai além da mera representação. Há uma relação de interdependência. Como será analisado adiante, o amadurecimento da negociação coletiva depende de um sindicato forte, inserido no âmbito de um sistema que garanta a liberdade sindical. Porém, o fortalecimento dos sindicatos se viabiliza pela evolução da função negocial. Os elementos que formam o Direito Coletivo do Trabalho não podem ser analisados de forma apartada.

2.2.3 Democratização nas relações trabalhistas

Antes de demonstrar o porquê de a negociação coletiva se apresentar como importante instrumento de promoção de democratização das relações trabalhistas, é importante demarcar que a existência de um ambiente democrático é essencial para o desenvolvimento das atividades sindicais, em especial da negociação coletiva¹⁶⁵.

¹⁶⁴ SIQUEIRA NETO, José Francisco. *Contrato coletivo de trabalho: perspectiva de rompimento com a legalidade repressiva*. São Paulo: LTr, 1991, p. 27.

¹⁶⁵ Sá afirma que o contexto democrático é essencial para o desenvolvimento das negociações coletivas. (SÁ, Maria Cristina Haddad de. *Negociação coletiva de trabalho no Brasil*. São Paulo: LTr, 2002, P. 59).

Plá Rogriguez¹⁶⁶ destaca a necessidade da democracia para que os sindicatos possam funcionar de maneira adequada. Existe uma densidade democrática necessária para se alcançar a liberdade sindical.

A vinculação entre democracia e liberdade está fundada na premissa de que a democracia é o regime político que se baseia no respeito ao homem, reconhecendo a possibilidade de os indivíduos pensarem e se articularem livremente¹⁶⁷.

Russomano¹⁶⁸ pontua que a negociação coletiva, além de ser marcante nas sociedades industrializadas, é característica observável na economia dos países democráticos, haja vista que não encontra o ambiente para que floresça nos regimes totalitários¹⁶⁹.

Existe uma interdependência entre as liberdades. É impossível o pleno exercício da liberdade sindical (que é fundamento da negociação coletiva, conforme será analisado no próximo capítulo) sem que exista a garantia de outras liberdades essenciais em um contexto democrático, como a liberdade de expressão, a liberdade de reunião e a liberdade de associação.

Democracia e negociação coletiva estão intrinsecamente vinculadas, pois somente a partir de um ambiente democrático, no qual existe espaço para a sindicalização livre, a negociação coletiva pode desabrochar. O regime político de um país é vetor de estímulo ou inibição das negociações coletivas.

Outrossim, em um ambiente democrático, a negociação coletiva é um importante mecanismo para a condução à democratização das relações de trabalho.

As organizações sindicais cumprem um papel fundamental na incrementação de democracia no seio social, nomeadamente porque tais

¹⁶⁶ PLÁ RODRIGUES, Américo. Democracia e Sindicatos. In: MALLET, Estevão; ROBORTELLA, Luiz Carlos Amorim (Coord.). *Direito e Processo do Trabalho*: Estudos em homenagem a Octavio Bueno Magano. São Paulo: LTr, 1996, p. 177.

¹⁶⁷ Ibid., p. 179.

¹⁶⁸ RUSSOMANO, Mozart Victor. *Princípios gerais de direito sindical*. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1997, p. 145.

¹⁶⁹ Nos países totalitários, em que os sindicatos são capturados pelo Estado, ou permanecem sob o controle do partido dominante, a negociação coletiva se transforma em instrumento das pretensões governamentais (Ibid., p. 146).

entidades constituem o cerne de um dos setores mais importantes da vida em sociedade¹⁷⁰.

Recorde-se que democracia seria uma palavra pobre se a sua definição não fosse desenvolvida nos campos de batalha, nos quais tantos indivíduos combateram por ela¹⁷¹. Essa, porém, é uma luta constante e que deve contar com representantes dos mais diversos setores sociais.

Afinal, somente a partir de uma vontade democrática os indivíduos podem discutir, de igual para igual, com aqueles que detêm os recursos econômicos, políticos e culturais. Esse é o motivo pelo qual a negociação coletiva e a democracia industrial foram duas grandes conquistas da democracia¹⁷².

Assim se dá porque não se pode falar de democracia sem analisar o controle exercido pelos atores sociais sobre os poderes constituídos. Nesse contexto, Touraine¹⁷³ afirma que a democracia “define-se como a penetração do maior número de atores sociais e coletivos no campo das decisões”. A negociação coletiva, por sua vez, propicia esta penetração, no sentido de que os próprios atingidos pelas decisões participam do processo de construção das diretrizes nas quais se baseiam as relações de trabalho.

Delgado¹⁷⁴, relacionando as funções do Direito Coletivo do Trabalho com a negociação coletiva, afirma que tais funções desaguam, em regra, na negociação coletiva trabalhista, uma vez que esta constitui o instrumento principal e mais privilegiado de sua realização concreta.

De maneira geral, a negociação coletiva trabalhista desponta como o mais significativo mecanismo de realização das funções inerentes ao Direito Coletivo do Trabalho. Por tais razões e vínculos é que os objetivos e funções da

¹⁷⁰MARANHÃO, Ney; MENDES, Felipe Prata. Democracia e sindicalismo na contemporaneidade: breves notas reflexivas. In: SILVA NETO, Manuel Jorge e (Org.). *Desafios à autonomia negocial coletiva: estudos em homenagem ao Professor José Augusto Rodrigues Pinto*. Brasília: ESMPU, 2021, p. 276.

¹⁷¹TOURAINÉ, Alain. *O que é a democracia*. Petrópolis: Vozes, 1996, p. 21.

¹⁷²BOBBIO, Norberto. *O futuro da democracia: uma defesa das regras do jogo*. Rio de Janeiro: Paz e terra, 1986, p. 22.

¹⁷³TOURAINÉ, Alain, 1996, op. cit., 1996, p. 41.

¹⁷⁴DELGADO, Maurício Godinho. *Direito Coletivo do Trabalho*. 7. ed. São Paulo: LTr, 2017, p. 190.

negociação coletiva se confundem com aqueles caracterizadores do próprio segmento juscoletivo trabalhista.

Destaca-se, aqui, a função política do Direito Coletivo, enquanto promotor da democratização nas relações de trabalho. A negociação coletiva representa o ápice do exercício desta função, momento no qual os trabalhadores e empregadores, por meio das respectivas entidades de representação, participam ativamente da definição das condições laborais¹⁷⁵.

Nascimento *et al.*¹⁷⁶ sublinham que a negociação coletiva exerce outras funções, não jurídicas, dentre as quais a função política. E assim é enquanto forma de diálogo entre grupos sociais em uma sociedade democrática, para a valorização da ação pacífica do capital e do trabalho, porque é do interesse geral que ambos superem as suas divergências.

A negociação coletiva é, nas palavras de Vianna¹⁷⁷, “um processo democrático”, por meio do qual “as partes buscam, diretamente, uma composição para a regência das relações de trabalho que protagonizam”. O autor destaca a valorização constitucional da negociação coletiva como o instrumento mais eficaz e democrático de solução dos conflitos coletivos de trabalho¹⁷⁸.

A negociação coletiva proporciona a gestão democrática das relações de trabalho, configurando-se como um mecanismo efetivo de participação dos trabalhadores na definição das condições laborais.

Siqueira Neto¹⁷⁹ assevera que a negociação coletiva exerce um papel essencial na consolidação dos espaços democráticos. A participação de corpos intermediários na negociação promove uma saudável descentralização, apta a

¹⁷⁵Na verdade, a experiência histórica dos principais países ocidentais demonstrou, desde o século XIX, que uma diversificada e atuante dinâmica de negociação coletiva no cenário das relações laborativas sempre influenciou, positivamente, a estruturação mais democrática do conjunto social (DELGADO, Maurício Godinho. *Direito Coletivo do Trabalho*. 7. ed. São Paulo: LTr, 2017, p. 198).

¹⁷⁶ NASCIMENTO, Amauri Mascaro; NASCIMENTO, Sônia Mascaro; NASCIMENTO, Marcelo Mascaro. *Compêndio de direito sindical*. 8. ed. São Paulo: LTr, 2015, p. 433.

¹⁷⁷ VIANNA, Segadas. *Instituições de Direito do Trabalho*. 21. ed. São Paulo: LTr, 2003, p. 1182.

¹⁷⁸Na mesma linha, Matos sustenta que a negociação é marca evidente de um processo democrático e sua prática regular é uma comprovação cabal de que a democracia impera nas organizações. (MATOS, Francisco Gomes de. *Negociação e conflito*. São Paulo: Saraiva, 2014).

¹⁷⁹ SIQUEIRA NETO, José Francisco. *Contrato coletivo de trabalho: perspectiva de rompimento com a legalidade repressiva*. São Paulo: LTr, 1991, p. 16.

oferecer respostas mais justas e racionais às demandas. Também estimula o senso de responsabilidade e participação dos cidadãos, que não ficarão na dependência exclusiva das soluções advindas do Estado¹⁸⁰.

Falar de democracia na esfera sindical, bem se vê, demanda uma análise da ideia de participação. Frequentemente, a palavra “participação” é utilizada de forma imprecisa. Nesse contexto, a participação:

Consiste basicamente na criação de oportunidades, sob as condições adequadas, para que as pessoas influam nas decisões que as afetam. Essa influência pode ser de pouca a muita [...] [participação] constitui um caso especial de delegação no qual o subordinado adquire um controle maior, uma maior liberdade de escolha em relação a suas próprias responsabilidades. O termo participação é usualmente aplicado à maior influência do subordinado sobre assuntos de responsabilidade do superior¹⁸¹.

Trazendo esse conceito para o mundo do trabalho, pode-se definir a participação como um processo por meio do qual os trabalhadores, assim como os empregadores, podem contribuir para a tomada de decisões que influenciem em seu cotidiano de trabalho. Nesse sentido, a participação configura-se quando as partes envolvidas nas relações de trabalho contribuem, ativamente, para a elaboração dos planos, das políticas e das decisões incidentes no contexto laborativo¹⁸².

Como destaca Pateman¹⁸³, para que a ideia de participação seja útil para resolver os problemas relacionados à democracia nas relações de trabalho, é necessário que se realize uma análise rigorosa. Logo, a definição apresentada acima exclui as situações nas quais um indivíduo apenas é informado sobre uma decisão que o atinge ou quando participa de uma reunião, sem que, contudo, exerça qualquer influência. Seguramente, não é desse tipo de participação que trata o presente trabalho.

¹⁸⁰ VIANNA, Segadas, 2003, op. cit., p. 1174.

¹⁸¹ MCGREGOR *apud* PATEMAN, Carole. *Participação e teoria democrática*. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1992, p. 93.

¹⁸² MARANHÃO, Ney; MENDES, Felipe Prata. Democracia e sindicalismo na contemporaneidade: breves notas reflexivas. In: SILVA NETO, Manuel Jorge e (Org.). *Desafios à autonomia negocial coletiva: estudos em homenagem ao Professor José Augusto Rodrigues Pinto*. Brasília: ESMPU, 2021, p. 277.

¹⁸³ PATEMAN, Carole. *Participação e teoria democrática*. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1992, p. 94.

Também ressalta, com inteira pertinência, que o ambiente de trabalho ocupa um lugar central na discussão sobre a viabilidade de uma sociedade participativa. Com efeito, é pouco restringir o papel do cidadão à escolha dos representantes políticos¹⁸⁴.

Daí o porquê de enfatizar a necessidade de atuação do cidadão nas “áreas alternativas”, como segue, *in verbis*:

Somente se o indivíduo tiver a oportunidade de participar de modo direto no processo de decisão e na escolha de representantes nas áreas alternativas é que, nas modernas circunstâncias, ele pode esperar ter qualquer controle real sobre o curso de sua vida ou sobre o desenvolvimento do ambiente em que ele vive. É claro que as decisões tomadas, por exemplo, no local de trabalho, na Câmara dos Deputados ou no ministério não são exatamente as mesmas, mas pode-se concordar com Schumpeter e seus seguidores pelo menos a este respeito: é de se duvidar que o cidadão comum chegue algum dia a se interessar por todas as decisões que são tomadas a nível nacional da mesma forma que se interessaria por aquelas que estão mais próximas dele¹⁸⁵.

Miguel¹⁸⁶, de sua parte, salienta que, por intermédio do trabalho, surgiram oportunidades para a obtenção de informações acerca do mundo, proporcionando aos indivíduos um conhecimento mais preciso do funcionamento da política e da sociedade, o que implica um aumento da autonomia coletiva, fazendo com que o trabalhador assuma o controle de âmbitos importantes de sua vida cotidiana. Como o trabalho é um dos principais núcleos da vida cotidiana de homens e mulheres, não há ambiente mais propício para o desenvolvimento da autonomia coletiva.

Qualquer concepção restrita de democracia cria obstáculos à afirmação daqueles interesses que precisam ser gerados de forma coletiva, como é o caso dos interesses dos trabalhadores. Embora cada empregador tenha suas próprias aspirações, todos buscam a obtenção de lucro. Nesse sentido, existe um objetivo comum a todos, não obstante a concorrência no mercado. Contudo, a situação da classe operária é mais problemática. Maiores salários não constituem um

¹⁸⁴ Ibid., p. 112.

¹⁸⁵ Ibid., p. 145.

¹⁸⁶ MIGUEL, Luis Felipe. *Democracia e representação: territórios em disputa*. São Paulo: Unesp, 2014, p. 64.

objetivo unívoco, tal como o lucro, uma vez que concorrem com outros benefícios almejados, como melhorias no meio ambiente de trabalho¹⁸⁷.

A participação do trabalhador nos assuntos que dizem respeito aos seus interesses é essencial para alimentar e desenvolver as qualidades psicológicas requeridas para a participação política, em âmbito nacional. Pateman entende que, quando o indivíduo usufrui de oportunidades de participar das decisões sociais, ele estará, do mesmo modo, apto a participar das outras decisões políticas¹⁸⁸.

Enfim, a participação nas áreas alternativas, como a dimensão laboral, capacita o cidadão a realizar, de modo mais preciso, a conexão entre as esferas pública e privada, que não estão de modo algum apartadas. A inserção do indivíduo em uma sociedade participativa faz com que ele esteja mais preparado para contribuir para a tomada de decisões importantes, como a escolha dos representantes nacionais. Diálogos decisórios no microcosmo laborativo também influenciam, portanto, a maturidade das decisões exercitadas no macrocosmo político, propriamente dito¹⁸⁹.

Entretanto, para que se vislumbre a democracia nas relações laborais, é preciso ampliar a noção de “trabalho”. Deveras, o trabalho não é somente a atividade que proporciona o sustento do indivíduo e determina seu *status* no mundo, mas abrange, também, “as atividades que ele realiza em cooperação com outros”¹⁹⁰.

Dentro desse conceito amplo, surge a importância dos sindicatos e, conseqüentemente, da negociação coletiva, que são espaços onde essa cooperação pode se manifestar.

¹⁸⁷ MARANHÃO, Ney; MENDES, Felipe Prata. Democracia e sindicalismo na contemporaneidade: breves notas reflexivas. In: SILVA NETO, Manuel Jorge e (Org.). *Desafios à autonomia negocial coletiva: estudos em homenagem ao Professor José Augusto Rodrigues Pinto*. Brasília: ESMPU, 2021, p. 279.

¹⁸⁸ PATEMAN, Carole. *Participação e teoria democrática*. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1992, p. 72.

¹⁸⁹ MARANHÃO, Ney; MENDES, Felipe Prata. Democracia e sindicalismo na contemporaneidade: breves notas reflexivas. In: SILVA NETO, Manuel Jorge e (Org.). *Desafios à autonomia negocial coletiva: estudos em homenagem ao Professor José Augusto Rodrigues Pinto*. Brasília: ESMPU, 2021, p. 279.

¹⁹⁰ PATEMAN, Carole. *Participação e teoria democrática*. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1992, p. 77.

A unidade dos trabalhadores é determinante para o êxito de suas lutas, uma vez que, apesar de os trabalhadores constituírem um grande contingente populacional, a sua expressão só possui ressonância quando eles edificam organizações que permitam a união da classe. Segundo Antunes¹⁹¹, a grande quantidade de trabalhadores é anulada quando há desunião. Nessa linha de raciocínio, os sindicatos sempre representaram o centro de organização dos trabalhadores, visando ao alcance de uma melhor condição econômica, social e política. O movimento sindical é, pois, imprescindível para o desenvolvimento das condições materiais e existenciais da população que trabalha.

Por isso, a negociação coletiva não pode ser um espaço em que reste garantida, apenas, uma participação parcial, perante a qual os trabalhadores afiguram-se meros coadjuvantes. Essa, infelizmente, no geral, é a realidade brasileira. Não raro, mesmo cumpridas as formalidades no que diz respeito à realização da assembleia, as negociações não são precedidas de um momento de deliberação, que garanta uma ampla participação dos trabalhadores.

Tal constatação pode ser confirmada pelo conteúdo da maioria das convenções coletivas celebradas pelos sindicatos. Frequentemente, as cláusulas convencionais são as mesmas de vários anos atrás, sem que se promova um amplo debate com os trabalhadores acerca das suas necessidades. Não por outro motivo, Brito Filho¹⁹² afirma que temos, no Brasil, um arremedo de negociação coletiva.

Sem ação sindical, não há legitimidade e, sem legitimidade, não há reconhecimento. Um sindicato não reconhecido, que não é visto pelos representados como um efetivo canal de manifestação de demandas, está fadado ao insucesso, uma vez que perde a capacidade de falar e de agir por eles¹⁹³.

Sem dúvida, o sindicalismo precisa encontrar novas formas de organização que propiciem a articulação da população trabalhadora. O movimento sindical precisa ser includente, incorporando aqueles que estão

¹⁹¹ ANTUNES, Ricardo. *O que é sindicalismo?* São Paulo: Brasiliense, 1985, p. 12.

¹⁹² BRITO FILHO, José Cláudio Monteiro de. *Direito sindical*. 8. ed. São Paulo: LTr, 2021a.

¹⁹³ CARVALHO, Guilherme. Dessindicalização, institucionalização e representação sindical. *REED - Revista Espaço de Diálogo e Desconexão*, Araraquara, SP, v. 1, n. 2, jan./jul., 2009.

alijados das discussões que repercutem, diretamente, em suas vidas, porque os trabalhadores são os mais legitimados a decidir sobre os caminhos que devem trilhar e, por consequência, as condições sociais e ambientais que almejam desfrutar¹⁹⁴.

Ao longo da história do Brasil, grande parte dos direitos conquistados pelos trabalhadores decorreu das lutas do operariado.¹⁹⁵ O resgate dessa tradição depende da atuação dos sindicatos, sendo a negociação coletiva a melhor ferramenta para a demonstração da capacidade de promover a melhoria das condições de trabalho, por meio da ação. Atualmente, o movimento sindical vive uma crise de identidade, que faz com que a sociedade, como um todo, não consiga identificar onde os sindicatos se inserem no tecido social.

De fato, o papel dos sindicatos não se resume à celebração de convenções e acordos coletivos, uma vez que a representação abrange outros pontos, que, comumente, são negligenciados. Todavia, a negociação coletiva, na condição de mecanismo mais importante dentre as funções sindicais, deve ser a porta de entrada, para que outras ações sejam desenvolvidas¹⁹⁶.

Ferreira¹⁹⁷ afirma que é necessário:

Reconstruir as políticas de antagonismo social de modo a conferir ao sindicalismo um novo papel na sociedade, um sindicalismo mais político, menos sectorial e mais solidário, um sindicalismo de mensagem integrada e alternativa civilizacional, onde tudo liga com tudo: trabalho e meio ambiente; trabalho e sistema educacional; [...]. Em suma, a ação reivindicativa não pode deixar de fora nada do que afete a vida dos trabalhadores e dos cidadãos em geral.

¹⁹⁴ MARANHÃO, Ney; MENDES, Felipe Prata. Democracia e sindicalismo na contemporaneidade: breves notas reflexivas. In: SILVA NETO, Manuel Jorge e (Org.). *Desafios à autonomia negocial coletiva: estudos em homenagem ao Professor José Augusto Rodrigues Pinto*. Brasília: ESMPU, 2021, p. 280.

¹⁹⁵Após inúmeros movimentos grevistas, o final da década de 1920 foi marcado pela edição de um considerável rol de leis tratando de diversos temas inerentes às relações laborais, tais como férias, acidentes de trabalho e proteção ao trabalho do menor.

¹⁹⁶Os sindicatos deveriam desempenhar, com frequência, funções como: negociar condições de trabalho dentro das empresas; organizar reuniões de trabalhadores; integrar comissões para a discussão de políticas de governo; falar, em nome dos trabalhadores, sobre questões de grande interesse público, dentre outras funções que sequer são conhecidas pelos trabalhadores e pela sociedade em geral.

¹⁹⁷ FERREIRA, Antonio Casimiro. Para uma concepção decente e democrática do trabalho e dos seus direitos. (Re)pensar o direito das relações laborais. In: SANTOS, Boaventura de Sousa (Org.). *Globalização e as Ciências Sociais*. São Paulo: Cortez, 2002, p. 291.

A renovação do movimento sindical é, assim, um pressuposto para a democratização do trabalho e para o fortalecimento da voz coletiva. A consolidação de um sistema democrático nas relações de trabalho passa pelo aumento da participação dos trabalhadores na gestão das relações trabalhistas. Daí o porquê de o movimento sindical não poder se limitar a reações passivas ou à “oposição pela simples oposição”. O movimento dos trabalhadores não é somente um resultado da sociedade onde se desenvolve. É também uma contribuição original, uma força que se impõe. Ao estudar o sindicalismo, não se pode ignorar seu aspecto propulsor e sua margem de liberdade criadora¹⁹⁸.

O exercício dessa liberdade criadora depende, porém, de sindicatos fortalecidos, dotados de instrumentos que permitam a criação de um autêntico e democrático modelo de negociação coletiva. O fortalecimento dos sindicatos, entretanto, não é possível sem uma alteração do modelo vigente. Bier¹⁹⁹ assevera que:

A necessidade de mudança no modelo brasileiro de relações de trabalho é uma constante que não se conseguiu levar a termo ao longo dos últimos anos. A democratização de nosso sistema jurídico de relações trabalhistas faz-se necessária há muitas décadas, já que fundamentalmente este sistema, de matriz ideológica corporativista, foi concebido para desenvolver um sistema legalista minucioso e tutelar no âmbito das relações individuais de trabalho. Por outro lado, ao estar permeado por uma tônica repressora e intervencionista no tocante às relações coletivas de trabalho, objetivando restringir a livre organização sindical e inibir o desenvolvimento de um sistema negocial efetivo, faz com que prevaleçam as interferências dos poderes Executivo e Legislativo, em detrimento da participação dos interlocutores sociais.

Como se vê, o aprimoramento da democracia depende de instituições que promovam a participação dos indivíduos nos processos decisórios perpetrados em diversos níveis sociais. Os sindicatos são capazes de mobilizar os trabalhadores, por intermédio do fomento das capacidades necessárias para o engajamento. Sindicatos fortes e autônomos, que consigam fazer a diferença por meio da negociação coletiva, representam a possibilidade real de resistência ao

¹⁹⁸ CROZIER, Michel. Sociologia do sindicalismo. *In*: RODRIGUES, Leôncio Martins. *Sindicalismo e sociedade*. São Paulo: Difusão Europeia do Livro, 1968, p. 16-17

¹⁹⁹ BIER, Clerilei A. Transformações nas relações coletivas de trabalho: por uma concepção democrática de sindicalismo. *Revista Sequência*, n. 56, p. 305-320, jun., 2008, p. 305-306.

domínio, seja do Estado, seja dos detentores do poder econômico. Por isso, como outros movimentos sociais, são indissociáveis da democracia. Uma teoria da democracia deve ser política, porém não há como apartar a teoria política da análise das relações sociais e da ação coletiva. A evolução conceitual da ideia de democracia não pode ser entendida como o estabelecimento de um novo tipo de democracia, mas, sim, como a ocupação, também pelas formas ainda tradicionais de democracia, de novos espaços de discussão e deliberação²⁰⁰.

Veja-se que são inúmeros os desafios que se impõem sobre a relação entre sindicalismo, negociação coletiva e democracia, porém o reconhecimento desta complexidade deve ser acompanhado de uma motivação, no sentido de expurgar todos os males que impedem que a negociação coletiva seja um sólido caminho para a construção de um ambiente cada vez mais democrático no âmbito das relações de trabalho.

2.2.4 Adaptabilidade

A estrutura tradicional da legislação não consegue acompanhar a dinâmica e a complexidade das mudanças constantes nas relações de trabalho. Diante dessa impotência, a negociação coletiva ganha uma importância singular.

Frequentemente, emerge a crítica no sentido de que a CLT é antiga, uma vez que entrou em vigor em 1943. Independentemente do argumento no sentido de que foram muitas as alterações sofridas pelo diploma heterônimo ao longo dos anos, fato é que a negociação coletiva se manifesta como uma possibilidade de promoção de uma norma condizente com a realidade vivida durante o seu período de vigência.

Temas como o teletrabalho, que ainda encontram uma regulamentação tímida na CLT, podem e devem ser objeto de negociação coletiva, que tem o condão de alinhar as necessidades trabalhistas com as tendências políticas, econômicas e institucionais. No contexto de um mundo no qual as mudanças se

²⁰⁰ MARANHÃO, Ney; MENDES, Felipe Prata. Democracia e sindicalismo na contemporaneidade: breves notas reflexivas. In: SILVA NETO, Manuel Jorge e (Org.). *Desafios à autonomia negocial coletiva: estudos em homenagem ao Professor José Augusto Rodrigues Pinto*. Brasília: ESMPU, 2021, p. 282-283.

operam em uma velocidade avassaladora, é importante que existam instrumentos de adaptação, que consigam fazer frente às modificações, que impactam as relações laborais²⁰¹.

É importante, nesse contexto, recuperar a relação desenvolvida por Delgado²⁰² entre a negociação coletiva e as funções do Direito Coletivo do Trabalho. Aqui, destaca-se a função econômica, que consiste em sua aptidão para produzir a adequação às particularidades setoriais, regionais ou históricas, que influenciam decisivamente nas condições de trabalho.

Com a negociação coletiva, é possível a realização de um ajuste, que promova adequações em relação a setores específicos do mercado de trabalho, em um cenário no qual a generalidade das leis trabalhistas não consegue, isoladamente, atender às complexidades dos segmentos econômicos.

O setor de bares e restaurantes, por exemplo, que trabalha com uma forma de remuneração específica e peculiar, mais especificamente as gorjetas, encontra, na negociação coletiva, um importante instrumento de disciplina de aspectos como a forma de divisão, a retenção para que as empresas possam suportar os encargos sociais, dentre outras questões importantes.

Em um país de grandes extensões territoriais, onde regiões são separadas não só por questões geográficas, mas também por severas desigualdades, a negociação coletiva ganha maior importância. É por meio dela que, diante da ausência de previsão na CLT (após as mudanças promovidas pela Reforma Trabalhista), as horas *in itinere* podem ser consagradas como tempo de integração na jornada de trabalho, o que ocorre em algumas localidades, como no interior do Estado do Pará, em que existem inúmeros locais de trabalho de difícil acesso e não servidos por transporte público.

Magano²⁰³ afirma que “a convenção oferece a vantagem de ser mais maleável que a lei”. Trata-se de uma característica essencial, pois as exigências

²⁰¹Manus detecta uma insuficiência e inadequação das legislações para fazer frente à multiplicidade de situações inerentes às relações de trabalho, tendo em vista que o mundo laboral está em constante mutação. (MANUS, Pedro Paulo Teixeira. *Negociação coletiva e contrato individual de trabalho*. São Paulo: Atlas, 2001).

²⁰² DELGADO, Maurício Godinho. *Direito Coletivo do Trabalho*. 7. ed. São Paulo: LTr, 2017, p. 190.

²⁰³ MAGANO, Otávio Bueno. *Convenção coletiva de trabalho*. São Paulo: LTr, 1972, p. 173.

dos setores produtivos se modificam constantemente, assim como os anseios dos trabalhadores²⁰⁴.

A negociação coletiva é, enquanto procedimento, mais simplificada do que a lei. Em comparação com a legislação, os seus trâmites são mais simples, e as suas formalidades se vinculam a iniciativas empreendidas pelos interlocutores sociais. Além de mais simples, é mais rápida. A elaboração da lei, não raro, é demorada, pois perpassa pelos debates entre políticos, comissões das diferentes Casas Legislativas, obstáculos estes que nem sempre são facilmente transponíveis. A negociação, por outro lado, apresenta melhores condições de atender às peculiaridades de cada setor econômico e profissional, ou cada empresa para a qual é instituída. A legislação é geral, uniforme, e se aplica a toda a sociedade. A negociação é específica e se aplica a universos menores, permitindo a regulamentação acerca de questões que a lei, norma de ordem geral, não pode e nem deve tutelar²⁰⁵.

É nítida, portanto, a insuficiência da legislação intervencionista estatal. A autonomia privada coletiva que, como será analisado no próximo capítulo, constitui-se como fundamento da negociação coletiva, é instrumento de equilíbrio de relações jurídicas originalmente desiguais²⁰⁶.

A negociação coletiva, segundo Siqueira Neto²⁰⁷, promove a oxigenação do Direito do Trabalho. É demonstração cabal do caráter dinâmico deste ramo do estudo jurídico, ao aliar agilidade na concepção e o envolvimento dos interessados. Por meio de um mecanismo de constante adaptação, escapa-se da lógica tradicional da tutela estatal. O autor sustenta que “flexibilizar o Direito do Trabalho quer dizer torná-lo mais ajustável a situações reais e, portanto,

²⁰⁴No mesmo sentido, Ruprecht destaca que, pela sua adaptabilidade, a negociação coletiva é mais conveniente e flexível do que os procedimentos legislativos, judiciais e administrativos. Adapta-se a diversas condições de trabalho e a variados segmentos da atividade econômica. (RUPRECHT, Alfredo J. *Relações coletivas de trabalho*. São Paulo: LTr, 1995, p. 268).

²⁰⁵ NASCIMENTO, Amauri Mascaro; NASCIMENTO, Sônia Mascaro; NASCIMENTO, Marcelo Mascaro. *Compêndio de direito sindical*. 8. ed. São Paulo: LTr, 2015, p. 402.

²⁰⁶É o que Ronaldo Lima dos Santos denomina de igualização de relações jurídicas inicialmente desiguais em diversos setores do Direito Privado, sendo o Direito do Trabalho o berço, por excelência, da autonomia privada coletiva. (SANTOS, Ronaldo Lima dos. *Teoria das normas coletivas*. 3. ed. São Paulo: LTr, 2014, p. 125).

²⁰⁷ SIQUEIRA NETO, José Francisco. *Contrato coletivo de trabalho: perspectiva de rompimento com a legalidade repressiva*. São Paulo: LTr, 1991, p. 54.

menos rígido. É o processo de adaptação das normas trabalhistas à realidade em mudança”.

A ideia de flexibilização, que será analisada mais adiante, deve ser vista como algo positivo, ao promover a necessária conexão das fontes do Direito do Trabalho com as imposições da realidade. Não deve ser confundida, em nenhuma hipótese, com a desregulamentação que, em alguns casos, é instrumento de violação de direitos humanos e fundamentais.

Álvares da Silva²⁰⁸ rechaça qualquer especulação no sentido de que o Brasil não suporta avanços na negociação coletiva. Trata-se, em verdade, de um resquício de um apego a um passado de corporativismo que não foi superado, no qual o Estado ditava os caminhos que achava convenientes para os agentes econômicos e sociais.

O Estado não tem como cuidar de todas as situações. Especialmente em contextos de crise, que têm sido cada vez mais frequentes na realidade brasileira, a negociação coletiva deve ser enxergada como instrumento de estímulo para a manutenção dos empregos e para a superação dos problemas do setor produtivo. Muitas vezes, é impossível esperar o nascimento da lei.

2.2.5 Reconhecimento de direitos sem base heterônoma

No contexto já explorado, de um país de grande extensão territorial, marcado por inúmeras desigualdades regionais, a negociação coletiva é um canal de criação de direitos que não encontram base nas fontes heterônomas, como as leis, que não contam, na sua elaboração, com a participação dos destinatários da norma.

Gomes e Gottschalk²⁰⁹ salientam que a convenção coletiva de trabalho, resultante do processo de negociação coletiva, modifica o quadro do Direito

²⁰⁸ ÁLVARES DA SILVA, Antônio. Contratação coletiva. In: MALLETT, Estevão; ROBORTELLA, Luiz Carlos Amorim (Coord.). *Direito e Processo do Trabalho*: Estudos em homenagem a Octavio Bueno Magano. São Paulo: LTr, 1996, p. 247.

²⁰⁹ GOMES, Orlando; GOTTSCHALK, Elson. *Curso de direito do trabalho*. Rio de Janeiro: Forense, 1995, p. 596.

clássico, no qual as condições de trabalho eram ditadas pelos contratos individuais de trabalho e pelas determinações normativas.

A legislação apresenta disposições genéricas, que não conseguem atender à profundidade das situações. Siqueira Neto²¹⁰ ressalta que a resolução de demandas pela via da negociação é eficaz no sentido de promover a proximidade dos interlocutores com os problemas.

A negociação surge como uma via diferente, que foge da imposição da vontade do empregador no âmbito de um contrato individual de trabalho, bem como de eventuais arbítrios das autoridades públicas. Em um processo democrático, as partes dialogam, a fim de estabelecer melhores condições de trabalho.

Ao reconhecer direitos sem base heterônoma, é possível, ainda, que a negociação coletiva funcione como inspiração para futuras modificações legislativas. Nascimento *et al.*²¹¹, nesse sentido, ao abordarem as relações entre a legislação e a convenção coletiva, fazem uma referência à tendência natural de migração dos direitos inicialmente previstos nas convenções para o âmbito das leis. A título de exemplo, elenca-se o instituto do regime de trabalho em tempo parcial, inserido no ordenamento jurídico de forma geral no ano de 2001, mas que, anteriormente, encontrava previsões em instrumentos coletivos.

No Brasil, a criação de direitos em matéria trabalhista ainda depende, em boa medida, da previsão no âmbito das normas advindas do Estado. Veneziani²¹², observando a realidade dos países da América Latina, afirma:

El observador extranjero que se asoma al sistema de relaciones industriales de los países de América Latina no puede menos que quedar impresionado del peso que tiene en el mismo la ley y, en general, la presencia de la autoridad pública²¹³.

²¹⁰ SIQUEIRA NETO, José Francisco. *Contrato coletivo de trabalho: perspectiva de rompimento com a legalidade repressiva*. São Paulo: LTr, 1991, p. 56.

²¹¹ NASCIMENTO, Amauri Mascaro; NASCIMENTO, Sônia Mascaro; NASCIMENTO, Marcelo Mascaro. *Compêndio de direito sindical*. 8. ed. São Paulo: LTr, 2015, p. 405.

²¹² VENEZIANI, Bruno. Negociación colectiva y disciplina autónoma del conflicto. In: AVILÉS, Antonio Ojeda; URIARTE, Óscar Ermida (Org.). *La negociación colectiva en América Latina*. Madrid: Instituto Europeo de Relaciones Industriales, 1993, p. 33.

²¹³ O observador estrangeiro que examina o sistema de relações industriais dos países latino-americanos não pode deixar de se impressionar com o peso que a lei e, em geral, a presença do poder público nela têm.

A técnica intervencionista, utilizada em excesso, inibe o desenvolvimento da autonomia privada coletiva. Não se olvide que a negociação coletiva pode se configurar como marco inicial da criação de genuínas normas jurídicas, conforme será analisado no próximo capítulo. Tais fontes formais autônomas, que contemplam, em sua gênese, a participação dos destinatários da norma, encontram no processual negocial coletivo o impulso necessário para o estabelecimento de novos direitos²¹⁴.

Ruprecht²¹⁵ aponta a negociação como o melhor meio para “solucionar os problemas que surgem entre o capital e o trabalho, não só para fixar salários e estabelecer condições laborais, mas também para regular todas as relações de trabalho entre empregador e trabalhador”.

O sistema de normas heterônomas e cogentes, consoante Sá²¹⁶, se aperfeiçoa quando os sujeitos de direito coletivo se reúnem em uma mesa de negociações de alto nível, com aptidão, discernimento e respeito mútuo. Este aperfeiçoamento do arquétipo heterônomo tem potencial para ir muito além da fixação de salários, haja vista que existem inúmeras outras questões sensíveis que permeiam a seara trabalhista.

No Brasil, a negociação coletiva foi consagrada pelo legislador constituinte, como analisado no capítulo 1, mas não completou seu processo de desenvolvimento. O instituto veio do texto para a realidade.

As possibilidades no âmbito da negociação coletiva, repita-se, vão muito além da questão salarial. Trata-se de um ambiente propício para discutir temas ligados à saúde e segurança do trabalho, formas alternativas de remuneração, dentre outros, conforme será analisado na seção 5.3. Em um momento no qual a pandemia da COVID-19 afeta consideravelmente as relações de trabalho, a negociação coletiva se manifesta como um importante instrumento para

²¹⁴Santos pontua que a negociação coletiva produz norma jurídica, de caráter geral e abstrato. Ressalta-se apenas o fato de que, quando se aborda a questão da negociação coletiva em sentido estrito, deve ser diferenciado o processo de negociação dos seus resultados, mais especificamente as convenções e acordos coletivos. A negociação coletiva inicia o processo de produção da norma jurídica, mas não é a norma jurídica em si. (SANTOS, Enoque Ribeiro dos. *Negociação coletiva de trabalho*. Rio de Janeiro: Forense, 2018).

²¹⁵ RUPRECHT, Alfredo J. *Relações coletivas de trabalho*. São Paulo: LTr, 1995, p. 261.

²¹⁶ SÁ, Maria Cristina Haddad de. *Negociação coletiva de trabalho no Brasil*. São Paulo: LTr, 2002.

regulamentar algumas condutas que devem ser praticadas pelo empregador, a fim de proteger a vida e a saúde dos trabalhadores.

2.2.6 Mecanismo de gerenciamento empresarial

A negociação coletiva é, também, meio de competição econômica, que promove um equilíbrio nas relações concorrenciais, uma vez que, com um resultado frutífero, as forças econômicas se vinculam à observação de diretrizes básicas em matéria de trabalho, criadas a partir de um processo edificado de diálogo social.

Em segmentos econômicos não regulados por normas coletivas, decorrentes do processo de negociação, existe uma tendência irrefreável de desequilíbrio nas relações concorrenciais, tendo em vista a não obrigatoriedade de observância de diretrizes que constituem como pilares das relações de trabalho no âmbito de determinado setor. A legislação, como analisado no tópico anterior, é insuficiente para cumprir este intento.

Do ponto de vista da gestão empresarial, é preciso desmistificar a ideia de que a negociação coletiva se presta, tão somente, a proteger o trabalhador, por meio da criação de novos direitos. É evidente que a negociação deve servir à promoção de melhores condições de trabalho, mas, ao mesmo tempo, pode e deve ser instrumento de gestão empresarial, no sentido de estabelecer segurança para as ações futuras e, ao mesmo tempo, propiciar uma previsibilidade de custos.

Nas palavras de Meirelles²¹⁷:

A negociação coletiva de trabalho deve ser essa ponte de equilíbrio entre os interesses contrapostos dos trabalhadores e dos empresários, resultando em contratos coletivos que estabeleçam vantagens e, por que não, desvantagens para ambos os lados, num processo de “ganha-ganha” e “perde-perde”. Aquele que ganha de um lado, perde de outro, enquanto aquele que perdeu terá em contrapartida um ganho compensatório. Tudo visando um equilíbrio do contrato firmado.

²¹⁷ MEIRELLES, Davi Furtado. *Negociação coletiva em tempos de crise*. São Paulo: LTr, 2018, p. 49.

O Direito do Trabalho não pode se “fechar em copas” e ignorar os conhecimentos advindos de outras áreas do saber. A negociação carrega, em sua essência, a ideia de realização de concessões recíprocas, a fim de chegar a um resultado almejado. Todas as partes envolvidas precisam ceder em determinados pontos, sob pena de se caracterizar uma imposição ou uma renúncia²¹⁸.

O fundamento da validade de qualquer restrição que provoque um aparente prejuízo ao trabalhador é o mesmo princípio que autoriza a estipulação mais vantajosa, isto é, a autonomia coletiva dos particulares, que não é via de uma só mão, funcionando tanto para promover os trabalhadores, mas, também, em especial na economia moderna, para administrar crises da empresa e da economia²¹⁹.

Ruprecht²²⁰, enumerando as possibilidades ofertadas pela negociação do ponto de vista empresarial, afirma que ela permite que a empresa consiga um maior aumento na produção; os trabalhadores conseguem a melhoria das condições de trabalho, especialmente de sua remuneração. Ao mesmo tempo, confere estabilidade para que empresários planejem e executem suas estratégias, bem como para trabalhadores, que tem domínio sobre a sua situação durante a vigência do instrumento coletivo.

Siqueira Neto²²¹, na mesma linha de raciocínio, afirma que:

O empresário encontra na contratação coletiva a viabilidade para eximir-se dos efeitos da legislação do trabalho muitas vezes paternalistas e ineficazes, para regular a produtividade, para garantir uma harmonização nas relações quotidianas, para comprometer os trabalhadores com os objetivos da empresa, para obter maiores informações das relações produtivas, para aprimorar a administração, para evitar paralisações, sobretudo as decorrentes da comunicação imperfeita e para atingir todos os demais objetivos que lhe assegurem o desenvolvimento da atividade e seus lucros pelo menor custo possível.

²¹⁸Arouca, no mesmo caminho, destaca que os diálogos que caracterizam a negociação coletiva pressupõem necessariamente que ocorram avanços e recuos de parte a parte. (AROUCA, José Carlos. *Curso básico de direito sindical: da CLT à reforma trabalhista de 2017 (lei 13.467)*. 6. ed. São Paulo: LTr, 2018, p. 251).

²¹⁹ NASCIMENTO, Amauri Mascaro; NASCIMENTO, Sônia Mascaro; NASCIMENTO, Marcelo Mascaro. *Compêndio de direito sindical*. 8. ed. São Paulo: LTr, 2015, p. 444.

²²⁰ RUPRECHT, Alfredo J. *Relações coletivas de trabalho*. São Paulo: LTr, 1995, p. 308.

²²¹ SIQUEIRA NETO, José Francisco. *Contrato coletivo de trabalho: perspectiva de rompimento com a legalidade repressiva*. São Paulo: LTr, 1991, p. 153.

Não é nenhum crime, tampouco uma violação a direitos humanos e fundamentais, reconhecer que a negociação coletiva é instrumento, para os empregadores, de adequação de custos, de gestão de recursos humanos e de definição de estratégias empresariais.

Sobre a questão da composição e manutenção do equilíbrio dos custos sociais, Nascimento *et al.*²²² asseveram que a negociação coletiva possibilita, à empresa, prever os custos trabalhistas, o cálculo dos gastos com o fator trabalho, bem como a diminuição de riscos que podem afetar a normalidade da sua saúde financeira²²³.

Não raro, na análise do conteúdo das normas resultantes do processo de negociação coletiva, realiza-se uma análise de cláusulas isoladas, a fim de investigar se propiciam benefícios ou provocam prejuízos ao trabalhador. Mannrich²²⁴ alerta para o perigo desta prática, uma vez que a negociação coletiva pressupõe vontade dos atores sociais, cabendo a eles ponderar se há ou não vantagens no conjunto do negociado, ou até mesmo visando os próximos ciclos de negociação.

É perigosa, portanto, a verificação isolada e descontextualizada, que deve ser evitada, especialmente pelo Judiciário, no momento de analisar a validade de cláusulas advindas da negociação. A lógica, aqui, não pode ser a mesma aplicada às situações nas quais o trabalhador se encontra isolado, sem a representação sindical.

Os empregadores, todavia, não podem almejar somente as benesses da negociação, sem que se comprometam com o processo como um todo. Como

²²² NASCIMENTO, Amauri Mascaro; NASCIMENTO, Sônia Mascaro; NASCIMENTO, Marcelo Mascaro, 2015, op. cit., p. 435.

²²³Nascimento *et al.* ressaltam que, para que a negociação surta este efeito do ponto de vista gerencial e administrativo, é necessário um sindicalismo disposto a considerar as situações pelas quais uma empresa pode passar, as dificuldades vividas, as crises e a necessidade de uma ação conjunta, que preserve a atividade empresarial e proteja a manutenção dos empregos, com a qualidade necessária para a promoção de justas condições de trabalho. (Ibid., p. 436).

²²⁴ MANNRICH, Nelson. Reconhecimento das convenções e acordos coletivos de trabalho. In: MARTINEZ, Luciano; TEIXEIRA FILHO, João de Lima (Coord.). *Comentários à Constituição de 1988 em matéria de direitos sociais trabalhistas* (arts. 6º a 11): uma homenagem aos 30 anos da Constituição da República e aos 40 anos da Academia Brasileira de direito do trabalho. São Paulo: LTr, 2019, p. 314.

salientado, trata-se de uma via de mão dupla, de forma que a garantia de melhores condições de trabalho deve ser prioridade.

Posturas como a tentativa de imposição de uma autoridade, com a intenção de transformar as concessões recíprocas em renúncias, não podem ser admitidas. Do mesmo modo, o não fornecimento de informações importantes, como a comprovação de impactos financeiros provocados em momentos de crise, prejudica qualquer negociação no sentido de estabelecer normas que auxiliem as organizações empresariais a ultrapassar os períodos de dificuldade.

O mais importante, de mais a mais, é que as empresas e os sindicatos representativos das categorias econômicas não utilizem a negociação como meio de redução de garantias constitucionais. Não por outro motivo, é essencial perquirir os fundamentos da negociação coletiva, que viabilizarão o caminho necessário para a análise das alterações promovidas pela reforma trabalhista no que concerne ao processo negocial coletivo.

CAPÍTULO 3 - FUNDAMENTOS DA NEGOCIAÇÃO COLETIVA

Frequentemente, afirma-se que a autonomia privada é o fundamento da negociação coletiva²²⁵. Tal assertiva é verdadeira, porém a autonomia privada coletiva, quando analisada sob a perspectiva do exercício das funções sindicais, está inserida em um contexto mais amplo, uma vez que representa uma das dimensões da liberdade sindical. Meirelles²²⁶ não ignora esta ligação, quando define a autonomia privada coletiva como a liberdade garantida aos sujeitos partícipes do processo de negociação de regulamentar as questões relacionadas aos seus interesses, dentro de alguns limites.

Os institutos do Direito Coletivo do Trabalho precisam ser estudados de forma integrada. Siqueira Neto²²⁷ critica os estudiosos que realizam uma análise apartada, gerando, inclusive, um risco de incoerência no estudo, ao, por exemplo, defender posturas liberais para determinadas questões coletivas e conservadora para outras. Em outra obra, o autor²²⁸ crava a ideia de que liberdade sindical e negociação coletiva são institutos que se completam mutuamente. Mais do que isso, a negociação coletiva faz parte do conceito de liberdade sindical, como será explicitado adiante, sob o prisma das suas dimensões.

Como sustentado em linhas anteriores, a negociação coletiva representa o exercício de um direito fundamental que, segundo João²²⁹, está inserido no campo das liberdades públicas, manifestado pela prática da liberdade sindical.

²²⁵Santos sustenta que a negociação coletiva é instrumento da autonomia privada coletiva, enquanto as normas coletivas são o seu produto. (SANTOS, Ronaldo Lima dos. *Teoria das normas coletivas*. 3. ed. São Paulo: LTr, 2014, p. 133).

²²⁶MEIRELLES, Davi Furtado. *Negociação coletiva em tempos de crise*. São Paulo: LTr, 2018, p. 27.

²²⁷SIQUEIRA NETO, José Francisco. *Contrato coletivo de trabalho: perspectiva de rompimento com a legalidade repressiva*. São Paulo: LTr, 1991, p. 19.

²²⁸SIQUEIRA NETO, José Francisco. *Direito do trabalho e negociação coletiva*. São Paulo: Associação Brasileira de Estudos do Trabalho – ABET, 1998, p. 16.

²²⁹JOÃO, Paulo Sergio. Negociações coletivas de trabalho no Brasil. In: FORJAS, Paula; SILVA, J. A. Ferreira da; MADEIRA, Auta; CORREIA, Nilton. (Coord.). *Temas Laborais Luso-Brasileiros*. Coimbra: Editora Coimbra - JUTRA, 2007, p. 309.

3.1 Liberdade sindical

Nas palavras de Brito Filho²³⁰, a liberdade sindical:

Consiste no direito de trabalhadores e empregadores de constituir as organizações sindicais que reputarem convenientes, na forma que desejarem, ditando suas regras de funcionamento e ações que devam ser empreendidas, podendo nelas ingressar ou não, permanecendo enquanto for sua vontade.

Nesse sentido, a liberdade sindical constitui-se como o direito dos trabalhadores e empregadores de não sofrerem interferências do Poder Público, das empresas, tampouco de uns em relação aos outros, bem como o direito de promoverem seus interesses livremente.

Como destaca Santos²³¹, a liberdade sindical constitui a razão de ser do Direito Coletivo do Trabalho.

A ideia de liberdade sindical abrange tanto o plano individual, como o coletivo, seja para disciplinar a afiliação, a desfiliação ou a não afiliação a um sindicato, seja para regular o direito do trabalhador de se juntar a outros para formar uma entidade.

No sentido político, a liberdade sindical representa o reconhecimento do caráter privado do sindicato, desligado dos caracteres de entidade de direito público. Tal realidade, contudo, não se manifesta no Brasil, pois o sindicato, formalmente, é uma pessoa jurídica de direito privado, mas, na prática, não está imune ao controle estatal.

A liberdade sindical possui um conteúdo complexo, abrangendo aspectos individuais e coletivos, uma vez que, ao mesmo tempo em que concede prerrogativas a cada trabalhador e empregador, carrega consigo um feixe de liberdades que salvaguardam as entidades sindicais.

²³⁰ BRITO FILHO, José Cláudio Monteiro de. *Direito sindical*. 8. ed. São Paulo: LTr, 2021a, p. 79.

²³¹ SANTOS, Enoque Ribeiro dos. *Negociação coletiva de trabalho*. Rio de Janeiro: Forense, 2018.

A Convenção 87 da Organização Internacional do Trabalho (OIT)²³², chamada de “Convenção sobre a liberdade sindical e a proteção ao direito de sindicalização”, que não foi ratificada pelo Brasil (o país é o único membro da OIT na América do Sul que não a ratificou), representa o principal diploma internacional em matéria de liberdade sindical. O art. 2 da Convenção estabelece 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.

Dentre as muitas classificações existentes, adotar-se-á a desenvolvida por Nascimento *et al.*²³³, que dividem a liberdade sindical em cinco dimensões: liberdade de filiação, liberdade de desfiliação, liberdade de associação, liberdade de organização, liberdade de administração, liberdade de exercício das funções.

As liberdades de filiação e de desfiliação relacionam-se com o plano individual da liberdade sindical, a partir da perspectiva do sujeito individualmente considerado. Trata-se do direito do trabalhador e do empregador de optarem pela filiação ou não ao sindicato, bem como pela desfiliação, caso entendam que a manutenção da vinculação à entidade sindical não atende mais aos seus interesses. Essas duas últimas vertentes representam o aspecto negativo da liberdade sindical.

A Convenção 98 da OIT, no art. 1º, defende esta liberdade, quando protege os trabalhadores de atos que vinculem o emprego à condição de não se filiar ou deixar de compor um sindicato, proibindo, também, a demissão de empregado em virtude de sua filiação sindical.

Pereira²³⁴ enfatiza que o vasto conteúdo do princípio da liberdade sindical só pode ser identificado a partir da observância da sua dimensão individual, haja

²³² OIT. Organização Internacional do Trabalho. *Liberdade sindical: Recopilação de Decisões e Princípios do Comitê de Liberdade Sindical do Conselho de Administração da OIT*. 1. ed. Brasília: Organização Internacional do Trabalho, 1997.

²³³ NASCIMENTO, Amauri Mascaro; NASCIMENTO, Sônia Mascaro; NASCIMENTO, Marcelo Mascaro. *Compêndio de direito sindical*. 8. ed. São Paulo: LTr, 2015.

²³⁴ PEREIRA, Ricardo José Macedo de Britto. *Constituição e liberdade sindical*. São Paulo: LTr, 2007, p. 122.

vista que a dimensão individual é requisito para a solidificação da dimensão coletiva.

A liberdade de associação preconiza que deve ser garantido o direito aos trabalhadores e empregadores de criarem organizações sindicais. Ela nasce, segundo Brito Filho²³⁵, quando o Estado permite o direito de sindicalização. A criação dos sindicatos não pode sofrer controle discricionário.

O texto constitucional garante a liberdade de associação, ao permitir que os trabalhadores criem organizações sindicais, independentemente de autorização estatal. Isso porque esta liberdade está relacionada ao direito de criar organizações sindicais, e não à estrutura em que as entidades estão inseridas²³⁶.

A liberdade de organização refere-se ao direito de os sujeitos definirem seu modelo de organização sindical. Como será analisado adiante, é uma liberdade frontalmente atingida pelo modelo de organização sindical consagrado no texto constitucional, pois este, ao limitar o número de entidades existentes em cada base territorial e a forma de agrupamento dos trabalhadores, impede a livre estruturação dos sindicatos.

A liberdade de administração que, segundo Martinez²³⁷, coincide com a ideia de autonomia sindical, diz respeito ao direito dos sindicatos de definirem o seu modo de organização interno, sem que haja qualquer intromissão por parte do Estado ou de particulares. Nesse sentido, percebe-se que a autonomia sindical está inserida no âmbito da liberdade sindical, sob o ponto de vista coletivo.

Engloba o poder dos sindicatos de determinar suas regras fundamentais, materializadas nos estatutos, em que definem o nome e a sede, o número de representantes, o processo eleitoral, dentre outros aspectos.

²³⁵ BRITO FILHO, José Cláudio Monteiro de. *Direito sindical*. 8. ed. São Paulo: LTr, 2021a, p. 83.

²³⁶ *Ibid.*, p. 90.

²³⁷ MARTINEZ, Luciano. *Conduas antissindicais*. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 342.

Percebe-se que o texto constitucional apresentou avanços no que tange à liberdade de administração²³⁸, uma vez que confere, aos sindicatos, proteção contra interferências externas, seja do Estado, das empresas ou de terceiros.

Porém, embora se verifiquem os avanços referidos, não se pode afirmar que a liberdade de administração é garantida, no ordenamento brasileiro, de forma plena²³⁹.

A liberdade de exercício das funções (que está intimamente relacionada ao objeto da presente pesquisa) é aquela que, nas palavras de Brito Filho²⁴⁰, preserva o direito das entidades sindicais de empreender as ações necessárias ao cumprimento de suas finalidades, garantindo que sejam praticados os atos necessários para a defesa dos interesses dos representados.

O estudo de tal dimensão é de singular importância porque, como destaca Uriarte²⁴¹, a liberdade sindical é, fundamentalmente, um direito de atividade. O aspecto associativo carece de sentido sem a existência de um posterior direito de exercício das funções sindicais.

Consagra-se, assim, a vinculação umbilical entre negociação coletiva e liberdade sindical, de modo que esta representa um dos fundamentos básicos daquela²⁴².

Nascimento *et al.*²⁴³ salientam que “a Organização Internacional do Trabalho incentiva a negociação coletiva como forma democrática de composição dos conflitos coletivos de trabalho”. O objetivo é que os próprios

²³⁸ Brito Filho destaca que, tendo em vista que a Constituição impediu qualquer ingerência, por parte do Estado, na vida dos sindicatos, deixam de prevalecer regras como a do art. 553, parágrafo 2º, da CLT, que permitia ao ministro do Trabalho afastar dirigentes sindicais, ou a do art. 554, que conferia, ao Ministério do Trabalho, a prerrogativa de indicar delegado para dirigir a entidade sindical, em caso de destituição dos dirigentes. (BRITO FILHO, José Cláudio Monteiro de. *Direito sindical*. 8. ed. São Paulo: LTr, 2021a, p. 97).

²³⁹ Ainda são muitas as restrições, como a expressa no texto da Súmula 369, item II, do TST, que declara como recepcionado o art. 522 da CLT, limitando a garantia de emprego a apenas sete dirigentes sindicais e a igual número de suplentes.

²⁴⁰ BRITO FILHO, José Cláudio Monteiro de, 2021a, op. cit., p. 84.

²⁴¹ URIARTE, Oscar Ermida. *Liberdade sindical: normas internacionais, regulação estatal e autonomia*. In: TEIXEIRA FILHO, João de Lima (Coord.). *Relações coletivas de trabalho*. São Paulo: LTr, 1989, p. 255.

²⁴² Nos ensinamentos de Nascimento *et al.*, a negociação coletiva é expressão do princípio da autonomia coletiva dos particulares e da liberdade sindical. (NASCIMENTO, Amauri Mascaro; NASCIMENTO, Sônia Mascaro; NASCIMENTO, Marcelo Mascaro. *Compêndio de direito sindical*. 8. ed. São Paulo: LTr, 2015, p. 400).

²⁴³ *Ibid.*, p. 413.

atores sociais cheguem a um satisfatório entendimento, fruto do livre diálogo, sem que haja qualquer interferência do Estado ou de terceiros que não se relacionam com os interesses coletivos em jogo.

O Comitê de Liberdade Sindical da OIT²⁴⁴ estabelece que as autoridades públicas devem se abster de intervir de qualquer forma que possa cercear ou dificultar o legítimo exercício da negociação coletiva, consagrando a noção no sentido de que o direito de negociar livremente é elemento essencial da liberdade sindical, de modo que é direito dos sindicatos melhorar, pela via negocial, as condições de vida e de trabalho dos representados. No capítulo 5, será demonstrado, no âmbito do sistema de organização sindical brasileiro, o porquê de a inexistência de plena liberdade sindical constituir um dos principais obstáculos ao florescimento da negociação coletiva no Brasil.

A negociação coletiva, portanto, faz parte das dimensões da liberdade sindical. Representa a principal manifestação da liberdade de exercício das funções sindicais. A autonomia privada coletiva, que tem na negociação o seu principal instrumento, está, segundo Santos²⁴⁵, inserida no conteúdo do princípio da liberdade sindical.

Romita²⁴⁶ afirma que “a autonomia negocial coletiva constitui manifestação da liberdade sindical. Sem liberdade sindical, não há negociação digna desse nome”²⁴⁷. Da mesma forma, não há autonomia negocial coletiva sem liberdade sindical.

²⁴⁴ OIT. Organização Internacional do Trabalho. *Liberdade sindical: Recopilação de Decisões e Princípios do Comitê de Liberdade Sindical do Conselho de Administração da OIT*. 1. ed. Brasília: Organização Internacional do Trabalho, 1997, p. 171.

²⁴⁵ SANTOS, Enoque Ribeiro dos. *Negociação coletiva de trabalho*. Rio de Janeiro: Forense, 2018.

²⁴⁶ ROMITA, Arion Sayão. Os limites da autonomia negocial coletiva segundo a jurisprudência. *Rev. TST*, Brasília, v. 82, n. 4, out./dez., 2016, p. 67.

²⁴⁷ Siqueira Neto salienta o vínculo estreito que existe entre negociação coletiva e liberdade sindical. Segundo o autor, não é possível afirmar que o Brasil cumpre, integralmente, o conteúdo das Convenções 98 e 154 da Organização Internacional do Trabalho, que versam sobre negociação coletiva, se, por outro lado, não ratificou a Convenção 87, que apresenta os pilares da liberdade sindical. (SIQUEIRA NETO, José Francisco. *Contrato coletivo de trabalho: perspectiva de rompimento com a legalidade repressiva*. São Paulo: LTr, 1991, p. 19).

3.2 Autonomia privada coletiva

Conforme a etimologia da palavra, autonomia significa “reger-se pelas próprias leis. A expressão pode ser definida como a “aptidão ou competência para gerir sua própria vida, valendo-se de seus próprios meios, vontades e/ou princípios”²⁴⁸.

Em um sentido jurídico, autonomia representa a regência pelas próprias normas, traduzindo a possibilidade de uma pessoa, um grupo ou uma instituição estabelecer normas de conduta, sem que haja interferências de sujeitos externos.

Nos ensinamentos de Santos²⁴⁹, “é a liberdade de os sujeitos determinarem com sua vontade, eventualmente aliada à vontade de uma contraparte no consenso contratual, o conteúdo das obrigações que pretendem assumir”.

A autonomia privada coletiva, como salientado alhures, constitui-se como um dos fundamentos da negociação coletiva. Todavia, preliminarmente à sua análise, deve ser sedimentada a noção de autonomia privada, para que seja possível demonstrar a insuficiência da autonomia privada individual, que trouxe à baila a necessidade de amadurecimento dos estudos acerca da autonomia privada coletiva.

3.2.1 Autonomia privada e autonomia da vontade

Silva²⁵⁰ alerta para o fato de que considerável segmento da doutrina contemporânea classifica as expressões “autonomia privada” e “autonomia da vontade” como sinônimas. Todavia, é imperioso o reconhecimento de algumas diferenciações que separam os dois conceitos.

²⁴⁸ HOUAISS. *Dicionário on-line de Língua Portuguesa*. Disponível em: https://houaiss.uol.com.br/corporativo/apps/uol_www/v6-0/html/index.php#1. Acesso em: 10 jan. 2021.

²⁴⁹ SANTOS, Enoque Ribeiro dos. *Negociação coletiva de trabalho*. Rio de Janeiro: Forense, 2018, p. 20.

²⁵⁰ SILVA, Walküre Ribeiro da. Autonomia privada coletiva. *Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo* v. 102, p. 135-159, jan./dez., 2007, p. 141.

De acordo com as lições de Santos²⁵¹ (2018), a autonomia privada representa a possibilidade de os atos dos particulares se tornarem jurídicos, constituindo regras ou normas de conduta e comportamento. Por meio dela, viabiliza-se a criação de normas não identificadas com as da ordem estatal, fenômeno que deve ser reconhecido a partir de uma concepção pluralista, que atribua juridicidade a variados centros de produção de normas jurídicas, independentemente de a origem coincidir com um ato estatal.

Este potencial gerador de normas jurídicas separa a autonomia privada da autonomia da vontade. Santos²⁵² salienta que “a ideia de vontade significa a faculdade do indivíduo de querer, de manifestar exteriormente um desejo, o propósito de realizar algo”. O ser humano é dotado desta capacidade de, livremente, praticar ou deixar de praticar certos atos.

A intenção de agir em determinado sentido, que caracteriza a autonomia da vontade, não está relacionada à produção de normas jurídicas²⁵³. A ideia de autonomia da vontade possui um viés subjetivo, psicológico. Em se tratando de autonomia privada, a vontade é um elemento essencial, que, ao se orientar para a geração de normas, adquire uma qualificação especial. Percebe-se uma dissociação entre a noção de autonomia privada e a simples vontade²⁵⁴.

Nesse sentido, a expressão autonomia privada, do ponto de vista técnico, amolda-se à criação de normas, constituindo-se, como sustenta Santos²⁵⁵, como um poder jurídico.

Santos²⁵⁶ arremata o raciocínio apresentando as características da autonomia privada: (1) trata-se de um poder; (2) é dotada de concretude; (3) cria

²⁵¹ SANTOS, Enoque Ribeiro dos. *Negociação coletiva de trabalho*. Rio de Janeiro: Forense, 2018.

²⁵² SANTOS, Ronaldo Lima dos. *Teoria das normas coletivas*. 3. ed. São Paulo: LTr, 2014, p. 105.

²⁵³ Silva sustenta que a autonomia da vontade representa uma manifestação da vontade com o objetivo de praticar um ato jurídico, enquanto a autonomia privada envolve a vontade como uma expressão de poder dos particulares de criar norma jurídica. (SILVA, Walküre Ribeiro da. *Autonomia privada coletiva*. *Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo v. 102*, p. 135-159, jan./dez., 2007, p. 141).

²⁵⁴ Ronaldo Lima dos Santos (2014, p. 113) afirma que o conceito de autonomia privada se incorporou à teoria do negócio jurídico, o que gerou uma reelaboração de seus fundamentos, deslocando sua razão de ser da simples vontade para fundamentá-lo no instituto da autonomia privada. (SANTOS, Ronaldo Lima dos, 2014, op. cit., p. 113).

²⁵⁵ *Ibid.*, p. 119.

²⁵⁶ SANTOS, Ronaldo Lima dos. *Teoria das normas coletivas*. 3. ed. São Paulo: LTr, 2014, p. 105, p. 115.

regras vinculantes para as partes envolvidas; (4) é limitável pelo ordenamento jurídico.

A negociação coletiva, que é uma manifestação viva da autonomia privada coletiva, ratifica todas estas características elencadas.

Em primeiro lugar, a autonomia privada representa um poder de estipular normas jurídicas para a regulação de interesses particulares. Arouca²⁵⁷ salienta que a autonomia, definida como a capacidade de governar por si mesmo, constitui-se como uma expressão de poder. É o que ocorre no exercício da negociação coletiva, ocasião na qual são tutelados os interesses coletivos de trabalhadores e empregadores.

Afirmar que a autonomia privada coletiva é dotada de concretude significa sustentar a ideia de que esta está relacionada a interesses concretos e específicos. Tal característica se manifesta na negociação coletiva, uma vez que os interesses envolvidos são de titularidades de grupos determinados ou determináveis, não confundindo-se com os interesses gerais, que são objeto de tutela pela via das fontes heterônomas, como a legislação.

A terceira característica remonta à noção no sentido de que a observância das normas que resultam do exercício da autonomia privada coletiva não é uma opção e sim uma obrigatoriedade. A negociação coletiva (que, como afirmado, é manifestação da autonomia privada coletiva), se frutífera, redundando na elaboração de convenções e acordos coletivos, que possuem força vinculante.

Por último, reconhece-se o fato de que a autonomia privada é limitável pelo ordenamento jurídico. O exercício de um poder, elencado como a primeira característica da autonomia privada, é acompanhado do exercício de uma função, que demanda responsabilidade de quem exerce. Nenhum agrupamento possui autonomia absoluta.

Tal característica apresenta-se como de suma importância para os fins do presente estudo, uma vez que um dos objetivos é a análise das possibilidades e

²⁵⁷ AROUCA, José Carlos. *Curso básico de direito sindical: da CLT à reforma trabalhista de 2017 (lei 13.467)*. 6. ed. São Paulo: LTr, 2018, p. 55.

limites da negociação coletiva, que é a mais importante manifestação da autonomia privada coletiva no Direito do Trabalho.

O entendimento destas possibilidades e limites perpassa, necessariamente, pelas distinções que separam a autonomia privada individual e a autonomia privada coletiva, pois, encontrando a negociação coletiva o seu fundamento nesta, não há sentido destinar a ela o mesmo tratamento conferido às limitações no campo da autonomia individual.

3.2.2 A autonomia privada coletiva como decorrência do caráter insuficiente da autonomia individual

Bulgueroni²⁵⁸ classifica a autonomia privada em individual e coletiva. Antes, porém, de traçar os elementos caracterizadores da autonomia privada coletiva, de especial interesse para os fins desta pesquisa, é essencial justificar a criação de um subsistema coletivo, dada a insuficiência da autonomia individual para fazer frente a todas as questões atinentes às relações de trabalho.

A autonomia privada individual corresponde à capacidade de regulamentação dos interesses pelos próprios particulares, a partir de declarações de vontade negocial. Silva²⁵⁹, ao comparar os modelos individualista e coletivista, salienta que aquele é insuficiente, uma vez que o empregado se encontra em situação de inferioridade econômica e subordinação jurídica diante do empregador²⁶⁰.

Faz-se necessária, neste diapasão, a criação e o desenvolvimento de um sistema específico de relações coletivas, pautado por princípios próprios e diferentes do Direito Individual do Trabalho. A demanda pela criação de

²⁵⁸ BULGUERONI, Renata Orsi. *Negociação coletiva e fontes do Direito do Trabalho*: propostas para a prevalência do negociado sobre o legislado nas relações de emprego. São Paulo: USP, 2014, p. 58.

²⁵⁹ SILVA, Walküre Ribeiro da. Autonomia privada coletiva. *Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo* v. 102, p. 135-159, jan./dez., 2007, p. 149.

²⁶⁰ Silva chama atenção para o risco de, no âmbito das relações trabalhistas, verificar-se a preponderância da autonomia individual, enquanto a autonomia privada coletiva ganha cada vez mais importância em outros ramos do direito privado, como o Direito do Consumidor e o Direito Ambiental. (Ibid.).

subsistemas se verificou em outros âmbitos, como na relação entre o Processo Civil e o Processo do Trabalho.

O Processo do Trabalho foi originalmente organizado para assegurar ao litigante vulnerável o acesso facilitado à jurisdição e promover um relativo reequilíbrio na capacidade de defesa de seus direitos. Não se trata de criar vantagens processuais ao trabalhador; ao revés, constituem instrumentos que visam mitigar a posição processual superior do outro litigante.

O Direito do Trabalho se emancipou do Direito Civil no momento em que este se mostrou insuficiente para conferir adequada proteção ao contratante vulnerável da relação de emprego. O sistema de defesa do consumidor percorreu o mesmo caminho, desenvolvendo-se a partir da constatação da insuficiência das normas constantes do Código Civil para proteção do sujeito vulnerável na relação de consumo.

Não foi diferente no âmbito processual. A constatação de que as normas gerais do Processo Civil são insuficientes para a adequada proteção do trabalhador foi o motor que impulsionou a criação de um (sub)sistema normativo distinto que passamos a denominar Direito Processual do Trabalho.

Há, como se observa, uma relação direta entre a insuficiência de um sistema normativo e a criação de outro (sub)sistema capaz de suprir referida limitação. Foi, aliás, a constatação de que a Justiça Comum dos Estados e da União não seriam capazes de conceder adequado acesso e tutela aos trabalhadores que conduziu à criação da Justiça Especializada Laboral.

Se a premissa é a de suprir insuficiências, então é evidente que os sistemas devem ser diferentes entre si, caso contrário um deles não teria qualquer razão de existir. O Direito do Trabalho foi criado para ser diferente do Direito Civil, assim como o Processo do Trabalho foi projetado para se diferenciar do Processo Civil. É justamente nos pontos de diferença entre um sistema e outro que se pode encontrar a proteção especial pretendida.

Do mesmo modo, o Direito Coletivo do Trabalho existe porque se baseia em elementos estruturantes diferentes do Direito Individual do Trabalho.

Silva²⁶¹, tecendo considerações sobre as diferenças entre a autonomia individual e a autonomia coletiva, salienta que aquela objetiva satisfazer interesse individual, atinente à pessoa individualmente considerada, enquanto a autonomia coletiva está voltada para a realização do interesse coletivo, pertencente ao grupo²⁶².

A justificativa da autonomia privada coletiva repousa na evolução dos fatos sociais e na necessidade de encontrar soluções justas para as relações coletivas de trabalho. Seu desenvolvimento se materializa em um contexto de insuficiência da autonomia individual para a resolução das questões trabalhistas²⁶³.

O interesse coletivo, de titularidade de um agrupamento de pessoas, não representa a soma de interesses individuais, mas uma combinação indivisível, voltada para o atendimento dos anseios da coletividade. Acerca da distinção entre interesses coletivos e individuais, Santos²⁶⁴ afirma:

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.

Fincada a ideia no sentido de que a autonomia privada coletiva visa à satisfação dos interesses coletivos, é imprescindível aprofundar o conceito, para que seja possível perquirir como se materializa esta defesa dos interesses do grupo.

A autonomia privada coletiva carrega consigo um poder de autorregulamentação das relações coletivas de trabalho, exercido pelas

²⁶¹ SILVA, Walküre Ribeiro da. Autonomia privada coletiva. *Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo* v. 102, p. 135-159, jan./dez., 2007, p. 41.

²⁶² O interesse coletivo não pode ser confundido com o interesse público, que está ligado ao interesse de toda a comunidade.

²⁶³ ALMEIDA, Renato Rua de. Justificação da autonomia da vontade coletiva no direito do trabalho. *Revista LTr*, 1983, p. 788.

²⁶⁴ SANTOS, Ronaldo Lima dos. *Teoria das normas coletivas*. 3. ed. São Paulo: LTr, 2014, p. 127.

organizações representativas de agrupamentos profissionais e econômicos²⁶⁵. Nas lições de Teixeira Filho²⁶⁶, “é o poder social dos grupos representados autorregularem seus interesses gerais e abstratos, reconhecendo o Estado a eficácia plena dessa avença em relação a cada integrante dessa coletividade”.

Nesse ponto, fica evidente a importância da distinção apresentada na seção anterior, que separa as ideias de autonomia privada e autonomia da vontade. A autonomia privada não se restringe ao espectro do querer, do desejo manifestado, da intenção de agir em determinado sentido. No âmbito da autonomia privada, a vontade se faz presente, mas está orientada para a produção de normas que regerão grupos sociais²⁶⁷.

Nascimento²⁶⁸ *et al.* ponderam que a autonomia coletiva favorece o exercício, pelas entidades sindicais, do poder de elaboração da norma jurídica, assumindo um protagonismo que retira do Estado o monopólio na regulação das questões trabalhistas. Observa-se que o autor, ao dissertar sobre a aplicação do conceito de autonomia privada coletiva às relações de trabalho, enfatiza a figura dos sindicatos, pois estes são legitimados exclusivos para a celebração de acordos e convenções coletivas de trabalho, que apresentam a qualidade de fontes normativas autônomas do Direito do Trabalho.

Na mesma linha, Manus²⁶⁹ apresenta a autonomia privada coletiva como o poder das entidades sindicais de auto-organização e autorregulamentação dos conflitos coletivos do trabalho, que resulta na produção de normas regentes das relações entre trabalhadores e empregadores²⁷⁰.

²⁶⁵Santos enxerga, na autonomia privada coletiva, o poder dos grupos de organizar, por suas próprias decisões, as relações de trabalho. (SANTOS, Enoque Ribeiro dos. *Negociação coletiva de trabalho*. Rio de Janeiro: Forense, 2018).

²⁶⁶ TEIXEIRA FILHO, João de Lima. *Instituições de Direito do Trabalho*. 21. ed. São Paulo: LTr, 2003, p. 1178.

²⁶⁷Respeitáveis autores, como Nascimento *et al.*, utilizam a expressão “autonomia da vontade” na qualidade de fonte geradora de regras de direito, sem fazer qualquer diferenciação em relação à autonomia privada. (NASCIMENTO, Amauri Mascaro; NASCIMENTO, Sônia Mascaro; NASCIMENTO, Marcelo Mascaro. *Compêndio de direito sindical*. 8. ed. São Paulo: LTr, 2015, p. 399).

²⁶⁸ *Ibid.*, p. 173.

²⁶⁹ MANUS, Pedro Paulo Teixeira. *Negociação coletiva e contrato individual de trabalho*. São Paulo: Atlas, 2001, p. 102.

²⁷⁰Arouca destaca o papel do sindicato no exercício da autonomia privada coletiva, tendo em vista a sua prerrogativa de elaborar leis internas por meio das negociações, materializadas nos acordos e convenções coletivas, que possuem força obrigatória para a categoria. (AROUCA, José Carlos. *Curso básico de direito sindical: da CLT à reforma trabalhista de 2017 (Lei 13.467)*. 6. ed. São Paulo: LTr, 2018, p. 55).

Embora seja inevitável reconhecer que a negociação coletiva encontra na autonomia privada coletiva o seu fundamento, os institutos não podem ser tratados como sinônimos. De acordo com Teixeira Filho²⁷¹, “a autonomia coletiva não pode ser confundida com a negociação coletiva. Esta decorre daquela, configurando-se como sua manifestação concreta”.

A negociação coletiva é o ápice, no âmbito das relações trabalhistas, do exercício da autonomia privada coletiva, que, segundo Bulgueroni²⁷², possibilita a composição de interesses por intermédio de acordos firmados entre grupos sociais, que redundam em normas abstratas que balizarão as relações dos grupos profissionais e econômicos²⁷³.

As normas que se apresentam como resultado da autonomia privada coletiva são reconhecidas pelo texto constitucional (art. 7º, XXVI), de forma que a Constituição, nas lições de Mannrich²⁷⁴, “introduz garantia de validade e eficácia das convenções e acordos coletivos de trabalho”.

Afirmada a noção de que a autonomia privada coletiva, diferentemente da autonomia da vontade, possibilita o exercício da negociação coletiva, que pode redundar na criação de normas aplicáveis aos coletivos de trabalhadores e tomadores de serviços, é factível reconhecer que essa rede relacional só faz sentido em um ambiente de reconhecimento de uma pluralidade de normas jurídicas, mesmo que não coindicam com a origem estatal.

Santos²⁷⁵ sustenta que o conceito de autonomia privada coletiva se edifica sobre o fenômeno do pluralismo jurídico, isto é, “da descentralização indivíduos ou entidades normativas da capacidade resultante do reconhecimento de regras

²⁷¹ TEIXEIRA FILHO, João de Lima. *Instituições de Direito do Trabalho*. 21. ed. São Paulo: LTr, 2003, p. 1178.

²⁷² BULGUERONI, Renata Orsi. *Negociação coletiva e fontes do Direito do Trabalho: propostas para a prevalência do negociado sobre o legislado nas relações de emprego*. São Paulo: USP, 2014, p. 59.

²⁷³ A discussão sobre a natureza jurídica dos produtos das negociações coletiva será tratada em seções posteriores do presente trabalho.

²⁷⁴ MANNRICH, Nelson. Reconhecimento das convenções e acordos coletivos de trabalho. In: MARTINEZ, Luciano; TEIXEIRA FILHO, João de Lima (Coord.). *Comentários à Constituição de 1988 em matéria de direitos sociais trabalhistas* (arts. 6º a 11): uma homenagem aos 30 anos da Constituição da República e aos 40 anos da Academia Brasileira de direito do trabalho. São Paulo: LTr, 2019, p. 311.

²⁷⁵ SANTOS, Ronaldo Lima dos. *Teoria das normas coletivas*. 3. ed. São Paulo: LTr, 2014, p. 113.

de conduta ou da atribuição no seu círculo a certos de fins e interesses”. Nesse sentido, é imperioso enfrentar o tema do pluralismo jurídico no domínio das relações trabalhistas.

3.3 Plurinormativismo no Direito do Trabalho

O Estado não é o único gerador de normas jurídicas. Tal afirmação ganha uma conotação especial no Direito do Trabalho, ramo do estudo jurídico caracterizado pela existência de uma pluralidade de fontes normativas. Nesse cenário, emerge um protagonismo das entidades sindicais que, por meio da negociação coletiva, têm a possibilidade de editar normas que regerão o grupo de trabalhadores e empregadores²⁷⁶.

Nascimento *et al.*²⁷⁷ pontuam que, apesar de o Estado ser detentor da coação jurídica, existe direito também a partir de outras origens, como pela atuação do grupo profissional ou sindical que regulamenta as atividades de classe e estabelece normas protegidas por sanções organizadas²⁷⁸.

O exercício da autonomia privada, que permite o desenvolvimento da negociação coletiva, demarca a eliminação do monopólio normativo por parte do Estado²⁷⁹ e a transferência de poderes para as entidades sindicais, hábeis à criação de condições de trabalho por uma via normativa que não coincide com o Direito posto pelo Estado.

²⁷⁶ Martins e Gurgel (MARTINS, Adalberto; GURGEL, Christianne Moreira Moraes. A autonomia privada coletiva de trabalho: da reforma trabalhista à Covid-19. *Revista de Direito do Trabalho*. Vol. 213, 2020, p. 150) salientam que o pluralismo jurídico, na seara trabalhista, conta com a participação do Estado, bem como das entidades sindicais, que representam a vontade da categoria e têm o condão de produzir normas que regerão as relações individuais de trabalho.

²⁷⁷ NASCIMENTO, Amauri Mascaro; NASCIMENTO, Sônia Mascaro; NASCIMENTO, Marcelo Mascaro. *Compêndio de direito sindical*. 8. ed. São Paulo: LTr, 2015, p. 167.

²⁷⁸ Nascimento *et al.* ensinam que existe uma riqueza de fenômenos que interessam ao direito sindical, de forma que se verifica uma realidade paralela de força e poder, relevante para o conhecimento dos fenômenos coletivos em seara trabalhista, que não podem ser elucidados apenas sob a ótica formalista do direito estatal. (Ibid., p. 171).

²⁷⁹ Sobre o tema, Mannrich arremata: “nesse contexto de pluralismo jurídico, o Estado não é o único centro de produção da norma jurídica”. (MANNRICH, Nelson. Reconhecimento das convenções e acordos coletivos de trabalho. In: MARTINEZ, Luciano; TEIXEIRA FILHO, João de Lima (Coord.). *Comentários à Constituição de 1988 em matéria de direitos sociais trabalhistas* (arts. 6º a 11): uma homenagem aos 30 anos da Constituição da República e aos 40 anos da Academia Brasileira de direito do trabalho. São Paulo: LTr, 2019, p. 311).

Seguindo esta linha de conexão entre autonomia privada e pluralismo normativo, Santos²⁸⁰ destaca que a autonomia privada possibilita a criação de normas não identificadas com as da ordem estatal. A partir de uma concepção pluralista, são múltiplos os centros geradores de normas jurídicas.

Reconhecida a inexistência de exclusividade do Estado quanto à titularidade na produção de normas jurídicas, é preciso investigar o alcance do pluralismo no Direito do Trabalho.

3.3.1 Pluralismo de fontes e pluralismo jurídico

É perceptível, no âmbito do Direito do Trabalho, a existência de um pluralismo de fontes formais, que são classificadas, pela doutrina, em autônomas e heterônomas²⁸¹.

As fontes heterônomas são aquelas nas quais, na origem, não há a participação dos destinatários da norma (trabalhadores e tomadores de serviço), tais como a Constituição Federal, a Consolidação das Leis do Trabalho e as sentenças normativas. As autônomas, por sua vez, são caracterizadas pela participação dos destinatários da norma em sua gênese, que pode ser concretizada diretamente, como nos contratos de trabalho, ou por meio de representantes legitimados, como no caso das convenções e acordos coletivos.

Bulgueroni²⁸², reconhecendo a existência do pluralismo de fontes e tecendo uma conexão com a negociação coletiva, afirma que os frutos desta (convenções e acordos coletivos) são autênticas fontes de Direito. A autora reforça uma questão levantada no capítulo 2 deste trabalho, no sentido de identificar uma incapacidade de a legislação fazer frente às novas realidades econômicas e profissionais²⁸³.

²⁸⁰ SANTOS, Enoque Ribeiro dos. *Negociação coletiva de trabalho*. Rio de Janeiro: Forense, 2018.

²⁸¹ Sobre as fontes do Direito do Trabalho, vide Martinez. (MARTINEZ, Luciano. *Curso de Direito do Trabalho*. 12. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2021a).

²⁸² BULGUERONI, Renata Orsi. *Negociação coletiva e fontes do Direito do Trabalho: propostas para a prevalência do negociado sobre o legislado nas relações de emprego*. São Paulo: USP, 2014, p. 3.

²⁸³ Bulgueroni aprofunda a discussão, asseverando que o reconhecimento do Estado como único titular do poder-dever de produzir leis é incompatível com o atual modelo de relações trabalhistas. (Ibid., p. 14).

Nesse sentido, é cada vez mais importante analisar como as fontes heterônomas se relacionam com as fontes autônomas, especialmente as convenções e acordos coletivos, que são resultantes do processo de negociação coletiva. Esta discussão será explorada nos próximos capítulos.

Em um contexto no qual são crescentes e diversas as necessidades dos agrupamentos sociais, é impossível que as relações trabalhistas sejam guiadas pelas balizas do monismo jurídico, que aceita o Estado como o único centro produtor de fontes de Direito.

Nas palavras de Bulgueroni²⁸⁴:

De fato, a atuação estatal – embora intensa – mostrou-se insuficiente para atender, de forma eficaz, a todas as necessidades dos trabalhadores: em primeiro lugar, em virtude da lentidão e excesso de formalismo do processo legislativo oficial; em segundo, diante da dificuldade do Estado em conhecer, minuciosamente, todas as necessidades da classe operária. Somem-se a tais fatores as profundas transformações sofridas pelo mercado de trabalho e de capital.

Reconhecida a existência de uma pluralidade de fontes no Direito do Trabalho, é importante investigar se é possível falar também em um autêntico pluralismo jurídico.

Bulgueroni²⁸⁵ sustenta que, tendo em vista a manutenção da supremacia estatal, não é possível falar em uma pluralidade de ordenamentos no Brasil, existindo somente uma pluralidade de fontes. A autora prossegue o raciocínio, afirmando que não cabe defender a existência de um pluralismo jurídico e de um “direito alternativo”, uma vez que este está totalmente subjugado ao poder estatal e, tecendo uma relação com as entidades sindicais, afirma que estes dependem do Estado para nascer e sobreviver.

De acordo com a linha de raciocínio de Bulgueroni²⁸⁶, é contraditório invocar a existência de um pluralismo em um país onde existe uma supremacia

²⁸⁴ BULGUERONI, Renata Orsi. *Negociação coletiva e fontes do Direito do Trabalho*: propostas para a prevalência do negociado sobre o legislado nas relações de emprego. São Paulo: USP, 2014, p. 25.

²⁸⁵ Ibid.

²⁸⁶ Ibid.

da lei sobre a negociação coletiva²⁸⁷. Refuta-se a posição da autora, reconhecendo a incontestável coerência argumentativa por ela apresentada.

De fato, a negociação coletiva experimentou um desenvolvimento muito aquém do seu potencial na história das relações laborais brasileiras. Porém, é imperioso reconhecer sua capacidade de criação de um feixe normativo, tendo em vista a natureza jurídica das convenções e acordos coletivos, que será analisada na próxima seção.

Santos²⁸⁸, discordando do entendimento de Mannrich²⁸⁹, ensina que o fato de existirem fontes normativas previstas na legislação estatal não elimina a existência do pluralismo jurídico. Naturalmente, o reconhecimento, pelo Estado, das fontes de produção jurídica não estatais, é essencial para a reafirmação da pluralidade do Direito do Trabalho.

Se a negociação coletiva não alcançou o patamar desejado, é preciso olhar para os fatores que provocaram este cenário, buscando encontrar a solução para as adversidades. Isso não significa, porém, que ela não reúna as condições para assumir um protagonismo no estabelecimento de condições de trabalho, dada a reconhecida insuficiência legislativa para regular a complexidade das interações econômicas e sociais.

A negociação coletiva é direito humano e fundamental, como analisado anteriormente, não podendo permanecer sob o manto da ordem estatal. Por meio do exercício da autonomia privada coletiva, cria-se direito na essência da palavra, de modo que os institutos resultantes da negociação assumem um caráter cogente para os agrupamentos envolvidos.

Em nenhum momento, ignora-se o Direito originado nas fontes estatais, imprescindível para o desenvolvimento de qualquer ramo de estudo jurídico. Sem a atuação estatal, o pluralismo não encontra espaço para o seu desenvolvimento. O Estado é essencial na criação de condições materiais para

²⁸⁷É preciso reforçar que a tese da professora Renata Bulgueroni foi publicada em 2014, antes da vigência da lei 13.467/2017 (“Reforma Trabalhista”), que instituiu a denominada “prevalência do negociado sobre o legislado”.

²⁸⁸ SANTOS, Ronaldo Lima dos. *Teoria das normas coletivas*. 3. ed. São Paulo: LTr, 2014, p. 88.

²⁸⁹Mannrich (MANNRICH, Nelson. Pluralismo jurídico e Direito do Trabalho. *Revista do Advogado*, São Paulo, Ano XXII, n. 66, 2002, p. 17-19) entende que a pluralidade de fontes do Direito do Trabalho não significa que exista um pluralismo jurídico.

que o pluralismo jurídico aconteça. Entretanto, o argumento da supremacia estatal não pode ser invocado para negar a sua existência.

Silva²⁹⁰ é categórica ao afirmar que o Direito do Trabalho se insere no contexto do pluralismo jurídico, pois é composto não só por uma pluralidade de fontes normativas, mas, sobretudo, por uma pluralidade de normas. Admite-se, nesse contexto, que o Estado e os particulares têm condições de produzir normas jurídicas.

No âmbito das relações coletivas de trabalho, a partir do momento em que a Constituição Federal reconhece, no art. 7º, XXVI, as convenções e acordos coletivos de trabalho, resta evidente que a ordem estatal caminha em conjunto com as normas jurídicas geradas por aqueles que vivem de perto o cotidiano das relações laborais.

Santos²⁹¹ admite que a Constituição Federal de 1988 não previu expressamente o princípio do pluralismo jurídico, o que não significa, todavia, que tal princípio não esteja plenamente albergado por ela, pois, “já em seu preâmbulo, a Carta Magna, ao instituir um Estado Democrático de Direito, assegurou como supremo uma sociedade pluralista comprometida com a solução pacífica das controvérsias”²⁹².

Nascimento²⁹³ *et al.* enfrentam a conexão entre o pluralismo jurídico e as relações coletivas de trabalho, introduzindo a ideia de que a compreensão do Direito como oriundo tanto de uma produção normativa do Estado quanto dos grupos sociais, beneficia o sindicalismo, pois o entendimento de que apenas é considerado como Direito o que o Estado propõe “criaria um sério problema sindical de liberdade e de operacionalidade porque difícil seria conciliar convenções coletivas de trabalho com o monismo estatal”. Arrematando o

²⁹⁰ SILVA, Walküre Ribeiro da. Autonomia privada coletiva. *Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo* v. 102, p. 135-159, jan./dez., 2007, p. 135.

²⁹¹ SANTOS, Ronaldo Lima dos. *Teoria das normas coletivas*. 3. ed. São Paulo: LTr, 2014, p. 75.

²⁹² Ronaldo Lima dos Santos (SANTOS, Ronaldo Lima dos. *Teoria das normas coletivas*. 3. ed. São Paulo: LTr, 2014, p. 84) ratifica a inevitabilidade do reconhecimento da força do pluralismo jurídico, afirmando que não há como discutir mais a dicotomia entre monismo e pluralismo. O desafio, segundo autor, gira em torno da dimensão do pluralismo presente em uma sociedade, tema este que é objeto de análise do presente trabalho.

²⁹³ NASCIMENTO, Amauri Mascaro; NASCIMENTO, Sônia Mascaro; NASCIMENTO, Marcelo Mascaro. *Compêndio de direito sindical*. 8. ed. São Paulo: LTr, 2015, p. 173.

raciocínio, Nascimento *et al.*²⁹⁴ afirmam que “se há uma instituição do direito do trabalho característica do plurinormativismo do direito é a negociação coletiva”.

O Estado nem sempre é o ente mais preparado para editar uma norma jurídica. Em um ramo jurídico como o Direito do Trabalho, não pode ser ignorado o caráter dinâmico e flexível das fontes autônomas, em especial àquelas decorrentes da negociação coletiva. Para amoldar as convenções e acordos coletivos ao contexto do pluralismo jurídico, é necessário superar a visão meramente contratualista destes institutos.

3.3.2 Natureza jurídica dos produtos da negociação coletiva em sentido estrito

Investigar a natureza jurídica de um instituto significa perquirir sua essência; identificar aquilo que lhe é mais básico e mais marcante²⁹⁵.

Do mesmo modo como a autonomia coletiva não pode ser confundida com a negociação coletiva, conforme analisado em seção anterior, a negociação coletiva precisa ser diferenciada dos acordos e convenções coletivas. Estes são resultantes daquela, uma vez que, sendo frutífera a negociação, as convenções e acordos coletivos regerão as relações entre os agrupamentos profissionais e econômicos, bem como exercerão importantes reflexos nos contratos individuais de trabalho.

Santos²⁹⁶ salienta que, por mais que os institutos sejam correlatos, negociação coletiva e convenção coletiva de trabalho possuem naturezas totalmente distintas. Negociação coletiva é procedimento, enquanto convenção coletiva é um contrato normativo por meio do qual se estipulam condições de trabalho. Segundo o autor, “a negociação coletiva está para a convenção coletiva como a fase de pontuação (tratativas) está para os contratos em geral”.

²⁹⁴ *Ibid.*, p. 399.

²⁹⁵ Segundo Enoque Ribeiro dos Santos, o objetivo, quando se fala da investigação da natureza jurídica de determinado instituto, é analisar de onde ele provém, ou seja, a sua razão de ser, sua essência ou substância. (SANTOS, Enoque Ribeiro dos. *Negociação coletiva de trabalho*. Rio de Janeiro: Forense, 2018).

²⁹⁶ SANTOS, Ronaldo Lima dos. *Teoria das normas coletivas*. 3. ed. São Paulo: LTr, 2014, p. 183.

Investigar a essência dos produtos da negociação coletiva revela mais aspectos sobre esta do que sobre as convenções e acordos. O caminho, aqui, é tão importante quanto o resultado.

Três são as correntes sobre a natureza jurídica das convenções e acordos coletivos: a contratualista, a normativista e a mista.

A corrente contratualista sustenta que, na origem dos institutos, há um ajuste de vontades, característico de um arquétipo contratual. Em sua formação, os agrupamentos coletivos negociam as cláusulas que determinarão diretrizes delimitadoras das relações de trabalho.

Os normativistas entendem que os acordos e convenções coletivas produzem efeitos normativos, de caráter *erga omnes*, exercendo influência direta nas relações individuais de trabalho (de filiados e não filiados ao sindicato), que se submetem, necessariamente, às condições estabelecidas no instrumento coletivo. Esta linha é adotada por Santos²⁹⁷, que assevera que “a negociação coletiva possibilita a criação de normas, por meio convencional, e seus efeitos são diversos daqueles produzidos pelos demais contratos, regidos sob a égide do direito civil”.

A corrente mista é a mais consentânea com a natureza jurídica das convenções e acordos coletivos, pois enxerga os aspectos contratuais e normativos nos institutos, sendo impossível reduzi-los, unicamente, a somente um desses polos²⁹⁸.

A gênese, de fato, carrega características que se verificam nos contratos: é bilateral ou plurilateral (a depender se o instrumento tem duas ou mais partes acordantes); é sinalagmático, pois envolve prestações recíprocas, visto que os sujeitos envolvidos possuem direitos e obrigações; é consensual, de modo que se aperfeiçoa com o consenso na manifestação de vontade; é comutativo, em virtude do fato de que as prestações são equivalentes e conhecidas desde o

²⁹⁷ SANTOS, Enoque Ribeiro dos. *Negociação coletiva de trabalho*. Rio de Janeiro: Forense, 2018.

²⁹⁸ Consoante os ensinamentos de Gomes Neto (GOMES NETO, Indalécio. Modalidades da negociação coletiva. *Revista do TST*. Brasília, número 54, 1995, p. 33), não se pode negar a vertente contratualista da convenção coletiva, pois se trata de um ajuste. Todavia, a natureza jurídica não se encerra no prisma contratual, pois são pactuadas normas que regem as relações de trabalho no âmbito dos representados.

início do ajuste; é de trato sucessivo, pois os instrumentos coletivos regem situações que se prolongam no tempo, não se esgotando em um único ato.

Quando se analisa a convenção e o acordo coletivo sob o prisma do “produto” pronto e acabado, é inevitável reconhecer o aspecto normativo, uma vez que tais instrumentos se apresentam como autênticas normas jurídicas, de aplicação obrigatória às relações coletivas e individuais de trabalho. São fontes formais autônomas, decorrentes do exercício da autonomia privada coletiva. O reconhecimento da faceta normativa dos institutos é consentâneo com a concepção de que existe um efetivo pluralismo jurídico no Direito do Trabalho.

Magano²⁹⁹ afirma que “há verdades tanto do lado dos contratualistas, como do dos normativistas, razão pela qual a convenção coletiva não pode se resumir, isoladamente, a um desses sistemas”. O autor³⁰⁰ define a convenção coletiva como um “ato jurídico solene emanado do poder social dos sindicatos ou de outros agrupamentos similares”, permitindo que estes criem, após percorrida a negociação, normas jurídicas que carregam direitos e obrigações recíprocas e pautam as condições de trabalho³⁰¹.

Santos³⁰² diagnostica que a corrente mista é abraçada pela maioria absoluta dos juslaboralistas (Kaskel-Dersch, Nipperdey, Nikish, Krotoschin, Paul Durand, Jaussaud, Rivero, Savatier, Octavio Bueno Magano, Carlos Moreira De Luca, Mozart Victor Russomano). Tais estudiosos consideram a convenção coletiva como um instituto híbrido: quanto à formação, identifica-se com um contrato; por seu conteúdo, equivale a uma norma jurídica.

Manus³⁰³, adotando a corrente mista, entende que convenções e acordos coletivos possuem aspecto contratual e normativo. Quanto à formação do instrumento, reveste-se de caráter contratual, mas quanto ao seu resultado, apresenta faceta normativa.

²⁹⁹ MAGANO, Otávio Bueno. *Convenção coletiva de trabalho*. São Paulo: LTr, 1972, p. 59.

³⁰⁰ *Ibid.*, p. 154.

³⁰¹ O autor utiliza a expressão poder social a fim de deixar bem-marcada a ideia de que nem todo poder emana exclusivamente do Estado, demonstrando sua adesão à concepção pluralista do Direito do Trabalho.

³⁰² SANTOS, Ronaldo Lima dos. *Teoria das normas coletivas*. 3. ed. São Paulo: LTr, 2014, p. 169.

³⁰³ MANUS, Pedro Paulo Teixeira. *Negociação coletiva e contrato individual de trabalho*. São Paulo: Atlas, 2001, p. 113.

Brito Filho³⁰⁴ esclarece que as convenções e acordos coletivos não possuem natureza puramente contratual não pelo fato de serem contratos coletivos, pois este elemento não retira a natureza de contrato, mas por serem aplicáveis, de modo indistinto, a sindicalizados e não sindicalizados. Nesse sentido, o estudioso adere à corrente mista, reconhecendo a incidência do aspecto contratual no momento da celebração e do viés normativo na produção de efeitos.

Ruprecht³⁰⁵, ao apresentar o seu conceito de convenção coletiva, demonstra a preferência pela corrente mista, pois define o instituto como um acordo bilateral, que objetiva fixar condições de trabalho. Nessa fixação de condições, emerge o efeito normativo, que não invalida, todavia, o efeito contratual.

Delgado³⁰⁶ destaca que as convenções coletivas, embora tenham origem privada, criam regras jurídicas gerais, abstratas e impessoais. Nesse sentido, deve ser admitido o acerto da teoria mista, que realça uma combinação singular³⁰⁷, tendo em vista que as convenções e acordos coletivos são contratos criadores de normas jurídicas.

Percebe-se, no âmbito doutrinário, uma clara tendência à adoção da teoria mista para explicar a natureza jurídica das convenções e acordos coletivos. É importante, neste ponto, reiterar que, na perspectiva do pluralismo jurídico, o conceito de norma não pode ser confundido com o de um ato estatal.

Nascimento³⁰⁸ *et al.* pontuam que a convenção coletiva é uma norma, “desde que se dissocie o conceito de norma do conceito de lei ou ato estatal”. O pluralismo jurídico aponta para a inevitável conclusão de que existe produção normativa fora do direito positivo estatal.

³⁰⁴ BRITO FILHO, José Cláudio Monteiro de. *Direito sindical*. 8. ed. São Paulo: LTr, 2021a, p. 187.

³⁰⁵ RUPRECHT, Alfredo J. *Relações coletivas de trabalho*. São Paulo: LTr, 1995, p. 302.

³⁰⁶ DELGADO, Maurício Godinho. *Direito Coletivo do Trabalho*. 7. ed. São Paulo: LTr, 2017, p. 209.

³⁰⁷Essa combinação peculiar é observada por Pinto, que afirma que “é da natureza da convenção coletiva a convivência de uma antinomia – o contrato-lei”. O autor identifica uma natureza jurídica complexa, que mescla elementos característicos de um contrato e de uma norma. (PINTO, José Augusto Rodrigues. *Direito Sindical e Coletivo do Trabalho*. 2. ed. São Paulo: LTr, 2002, p. 231).

³⁰⁸ NASCIMENTO, Amauri Mascaro; NASCIMENTO, Sônia Mascaro; NASCIMENTO, Marcelo Mascaro. *Compêndio de direito sindical*. 8. ed. São Paulo: LTr, 2015, p. 409.

A Organização Internacional do Trabalho insere-se na perspectiva do pluralismo jurídico, ao incentivar a negociação coletiva como forma democrática de composição dos conflitos coletivos de trabalho. A pretensão se volta para o entendimento entre os próprios atores sociais, sem qualquer interferência do Estado, uma vez que aqueles conhecem, como ninguém, a realidade na qual estão inseridos e as necessidades concernentes às relações laborais.

Conforme analisado, a autonomia privada, que é fundamento da negociação coletiva, se edifica sobre o fenômeno do pluralismo jurídico. Estabelecidas essas conexões, é importante, antes de entender a negociação coletiva no contexto da reforma trabalhista, investigar se a autonomia privada coletiva é dependente da outorga estatal ou se é um poder originário. A resposta a esta questão está umbilicalmente relacionada com a perquirição das possibilidades e limites da negociação coletiva.

3.4 A autonomia privada coletiva é poder originário ou derivado?

A autonomia privada coletiva é, como analisado, o fundamento da negociação coletiva. O Direito, constantemente, trabalha com a imposição de limites e com os efeitos decorrentes da ultrapassagem ou do não alcance destes. Com a negociação coletiva, não é diferente. O entendimento das possibilidades e limites, porém, no contexto do pluralismo jurídico, em que convivem fontes estatais e privadas, perpassa pela consideração da autonomia privada coletiva como poder originário ou derivado.

A tese do poder originário caminha no sentido de que a autonomia privada coletiva compreende um poder normativo natural, anterior e independente da ação do Estado, que aceita a criação normativa pelos particulares. Por outro lado, o enquadramento da autonomia privada coletiva como um poder derivado remete à ideia de que a regulamentação dos interesses pelos sujeitos privados depende da delegação do Estado.

Silva³⁰⁹ realça a posição de Bobbio como defensor da corrente do poder derivado, uma vez que entende que a autonomia privada coletiva deriva do poder estatal, manifestando-se somente a partir da delegação do ente público.

Com efeito, a noção de que a autonomia privada é poder derivado e dependente do Estado não é consentânea com a magnitude da negociação coletiva. É inegável que, na história do sindicalismo brasileiro, verificou-se uma extrema proximidade (muitas vezes prejudicial) entre os entes estatais e os agrupamentos coletivos trabalhistas. Todavia, essa vinculação não pode embaçar a visão sobre a real essência deste instituto base do Direito Coletivo do Trabalho.

Santos³¹⁰ entende que a tese do poder derivado resulta de um equívoco de pensamento consistente em atribuir ao Estado uma existência diversa da própria sociedade que o criou, como se fosse um ente separado desta. Seus defensores esquecem, todavia, que tanto o Estado quanto o ordenamento jurídico decorrem de uma manifestação da sociedade³¹¹.

A autonomia privada coletiva, prossegue Santos³¹², é anterior ao surgimento do Estado, pois já se verificava em sociedades pré-estatais. Com o reconhecimento estatal, atribui-se, a ela, uma maior objetividade e uma ressonância formal.

É inegável o peso do reconhecimento do Estado para o desenvolvimento da autonomia privada coletiva. A ordem estatal é importante para definir contornos, para estabelecer limites ao exercício deste poder-função. As convenções e acordos coletivos, que decorrem do exercício da autonomia privada coletiva, são reconhecidas pelo texto constitucional (art. 7º, XXVI), o que é essencial para a validade e a eficácia destes institutos.

³⁰⁹ SILVA, Walküre Ribeiro da. Autonomia privada coletiva. *Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo* v. 102, p. 135-159, jan./dez., 2007, p. 138.

³¹⁰ SANTOS, Ronaldo Lima dos. *Teoria das normas coletivas*. 3. ed. São Paulo: LTr, 2014, p. 143.

³¹¹ Santos (ibid., p. 88), refuta a chamada concepção estatalista do direito, que parte da ideia de que as normas decorrentes das fontes não estatais seriam introduzidas no ordenamento jurídico somente pelos processos de delegação ou reconhecimento. Tal posição, segundo o autor, é incompatível com o conceito de direito como sistema. (Ibid., p. 88).

³¹² Ibid., p. 144.

Entretanto, as ideias não podem ser misturadas: reconhecer a importância do Estado não significa que a autonomia privada coletiva é criada ou outorgada por ele. O ente estatal tem uma função importante de garantir as condições para que a autonomia privada floresça.

É preciso recordar a análise realizada no primeiro capítulo deste trabalho, que atesta o *status* da negociação coletiva (que encontra seu fundamento na autonomia privada coletiva) como direito humano. A posição aqui firmada é imprescindível para a análise da negociação coletiva no contexto da reforma trabalhista, bem como para a definição de suas possibilidades e limites.

Silva³¹³ observa que, no Direito comparado, a visão acerca da autonomia privada coletiva, frequentemente, depende do contexto no qual o país está inserido. Na Itália, há uma defesa consensual de que se trata de um poder originário. Houve, no país, um rompimento completo com as bases do regime fascista, negando-se a ideia, defendida anteriormente, de que a atuação normativa dos grupos profissionais e econômicos decorresse da delegação estatal. A Constituição italiana valoriza fortemente a liberdade e a autonomia dos sindicatos, sufocadas durante o fascismo.

O Brasil carrega uma história de forte intervencionismo do Estado nas relações coletivas de trabalho, que pode levar a uma predileção pelo enquadramento da autonomia privada como poder derivado. Bulgueroni³¹⁴, com razão, assevera que o ocorrido nos regimes corporativistas deve ser entendido “como distorção do conceito de autonomia coletiva, na medida em que não se coaduna com a verdadeira gênese das organizações sindicais”, e não é capaz de modificar a natureza jurídica de poder originário da autonomia coletiva.

É preciso entender no que consiste esta raiz corporativista vivenciada no Brasil, a partir de elementos concretos do histórico do sindicalismo brasileiro.

É frequente a afirmação de que o período em que Vargas permaneceu na presidência do país foi marcado pelo atrelamento do sindicalismo brasileiro ao

³¹³ SILVA, Walküre Ribeiro da. Autonomia privada coletiva. *Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo* v. 102, p. 135-159, jan./dez., 2007, p. 138-139.

³¹⁴ BULGUERONI, Renata Orsi. *Negociação coletiva e fontes do Direito do Trabalho: propostas para a prevalência do negociado sobre o legislado nas relações de emprego*. São Paulo: USP, 2014, p. 64.

modelo corporativista. Todavia, a assertiva foi incorporada à linguagem política e jurídica sem maiores cuidados, o que redundou, invariavelmente, em sua utilização pejorativa. Por isso, antes de adentrar em acontecimentos específicos ocorridos na Era Vargas, é importante apresentar uma definição de corporativismo. De acordo com Schmitter³¹⁵:

Corporativismo pode ser definido como um sistema de intermediação de interesses no qual as unidades constitutivas são organizadas em um número limitado de categorias singulares, de pertencimento compulsório, não competitivas, ordenadas hierarquicamente e diferenciadas funcionalmente e que são reconhecidas ou autorizadas (quando não criadas pelo Estado que lhes confere monopólio da representação de suas respectivas categorias) em troca da observância de algum controle na seleção de lideranças e na articulação de apoio a demandas.

Nesse sentido, o corporativismo é marcado pelo monopólio de representação de grupos funcionais e pelo seu vínculo próximo com o Estado, que os legitima e lhes confere prerrogativas.

O corporativismo, segundo Vianna³¹⁶, buscava a promoção da “paz social”, no intento de estabelecer um grande consenso que atingisse, também, as classes mais desfavorecidas. Porém, não seria possível alcançar esse objetivo sem a existência de sistemas de representação adequados aos interesses estatais, surgindo, então, a importância do controle dos sindicatos. Gomes³¹⁷ demonstra com precisão essa dinâmica:

Por essa razão, em tal lógica, ao lado de um Executivo forte e pessoal, o segundo grande instrumental político para a produção de novos arranjos institucionais era a montagem de um Estado corporativo que, ao mesmo tempo, separava os indivíduos – agrupando-os em diversas categorias profissionais por sindicatos – e reunia-os pela hierarquia global e harmônica de uma ordem social corporativa.

³¹⁵ SCHMITTER *apud* TAVARES DE ALMEIDA, Maria Hermínia. *Crise econômica e interesses organizados: o sindicalismo no Brasil nos anos 80*. São Paulo: Edusp, 1996, p. 133.

³¹⁶ VIANNA, Luiz Werneck. *Liberalismo e sindicato no Brasil*. Belo Horizonte: UFMG, 1999, p. 258.

³¹⁷ GOMES, Ângela de Castro. *Autoritarismo e corporativismo no Brasil: o legado de Vargas*. In: BASTOS, Pedro Paulo Zahluth; FONSECA, Pedro Cezar Dutra (Org.). *A Era Vargas: desenvolvimentismo, economia e sociedade*. São Paulo: Unesp, 2012a, p. 80.

Portanto, a escolha de um modelo de organização sindical que atendesse aos anseios do Estado era indispensável para a consolidação do corporativismo, como se demonstrará mais adiante.

O governo Vargas sabia dessa necessidade, tanto que, em 26 de novembro de 1930, por meio do Decreto n. 19.443, criou o Ministério do Trabalho, Indústria e Comércio (MTIC)³¹⁸, com a competência de fiscalizar o regular cumprimento das normas trabalhistas, podendo, também, aplicar penalidades.

A criação do MTIC não demorou muito a gerar reflexos nas relações sindicais. Em 19 de março de 1931, entrou em vigor o Decreto n. 19.770, com o objetivo de regular a sindicalização das classes patronais e operárias. A nova regulamentação instituiu a necessidade de aprovação dos estatutos dos sindicatos pelo MTIC, requisito obrigatório para a aquisição de personalidade jurídica³¹⁹.

Silva³²⁰ destaca que a fiscalização trabalhista foi uma estratégia importante, utilizada pelo Ministério do Trabalho, para a conquista de prestígio junto ao movimento sindical. Os fiscais eram acompanhados, nas fiscalizações, por determinados empregados, com a finalidade de consolidar novas lideranças, que fossem capazes de funcionar como um elo entre o Estado e os trabalhadores. O objetivo era relegar os sindicatos à condição de órgãos de colaboração entre classes.

O pretense conflito era transformado em cooperação e em integração de interesses, estabelecendo-se a ideia de que era uma ilusão a oposição entre os sujeitos. Como afirma Vianna³²¹, o objetivo era impedir que “a democracia fosse ameaçada por conflitos democráticos”. Visava-se reprimir os “excessos de democracia”.

³¹⁸A criação do Ministério do Trabalho foi acompanhada de uma forte propaganda. Era o “Ministério da Revolução”, segundo Lindolfo Collor, o primeiro ocupante da cadeira de ministro.

³¹⁹O Decreto determinava o envio ao MTIC da relação dos nomes de todos os associados. Previa, também, que qualquer alteração no estatuto ficava condicionada à aprovação do Ministério.

³²⁰ SILVA, Sayonara Grillo Coutinho Leonardo da. *Relações coletivas de trabalho*. São Paulo: LTr, 2008, p. 146.

³²¹ VIANNA, Luiz Werneck. *Liberalismo e sindicato no Brasil*. Belo Horizonte: UFMG, 1999, p. 230.

Essa transformação do conflito em cooperação, em grande parte, foi alcançada em virtude da personalidade de Vargas. Nesse sentido, Gomes³²² destaca um aspecto curioso: ao mesmo tempo em que o presidente montava, em torno dele, uma burocracia tecnicamente qualificada, que ampliou as funções de intervencionismo estatal, conseguiu fazer com que o Estado se personalizasse em sua própria figura carismática, que se anunciava como a grande possibilidade de condução de um processo de mudança.

O Decreto também inaugurou, no Brasil, a imposição da unicidade sindical, que, como será evidenciado no capítulo quarto, representa uma importante restrição à liberdade sindical³²³.

Começava-se, assim, a construção do modelo corporativo. O sindicato foi trazido para a órbita do Estado, funcionando como seu órgão consultivo e auxiliador, o que limitava, sobremaneira, a autonomia sindical.

Quanto à liberdade de cada indivíduo de se filiar a um sindicato, Moraes Filho³²⁴ afirma que, muito embora ninguém fosse obrigado a aderir, os sindicalizados possuíam alguns privilégios, como o direito exclusivo de apresentar reclamações perante as Juntas de Conciliação e Julgamento; o direito de gozar férias, dentre outros.

Como se percebe, foi considerável o número de dispositivos legais voltados para a regulação das relações de trabalho durante o Governo Provisório (1930-1934). Nesse cenário, verifica-se, em um primeiro momento, uma resistência do setor empresarial em aceitar essa gama de regulações, haja vista que consideravam pesado o ônus de arcar com os novos encargos.

Todavia, Vianna³²⁵ identifica uma alteração no comportamento empresarial. Os empresários, ao invés de refutarem a legislação trabalhista,

³²² GOMES, Ângela de Castro. Autoritarismo e corporativismo no Brasil: o legado de Vargas. In: BASTOS, Pedro Paulo Zahluth; FONSECA, Pedro Cezar Dutra (Org.). *A Era Vargas: desenvolvimentismo, economia e sociedade*. São Paulo: Unesp, 2012a, p. 71.

³²³ Art. 9º: "Cindida uma classe e associada em dois ou mais sindicatos, será reconhecido o que reunir dois terços da mesma classe, e, se isto não se verificar, o que reunir maior número de associados.

³²⁴ MORAES FILHO, Evaristo de. *O problema do sindicato único no Brasil: seus fundamentos sociológicos*. São Paulo: Alfa-Ômega: 1978, p. 224.

³²⁵ VIANNA, Luiz Werneck. *Liberalismo e sindicato no Brasil*. Belo Horizonte: UFMG, 1999, p. 216.

passaram a intervir no debate perante o Governo. O modelo corporativista, desenhado pelo Estado, não funcionaria sem a participação do empresariado.

Segundo Vianna³²⁶:

O movimento político-militar de 30 consistiu principalmente numa reordenação institucional-legal da dominação burguesa, que, ao criar organizações corporativas, nominalmente voltadas para o estabelecimento da harmonia entre classes, transformou-as em vigoroso instrumento de acumulação industrial.

O Ministério do Trabalho passara a enviar às empresas mais influentes o anteprojeto de cada nova proposta de regulamentação, atendendo a antigas reivindicações dos capitalistas, que se queixavam de que o Estado promulgava as leis sem considerar a realidade concreta das fábricas.

Em contrapartida à regulamentação das questões trabalhistas, os empresários firmaram posição em não admitir o reconhecimento das convenções coletivas de trabalho, ao mesmo tempo em que exigiram o controle dos sindicatos pelo Estado. A classe empresarial delegou ao Estado a função de controle dos operários, para que se garantisse a tranquilidade na condução dos negócios. Os empresários não demoraram muito a perceber os benefícios que o controle do Estado sobre a organização sindical traria.

Com isso, não se deseja afirmar que os empresários foram os grandes responsáveis pela construção do modelo sindical brasileiro, haja vista que o Estado estava fortemente interessado em manter o controle dos sindicatos à época. Porém, não se pode negar a existência de uma contribuição dos tomadores de serviços para a edificação do modelo vigente até os dias atuais.

Muito se fala que o Estado, com a introdução do sistema corporativo, mobilizou a classe operária em torno dele. Mas a mobilização não seria possível sem que, antes, houvesse um processo de desmobilização³²⁷. O Estado, no anseio de assumir um papel de protagonismo junto à classe operária, precisou

³²⁶ VIANNA, Luiz Werneck. *Liberalismo e sindicato no Brasil*. Belo Horizonte: UFMG, 1999, p. 21.

³²⁷Uma das grandes provas desse anseio de desmobilização foi o Decreto 19.770, de 1931, que era o diploma regulador do sindicalismo na época. Na tentativa de afastar as lideranças estrangeiras, havia previsão no sentido de que o número de associados brasileiros, natos ou naturalizados, deveria atingir 2/3 do total de filiados.

eliminar a autonomia dos sindicatos. Como destaca Vianna³²⁸, variadas estratégias foram utilizadas. Alguns líderes sindicais foram reprimidos, outros cooptados, outros corrompidos.

Foi difundida, à época, a ideia de que a falta de solidariedade era uma marca da sociedade brasileira, uma vez que o trabalhador brasileiro teria sido formado, historicamente, nos latifúndios, ambientes em que o homem ficava isolado, para justificar a necessidade da intervenção estatal nas relações coletivas, como forma de implantar um “sentimento de solidariedade forçado”. Se a sociedade era, historicamente, não solidária, o Estado surgia como o instrumento capaz de promover a interlocução entre os diversos setores da sociedade. Era o grande “chefe de família”, como destaca Gomes³²⁹, no seguinte trecho:

É bom ressaltar que uma das imagens mais frequentes a que os discursos estado-novistas recorriam para caracterizar o processo de construção do Estado nacional era a da formação de uma grande família. Nela, as lideranças sindicais eram como irmãos mais velhos e o presidente – o *pai dos pobres* -, o pai de um povo nobre e trabalhador, a quem ele se dirigia com uma interpelação que se tornaria famosa: *Trabalhadores do Brasil*.

O corporativismo, portanto, não surgiu ao acaso. Foi resultado de uma estratégia minuciosamente planejada, com o objetivo de submeter a classe trabalhadora ao Estado e às classes dominantes.

Em alguns momentos da história do país, vislumbrou-se um possível rompimento com as raízes corporativistas. A maior esperança, certamente, era a Constituição de 1988, que alimentou esperanças de uma definitiva reforma no modelo sindical historicamente construído.

A Constituição, porém, manteve a unicidade sindical e preservou a estrutura sindical existente. As modificações introduzidas pelo texto constitucional foram tímidas, conforme sustenta Brito Filho³³⁰:

³²⁸ VIANNA, Luiz Werneck. *Liberalismo e sindicato no Brasil*. Belo Horizonte: UFMG, 1999, p. 179.

³²⁹ GOMES, Ângela de Castro. Autoritarismo e corporativismo no Brasil: o legado de Vargas. In: BASTOS, Pedro Paulo Zahluth; FONSECA, Pedro Cezar Dutra (Org.). *A Era Vargas: desenvolvimentismo, economia e sociedade*. São Paulo: Unesp, 2012a, p. 89.

³³⁰ BRITO FILHO, José Cláudio Monteiro de. *Direito sindical*. 8. ed. São Paulo: LTr, 2021a, p. 71.

Muda, então, o panorama do sindicalismo brasileiro. Muda pouco, entretanto, pois ao lado desta liberdade são mantidas as bases do sistema corporativista: a unicidade sindical; a contribuição compulsória e a competência normativa da Justiça do Trabalho, as quais, juntas, denominamos *tripé da incompetência* ou *tripé da farsa*, por sustentarem um sindicalismo sem compromisso com suas bases, além de outras restrições dissonantes de um regime de liberdade sindical.

Mesmo as lideranças que acenavam com propostas mais renovadoras, tinham, como parâmetro, a estrutura corporativa na qual foram formadas³³¹. Nesse sentido, certas características do nosso sistema passaram a ser consideradas como naturais, deixando de ser objeto de questionamentos.

O texto constitucional afastou-se dos propósitos originais do chamado Novo Sindicalismo, que prometia eliminar, definitivamente, o sistema corporativista. A organização sindical brasileira não se desprende de suas raízes corporativistas.

Brito Filho³³² destaca que essa reforma tímida do modelo de organização sindical não é de responsabilidade, somente, de forças contrárias aos trabalhadores. Não pode se atribuir apenas ao Estado ou aos empresários a manutenção das bases do corporativismo.

É bem verdade que, na década de 30, havia um grande interesse do Estado na construção do modelo. Porém, em 1988, o cenário era diferente. O Poder Público chegou a tomar iniciativas de reformas, mas o próprio movimento sindical, por meio dos dirigentes sindicais representantes de empregados e empregadores, almejou a continuidade da antiga forma de organização.

O sistema corporativista, com sua constante presença na estrutura sindical brasileira, comprometeu a força e o amadurecimento dos sindicatos,

³³¹O sindicalismo de confrontação, da década de 80, foi protagonista na luta contra a política salarial adotada no período. Destaca-se o papel exercido pelas centrais sindicais, em especial a CUT (Central Única dos Trabalhadores) e a CGT (Central Geral dos Trabalhadores), que representavam uma estrutura espontânea surgida acima do sistema confederativo, buscando a articulação das entidades componentes do quadro oficial (sindicatos, federações e confederações). A Central Única dos Trabalhadores (CUT) que, pelo seu alcance, poderia ser um vetor de mudança no contexto da constituinte, já circulava, muito à vontade, na estrutura corporativista. Aqueles que passaram a gozar das benesses do sistema romperam com o passado de lutas.

³³² BRITO FILHO, José Cláudio Monteiro de. *Direito sindical*. 8. ed. São Paulo: LTr, 2021a, p. 72.

desvirtuando, de forma contundente, os fins para os quais estas instituições foram concebidas.

As dificuldades enfrentadas pelo movimento sindical estão relacionadas aos obstáculos organizativos postos pela estrutura sindical. Como enfatiza Delgado³³³, esses mecanismos corporativistas dificultaram a construção de um padrão democrático de gestão trabalhista no país.

O que não se admite é a utilização do histórico corporativista vivido no Brasil como um argumento sustentante da noção de que a autonomia privada coletiva (e conseqüentemente a negociação coletiva) é um poder derivado e dependente da ordem estatal, posição esta refutada no presente trabalho. A autonomia privada coletiva é, não há dúvidas, um poder originário.

A reforma trabalhista, mesmo sem promover uma modificação no modelo sindical brasileiro, promoveu avanços no que tange à valorização da autonomia privada coletiva, o que será a seguir analisado.

³³³ DELGADO, Maurício Godinho. *Direito Coletivo do Trabalho*. 6. ed. São Paulo: LTr, 2015, p. 144.

CAPÍTULO 4 - A REFORMA TRABALHISTA E A INTEGRAÇÃO DA NEGOCIAÇÃO COLETIVA NO ORDENAMENTO BRASILEIRO

A apresentação do projeto de lei, pelo Poder Executivo, que deu origem à lei 13.467/2017 (denominada de “reforma trabalhista) ocorreu no dia 23/12/2016³³⁴. Originalmente, a proposta era no sentido de alterar aspectos pontuais da Consolidação das Leis do Trabalho, em temas como eleições de representantes dos trabalhadores no local de trabalho e trabalho temporário.

Entretanto, o que seria uma modificação pontual se transformou em uma alteração de grande monta, que redundou, também, na edição de dispositivos que tratam de matérias atinentes ao Direito Coletivo do Trabalho. Diante de mudanças tão significativas na maior referência normativa acerca das relações de trabalho no Brasil, é extremamente pertinente a crítica no sentido de que o tempo de tramitação foi muito curto, em cotejo com o impacto provocado pelas alterações normativas.

A falta de uma discussão mais consistente entre os diversos segmentos da sociedade, além de ser negativa do ponto de vista democrático, refletiu em artigos reformados que pecaram na questão técnica, o que pode ser visto a partir de deslizos que poderiam ser evitados no contexto de um processo de debates mais amadurecidos.

É necessário perquirir, porém, se este contexto de fragilidade nas deliberações que antecederam o advento da reforma trabalhista constitui uma base sólida para sustentar uma conclusão geral pela sua inconstitucionalidade ou sua inconveniência, o que autorizaria a revisão judicial do que foi estatuído no texto normativo. A investigação será analisada à luz dos ensinamentos de Dworkin³³⁵, em especial no âmbito da obra “*A virtude soberana*”.

³³⁴Para mais detalhes sobre a tramitação do Projeto de Lei 6787/2018, que se transformou na Lei 13.467/2017, ver: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2122076>. Acesso em: 23 mar. 2021.

³³⁵ DWORKIN, Ronald. *A virtude soberana: a teoria e a prática da igualdade*. São Paulo: Martins Fontes, 2005.

4.1 A reforma trabalhista e as questões sensíveis à escolha do legislador

Dworkin³³⁶, ao tratar das concepções de democracia, promove uma separação entre as concepções dependente e separada³³⁷.

A concepção dependente, segundo Dworkin³³⁸, é aquela que presume que parte do pressuposto de que a melhor forma de democracia é aquela que seja capaz de produzir decisões que tratem todos os membros da comunidade com igual consideração, distribuindo os recursos disponíveis de maneira equânime. Trata-se de uma concepção que sustenta os elementos fundamentais da democracia, como o sufrágio universal e a liberdade de expressão, mas procura entender tais instrumentos na perspectiva da promoção da igualdade.

A concepção separada, por outro lado, de acordo com Dworkin³³⁹, separa a igualdade política das outras formas de igualdade substantiva, uma vez que compreende a democracia como uma questão de distribuição igualitária de poder político. É a concepção que, em sua forma pura, estabelece que a democracia é um poder eleitoral simétrico, distribuído entre as pessoas capazes, de modo que prevalece a regra da maioria, sendo que qualquer falha na regra majoritária é considerada antidemocrática.

A concepção separada não pode prosperar, todavia, em sua forma mais pura, devendo, nas palavras de Dworkin³⁴⁰, abrir espaço para uma concepção mista de democracia, que contemple aspectos inerentes à concepção dependente e à concepção separada. Segundo Brito Filho³⁴¹, esta parece uma decorrência natural para aqueles que acreditam que a regra da maioria, por mais que seja importante para a democracia, não pode ignorar o respeito a valores previamente definidos pela comunidade, independente do posicionamento da maioria circunstancial.

³³⁶ Ibid., p. 254.

³³⁷ Brito Filho (BRITO FILHO, José Cláudio Monteiro de. *Justiça: temas de liberalismo igualitário*. Brasília: Editora Venturoli, 2021b, p. 102.) chama atenção para o fato de que, em outra obra, *A raposa e o porco-espinho*, Dworkin denomina a concepção dependente de coparticipativa e atribui, à concepção separada, a denominação de majoritarista.

³³⁸ DWORKIN, Ronald. *A virtude soberana: a teoria e a prática da igualdade*. São Paulo: Martins Fontes, 2005, p. 255.

³³⁹ Ibid., p. 258.

³⁴⁰ Ibid., p. 261.

³⁴¹ BRITO FILHO, José Cláudio Monteiro de. *Justiça: temas de liberalismo igualitário*. Brasília: Editora Venturoli, 2021b, p. 102.

A perquirição sobre o modo como esta concepção mista pode se concretizar é possível a partir do entendimento de outra classificação apresentada por Dworkin³⁴², que distingue dois tipos de decisões políticas: as questões sensíveis à escolha e as questões insensíveis à escolha do Legislativo.

As questões sensíveis à escolha são “aquelas cuja solução correta, por questão de justiça, depende essencialmente do caráter e da distribuição de preferências dentro da comunidade política”. Brito Filho³⁴³ destaca que estas questões estão ligadas à vontade do parlamento, a partir do voto de seus integrantes.

Quando se trata deste tipo de questão, prevalece a regra da maioria, de modo que as escolhas dos representantes eleitos pelo povo devem ser respeitadas.

As questões que dizem respeito a direitos humanos e fundamentais, por outro lado, são insensíveis à escolha do Legislativo³⁴⁴. Mesmo que a maioria entenda como o justo, não se pode atentar, por via legal, contra a vedação à discriminação no trabalho ou contra o direito ao salário-mínimo, por exemplo.

Acerca das questões insensíveis à escolha, cabe a revisão judicial aos atos do Legislativo, sendo a atuação do Judiciário, nestes casos, um elemento essencial para o funcionamento da democracia.

Tal constatação, entretanto, não elimina o fato de que todos os cidadãos têm direitos básicos, que se sobrepõem a qualquer ato governamental, abrangidos aqueles praticados pelo Poder Executivo, pelo Legislativo e pelo Judiciário³⁴⁵. Dworkin³⁴⁶ reconhece esta condição, ao afirmar que há um consenso no sentido de que os cidadãos têm alguns direitos contra o que o autor chama de “Governo”. Quanto à garantia destes direitos mínimos, não pode haver

³⁴² DWORKIN, Ronald. *A virtude soberana: a teoria e a prática da igualdade*. São Paulo: Martins Fontes, 2005, p. 281.

³⁴³ (BRITO FILHO, José Cláudio Monteiro de. *Justiça: temas de liberalismo igualitário*. Brasília: Editora Venturoli, 2021b, p. 103.

³⁴⁴ Dworkin entende que as questões de política são sensíveis à escolha, enquanto as questões de princípio são insensíveis à escolha. (DWORKIN, Ronald, 2005, op. cit., p. 282).

³⁴⁵ Brito Filho afirma que é necessário reconhecer, em um Estado que reconhece direitos fundamentais, sustentados em uma constituição, que as pessoas têm direitos que devem ser reconhecidos em quaisquer circunstâncias, e não podem ser livremente alterados pelo Parlamento, sendo imperioso que exista um mecanismo para o controle desta situação. (BRITO FILHO, José Cláudio Monteiro de, 2021b, op. cit., p. 101).

³⁴⁶ DWORKIN, Ronald. *Levando os direitos a sério*. São Paulo: Martins Fontes, 2007, p. 283.

neutralidade, uma vez que o seu reconhecimento representa o cumprimento de uma promessa, voltada para as minorias, de que sua dignidade será respeitada³⁴⁷.

No âmbito das relações de trabalho, estes direitos básicos, que devem ser garantidos a qualquer trabalhador, independentemente das circunstâncias fáticas, compõem as condições mínimas para que se possa alcançar o cenário de existência de um trabalho decente. Tais direitos não podem ser afastados por meio de alterações legislativas, com base na regra da maioria. Brito Filho³⁴⁸, nesse sentido, assevera que os atos do parlamento, mesmo que representem a vontade da maioria, não podem atentar contra aquilo que foi anteriormente definido na Constituição como insensível à escolha do próprio parlamento.

Nesse sentido, a democracia deve ser reconhecida como o governo da maioria, mas respeitando as questões insensíveis à escolha do Legislativo que, em matéria de relações de trabalho, estão definidas no texto constitucional e em documentos internacionais que asseguram direitos humanos nas relações de trabalho.

Trazendo a teoria de Dworkin para o contexto das modificações provocadas pela reforma trabalhista no âmbito da negociação coletiva, não é razoável sustentar uma inconstitucionalidade ou uma inconveniência geral da modificação legislativa, uma vez que, na maioria dos pontos que foram objeto de alteração, o legislador tratou de questões sensíveis à escolha, que seguem a regra da maioria.

Nesse sentido, deve haver um discernimento no sentido de separar as críticas (que são legítimas), relacionadas, por exemplo, ao rápido andamento do projeto de lei que redundou na reforma trabalhista, que não podem se confundir com a defesa de uma revisão judicial direcionada a um afastamento completo das modificações legislativas do ordenamento jurídico.

À exceção de algumas inovações legislativas pontuais, em especial àquelas que afetam questões que envolvem a saúde e a segurança do

³⁴⁷ DWORKIN, Ronald. *Levando os direitos a sério*. São Paulo: Martins Fontes, 2007, p. 314.

³⁴⁸ BRITO FILHO, José Cláudio Monteiro de. *Justiça: temas de liberalismo igualitário*. Brasília: Editora Venturoli, 2021b, p. 103.

trabalhador, os aspectos introduzidos pela reforma trabalhista no que diz respeito à negociação coletiva devem ser reconhecidos e aceitos como parte integrante do ordenamento jurídico. Além de serem questões que podem ser tratadas pelo Parlamento, segundo a regra da maioria, o próprio texto constitucional incentiva a preocupação do legislador a tratar destas matérias, ao reconhecer a negociação coletiva como direito fundamental, conforme analisado no capítulo 1.

Arouca³⁴⁹ sustenta uma posição, com a qual não há como concordar, na linha de que a inconstitucionalidade da reforma trabalhista resta evidente, em virtude da perda da representatividade do Poder Legislativo e do Presidente da República, de quem partiu a iniciativa do projeto de Lei³⁵⁰.

A reforma trabalhista não é inconstitucional ou inconveniente em virtude das críticas referentes à tramitação ou por uma desaprovação relacionada à composição do Congresso Nacional. Os dispositivos que devem ser objeto de revisão judicial são aqueles que atacam questões insensíveis à escolha, conforme será analisado na investigação acerca dos artigos 611-A e 611-B da CLT.

4.2 A flexibilização como um fenômeno anterior à reforma trabalhista

Não é incomum a afirmação no sentido de que uma das inovações introduzidas pela reforma trabalhista diz respeito à questão da flexibilização pela via da negociação coletiva. Todavia, tal assertiva deve ser analisada com cautela.

Flexibilizar significa adaptar a uma nova realidade, diferente da anterior. Trazendo o conceito para a realidade do Direito do Trabalho, a flexibilização representa uma adaptação das normas trabalhistas diante de um contexto de constantes modificações que impactam nas relações laborais³⁵¹.

³⁴⁹ AROUCA, José Carlos. *Curso básico de direito sindical: da CLT à reforma trabalhista de 2017 (lei 13.467)*. 6. ed. São Paulo: LTr, 2018, p. 472.

³⁵⁰ Arouca sustenta que essa perda de legitimidade se deu pelo fato de o Presidente da República ter sido acusado de corrupção passiva, obstrução da justiça e organização criminosa. O Legislativo, segundo o autor, estava impedido de, no contexto de um quadro suspeito, alterar a legislação trabalhista. (Ibid., p. 472).

³⁵¹ Nos ensinamentos de Siqueira Neto, “flexibilizar o Direito do Trabalho quer dizer torná-lo mais ajustável a situações reais e, portanto, menos rígido. É o processo de adaptação das normas

Barros Júnior³⁵² entende a flexibilização no Direito do Trabalho como o conjunto de medidas e procedimentos com o objetivo social e econômico de conceder a possibilidade de ajustar a sua produção, emprego e condições de trabalho às circunstâncias do sistema econômico.

É inerente à relação entre o capital e o trabalho a existência de um cenário cambiante, de modo que a flexibilização se torna um mecanismo necessário de ajuste, sem o qual as fontes do Direito do Trabalho padecem de um engessamento e de uma impossibilidade de acompanhamento da realidade fática.

Trata-se de um instrumento de política social, marcado pela adaptação permanente das normas jurídicas à realidade econômica, social e institucional, propiciando a regulação do mercado de trabalho. Esta adaptabilidade se apresenta como uma vantagem em relação aos procedimentos legislativos, judiciais e administrativos, de modo que permite uma maior aderência às necessidades dos diferentes segmentos de atividade.

A negociação coletiva representa não o único, mas um dos principais instrumentos de flexibilização no Direito do Trabalho. Na seção 2.2.4, a adaptabilidade foi exaltada como uma das principais vantagens da negociação coletiva. Tal elemento se torna fundamental, uma vez que a estrutura legislativa é incapaz de fazer frente, de forma plena, ao ritmo de mudanças constantes que se verificam nas relações de trabalho.

Destarte, a flexibilização por meio da negociação coletiva consagra a função econômica do Direito Coletivo do Trabalho, que proporciona a adequação às especificidades setoriais, regionais ou históricas, que apresentam variações marcantes em um país heterogêneo como o Brasil.

Existe, da parte daqueles que são mais apegados à solução das questões por meio da intervenção estatal, uma resistência à flexibilização por meio da negociação coletiva, acompanhada de uma maior tolerância às medidas

trabalhistas à realidade em mudança”. (SIQUEIRA NETO, José Francisco. *Direito do trabalho e negociação coletiva*. São Paulo: Associação Brasileira de Estudos do Trabalho – ABET, 1998, p. 86).

³⁵² BARROS JÚNIOR *apud* MARTINS, Sérgio Pinto. *Flexibilização das condições de trabalho*. São Paulo: Atlas, 2009, p. 12.

flexibilizantes instituídas pelas mãos do Estado. Reitera-se, aqui, que a negociação coletiva não é a única forma de flexibilização³⁵³.

Meirelles³⁵⁴ destaca, com razão, que a palavra flexibilização se encontra um tanto quanto desgastada, o que leva a um preconceito no momento de sua aplicação. A ideia de flexibilização não pode ser confundida com a de desregulamentação, em que existe uma abdicação da aplicação das fontes heterônomas nas relações de trabalho, que delimitam condições mínimas, traduzidas em normas de ordem pública de caráter cogente³⁵⁵.

Não se nega, porém, que, sob o título de “flexibilização”, podem ser adotadas práticas de desregulação e precarização das condições de trabalho, que devem ser rechaçadas. Nesse cenário, não se teria uma adaptação à realidade das relações laborais e sim uma violação a direitos humanos e fundamentais. É cediço que essas distorções existem e se apresentam de forma extremamente preocupante na realidade brasileira, mas não podem ser confundidas com a ideia de flexibilização, especialmente quando esta advém da autonomia da vontade coletiva.

A resistência em relação à prática da flexibilização, especialmente por meio da negociação coletiva, foi escancarada com o advento da reforma trabalhista, como se a lei 13.467/2017 houvesse inaugurado a possibilidade de flexibilização negocial³⁵⁶. O que se percebe, porém, é que a chancela fora construída historicamente, de modo que a reforma confirmou um direcionamento que já vinha sendo delineado.

³⁵³Leis como a que regula o trabalho temporário (lei 6019 de 1974) e a lei 9601/1998, que dispõe sobre o contrato especial por prazo determinado, são exemplos de que a flexibilização pode ser instituída por fontes heterônomas do Direito do Trabalho.

³⁵⁴ MEIRELLES, Davi Furtado. *Negociação coletiva em tempos de crise*. São Paulo: LTr, 2018, p. 48.

³⁵⁵Martins aponta que a desregulamentação “significa desprover de normas heterônomas as relações de trabalho”. (MARTINS, Sérgio Pinto. *Flexibilização das condições de trabalho*. São Paulo: Atlas, 2009, p. 14).

³⁵⁶Nas palavras de Bulgueroni, a flexibilização não é fenômeno recente no Direito do Trabalho no Brasil, seja aquela operada pelo legislador, seja a protagonizada pela negociação coletiva, constituindo-se, na verdade, como inerente à própria legislação protetora. (BULGUERONI, Renata Orsi. *Negociação coletiva e fontes do Direito do Trabalho: propostas para a prevalência do negociado sobre o legislado nas relações de emprego*. São Paulo: USP, 2014, p. 173).

O que se convencionou denominar de prevalência do negociado sobre o legislado, na verdade, é uma ampliação do que se convencionou chamar de flexibilização³⁵⁷.

No Recurso Extraordinário (RE) 590.415³⁵⁸, julgado em 30/04/2015, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, o STF consagrou a posição no sentido de que, no âmbito dos Planos de Dispensa Incentivada (PDIs), a cláusula de norma coletiva que prevê quitação ampla e irrestrita das parcelas decorrentes do contrato de trabalho é válido³⁵⁹.

Conforme recorda Bersani³⁶⁰, o Banco do Estado de Santa Catarina (BESC) interpôs recurso junto ao STF contra acórdão proferido pelo TST, que não reconheceu a validade à quitação ampla, geral e irrestrita do contrato de trabalho, em virtude da adesão ao Plano de Demissão Incentivada apresentado pela instituição, que fora instituído por meio de acordo coletivo.

O voto condutor foi enfático na necessidade de respeito à negociação coletiva, pois consiste em um mecanismo de resolução de conflitos de base constitucional. O destaque se dá para o fato de que a posição firmada admite essa prevalência da negociação coletiva, mesmo que ela reduza ou restrinja direitos previstos em lei. Veja-se que, mesmo antes da reforma trabalhista, a ideia de intervenção mínima na autonomia da vontade coletiva, consagrada no art. 8º, § 3º, da CLT, foi introduzida pelo STF³⁶¹.

³⁵⁷ BRITO FILHO, José Cláudio Monteiro de. *Direito sindical*. 8. ed. São Paulo: LTr, 2021a, p. 202.

³⁵⁸ Disponível em:

<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP+TP&docID=8590961>. Acesso em: 15 maio 2021.

³⁵⁹O STF, no julgado, fixou a seguinte tese: “A transação extrajudicial que importa rescisão do contrato de trabalho em razão de adesão voluntária do empregado a plano de dispensa incentivada enseja quitação ampla e irrestrita de todas as parcelas objeto do contrato de emprego caso essa condição tenha constado expressamente do acordo coletivo que aprovou o plano, bem como dos demais instrumentos celebrados com o empregado”.

³⁶⁰ BERSANI, Humberto. A autonomia da vontade e a vontade da autonomia: análise do recurso extraordinário nº 590.415. In: MARTINS, Juliane Caravieri; MONTAL, Zélia Maria Cardoso; NUNES, Cíclia Araújo. (Org.). *O Supremo Tribunal Federal e o esvanecer dos direitos sociais: leading cases sobre trabalho regulado e seguridade social*. Londrina: Thoth, 2021, p. 191.

³⁶¹Santos (2018), no mesmo sentido, assevera que, no julgamento do RE 590.415, o STF começou a balizar a ideia de intervenção mínima do Judiciário, no sentido de que a análise do conteúdo das normas coletivas pelo Judiciário pode ocorrer somente quando há violação de direitos de indisponibilidade absoluta, e não pelo fato de que o negociado não corresponder com o previsto em lei. (SANTOS, Enoque Ribeiro dos. *Negociação coletiva de trabalho*. Rio de Janeiro: Forense, 2018).

Em sua fundamentação, o acórdão do TST reconheceu que não havia dúvidas acerca da autenticidade da manifestação coletiva dos empregados do BESC. Todavia, segundo o entendimento ali manifestado, “o empregado merece proteção, inclusive, contra a sua própria necessidade ou ganância, quando levado a anuir com preceitos coletivos que lhe subtraem direitos básicos”; e a negociação realizada era de duvidosa validade, quer porque “no Direito do Trabalho a tônica é precisamente o esvaziamento do princípio da autonomia da vontade”, quer porque não se pode permitir que todos os direitos sejam passíveis de transação, sob pena de se retornar “à estaca zero”³⁶².

O STF, ao reformar a decisão, estabeleceu uma coerente separação entre o Direito Individual e o Direito Coletivo do Trabalho, porquanto neste não existe a assimetria entre as partes vislumbrada nas relações individuais, nas quais a aplicação do princípio da proteção se faz necessária, em razão da hipossuficiência de uma das partes envolvidas na relação.

O Direito Individual do Trabalho necessita da existência de normas de caráter cogente, que funcionam como ponto de equilíbrio, de modo que o plano jurídico promove uma recomposição das forças em um cenário de desigualdade existente entre empregado e empregador³⁶³.

No Direito Coletivo, a lógica é outra, em virtude do fato de que os sindicatos, que assumem o papel de protagonismo nessas relações, não estão situados no plano de hipossuficiência existente no posto do trabalhador individualmente considerado. É inconcebível, consoante Barroso e Mello³⁶⁴, que se trate como absolutamente incapaz uma categoria profissional inteira, ignorando o reconhecimento da autonomia privada coletiva no plano constitucional.

O princípio da liberdade sindical, já analisado no presente trabalho, coloca, à disposição dos sindicatos e seus dirigentes, uma série de instrumentos

³⁶² BARROSO, Luís Roberto; MELLO, Patrícia Perrone Campos. O Direito Coletivo do Trabalho no Supremo Tribunal Federal: planos de demissão incentivada e autonomia da vontade, um estudo de caso. *Revista de Direito do Trabalho*, v.190, p. 21-46, jun., 2018, p.25.

³⁶³ Barroso e Mello, nessa linha de raciocínio, sustentam que, a partir do momento em que se reconhece, nas relações individuais, uma desigualdade econômica e de poder entre as partes, as normas que as regem devem se voltar à tutela do trabalhador, baseadas no princípio da proteção. (Ibid., p. 25).

³⁶⁴ Ibid. p. 33.

para que a representação seja eficaz, como a greve, as garantias de emprego e as prerrogativas de atuação. Tais mecanismos, em última análise, beneficiam a satisfação dos interesses do grupo, a partir do momento em que podem atuar de forma autônoma e independente.

Posteriormente, a lei nº 13.467/2017 introduziu, na CLT, o artigo 477-B, que caminha na mesma direção da decisão do STF no RE 590.415, o que demonstra, cabalmente, que não foi a reforma trabalhista que inaugurou uma posição mais afeita à ampliação das possibilidades das normas resultantes do processo de negociação coletiva³⁶⁵.

Outro caso emblemático no âmbito do STF, também anterior à reforma trabalhista, é o RE 895.759³⁶⁶, julgado em 08/09/2016, de relatoria do Ministro Teori Zavascki). O STF, seguindo a mesma linha de prestígio ao negociado coletivamente, reformou a decisão do TST, que anulou cláusula de acordo coletivo que excluía o pagamento das horas *in itinere*.

No recurso, interposto pela Usina Central Olho D'Água S/A, foi suscitada uma violação à Constituição Federal, pelo fato de o texto constitucional permitir a negociação coletiva em questões afetas ao salário e à jornada de trabalho. Ademais, foi alegado que a previsão na CLT acerca das horas *in itinere* (revogada pela lei nº 13.467/2017) não representa norma de ordem pública, tampouco se trata de direito indisponível³⁶⁷.

Na decisão, foi reafirmada a tese apresentada pelo Ministro Luís Roberto Barroso no julgamento do RE 590.415, no sentido de que inexistente, em âmbito coletivo, a assimetria existente nas relações individuais de trabalho. A autonomia

³⁶⁵Art. 477-B. Plano de Demissão Voluntária ou Incentivada, para dispensa individual, plúrima ou coletiva, previsto em convenção coletiva ou acordo coletivo de trabalho, enseja quitação plena e irrevogável dos direitos decorrentes da relação empregatícia, salvo disposição em contrário estipulada entre as partes.

³⁶⁶ Disponível em:

<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=12923110>. Acesso em: 21 maio 2021.

³⁶⁷ MARQUES, Bruna Maria Expedido; BRASILEIRO, Carol Matias; SCHAEFER, Matheus Karl Schmidt. Crise de civilização, sindicato e jornada de trabalho: a construção do instituto do negociado sobre o legislado pela jurisprudência do STF e a usurpação dos tempos livres das classes trabalhadoras a partir do RE 895.759. In: MARTINS, Juliane Caravieri; MONTAL, Zélia Maria Cardoso; NUNES, Cícilia Araújo (Org.). *O Supremo Tribunal Federal e o esvanecer dos direitos sociais*: leading cases sobre trabalho regulado e seguridade social. Londrina: Thoth, 2021, p. 243.

privada coletiva, portanto, deve ser respeitada, uma vez que a estipulação de tais condições não se deu a partir da manifestação de vontade do trabalhador hipossuficiente, isoladamente considerado.

Ademais, deve-se observar que, no caso em exame, a negociação que resultou na exclusão do pagamento das horas *in itinere* foi acompanhada da concessão de contrapartidas, como o fornecimento de cesta básica; o seguro de vida e acidentes pessoais; o pagamento do salário família acima dos limites legais, o que reforça a necessidade de respeito ao resultado do exercício da autonomia coletiva.

Marques, Brasileiro e Schaefer³⁶⁸, analisando a decisão do STF, apontam que a desigualdade presente nas relações individuais se manifesta, também, nas relações coletivas, concluindo que a ideia do negociado sobre o legislado contribui para a precarização das condições de vida dos trabalhadores por meio das negociações coletivas e para o aprofundamento da crise dos sindicatos.

Tal análise carece – com todo o respeito que permeia o debate acadêmico – de uma autocrítica, bem como elege, de forma equivocada, o principal obstáculo que impede o desenvolvimento das negociações coletivas. Ao invés de olhar para os problemas estruturais dos sindicatos, que são bem anteriores às referidas decisões do STF e à reforma trabalhista, aponta-se o negociado sobre o legislado como responsável pela precarização do trabalho. Sindicatos mais bem estruturados e efetivamente representativos permitem que o instituto da negociação coletiva, protegido constitucionalmente, seja exercido com maior eficácia. No próximo capítulo, serão apontados os verdadeiros obstáculos ao desenvolvimento da negociação coletiva, mas pode-se afirmar, desde logo, que o incentivo à flexibilização ou a prevalência do negociado sobre o legislado não são os principais problemas.

³⁶⁸ MARQUES, Bruna Maria Expedido; BRASILEIRO, Carol Matias; SCHAEFER, Matheus Karl Schmidt. Crise de civilização, sindicato e jornada de trabalho: a construção do instituto do negociado sobre o legislado pela jurisprudência do STF e a usurpação dos tempos livres das classes trabalhadoras a partir do RE 895.759. In: MARTINS, Juliane Caravieri; MONTAL, Zélia Maria Cardoso; NUNES, Cícilia Araújo (Org.). *O Supremo Tribunal Federal e o esvanecer dos direitos sociais: leading cases sobre trabalho regulado e seguridade social*. Londrina: Thoth, 2021, p. 248.

A depender da perspectiva de análise, a flexibilização pode assumir o papel de heroína ou de vilã. Trata-se, na verdade, de instrumento salutar para a adaptação das fontes do Direito do Trabalho à realidade fática, porém que deve ser aplicado em doses equilibradas, de modo a não ferir os preceitos constitucionais.

Ainda existe, na doutrina, um pensamento predominante no sentido de que a lei é hierarquicamente superior aos acordos e convenções coletivas, de modo que as normas coletivas não podem, em nenhuma hipótese, estabelecer disposições menos favoráveis do que as previstas em lei, o que só poderia ocorrer em situações de autorização normativa expressa³⁶⁹.

Mannrich³⁷⁰, com razão, pontua que é insustentável afirmar que a CF permitiu somente as modalidades de flexibilização constantes no artigo 7º. É imperioso que se inverta a lógica de que a flexibilização por meio da negociação coletiva é exceção, que só seria admitida nas hipóteses de autorização expressa pelo texto constitucional³⁷¹.

A partir do momento em que a Constituição reconhece as convenções e acordos coletivos, bem como elege a negociação coletiva como meio prioritário de resolução de conflitos trabalhistas, é natural que o legislador infraconstitucional detalhe as possibilidades e limites das normas coletivas. Nesse sentido, não há uma inconstitucionalidade geral no art. 611-A da CLT, o que não elimina a necessidade de analisar os incisos que não preservam os valores consagrados na Constituição.

A discussão, nesse particular, não pode ser prejudicada pelas paixões, que dificultam a troca de ideias em bom nível. A Constituição confere, aos sindicatos, a possibilidade de tratar de temas extremamente importantes pela via

³⁶⁹ SANTOS, Ronaldo Lima dos. *Teoria das normas coletivas*. 3. ed. São Paulo: LTr, 2014, p. 282.

³⁷⁰ MANNRICH, Nelson. Reconhecimento das convenções e acordos coletivos de trabalho. In: MARTINEZ, Luciano; TEIXEIRA FILHO, João de Lima (Coord.). *Comentários à Constituição de 1988 em matéria de direitos sociais trabalhistas* (arts. 6º a 11): uma homenagem aos 30 anos da Constituição da República e aos 40 anos da Academia Brasileira de direito do trabalho. São Paulo: LTr, 2019, p. 311.

³⁷¹ Art. 7º/CF: VI - irredutibilidade do salário, salvo o disposto em convenção ou acordo coletivo; XIII - duração do trabalho normal não superior a oito horas diárias e quarenta e quatro semanais, facultada a compensação de horários e a redução da jornada, mediante acordo ou convenção coletiva de trabalho; XIV - jornada de seis horas para o trabalho realizado em turnos ininterruptos de revezamento, salvo negociação coletiva;

da negociação, motivo pelo qual a reforma trabalhista não deve ser vista, no que diz respeito às questões coletivas, como uma modificação legislativa empreendida às margens dos limites estabelecidos pelo ordenamento jurídico, exceto no que diz respeito a algumas inovações pontuais, como será analisado a seguir.

4.3 A (in) constitucionalidade e a (in) convencionalidade da prevalência do negociado sobre o legislado

Com o advento da Reforma Trabalhista, houve grandes modificações nas relações laborais, sobretudo no que diz respeito às questões atinentes ao Direito Coletivo do Trabalho.

Tais mudanças ocasionaram em diversos questionamentos no que diz respeito a uma eventual incompatibilidade com a Constituição Federal ou com as Convenções internacionais das quais o Brasil é signatário.

Dessa forma, observando o objeto da presente pesquisa, faz-se necessário analisar se os dispositivos que trataram das possibilidades e limites da negociação coletiva (artigos 611-A e 611-B da CLT) padecem de vícios de inconstitucionalidade, tendo em vista que a Constituição Federal exerce papel norteador das demais normas infraconstitucionais. De igual forma, é importante a análise sob a ótica da convencionalidade, considerando que o Brasil ratificou diversas Convenções da Organização Internacional do Trabalho.

A Constituição Federal de 1988, por meio das Emendas Constitucionais n. 3/93 e 45/2004, dispôs sobre o mecanismo do controle de constitucionalidade e de que forma é realizado. O controle de constitucionalidade permite que dispositivos infraconstitucionais sejam cotejados com a Carta Magna, que dispõe de princípios e direitos, em sua, maioria, inegociáveis, como a dignidade da pessoa humana. Segundo Medeiros³⁷²:

³⁷² MEDEIROS, Orione Dantas de. *O controle de constitucionalidade na Constituição brasileira de 1988: do modelo híbrido à tentativa de alteração para um sistema misto complexo*. *Revista de Informação Legislativa*, v. 50, n. 200, out./dez., 2013, p. 191. Disponível em: https://www12.senado.leg.br/ril/edicoes/50/200/ril_v50_n200_p189.pdf. Acesso em: 10 abr. 2022.

Valorizou-se sensivelmente o controle concentrado de constitucionalidade, ampliando-se e fortalecendo-se a via da Ação Direta, mas manteve-se o controle difuso, para possibilitar que, pela via incidental, inúmeras questões (principalmente aquelas relacionadas aos direitos e garantias individuais e sociais) pudessem chegar à apreciação dos Tribunais e do Supremo Tribunal Federal.

O controle de constitucionalidade pode ser realizado no momento de criação de uma norma ou posteriormente à sua vigência, por controle difuso, em que qualquer litigante pode suscitar a (in) constitucionalidade, como no âmbito de uma ação trabalhista que trate da anulação de uma cláusula de norma coletiva negociação coletiva, sendo o seu efeito produzido somente entre as partes. Por outro lado, no controle concentrado, nos termos dos artigos 102 e 103 da Constituição Federal, faz-se necessário ajuizar ações específicas, a exemplo da ação direta de inconstitucionalidade, que é processada e julgada pelo Supremo Tribunal Federal, que proferirá decisão com efeitos vinculantes e *erga omnes*.

A Constituição Federal apresenta um rol extenso no art. 7º, no qual são enumerados os direitos fundamentais dos trabalhadores. Nesse sentido, as leis infraconstitucionais, ao versarem sobre direitos trabalhistas, devem observar, inarredavelmente, a redação constitucional.

Sob a ótica da convencionalidade, é importante salientar que, após a Segunda Guerra Mundial, o Direito Internacional foi fortemente impactado pelos acontecimentos históricos, em que foi necessária uma maior abrangência das normas para garantir a proteção aos direitos humanos. O Direito Internacional seguiu com uma série de normas que são classificadas como normas horizontais, sendo precipuamente baseadas no direito consuetudinário, que confere força cogente aos costumes. No entanto, existem, ainda, as normas *jus cogens*, que são vistas como normas superiores obrigatórias, não podendo ter seu conteúdo reduzido por nenhum Estado, como é o caso das convenções internacionais da OIT.

A partir do momento em que o Brasil se tornou integrante do Sistema Interamericano de Direitos Humanos e Estado-Membro da OIT, além de se comprometer com a efetivação dos direitos fundamentais, passou a ser submetido ao controle de convencionalidade. Segundo a Corte Interamericana

de Direitos Humanos, o procedimento do controle de convencionalidade³⁷³:

Consiste en verificar la compatibilidad de las normas y demás prácticas internas con la CADH, la jurisprudencia de la Corte IDH y los demás tratados interamericanos de los cuales el Estado sea parte; b) Es una obligación que corresponde a toda autoridad pública en el ámbito de sus competencias; c) Para efectos de determinar la compatibilidad con la CADH, no sólo se debe tomar en consideración el tratado, sino que también la jurisprudencia de la Corte IDH y los demás tratados interamericanos de los cuales el Estado sea parte; d) Es un control que debe ser realizado ex officio por toda autoridad pública; y e) Su ejecución puede implicar la supresión de normas contrarias a la CADH o bien su interpretación conforme a la CADH, dependiendo de las facultades de cada autoridad pública.

Assim como o controle de constitucionalidade, o controle de convencionalidade pode ser realizado pelas vias difusa e concentrada. O controle difuso pode ser efetuado por qualquer juiz ou tribunal, no caso concreto, enquanto o controle concentrado abstrato somente pode ser efetuado pelo Supremo Tribunal Federal³⁷⁴.

Não obstante a vigência de diversas normas internacionais de natureza *jus cogens*, como a Declaração Universal dos Direitos do Homem (1948), a Convenção Europeia de Direitos Humanos (1950) e o Pacto São Jose da Costa Rica (1969), essas não são suficientes para que haja a estrita observância aos direitos humanos nos países signatários, considerando que cada país possui soberania para legislar sobre a matéria que entenderem como pertinentes. Como mecanismo de garantia dos direitos inerentes a todo indivíduo, o controle de convencionalidade foi instituído para averiguar a coerência de dispositivos internos de determinado país com tratados internacionais de direitos humanos ratificados por ele.

Convenção significa um tratado solene (e multilateral) oriundo de encontros internacionais, versando sobre assuntos de interesse geral, em que

³⁷³A Corte Interamericana edita, recorrentemente, uma série de cadernos sobre temas relevantes do direito internacional. Sobre a questão do controle de convencionalidade, ver: Cuadernillo de Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos Nº 7. Disponível em: <https://www.corteidh.or.cr/sitios/libros/todos/docs/cuadernillo7.pdf>. Acesso em: 05 abr. 2022.

³⁷⁴ MAZZUOLI, Valerio de Oliveira. Teoria geral do controle de convencionalidade no direito brasileiro. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, v. 98, n. 889, p.105-148, nov. 2009, p. 105.

a vontade das partes é paralela e uniforme³⁷⁵.

O Brasil, na qualidade de integrante do Sistema Interamericano de Direitos Humanos e como Estado-Membro da OIT, deve observar as normas internacionais ratificadas. No momento em que há a ratificação de determinada Convenção por um país, cria-se uma obrigação internacional para o Estado.

A Emenda Constitucional nº 45, de 2004, acrescentou o parágrafo terceiro ao artigo 5º da Constituição, que, como analisado em seção anterior do presente trabalho, atribuiu status de emenda constitucional aos tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos aprovados no quórum exigido pelo § 3º do art. 5º da CF/88, enquanto que o STF entendeu que os tratados de direitos humanos não aprovados no referido quórum possuem natureza supralegal. Segundo Azevedo Neto³⁷⁶:

As convenções da OIT e demais tratados aplicados na seara laboral ostentam natureza supralegal, por se tratar de tratados internacionais de direitos humanos, notadamente sociais, sendo que as eventuais convenções aprovadas com o quórum qualificado estabelecido no §3º do art. 5º, da CRFB/88 possui status de emenda constitucional. Ou seja, observada a hierarquia normativa, havendo conflito entre tratado internacional de direitos humanos e uma lei ordinária do direito brasileiro, prevalece, por este critério, a norma internacional se mais favorável ao trabalhador.

Ressalta-se que a análise de convencionalidade, no caso das normas trabalhistas já promulgadas, ocorre pela via difusa, por meio do judiciário, na figura de magistrados da Justiça do Trabalho ou do Supremo Tribunal Federal. Esta análise pode ser provocada a partir da abordagem das convenções internacionais nas peças processuais pelas partes ou de ofício pela figura judicante.

Ainda são muitos os desafios a serem enfrentados para a consolidação do controle de convencionalidade no Brasil. Franco Filho e Mazzuoli³⁷⁷ destacam

³⁷⁵ MAZZUOLI, Valério de Oliveira. *Curso de direito internacional público*. 12. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019, p. 136.

³⁷⁶ AZEVEDO NETO, Platon Teixeira de. *Controle de convencionalidade em matéria trabalhista*. 1. ed. Brasília: Editora Venturoli, 2021, p. 65.

³⁷⁷ FRANCO FILHO, Goergenor de Sousa Franco; MAZZUOLI, Valerio de Oliveira. Incorporação e aplicação das convenções internacionais da OIT no Brasil. *In*: FRANCO FILHO, Goergenor de Sousa; MAZZUOLI, Valério de Oliveira. (Org.). *Direito internacional do trabalho: o estado da arte sobre a aplicação das convenções internacionais da OIT no Brasil*. São Paulo: LTr, 2016, p. 15.

dois fatores: a coragem e o conhecimento. Falta coragem ao Poder Judiciário para contrariar normas internas, privilegiando direito garantido em instrumento internacional. Carece-se, igualmente, de um maior conhecimento acerca dos princípios e regras que regem o Direito Internacional, especialmente no que tange aos pontos que se relacionam aos direitos humanos.

É necessário abandonar a ideia de que se trata de mera opção ou faculdade o cumprimento de uma norma internacional ratificada pelo Brasil. Como analisado, tais normas possuem força obrigatória, a partir do momento em que o sistema jurídico disciplinou os mecanismos de integração ao ordenamento nacional.

Feitas as considerações gerais sobre o controle de constitucionalidade e de convencionalidade, passa-se à análise do artigo art. 611-A, da CLT, que consagra, em âmbito celetista, a prevalência do negociado sobre o legislado. Refuta-se, de plano, qualquer afirmativa de caráter genérico, que carece de uma mais apurada investigação, no sentido de que o dispositivo é, em sua integralidade, inconvenção ou inconstitucional. Como analisado nas seções anteriores, é necessário separar as críticas à condução do processo legislativo ou as não concordâncias com os posicionamentos daqueles que ocupam os cargos públicos, de uma alegação extrema no sentido de que uma alteração legislativa inteira, como a reforma trabalhista, deve ser afastada do ordenamento jurídico.

Cumprindo com a promessa de analisar eventuais inconvenções ou inconstitucionalidades de forma criteriosa, destacam-se os dois incisos do artigo 611-A que apresentam vícios desta natureza.

O inciso doze trata da possibilidade de prevalência da negociação coletiva, sobre a lei, quando o diploma resultante da negociação disciplinar o tema do enquadramento do grau de insalubridade. Entende-se, pela redação, que seria possível negociar, coletivamente, o percentual de insalubridade a ser aplicado para os empregados expostos a determinado agente insalubre.

O adicional de insalubridade é considerado uma espécie de sobre salário, mais especificamente na forma de salário condição, pois apenas há incidência do seu pagamento se constatar a incidência do fato gerador, que está

ligado ao contato com agentes que causem prejuízo à saúde do trabalhador. Assim, desaparecendo a causa geradora, desaparece a obrigatoriedade do pagamento do referido adicional.

A Constituição Federal de 1988 prevê, no art. 7º, inciso XXII, que é direito dos trabalhadores a redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança. A negociação coletiva, nesse sentido, não pode constituir um fator de incentivo para a inserção de empregados em ambientes insalubres.

No inciso seguinte do art. 7º (XXIII), o texto constitucional é claro no sentido de que o adicional de insalubridade deve ser definido na forma da lei, não devendo o tema ser tutelado por convenções e acordos coletivos.

Para auferir o grau de insalubridade presente no ambiente de trabalho, faz-se necessário recorrer à Norma Regulamentadora n. 15, que dispõe sobre atividades e/ou operações que são insalubres.

Consoante dispõe a CLT, em seu artigo 157, “compete às empresas cumprir e fazer cumprir as normas de segurança e medicina do trabalho”. Conforme a avaliação de técnico de saúde e segurança do trabalho, as empresas são obrigadas a documentar os agentes insalubres presentes no ambiente de trabalho, ao mesmo tempo em que elencam os equipamentos de proteção individual necessários para a minimização ou atenuação do agente insalubre.

O empregado apenas faz jus ao adicional de insalubridade se os equipamentos de proteção individual não puderem neutralizar os agentes insalubres. Nesse sentido, entende-se como razoável o seu pagamento, pois o empregado expõe sua saúde (física e mental) a agentes que podem causar consequências, sejam elas a curto ou a longo prazo. No entanto, com a reforma trabalhista, o legislador trouxe a possibilidade de negociar a questão em análise.

Por mais que se defenda, de forma contundente, a importância da negociação coletiva para as relações trabalhistas, entender pela possibilidade de negociação do enquadramento do grau de insalubridade para uma determinada categoria de trabalhadores é desmerecer a saúde e a segurança dos trabalhadores, violando frontalmente o artigo 6º, caput, artigo 7º, incisos XXII

e XXIII. De mais a mais, tal entendimento viola o arcabouço de proteção ao meio ambiente do trabalho, nos termos do artigo 225 da CF/88.

Paradoxalmente, o inciso XVII do artigo 611-B, da CLT, que trata do rol taxativo das matérias que não podem ser objeto de negociação coletiva que reduza ou suprima direitos dos trabalhadores, traz, expressamente, a impossibilidade de negociar as normas de saúde, higiene e segurança do trabalho previstas em lei ou em normas regulamentadoras do Ministério do Trabalho, não permitindo, igualmente, a negociação acerca do adicional de remuneração para as atividades penosas, insalubres ou perigosas.

No que tange à análise de convencionalidade, a Convenção n. 155 da OIT que trata sobre Segurança e Saúde dos Trabalhadores e o Meio Ambiente de Trabalho, destaca-se o art. 11, inciso “a”, que dispõe:

Art. 11 — Com a finalidade de tornar efetiva a política referida no artigo 4 da presente Convenção, a **autoridade ou as autoridades competentes deverá garantir a realização progressiva das seguintes tarefas: a) determinação, quando a natureza e o grau de risco** assim o requererem, das condições que regem a concepção, a construção e o acondicionamento das empresas, sua colocação em funcionamento, as transformações mais importantes que forem necessárias e toda modificação dos seus fins iniciais, assim como a segurança do equipamento técnico utilizado no trabalho e a aplicação de procedimentos definidos pelas autoridades competentes.

A partir do cotejo com o que preceitua o inciso XII, art. 611-A, da CLT, verifica-se que o grau de insalubridade deve ser estimado mediante avaliação técnica especializada, não sendo possível negociar o enquadramento do percentual (podendo ser inferior ou superior à avaliação técnica) via norma coletiva, razão pela qual se entende pela inconventionalidade do referido inciso³⁷⁸.

³⁷⁸Durante a 2ª Jornada de Direito Material e Processual do Trabalho (2017), após análise do inciso XII do art. 611-A, da CLT, a Associação Nacional dos Magistrados da Justiça do Trabalho (ANAMATRA) editou enunciado sustentando a inconstitucionalidade e a inconventionalidade do dispositivo, nos seguintes termos: Enunciado 32. NEGOCIADO SOBRE LEGISLADO: GRAUS DE INSALUBRIDADE. INSTITUCIONALIDADES, INCONVENTIONALIDADES, RETROCESSO SOCIAL. As disposições dos incisos XII e XIII do art. 611-A da CLT (possibilidade de enquadramento de trabalhadores em graus de insalubridade e de prorrogação de jornada em ambientes insalubres por meio de acordo ou convenção coletiva de trabalho) perfazem retrocesso social, com prejuízos à vida digna e à saúde do trabalhador, sendo incompatíveis com os artigos 3o, I e IV, 5o, XXIII, 6o, 7o, XXII, 170, III, 196 e 225 da

Martins e Gurgel³⁷⁹ apresentam interpretação coerente do dispositivo, no sentido de que, em relação à matéria, a negociação coletiva poderia prever hipóteses de atividades insalubres que não estão contempladas na NR-15 ou estabelecer adicional de insalubridade em patamar superior ao estipulado pela norma regulamentadora.

Conquanto a essência da negociação coletiva seja a de negociar e definir contrapartidas entre as partes, permitir o enquadramento de um determinado grupo de empregados a um percentual de insalubridade menor do que lhe seria devido viola as diretrizes constitucionais e também a Convenção n. 155 da OIT. Nem todas as questões podem ir para a mesa de negociação, de modo que é imperioso discutir suas possibilidades e limites.

O inciso seguinte do art. 611-A da CLT (XIII) também merece atenção no que concerne à inconstitucionalidade e à inconveniência. O dispositivo disciplina a possibilidade de prevalência do negociado coletivamente sobre a lei no tema da prorrogação de jornada em ambientes insalubres, sem licença prévia das autoridades competentes do Ministério do Trabalho. O dispositivo relativiza a regra insculpida no artigo 60 da CLT, que condiciona a prorrogação de jornada nos ambientes insalubres à licença prévia das autoridades competentes em matéria de higiene do trabalho.

Em relação à constitucionalidade, verifica-se, assim como no inciso anterior, uma afronta ao art. 6º, caput, da CF, uma vez que a prorrogação de jornada em ambientes insalubres sem exames e verificações dos métodos e processos de trabalho é prejudicial à saúde e à segurança do trabalhador, motivo pelo qual se identifica, também, uma desobediência ao art. 7º, inciso XXII, que tutela a redução de riscos inerentes ao trabalho. Outrossim, o dispositivo introduzido pela lei nº 13.467/2017 não observa o art. 225 da CF/88, que consagra o direito ao meio ambiente equilibrado, no qual está inserido o meio ambiente do trabalho.

Constituição Federal, com o art. 11, A, da Convenção 155 da OIT, com o art. 611-B, XVII, da CLT, e, no campo processual/decisório, com os artigos 1º, 8º e 489, § 2º, do CPC.

³⁷⁹ MARTINS, Adalberto; GURGEL, Christianne Moreira Moraes. A autonomia privada coletiva de trabalho: da reforma trabalhista à Covid-19. *Revista de Direito do Trabalho*. Vol. 213, 2020, p. 154.

Do ponto de vista da inconveniência, a permissão da negociação coletiva para a prorrogação da jornada em ambientes insalubres, sem autorização das autoridades competentes, atrai a incidência da Convenção n. 155 da OIT. O artigo 9 da referida Convenção dispõe que “o controle da aplicação das leis e dos regulamentos relativos à segurança, a higiene e o meio-ambiente de trabalho deverão estar assegurados por um sistema de inspeção das leis ou dos regulamentos”. Verifica-se, nesse particular, que o dispositivo introduzido pela Reforma Trabalhista caminha em sentido contrário, pois enfraquece a estrutura de inspeção das autoridades competentes, ao afastá-las da análise de um tema tão importante como a prorrogação de jornada em ambientes insalubres.

Ademais, observa-se uma afronta direta ao Protocolo Adicional à Convenção Americana sobre Direitos Humanos em Matéria de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, que prevê, no artigo 7º, “e”, a necessidade de promoção, pelas nações, de medidas que protejam a segurança e a higiene no trabalho. Ainda, no artigo 7º, alínea “g”, há previsão no sentido de que deve ser garantida a “limitação razoável das horas de trabalho, tanto diárias quanto semanais. As jornadas serão de menor duração quando se tratar de trabalhos perigosos, insalubres ou noturnos”. Nesse sentido, inegável é a inconveniência do dispositivo inserido pela Reforma Trabalhista.

Não se olvide que, conforme mencionado no capítulo 1, no mês de junho de 2022, a OIT incluiu as questões atinentes à segurança e saúde no ambiente de trabalho no rol dos princípios fundamentais, consagrados na Declaração sobre os Princípios e Direitos Fundamentais do Trabalho de 1998. Reforça-se, com isso, a necessidade de as negociações coletivas tratarem dos temas envolvendo meio ambiente laboral com um especial cuidado, sob pena de romper a estrutura dos direitos indisponíveis, consagrados em âmbito nacional e internacional.

As inconstitucionalidades e inconveniências identificadas devem ser controladas pelo Judiciário, especialmente por meio do controle difuso, porém não se vislumbra uma contaminação geral do artigo 611-A da CLT, que carrega, em seu rol, matérias que podem ser negociadas coletivamente.

A título exemplificativo, enumera-se o primeiro inciso, que trata da possibilidade de pactuar a jornada de trabalho, observados os limites constitucionais. O próprio texto constitucional autoriza, no art. 7º, inciso XIII, a possibilidade de as convenções e acordos coletivos disciplinarem a compensação de jornada de trabalho.

De mais a mais, não se enxerga qualquer vício de inconstitucionalidade ou inconveniência na permissão, pelo artigo 611-A, para que sejam negociadas questões referentes à remuneração por produtividade, incluídas as gorjetas percebidas pelo empregado. Historicamente, os acordos e convenções coletivas são importantes instrumentos para disciplinar os aspectos atinentes às gorjetas, dadas as especificidades empresariais em relação ao tratamento desta parcela.

O artigo 611-B da CLT, por sua vez, demonstra a existência de limites quanto ao objeto das convenções e acordos coletivos, ao dispor que a supressão ou redução de determinados direitos pela via negocial é eivada de ilicitude. Trata-se de iniciativa louvável do legislador, que não encontra precedentes na legislação infraconstitucional anterior à reforma.

Sarlet³⁸⁰ afirma que o Poder Legislativo está vinculado aos direitos fundamentais, não sendo possível sustentar uma onipotência do legislador, de modo que existem barreiras intransponíveis impostas pela Constituição. O artigo 611-B, ao reproduzir, em boa medida, o artigo 7º do texto constitucional, reconhece a existência de direitos fundamentais nas relações de trabalho que não podem ser suprimidos ou reduzidos por meio da negociação coletiva. De fato, existem direitos trabalhistas que não podem ficar expostos à liberdade de negociação, não podendo ser restringidos pelo exercício da autonomia privada coletiva³⁸¹.

³⁸⁰ SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional*. 13. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2018, p. 385-386.

³⁸¹Nascimento *et al.* apontam que a liberdade convencional encontra limites nos direitos fundamentais do trabalhador, protetores de valores básicos que não podem ser entregues à economia de mercado, como a proteção da vida, saúde, integridade física, dignidade. (NASCIMENTO, Amauri Mascaro; NASCIMENTO, Sônia Mascaro; NASCIMENTO, Marcelo Mascaro. *Compêndio de direito sindical*. 8. ed. São Paulo: LTr, 2015, p. 444).

A ordem pública, desta maneira, coloca-se como limite para a atuação negocial, exprimindo, segundo Silva³⁸², a exigência de que os particulares, em suas convenções e acordos, não subvertam os valores fundamentais estruturantes de uma sociedade, consagrados na Constituição da nação³⁸³. Existe um núcleo de garantias mínimas que não pode ser negociado. A rigor, não existe nenhuma atividade que não encontre limites, que precisam ser observados.

Mesmo no âmbito do julgamento do Recurso Extraordinário 590.415³⁸⁴, analisado na seção anterior, em que se reconheceu a possibilidade de cláusula de norma coletiva estabelecer quitação plena do contrato de trabalho nos casos de Planos de Dispensa Incentivada, o relator, Ministro Luís Roberto Barroso, reconheceu a existência de direitos que não podem ser suprimidos por meio de negociação coletiva, conforme se verifica pelo trecho do voto a seguir:

Por fim, de acordo com o princípio da adequação setorial negociada, as regras autônomas juscoletivas podem prevalecer sobre o padrão geral heterônomo, mesmo que sejam restritivas dos direitos dos trabalhadores, desde que não transacionem setorialmente parcelas justralhistas de indisponibilidade absoluta. Embora o critério definidor de quais sejam as parcelas de indisponibilidade absoluta seja vago, afirma-se que estão protegidos contra a negociação *in pejus* os direitos que correspondam a um “patamar civilizatório mínimo”, como a anotação da CTPS, o pagamento do salário-mínimo, o repouso semanal remunerado, as normas de saúde e segurança do trabalho, dispositivos antidiscriminatórios, a liberdade de trabalho etc. Enquanto tal patamar civilizatório mínimo deveria ser preservado pela legislação heterônoma, os direitos que o excedem sujeitar-se-iam à negociação coletiva, que, justamente por isso, constituiria um valioso mecanismo de adequação das normas trabalhistas aos diferentes setores da economia e a diferenciadas conjunturas econômicas.

Os direitos humanos e os direitos fundamentais representam um núcleo intransponível, uma vez que o reconhecimento, tanto pela Constituição, como pelas normas internacionais, de direitos como a limitação de jornada e a patamares mínimos de remuneração, representa elemento essencial para a

³⁸² SILVA, Walküre Ribeiro da. Autonomia privada coletiva. *Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo* v. 102, p. 135-159, jan./dez., 2007, p. 150.

³⁸³Esses valores fundamentais formam aquilo que Rodrigues Pinto denomina como o “santuário” do Direito do Trabalho. (PINTO, José Augusto Rodrigues. *Direito Sindical e Coletivo do Trabalho*. 2. ed. São Paulo: LTr, 2002, p. 187).

³⁸⁴ Disponível em:

<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP+TP&docID=8590961>. Acesso em: 15 maio 2021.

garantia da dignidade do trabalhador. A negociação coletiva careceria de sentido, conforme ensina Meirelles³⁸⁵, se não buscasse valorizar o trabalho humano, por meio da criação de condições para que sua prestação se dê dentro de patamares dignos.

A rigor, embora deva ser valorizada a iniciativa legislativa, o artigo 611-B é dispensável para demonstrar a inadmissibilidade quanto à violação dos direitos fundamentais. Porém, não pode o dispositivo ser reputado, em seu todo, como inconstitucional ou inconveniente.

O grande equívoco do artigo 611-B reside na consideração de que o rol enumerado, de matérias inegociáveis, é taxativo (ao contrário do artigo 611-A, que apresenta um rol exemplificativo), o que faz com que matérias importantes, que se apresentam como direitos humanos e fundamentais, sejam ignoradas³⁸⁶.

O legislador optou por seguir um caminho perigoso de silêncio em relação a determinadas matérias, de modo que possibilitar a transação, supressão ou redução de direitos assegurados na Constituição enfraquece o sistema constitucional de proteção aos direitos fundamentais dos trabalhadores³⁸⁷.

Deveras, direitos constitucionais importantes, sobre os quais é inadmissível a supressão ou redução via normas coletivas, não foram incluídos no rol do artigo 611-B, a exemplo da vedação da dispensa arbitrária ou sem justa causa da empregada gestante, desde a confirmação da gravidez até cinco meses após o parto, prevista no artigo 10, II, b, do ADCT. O dispositivo celetista veda a negociação que diminua direitos relacionados à proteção ao trabalho da mulher e à licença maternidade, mas ignora um dos principais instrumentos de proteção, qual seja a estabilidade gravídica.

³⁸⁵ MEIRELLES, Davi Furtado. *Negociação coletiva em tempos de crise*. São Paulo: LTr, 2018, p. 27.

³⁸⁶ Bulgueroni, mesmo antes da Reforma Trabalhista, já alertava para o fato de que, mesmo que a lei defina matérias inegociáveis, a precisa determinação de tais matérias é de difícil operacionalização. Nesse sentido, sustenta-se que a inclusão de um rol taxativo de questões inegociáveis não se apresentou como uma boa estratégia adotada pelo legislador. (BULGUERONI, Renata Orsi. *Negociação coletiva e fontes do Direito do Trabalho: propostas para a prevalência do negociado sobre o legislado nas relações de emprego*. São Paulo: USP, 2014, p. 210).

³⁸⁷ SOUZA JÚNIOR, Antonio Umberto de; SOUZA, Fabiano Coelho de; MARANHÃO, Ney; AZEVEDO NETO, Platon Teixeira de. *Reforma trabalhista: análise comparativa e crítica da Lei nº 13.467/2017 e da MP nº 808/2017*. 2. ed. São Paulo: Editora Rideel, 2018, p. 379.

Outro ponto de inconstitucionalidade identificado no artigo 611-B da CLT reside em seu parágrafo único, que dispõe que “regras sobre duração do trabalho e intervalos não são consideradas como normas de saúde, higiene e segurança do trabalho para os fins do disposto neste artigo”.

O dispositivo viola o art. 7º, inciso XXII, que consagra, como analisado, o direito dos trabalhadores à redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança.

Acresce-se a isso a desobediência ao artigo 225 da CF, uma vez que a proteção do meio ambiente do trabalho é direito difuso, alçado à condição de direito fundamental. Nesse particular, a relação íntima entre saúde e trabalho pode ser identificada no artigo 200, VIII, do texto constitucional que, ao definir as atribuições do sistema único de saúde, inclui a de colaborar na proteção do meio ambiente laboral.

Souza Júnior, Souza, Maranhão e Azevedo Neto³⁸⁸ ainda identificam, no dispositivo, uma inconveniência, mais precisamente pelo fato de que a Convenção 155 da OIT, ratificada pelo Brasil, estabelece, no artigo 4º, a obrigação dos países signatários de formular e colocar em prática uma política nacional coerente em matéria de saúde e segurança dos trabalhadores.

Como uma das vias para a promoção de políticas públicas é a Legislativa, não atende aos preceitos da Convenção uma previsão legal que desassocia as questões envolvendo a duração do trabalho dos primados de saúde e segurança do trabalhador.

Para além da violação constitucional e convencional, o parágrafo único do artigo 611-B busca romper com o histórico que permeou a criação e a evolução do Direito do Trabalho³⁸⁹. À época da Revolução Industrial, acidentes e mortes ocorriam em virtude de jornadas excessivas e da ausência de condições mínimas de segurança. É nesse contexto que começaram a surgir inúmeros

³⁸⁸ Ibid., p. 406.

³⁸⁹ Souza Júnior, Souza, Maranhão e Azevedo Neto asseveram que as temáticas envolvendo jornada laboral estão ligadas à própria gênese do Direito do Trabalho. (SOUZA JÚNIOR, Antonio Umberto de; SOUZA, Fabiano Coelho de; MARANHÃO, Ney; AZEVEDO NETO, Platon Teixeira de. *Reforma trabalhista: análise comparativa e crítica da Lei nº 13.467/2017 e da MP nº 808/2017*. 2. ed. São Paulo: Editora Rideel, 2018, p. 405).

movimentos de organizações de trabalhadores. Não se pode, por meio de uma modificação da legislação infraconstitucional, romper com essa história.

Os excessos de jornada estão associados ao adoecimento e aos acidentes de trabalho, constituindo-se como extremamente nocivos para a saúde do trabalhador. A limitação de jornada possui, como um de seus fundamentos, uma explicação de caráter biológico, uma vez que objetiva permitir o adequado repouso e a recomposição do trabalhador, para que esteja em condições de exercer as suas atividades na jornada seguinte.

Com a introdução do parágrafo único, cria-se uma realidade paralela, apenas para efeitos do que pode ou não ser negociado coletivamente, como se a relação entre saúde e segurança no trabalho e jornada existisse para todos os efeitos no Direito do Trabalho, menos para a negociação coletiva. Trata-se de uma tentativa frustrada de cancelar as inconstitucionalidades e inconveniências identificadas no artigo 611-A.

A questão da prevalência do negociado sobre o legislado adquire contornos desafiadores, especialmente em países como o Brasil, em que, conforme identificam Nascimento³⁹⁰ *et al.*, o espaço da lei é amplo, o que gera atritos incontroláveis com as normas coletivas.

Entretanto, esse fato não pode contaminar a análise jurídica técnica que deve ser realizada quanto ao tratamento do tema pela Reforma Trabalhista, devendo ser rechaçadas as abordagens que defendem, em razão das críticas ao contexto político e econômico do momento de alteração legislativa, uma necessidade geral de afastamento das inovações legislativas do ordenamento jurídico, sob o argumento de que são inconstitucionais e inconvenientes.

Marques, Brasileiro e Schaefer³⁹¹ afirmam, de forma genérica, que os artigos 611-A e 611-B preveem um rol aberto de disposições em que as

³⁹⁰ NASCIMENTO, Amauri Mascaro; NASCIMENTO, Sônia Mascaro; NASCIMENTO, Marcelo Mascaro. *Compêndio de direito sindical*. 8. ed. São Paulo: LTr, 2015, p. 437.

³⁹¹ MARQUES, Bruna Maria Expedido; BRASILEIRO, Carol Matias; SCHAEFER, Matheus Karl Schmidt. Crise de civilização, sindicato e jornada de trabalho: a construção do instituto do negociado sobre o legislado pela jurisprudência do STF e a usurpação dos tempos livres das classes trabalhadoras a partir do RE 895.759. In: MARTINS, Juliane Caravieri; MONTAL, Zélia Maria Cardoso; NUNES, Círcia Araújo (Org.). *O Supremo Tribunal Federal e o esvanecer dos direitos sociais: leading cases sobre trabalho regulado e seguridade social*. Londrina: Thoth, 2021, p. 244.

negociações coletivas prevalecem sobre a lei, restringindo a possibilidade de acesso à justiça para o exame de instrumentos coletivos, o que abre caminho para a redução de direitos. Tal afirmação não pode ser feita em abstrato, sem levar em consideração a realidade das negociações coletivas no Brasil. Invertem-se os verdadeiros problemas, como se a reforma trabalhista fosse a responsável pelo enfraquecimento das negociações coletivas no país e se não existissem questões estruturais pré-existentes, que representam verdadeiros obstáculos ao desenvolvimento do instituto, conforme será analisado no próximo capítulo.

Como se pode reputar como integralmente inconstitucionais e inconventionais dispositivos que objetivam disciplinar as possibilidades e limites da negociação coletiva, mecanismo de resolução de conflitos com guarida constitucional?³⁹² Análises desta natureza, com todo o respeito que merecem, mascaram o verdadeiro cerne do problema, que tem como principal fator a organização sindical brasileira, que imobiliza o pleno florescimento das negociações coletivas.

Pires e Barbosa³⁹³ defendem a inconstitucionalidade do art. 611-A em sua integralidade, sob o argumento de que, nesse particular, a Reforma Trabalhista inclina a balança do Direito do Trabalho para o favorecimento do capital.

Em verdade, exceto quanto as inconstitucionalidades e inconventionais identificadas, o legislador cumpriu o intento de definir as possibilidades da negociação coletiva, que representa, como analisado no capítulo 1, um direito humano e fundamental. Retomando as lições de Dworkin³⁹⁴, tais decisões são sensíveis à escolha do legislador, devendo ser observada a regra da maioria.

³⁹²Bulgueroni destaca a importância de combinar a atuação do legislador, que estabelece parâmetros e limites para a flexibilização, com a dos atores sociais, que promovem a adaptação legal ao caso concreto. (BULGUERONI, Renata Orsi. *Negociação coletiva e fontes do Direito do Trabalho*: propostas para a prevalência do negociado sobre o legislado nas relações de emprego. São Paulo: USP, 2014, p. 209).

³⁹³PIRES, Rosemary de Oliveira; BARBOSA, Arnaldo Afonso. *A prevalência do negociado sobre o legislado*: algumas reflexões quanto à constitucionalidade do art. 611-A da CLT. Belo Horizonte: RTM, 2018.

³⁹⁴DWORKIN, Ronald. *A virtude soberana: a teoria e a prática da igualdade*. São Paulo: Martins Fontes, 2005.

Não se olvide que o reconhecimento das convenções e acordos coletivos, em nível constitucional, está situado no Título II, que trata dos Direitos e Garantias Fundamentais. O texto constitucional possibilita, à negociação coletiva, a possibilidade de adaptação das fontes heterônomas aos casos concretos, reconhecendo a convenção e o acordo coletivo como autênticas fontes do Direito do Trabalho.

O debate, como destaca Mannrich³⁹⁵, não deve trilhar o caminho argumentativo no sentido de que as normas coletivas não podem estar acima da lei, que goza de status superior, do ponto de vista de uma hierarquia formal. As normas coletivas possuem reconhecimento constitucional no art. 7º, XXVI, o que autoriza que haja uma disposição negocial diferente da disciplina legal, desde que não haja rompimento com a Constituição Federal.

Faz-se necessário reconhecer que existem, no Direito do Trabalho, normas supletivas (ou dispositivas), que admitem afastamento em qualquer sentido por meio da negociação coletiva, independentemente da análise isolada no sentido de investigar se promovem ou não benefícios ao trabalhador³⁹⁶.

É tarefa do legislador infraconstitucional detalhar o alcance das normas coletivas, em respeito, evidentemente, aos valores consagrados na Constituição. A lei nº 13.467/2017 procurou cumprir este intento, mesmo que tenha incorrido em desvios pelo caminho, conforme analisado, desvios estes que devem ser controlados pelo Poder Judiciário.

4.4 Reforma trabalhista e responsabilidade dos sindicatos

Conforme analisado anteriormente, a Constituição reconheceu as convenções e acordos coletivos como instrumentos legítimos e prioritários para a resolução de conflitos trabalhistas³⁹⁷. Eis a razão pela qual são louváveis as

³⁹⁵ MANNRICH, Nelson. Reconhecimento das convenções e acordos coletivos de trabalho. *In*: MARTINEZ, Luciano; TEIXEIRA FILHO, João de Lima (Coord.). *Comentários à Constituição de 1988 em matéria de direitos sociais trabalhistas* (arts. 6º a 11): uma homenagem aos 30 anos da Constituição da República e aos 40 anos da Academia Brasileira de direito do trabalho. São Paulo: LTr, 2019, p. 314.

³⁹⁶ BULGUERONI, Renata Orsi. *Negociação coletiva e fontes do Direito do Trabalho: propostas para a prevalência do negociado sobre o legislado nas relações de emprego*. São Paulo: USP, 2014, p. 104.

³⁹⁷Conquanto a Constituição, nesse particular, não preveja, de forma direta, o direito à negociação coletiva, como analisado na seção 1.4, é possível extrair da interpretação do conjunto

iniciativas normativas que se direcionam para a valorização da negociação coletiva.

Ao abordar os inúmeros projetos legislativos que buscaram consagrar a prevalência do negociado coletivamente sobre o legislado, Romita³⁹⁸ afirma que o desejável seria que primeiro ocorresse uma reforma completa na estrutura sindical, para que depois fossem ampliadas, via legislação, as possibilidades de negociação. Todavia, não se podem desvalorizar as iniciativas legislativas nesse sentido, porquanto deixam evidente o atraso nas bases da organização sindical.

É salutar que a legislação trabalhista incentive e promova a contratação coletiva. A reforma trabalhista, mesmo que seja merecedora de algumas críticas, buscou cumprir este intento, ao estabelecer possibilidades e limites à negociação coletiva. Embora a ideia de flexibilização não tenha sido inaugurada pela Lei nº 13.467/2017, a modificação legislativa representa um marco importante, uma vez que buscou, de forma expressa, promover uma compatibilização entre fontes heterônomas e autônomas, o que, de fato, sinaliza um objetivo de conferir maior destaque às soluções pela via negocial.

Santos³⁹⁹ observa que a Reforma Trabalhista acentuou o chamado caráter bifronte da CLT, uma vez que a esta pode ser enxergada sob duas óticas: uma lente intervencionista no âmbito do Direito Individual do Trabalho, marcada por uma forte intervenção do Estado, que estabelece normas de ordem pública de caráter cogente e que funcionam como os parâmetros mínimos para os contratos de trabalho; e outra lente para as relações coletivas de trabalho, marcada por uma incidência bem mais intensa da autonomia da vontade, de modo que os próprios destinatários da norma (trabalhadores e empregadores), por meio da atuação dos sindicatos, ganham um considerável espaço para regulamentar as condições de trabalho.

Nesse particular, o fato de se verificar uma intervenção do Estado nas relações de trabalho não eliminou a função da autonomia privada coletiva,

dos dispositivos constitucionais que tratam das relações coletivas de trabalho a conclusão no sentido de que a negociação coletiva é direito fundamental.

³⁹⁸ROMITA, Arion Sayão. *O princípio da proteção em xeque: e outros ensaios*. São Paulo: LTr, 2003, p. 35.

³⁹⁹ SANTOS, Enoque Ribeiro dos. *Negociação coletiva de trabalho*. Rio de Janeiro: Forense, 2018.

porquanto o Poder Público não dispõe de meios para disciplinar, de forma detalhada, as condições de trabalho em cada segmento de atividade⁴⁰⁰.

Eis a razão pela qual o Estado abdica, em parte, de seu papel de disciplinar as relações de trabalho, conferindo margem de atuação aos sindicatos, no exercício da autonomia privada coletiva, que poderão instituir condições capazes, inclusive, de prevalecer sobre as fontes heterônomas. Assim, combina-se a ação estatal com a atuação dos particulares, que são protagonistas na elaboração das fontes que formam o conjunto normativo laboral⁴⁰¹.

Com efeito, a valorização da negociação coletiva não instaura uma competição entre as fontes autônomas e as heterônomas do Direito do Trabalho, haja vista que cada uma delas ocupa um espaço importante na regulação das relações laborais⁴⁰².

Conforme salientado alhures, em um contexto no qual a flexibilização ganha cada vez mais espaço, a função negocial assume o papel de mais importante do sindicato. Nesse sentido, por trás de uma legislação que busca incentivar a solução das questões trabalhistas por meio da negociação, existe uma carga de responsabilidade dos partícipes do processo negocial. Os poderes carregam, em seu “pacote”, uma gama de responsabilidades.

O que se espera, segundo João⁴⁰³, nas relações coletivas, é que os atores sociais atuem com responsabilidade, sem a expectativa de que posteriormente o Judiciário vá dirimir as dúvidas. Assim, a atividade negocial não criará campos propícios a uma litigiosidade futura.

Nesse sentido, deve haver, por parte dos sujeitos, um cuidado considerável com a forma e com o conteúdo das normas coletivas, que devem

⁴⁰⁰ SILVA, Walküre Ribeiro da. Autonomia privada coletiva. *Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo* v. 102, p. 135-159, jan./dez., 2007, p. 144.

⁴⁰¹Süssekind (SÜSSEKIND, Arnaldo. *Instituições de Direito do Trabalho*. 21. ed. São Paulo: LTr, 2003, p. 1177) identifica, há, algum tempo, que é cada vez mais difícil sustentar a existência de modelos estanques, ou que são puramente legislados ou puramente negociados. A distância que separa os modelos está em franco processo de redução.

⁴⁰²AGUIAR, Antonio Carlos. *Negociação coletiva de trabalho*. 2. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018, p. 172.

⁴⁰³ JOÃO, Paulo Sergio. Democracia, pluralidade e representatividade sindical: qual é o modelo de organização que mais se adequa aos fundamentos constitucionais brasileiros? *In: BELMONTE, Alexandre Agra; MARTINEZ, Luciano; NAHAS, Thereza. (Coord.). Liberdade sindical: uma proposta para o Brasil*. Campinas: Lacier Editora, 2021, p. 109.

obedecer aos elementos essenciais do negócio jurídico, previstos no artigo 104 do Código Civil.

Columbu e Massoni⁴⁰⁴ asseveram, com precisão, que, a partir do momento em que os sindicatos se fortalecem, aumenta, também, a importância da contratação coletiva, o que provoca, automaticamente, uma diminuição do protagonismo da legislação nas relações laborais. É necessário romper o antagonismo entre lei e normas coletivas, pois não são fontes excludentes, e sim complementares. Mas, para que esta relação se dê de forma harmônica, é necessário que os sindicatos, trabalhadores e empresas tenham a dimensão da importância da função que lhes é delegada.

A reforma trabalhista coloca, à disposição dos sujeitos coletivos, uma “máquina” que, em funcionamento, tem a capacidade de propiciar o desenvolvimento da negociação coletiva. Todavia, para que esta estrutura funcione, não são suficientes os impulsos legislativos. Não por outro motivo, é necessário perquirir os entraves ao progresso da negociação coletiva no Brasil.

⁴⁰⁴ COLUMBU, Francesca; MASSONI, Túlio de Oliveira. Sindicatos, autonomia privada coletiva e ordem democrática: análise da decisão do STF no ARE 1.121.633. *In*: MARTINS, Juliane Caravieri; MONTAL, Zélia Maria Cardoso; NUNES, Cícilia Araújo (Org.). *O Supremo Tribunal Federal e o esvanecer dos direitos sociais: leading cases sobre trabalho regulado e seguridade social*. Londrina: Thoth, 2021, p. 313.

CAPÍTULO 5 – OS OBSTÁCULOS AO DESENVOLVIMENTO DA NEGOCIAÇÃO COLETIVA NO BRASIL

A Reforma Trabalhista promoveu alterações significativas no Direito Individual e no Direito Coletivo do Trabalho. No âmbito coletivo, havia uma promessa de desenvolvimento da negociação coletiva, traduzida pela chamada “prevalência do negociado sobre o legislado”.

É difícil, porém, imaginar que uma alteração legislativa, isoladamente, seja capaz de promover uma efetiva modificação na dinâmica das negociações coletivas. O pressuposto da reforma é a existência de sindicatos realmente representativos, que negociem condições de trabalho aplicáveis aos seus representados com firmeza e independência. Infelizmente, não é este o cenário predominante no Brasil atualmente.

5.1 Ausência de liberdade sindical

Na seção 3.1, foram apresentadas as dimensões da liberdade sindical, com destaque para a liberdade de exercício das funções sindicais, que preserva o direito, dos sindicatos, de levarem a efeito as ações necessárias para o cumprimento dos seus objetivos. Todavia, para que a liberdade de exercício das funções sindicais seja praticada, é necessária uma estrutura que a sustente.

O sistema de organização brasileiro, como será analisado a seguir, não atende a tais dimensões de forma plena, o que prejudica o desenvolvimento das negociações coletivas, uma vez que é impossível tratar do tema sem trazer à baila a questão da liberdade sindical. Conforme leciona Siqueira Neto⁴⁰⁵, o fortalecimento da liberdade sindical propiciou a implementação da contratação coletiva, de forma que os institutos do Direito Coletivo não podem ser analisados de forma separada. A discussão sobre a negociação coletiva não se esgota na análise da liberdade sindical, mas representa um pressuposto para o desenvolvimento daquela.

⁴⁰⁵ SIQUEIRA NETO, José Francisco. *Contrato coletivo de trabalho: perspectiva de rompimento com a legalidade repressiva*. São Paulo: LTr, 1991, p. 18.

É necessário perquirir a relação entre um modelo de organização sindical que não garanta a liberdade de forma plena e os prejuízos que esse fator gera às negociações coletivas. De plano, afirma-se que o modo de estruturação dos sindicatos está intimamente ligado ao exercício da função negocial, que representa mister nuclear das entidades sindicais.

A negociação coletiva faz parte das dimensões da liberdade sindical. Representa a principal manifestação da liberdade de exercício das funções sindicais. Sem liberdade sindical, não há negociação digna desse nome. Da mesma forma, não há autonomia negocial coletiva sem liberdade sindical.

As instituições, sem dúvida, geram reflexos sobre a ação individual e sobre os resultados coletivos. Nesse sentido, não se deve ignorar que o estágio atual do sindicalismo brasileiro é condicionado, fortemente, por fatores institucionais e organizativos⁴⁰⁶.

Sob o prisma constitucional, a organização sindical é regulada pelo artigo 8º, inciso II, que dispõe:

Art. 8º É livre a associação profissional ou sindical, observado o seguinte:
II – é vedada a criação de mais de uma organização sindical, em qualquer grau, representativa de categoria profissional ou econômica, na mesma base territorial, que será definida pelos trabalhadores ou empregadores interessados, não podendo ser inferior à área de um Município;

O fato, porém, é que a Constituição da República consagra uma organização sindical híbrida, que alterna garantias de autonomia sindical com instrumentos de controle da atividade dos sindicatos. Dito isso, explorar-se-ão os aspectos que marcam o modelo de organização sindical brasileiro consagrado no supracitado artigo.

A vedação à existência de mais de uma entidade sindical, representativa de categoria profissional ou econômica, é conhecida como unicidade sindical.

Em relação à unicidade, vale destacar, primeiramente, que esse termo não é sinônimo de unidade. Unidade, bem se sabe, é a característica do que é

⁴⁰⁶ TAVARES DE ALMEIDA, Maria Hermínia. *Crise econômica e interesses organizados: o sindicalismo no Brasil nos anos 80*. São Paulo: Edusp, 1996.

um, uniforme, representando a ideia de coesão ou harmonia. Unicidade, por outro lado, significa a condição do que é único. Percebe-se, já dessa distinção, um sutil e incômodo traço arbitrário permeando a ideia-base de unicidade.

Naturalmente, no âmbito propriamente jurídico, mais precisamente no tocante ao Direito Coletivo, também se vislumbram diferenças entre unidade e unicidade sindical reveladoras da mesma sutileza semântica. Delgado⁴⁰⁷ explica a unicidade como:

Previsão normativa obrigatória de existência de um único sindicato representativo dos correspondentes obreiros, [...] imperativa do tipo de sindicato passível de organização na sociedade, vedando-se a existência de entidades sindicais concorrentes ou de outros tipos sindicais [...] A segunda expressão (unidade) traduz a estruturação ou operação unitárias dos sindicatos, em sua prática, fruto de sua maturidade e não de imposição legal.

A unicidade sindical, como se vê, está associada a uma imposição, uma obrigatoriedade, enquanto a unidade é resultado de uma maturação, uma confluência natural geradora de benfezeja harmonia associativa não decorrente de qualquer mandamento legal ou constitucional. Na primeira, a união é talhada a fórceps, sendo resultado direto do arbítrio de um terceiro. Na segunda, deflui como expressão de uma natural convergência de interesses e propósitos por partes dos próprios integrantes da categoria em um cenário de máxima liberdade pessoal e associativa.

Assim, fica difícil vislumbrar plena e verdadeira liberdade sindical em um contexto de unicidade. Deveras, segundo Pamplona Filho⁴⁰⁸, “a unicidade sindical impede, quanto ao sentido individualístico, que se configure a liberdade sindical na plenitude, já que se impede que o trabalhador possa filiar-se a outro sindicato, caso queira”.

Brito Filho⁴⁰⁹ ressalta que, em um contexto de unicidade sindical, a liberdade de escolha de trabalhadores e empregadores é totalmente reduzida,

⁴⁰⁷ DELGADO, Maurício Godinho. *Direito Coletivo do Trabalho*. 6. ed. São Paulo: LTr, 2015, p. 86.

⁴⁰⁸ PAMPLONA FILHO, Rodolfo. *Pluralidade sindical e democracia*. 2. ed. São Paulo: LTr, 2013, p. 64.

⁴⁰⁹ BRITO FILHO, José Cláudio Monteiro de. *Direito sindical*. 8. ed. São Paulo: LTr, 2021a, p. 98.

pois se limita à adesão ao único sindicato fundado, cuja simples existência tem suficiente força jurídica para refrear qualquer mínimo ímpeto concorrencial.

A liberdade de escolha é incompatível com a imposição de existência de apenas um sindicato, representativo de determinada categoria, em uma mesma base territorial.

Desse modo, a Constituição acabou por adotar, segundo Pinto⁴¹⁰, simultaneamente, princípios que se repelem: liberdade sindical e unicidade sindical⁴¹¹. A unicidade representa uma amarra, especialmente direcionada à classe trabalhadora, que impede que ela busque seus interesses de forma verdadeiramente autônoma.

Se não bastassem as fragilidades do sistema de unicidade, o modelo brasileiro não oferece outro critério de agregação que esteja fora da definição de categoria. Eis outro grave problema na estrutura sindical brasileira.

O conceito de categoria tem feição sociológica, antecedendo a qualquer construção jurídica. O Direito, ao utilizar essa terminologia para delinear o instituto basilar da organização sindical do Brasil, confere-lhe aspectos formalmente jurídicos. A noção de categoria, no âmbito do Direito Sindical, possui seus contornos definidos pela legislação, consoante a qual é uma espécie de interesse que impulsiona a reunião dos indivíduos em determinado grupo.

A Consolidação das Leis do Trabalho (CLT) prevê, no artigo 511, que “os limites de identidade, similaridade ou conexão fixam as dimensões dentro das quais a categoria econômica ou profissional é homogênea e a associação é natural”.

No sistema brasileiro, a categoria surge de forma obrigatória, uma vez que, historicamente, foi moldada de acordo com os desígnios políticos estatais. As categorias econômicas e profissionais formam-se de acordo com o âmbito de atividade em que estão enquadrados os empregadores⁴¹².

⁴¹⁰ PINTO, Almir Pazzianotto. *A velha questão sindical e outros temas*. São Paulo: LTr, 1995.

⁴¹¹ O texto constitucional, conforme aponta Rodrigues Pinto (2002, p. 96), deu alguns passos em matéria de sindicalismo, mas não todos os necessários. Instituiu-se uma liberdade sindical “nanica”.

⁴¹² A exceção é relativa à chamada categoria profissional diferenciada, que, segundo o art. 511 da CLT, “é aquela formada por empregados que exerçam profissões ou funções diferenciadas

A finalidade buscada pela CLT era garantir uma suposta naturalidade das associações, tanto de trabalhadores, como de empregadores. O desiderato original era o reconhecimento, pelo Estado, de formalização a agregados sociais que, naturalmente, formar-se-iam.

A normatização, porém, como salienta Pamplona Filho⁴¹³, força uma pretensa coesão que pode não existir na realidade concreta. A CLT define que a categoria é “homogênea”, levando em consideração somente os limites de identidade, similaridade ou conexidade da atividade econômica ou profissional, sem oportunizar qualquer outra modalidade de interação entre os grupos de trabalhadores e empregadores. Além disso, soa contraditória a imposição de uma associação “natural”, pois esse adjetivo não se compatibiliza com qualquer tipo de imposição. Mais uma vez, sob a justificativa de tutelar a liberdade, cristaliza-se, antes, o arbítrio.

Pamplona Filho⁴¹⁴ prossegue seu raciocínio, afirmando que não é preciso que haja qualquer proximidade entre os sujeitos para que exista uma categoria. Apenas a semelhança é destacada como critério agregador e essa semelhança não precisa nem ser real, sendo suficiente que seja suposta. No caso das disposições legais brasileiras acerca do sindicato, essa aproximação é suposta, uma vez que a categoria é presumida em lei como “homogênea”. Trata-se de uma presunção absoluta, pois não se admite outra aglutinação sindical que não se embase na ideia imposta de categoria.

Destarte, a CLT, ao estabelecer a definição de categoria, não leva em conta as possibilidades de interação entre as pessoas, limitando-se a afirmar que a categoria redundava em uma associação “natural” – em verdade, “coativamente” natural.

Ora, a definição de categoria como parâmetro de organização sindical vai de encontro ao ideal de representatividade, isto é, de uma efetiva representação, pois impede que os indivíduos formem, livremente, suas entidades, visando à defesa de seus interesses.

por força de estatutos profissionais especiais ou, em consequência de condições de vida singulares”.

⁴¹³ PAMPLONA FILHO, Rodolfo. *Pluralidade sindical e democracia*. 2. ed. São Paulo: LTr, 2013.

⁴¹⁴ Ibid.

Como a ideia de categoria dispensa qualquer manifestação fática, percebe-se que os interesses dos empregados e dos empregadores ficam, em muitas situações, desconectados, porquanto além de o modelo contemplar um sindicato único, a organização é rígida, não havendo, pois, garantia de liberdade sindical de forma plena.

Ademais, o modelo brasileiro impõe inúmeras dificuldades de ordem prática, impedindo que a união dos trabalhadores ocorra de modo mais espontâneo.

Como destaca Brito Filho⁴¹⁵, o modelo de organização sindical brasileiro, marcado pela unicidade sindical e pela sindicalização por categoria, é mais uma restrição à livre organização das entidades, não estando em conformidade com o princípio da liberdade sindical porque, no mundo livre, os trabalhadores decidem como vão se organizar, podendo fazê-lo por profissão, por empresa ou por atividade, dentre outras formas.

É natural que existam variações de interesses, dentro de uma mesma categoria, de modo que a sua adoção como o único critério de agrupamento é incapaz de abarcar a multiplicação de centros de interesses. Ademais, a sindicalização por categoria impede a mobilidade dos trabalhadores de uma entidade para outra, bem como sua união de forma mais espontânea.

Para agravar ainda mais a situação, como destaca Manus⁴¹⁶, as categorias econômicas e profissionais se submetem ao critério geográfico da “base territorial”. É que, além de o texto constitucional estabelecer que só é permitida a criação de um sindicato em cada base territorial, estabelece, também, o Município como a base territorial mínima. Esse conjunto de limitações provoca uma fragmentação do movimento operário, abrindo espaço para controle da atuação sindical.

Fica inviabilizado, por exemplo, o sindicato por empresa. O sistema imobiliza, em todas as frentes, a vontade coletiva, que não pode moldar a

⁴¹⁵ BRITO FILHO, José Cláudio Monteiro de. *Direito sindical*. 8. ed. São Paulo: LTr, 2021a, p. 87.

⁴¹⁶ MANUS, Pedro Paulo Teixeira. *Negociação coletiva e contrato individual de trabalho*. São Paulo: Atlas, 2001.

constituição dos sindicatos de acordo com os critérios que entenda mais eficazes na consecução dos seus objetivos.

O fato é que a imposição prévia, pelo texto constitucional, da forma de organização dos grupos, em nada contribui para a formação de uma identidade coletiva. O caráter constitutivo da representação deve se exercer, no âmbito dos sindicatos, a partir de uma perspectiva pluralista, que não condiz com a determinação, pelo texto constitucional, de uma única forma de agregação dos trabalhadores para a formação dos sindicatos.

Teixeira Filho⁴¹⁷, ao observar a relação existente entre o modelo de organização sindical e a negociação coletiva, salienta que o Direito Coletivo do Trabalho é construído a partir da interação dinâmica de alguns elementos: estrutura sindical, negociação coletiva, papel do Estado, direito de greve⁴¹⁸.

De pronto, refutam-se as afirmações no sentido de que a reforma trabalhista promoveu uma alteração profunda no sindicalismo brasileiro. Em outro estudo, foi possível analisar os impactos da Lei nº 13.467/2017 sobre o sistema de organização sindical brasileiro⁴¹⁹.

Com o advento da reforma trabalhista, um dos pilares do modelo de organização sindical foi desconstituído, mas isso não significou avanço nas relações sindicais.

A contribuição sindical obrigatória configurava-se como mais uma afronta à liberdade sindical, em seu aspecto negativo, uma vez que, mesmo aqueles que optavam pela não filiação, eram atingidos pela cobrança de um valor compulsório. A liberdade de não filiação, em sua essência, deve ser acompanhada da liberdade de não contribuição.

⁴¹⁷ TEIXEIRA FILHO, João de Lima. *Instituições de Direito do Trabalho*. 21. ed. São Paulo: LTr, 2003, p. 1169-1170.

⁴¹⁸ Segundo Teixeira Filho, quanto mais rígida é a organização sindical, mais dificultosa é a negociação coletiva. Remontando às diretrizes emanadas pela Organização Internacional do Trabalho, o autor afirma que a negociação coletiva e a organização sindical são temas umbilicalmente ligados. A Declaração da OIT Relativa aos Princípios e Direitos Fundamentais no Trabalho deixa muito evidente esta vinculação. (Ibid., p. 1172).

⁴¹⁹ Sobre o tema, ver: MENDES, Felipe Prata; MARANHÃO, Ney. Sindicalismo e pandemia: reflexões críticas. In: MENDES, Felipe Prata; MENDES NETO, João Paulo; MARANHÃO, Ney; MENDES FILHO, Sérgio. *Direito e Pandemia: olhares críticos sobre a crise*. Homenagem ao professor João Paulo do Valle Mendes. Brasília, Editora Venturoli, 2020.

A lei nº 13.467/2017 extinguiu a obrigatoriedade da contribuição sindical, ao estabelecer, no art. 578 da CLT, que o seu pagamento está condicionado à prévia e expressa autorização dos participantes das categorias econômicas e profissionais⁴²⁰. Mesmo por negociação coletiva, não se poderá autorizar qualquer cobrança ou desconto salarial sem expressa e prévia anuência do trabalhador (CLT, art. 611-B, XXVI). Sem dúvida, trata-se de expressivo passo rumo à plena liberdade sindical.

Entretanto, tais medidas, por mais que estejam em conformidade com as bases do princípio da liberdade sindical, não têm o condão de, isoladamente, modificar as bases do sindicalismo brasileiro. Ao contrário, a extinção da contribuição, sem uma reforma sindical plena, agravou os problemas que já existiam, pois os sindicatos, malgrado deixando de usufruir de sua principal fonte de arrecadação financeira, mantiveram a obrigação de exercer as funções representativa e negocial em prol do interesse de todos, filiados ou não.

Veja-se que no julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade 5794 (STF/ADI 5794. Rel.: Ministro Edson Fachin, decisão em 29/06/2018), em que foi reconhecida a constitucionalidade da extinção da obrigatoriedade da contribuição sindical, o Ministro Luís Roberto Barroso destacou que o passo necessário e coerente com o fim da contribuição sindical é a extirpação da unicidade sindical, sob pena de manter um modelo “capenga”. A reforma do modelo não poderia ocorrer apenas parcialmente.

A valorização da negociação coletiva carece de sentido no plano normativo se não for fincada a mentalidade no sentido de que a negociação precisa ocorrer com quem defenda, efetivamente, os interesses dos trabalhadores. Nesse sentido, urge a revisão da dinâmica das relações sindicais e a progressiva ampliação dos canais democráticos na distribuição do poder entre os atores que compõem tal dinâmica.

Estes problemas estruturais são colocados à prova no momento de crise. O contexto provocado pela pandemia decorrente da COVID-19 é emblemático nesse particular. No plano normativo, são muitas as possibilidades de atuação

⁴²⁰No julgamento da ADI 5794, ocorrido no dia 29 de junho de 2018, o STF declarou a constitucionalidade da extinção da obrigatoriedade da contribuição sindical.

dos sindicatos, mas, no plano fático, não existem as condições necessárias para que as entidades sindicais assumam um papel de protagonismo no enfrentamento dos reflexos trabalhistas decorrentes da pandemia.

O estado de calamidade pública decorrente do novo coronavírus escancarou as fragilidades inerentes às relações coletivas de trabalho no Brasil. Seria impossível a superação dessa fase difícil sem qualquer sequela, mas, com bases mais sólidas, os efeitos negativos sobre os atores envolvidos seriam menos severos.

É cediço que alguns sindicatos, no Brasil, não assumiram o papel de protagonismo diante das consequências provocadas pela COVID-19 nas atividades laborais e empresariais. Isso se deve a vários fatores. Em alguns casos, pela falta de estrutura das entidades sindicais, incapazes de atender à massiva demanda por negociações coletivas. Em outros, pelas atitudes reprováveis de alguns dirigentes, que condicionam a celebração das normas coletivas ao pagamento de valores ilícitos.

Esses problemas, evidenciados no contexto da crise, em boa medida, podem ser entendidos a partir de uma análise do modelo de organização sindical brasileiro, que não atende, de forma plena, o princípio da liberdade sindical, a constituir uma das bases do conceito de trabalho decente, consagrado pela Declaração da Organização Internacional do Trabalho (OIT) Sobre os Princípios e Direitos Fundamentais no Trabalho.

Não se deseja, aqui, atribuir o problema a somente um fator, mas é preciso que exista uma autocrítica capaz de identificar que as bases do sindicalismo brasileiro, construídas desde a década de 1930, são importantes para a compreensão do contexto atual. Afinal, os sindicatos não podem ser considerados como fins em si mesmos e, sim, como meios para a satisfação dos interesses dos representados. A legitimidade de sua existência e atuação estará sempre diretamente relacionada com seu real poder de, limpidamente, espelhar os anseios da categoria que representa.

Um outro fato importante precisa ser registrado: os sindicatos estão cada vez mais distantes do cotidiano das empresas, o que impede uma maior aproximação dos trabalhadores. É muito restrita a relação orgânica entre os

sindicatos e os trabalhadores nos ambientes de trabalho. A manutenção da institucionalidade sindical vigente acaba por excluir os obreiros de toda forma de participação no cotidiano dos sindicatos.

Imaginou-se que a lei nº 13.467/2017 pudesse melhorar essa situação, por meio da regulação legal das comissões de representação de empregados. O legislador reformista achou ainda por bem criar entidade obreira paralela à sindical, dotando-as de poderes para profunda imersão no cotidiano das empresas.

Para tanto, essa comissão, cuja existência é assegurada nas empresas com mais de duzentos empregados (CLT, art. 510-A, caput), detém poderes para representar os empregados perante a administração da empresa, aprimorar o relacionamento entre a empresa e seus empregados, prevenir e solucionar conflitos, encaminhar reivindicações específicas dos empregados, auxiliar no equilíbrio do meio ambiente do trabalho e até fiscalizar o cumprimento de disposições legais e convencionais (CLT, art. 510-B, incisos I a VII).

Teoricamente, as comissões de representação dos empregados, no tocante às suas atribuições, não concorrem com a entidade sindical – a propósito, assim o disse, explicitamente, a MP 808/2017, ao enxertar um provisório art. 510-E ao Texto Consolidado⁴²¹. Pelo contrário, deveriam sincronizar suas atuações, fortalecendo-se mutuamente em benefício de toda a classe trabalhadora. Contudo, o que se tem verificado é a inexistência de qualquer articulação entre entidades sindicais e formas alternativas de representação dos trabalhadores nas empresas. Nesse sentido, Kaufmann afirma que as representações no âmbito das empresas não representam um combate à representação sindical, mas sim possibilitam a conexão no exercício das funções representativas clássicas com outros tipos de organismos no âmbito da empresa.⁴²²

⁴²¹A MP 808, de 14 de novembro de 2017, teve seu prazo de vigência encerrado no dia 23 de abril de 2018.

⁴²²KAUFMANN, Marcus de Oliveira. A representação dos empregados na empresa: dogmatização mínima e incompletude sistêmica na regulação das relações coletivas de trabalho intraempresariais. In: SIVOLELLA, Roberta Ferme; COLNAGO, Lorena de Mello Rezende; BOUCINHAS FILHO, Jorge Cavalcanti. *Temas de Direito Coletivo e Processual Coletivo do Trabalho*. Brasília: Editora Venturoli, 2021, p. 146.

Com efeito, o sindicato, no Brasil, como ensina Brito Filho (2021), organiza-se mesmo fora dos muros da empresa, esterilizando esse papel de complementação que bem poderia ser sadiamente alinhavado com as comissões de representação obreira, tendentes a suprir lacunas surgidas em virtude do fato de o sindicato ter uma base de atuação superior ao âmbito empresarial. A Convenção n. 135 da OIT, no art. 5º, ratifica essa necessidade de se estabelecer uma relação de parceria, ao prescrever:

Quando uma empresa contar ao mesmo tempo com representantes sindicais e representantes eleitos, medidas adequadas deverão ser tomadas, cada vez que for necessário, para garantir que a presença de representantes eleitos não venha a ser utilizada para o enfraquecimento da situação dos sindicatos interessados ou de seus representantes e para incentivar a cooperação, relativa a todas as questões pertinentes, entre os representantes eleitos, por uma Parte, e os sindicatos interessados e seus representantes, por outra Parte.

Sem dúvida, o estreitamento desses laços implicaria em um fortalecimento dos próprios sindicatos, ao mesmo tempo em que proporcionaria, para os trabalhadores, distintos caminhos viáveis para a solução de seus problemas. Trata-se, a bem da verdade, de uma via de mão dupla, pois o desenvolvimento das comissões nos locais de trabalho também depende de um modelo de organização sindical consistente, exatamente o contrário do vigente.

João⁴²³ salienta que “a empresa se transforma em local de exercício da cidadania com relações que importam no crescimento da produtividade e desenvolvimento com melhorias de condições sociais”. O ambiente empresarial, nesse sentido, ganha cada vez mais destaque nas relações coletivas, atendendo a especificidades que não são alcançadas pelas negociações que possuem efeitos gerais.

Em contextos extremos, como o vivenciado na crise pandêmica de 2020, essa conexão geraria soluções criativas e inteligentes, capazes de promover uma adaptação às peculiaridades das atividades econômicas e que, ao mesmo

⁴²³ JOÃO, Paulo Sergio. Democracia, pluralidade e representatividade sindical: qual é o modelo de organização que mais se adequa aos fundamentos constitucionais brasileiros? In: BELMONTE, Alexandre Agra; MARTINEZ, Luciano; NAHAS, Thereza. (Coord.). *Liberdade sindical: uma proposta para o Brasil*. Campinas: Lacier Editora, 2021, p. 110.

tempo, contribuam para a manutenção dos postos de trabalho e das atividades empresariais.

Feitas essas pontuações, cabe registrar, ainda no âmbito do cenário pandêmico, que as Medidas Provisórias publicadas pelo Presidente da República não apenas secundarizaram as entidades sindicais, senão que também solenemente desprezaram as comissões representativas de empregados. Há de se destacar, neste ponto de nossas reflexões: sindicatos fortes e comissões representativas atuantes, com ambas se complementando em sincrônica atuação, ofereceriam um valiosíssimo suporte social para auxiliar empresários na prevenção e solução de diversos conflitos próprios ao cenário pandêmico. Por certo, muitas das problemáticas relacionadas à difícil aplicação das medidas trabalhistas contidas nas MPs 927 e 936, tais como a massiva/repentina migração de obreiros para o regime de teletrabalho e a incômoda intensificação do labor no setor de saúde, bem poderiam ter sido minimizadas através de uma ação cooperativa e coordenada dessas entidades representativas.

Veja-se que, em geral, no cenário pandêmico, havia uma espera mais intensa pelos atos governamentais, em especial no âmbito das Medidas Provisórias, do que por uma iniciativa sindical que pudesse ser capaz de fazer frente às necessidades impostas. Uma atuação consistente dos sindicatos pode constituir interessante vetor de estímulo à adesão sindical. Nos momentos de crise, surgem grandes oportunidades, mas os atores precisam estar preparados para agarrá-las.

A superação deste obstáculo ao desenvolvimento da negociação coletiva começa pela modificação do artigo 8º, II, da Constituição⁴²⁴, extirpando-se a unicidade sindical e a sindicalização por categoria⁴²⁵, alteração esta que, a partir

⁴²⁴Existem algumas Propostas de Emenda Constitucional em tramitação acerca da matéria, com destaque para a PEC 71, a PEC 314/2004, a PEC 246/2013 e a PEC 196/2019.

⁴²⁵Paulo Sérgio João (2021, p. 107) entende que a unicidade sindical foi rompida pelo Ministério do Trabalho, ao permitir, pela Portaria n. 186, de 2008, a pluralidade de entidades de grau superior (federações e confederações). A ideia de categoria, por sua vez, segundo o autor, foi definitivamente abandonada pela Portaria 501, de 2019, do Ministério da Justiça, que permitiu o retorno de algumas entidades sindicais extintas por meio de fusões. (JOÃO, Paulo Sergio. Democracia, pluralidade e representatividade sindical: qual é o modelo de organização que mais se adequa aos fundamentos constitucionais brasileiros? *In*: BELMONTE, Alexandre Agra; MARTINEZ, Luciano; NAHAS, Thereza. (Coord.). *Liberdade sindical: uma proposta para o Brasil*. Campinas: Lacier Editora, 2021, p. 107).

de uma visão sistemática, guardará coerência com o artigo 1º do texto constitucional, que consagra o pluralismo político. Assim, além de extinguir a imposição relacionada ao sindicato único, serão diversificados os critérios de agregação dos representados, que podem se pautar na profissão, no setor da economia, na empresa. Do mesmo modo, deve ser eliminada a imposição do Município como base territorial mínima para a formação dos sindicatos, pois tal restrição, não raro, não se coaduna com os anseios dos trabalhadores.

Registre-se que a pluralidade sindical não representa a imposição e sim a possibilidade de existência de mais de um sindicato representante de determinado agrupamento. Conforme salienta João⁴²⁶, a formação dos sindicatos deve espelhar a liberdade de pensamento dos trabalhadores, por meio de uma manifestação livre e espontânea. Caso se entenda que o ideal, para a garantia da representatividade, é a existência de um único sindicato, não há qualquer objeção, pois assim se alcançaria a unidade, fruto de uma coesão, e não a unicidade, oriunda da imposição.

A proposta de resolução aqui defendida não se traduz em uma lei, regulamentando, de forma detalhada, como se dará a organização sindical, sob pena de recorrência das deficiências apontadas. O caminho adequado é a manutenção da previsão do caput do artigo 8º da Constituição, no sentido de que é livre a organização sindical, eliminando as amarras analisadas, que fazem com que o sistema brasileiro não se coadune com os primados da liberdade sindical, previstos na Convenção 87 da OIT. A desconformidade do modelo brasileiro com os ditames internacionais também se verifica pela afronta ao Precedente Normativo número 478 do Comitê de Liberdade Sindical da Organização, que dispõe:

As disposições contidas em uma constituição nacional relativas à proibição de criar mais de um sindicato para uma determinada categoria profissional ou econômica, independentemente do nível de organização, em uma determinada área territorial, que não poderá ser inferior à área de um município, não estão em conformidade com os princípios da liberdade sindical⁴²⁷.

⁴²⁶ Ibid., p. 104.

⁴²⁷Redação original: "The provisions contained in a national constitution concerning the prohibition of creating more than one trade union for a given occupational or economic category, regardless of the level of organization, in a given territorial area which in no case may be smaller than a municipality, are not compatible with the principles of freedom of association". (INTERNATIONAL LABOUR ORGANIZATION. Compilation of decisions of the Committee on

Com a alteração do texto constitucional, trilha-se o caminho para a ratificação da referida convenção, que, por se tratar de um diploma internacional de direitos humanos, ingressaria no ordenamento brasileiro como norma de natureza supralegal, conforme analisado no presente trabalho, mesmo que não seja aprovada com o status formal de emenda constitucional.

Curiosamente, o Brasil não ratificou a Convenção 87 da OIT, mas ratificou as Convenções 98 e 154, já analisadas no presente trabalho, que tratam do direito de sindicalização e negociação coletiva. Trata-se de uma prova cabal no sentido de que não existe, no país, a dimensão de que as questões envolvendo liberdade sindical e negociação coletiva estão intimamente vinculadas.

Como se vê, é impossível dissociar o modelo de organização sindical brasileiro do desenvolvimento das negociações coletivas⁴²⁸. O texto constitucional, por mais que tenha apresentado tímidos avanços, não rompeu com o corporativismo, mantendo o sistema de unicidade sindical. A modernização das relações trabalhistas no Brasil, segundo Silva⁴²⁹, passa pela eliminação desta amarra, sem o que fica comprometida a representatividade dos sindicatos, e, conseqüentemente, a negociação coletiva por eles empreendida, que representa instrumento fundamental para a ação sindical.

Para consagrar, de forma definitiva, em sede constitucional, esta relação íntima existente entre liberdade sindical e negociação coletiva, é importante, destarte, que a Constituição disponha, de forma expressa, que a negociação coletiva é direito fundamental e constitui o processo prioritário para a definição das condições de trabalho.

Na seção 2.2.2, foi analisada a ideia de representatividade sindical, que consiste na efetiva tutela dos interesses dos indivíduos que integram o agregado

Freedom of Association). Disponível em: https://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=NORMLEXPUB:70002:0::NO:70002:P70002_HIER_ELEMENT_ID,P70002_HIER_LEVEL:3944462,1. Acesso em: 26 jun. 2022.

⁴²⁸Siqueira Neto afirma que as mazelas do sistema sindical brasileiro explicam, em grande parte, a fragilidade da negociação coletiva no país. Não adiantam estímulos normativos à negociação se os sindicatos não tiverem a força necessária para conduzir as tratativas. (SIQUEIRA NETO, José Francisco. *Contrato coletivo de trabalho: perspectiva de rompimento com a legalidade repressiva*. São Paulo: LTr, 1991, p. 20).

⁴²⁹SILVA, Walküre Ribeiro da. Autonomia privada coletiva. *Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo* v. 102, p. 135-159, jan./dez., 2007, p. 145.

profissional. João⁴³⁰, tratando da representatividade sindical, ensina que os sindicatos são um corpo único, de modo que as manifestações deveriam respeitar a vontade coletiva, porém, presencia-se, frequentemente, um cenário no qual a cabeça está separada do corpo.

Com base territorial e representatividade garantida, os sindicatos ficam menos vinculados aos interesses dos seus representados, e se motivam menos a buscar melhorar as condições de vida dos trabalhadores. É inequívoco, portanto, que a inexistência de uma plena liberdade sindical impacta na ação sindical, em especial na negociação coletiva, que representa a principal função exercida pelas entidades sindicais⁴³¹.

Na medida em que aumenta a força e a representatividade dos sindicatos, diminui a necessidade de intervenção legislativa, motivo pelo qual, ao invés de focar tão somente nas alterações legislativas que tratam das possibilidades e limites da negociação coletiva, deve-se direcionar maior atenção à representatividade sindical, pois a sua atuação é essencial para o bom andamento de uma negociação. O processo negocial precisa de condições materiais para se desenvolver. Eis a razão pela qual não há como vislumbrar o desenvolvimento da negociação coletiva sem a modificação da estrutura sindical brasileira.

5.2 Intervenção do Judiciário

Conforme ensina Brito Filho⁴³², embora constitua o melhor meio de solução de conflitos, a negociação é, por vezes, subestimada, de modo que é parte da tradição sindical a transferência, a terceiros, da responsabilidade pela solução dos conflitos.

Dentre os elementos basilares do modelo brasileiro, está a competência normativa da Justiça do Trabalho, denominada também de poder normativo, que

⁴³⁰ JOÃO, Paulo Sergio. Democracia, pluralidade e representatividade sindical: qual é o modelo de organização que mais se adequa aos fundamentos constitucionais brasileiros? *In*: BELMONTE, Alexandre Agra; MARTINEZ, Luciano; NAHAS, Thereza. (Coord.). *Liberdade sindical: uma proposta para o Brasil*. Campinas: Lacier Editora, 2021, p. 100.

⁴³¹ BARROSO, Luís Roberto; MELLO, Patrícia Perrone Campos. O Direito Coletivo do Trabalho no Supremo Tribunal Federal: planos de demissão incentivada e autonomia da vontade, um estudo de caso. *Revista de Direito do Trabalho*, v.190, p. 21-46, jun., 2018, p. 32.

⁴³² BRITO FILHO, José Cláudio Monteiro de. *Direito sindical*. 8. ed. São Paulo: LTr, 2021, p. 257.

confere, a esta, a possibilidade de criar condições de trabalho aplicáveis à coletividade de trabalhadores e empregadores, o que se dá por meio de uma ação específica, chamada de dissídio coletivo.

O poder normativo da Justiça do Trabalho materializa um exercício atípico da função legiferante pelo Poder Judiciário trabalhista, ao criar normas e condições de trabalho aplicáveis às categorias profissional e econômica envolvidas no dissídio coletivo.

Esta possibilidade de o Judiciário trabalhista estabelecer condições de trabalho está disciplinada no artigo 114, § 2º da Constituição Federal⁴³³, nos seguintes termos:

§ 2º Recusando-se qualquer das partes à negociação coletiva ou à arbitragem, é facultado às mesmas, de comum acordo, ajuizar dissídio coletivo de natureza econômica, podendo a Justiça do Trabalho decidir o conflito, respeitadas as disposições mínimas legais de proteção ao trabalho, bem como as convencionadas anteriormente.

Brito Filho⁴³⁴ afirma que a competência normativa da Justiça do Trabalho provoca um enfraquecimento dos sindicatos, pois desestimula a negociação e outras possibilidades de resolução de conflitos.

É muito mais cômodo, para os sindicatos que não conseguem exercer suas funções de forma efetiva, recorrer à Justiça do Trabalho, para que o Estado estabeleça novas condições de trabalho aplicáveis à categoria.

Ademais, o poder normativo enfraquece a liberdade sindical, especialmente do ponto de vista do exercício das funções sindicais, ao desestimular a atividade negocial. Nesse particular, Magano⁴³⁵ afirma que a Justiça do Trabalho é fator inibidor do florescimento da “convenção coletiva de trabalho”. Transfere-se, ao Poder Judiciário, a responsabilidade de estabelecer condições aplicáveis a determinado grupo.

⁴³³ BRASIL. [Constituição (1988)]. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Brasília, DF: Presidência da República, [2016]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm. Acesso em: 20 fev. 2022.

⁴³⁴ BRITO FILHO, José Cláudio Monteiro de. *Direito sindical*. 8. ed. São Paulo: LTr, 2021a, p. 266.

⁴³⁵ MAGANO, Otávio Bueno. *Convenção coletiva de trabalho*. São Paulo: LTr, 1972, p. 168.

De igual forma, o poder normativo fere outra dimensão da liberdade sindical: a liberdade de administração, que coincide com a ideia de autonomia sindical, estando ligada ao direito dos sindicatos de definirem o seu modo de organização interno, sem que haja qualquer intromissão por parte do Estado ou de particulares.

A probabilidade é bem maior de que o poder normativo seja negativo do que positivo. Os elos exagerados entre Estado e representações sindicais geram uma tendência de controle das organizações pelo Poder Público, em desobediência às diretrizes da liberdade sindical. Mesmo que o objetivo propagado seja o de proteger o trabalhador, o efeito é de anestesiar a ação dos sindicatos, com a expectativa de que o Estado resolverá as questões coletivas e exercerá o papel que cabe aos sindicatos⁴³⁶.

Não se pode, ao invés de buscar o aprofundamento do processo negocial, optar pela delegação da resolução do conflito ao Estado. O poder normativo, conforme salienta Santos⁴³⁷, ao invés de auxiliar, prejudica a edificação de um sindicalismo forte e autêntico, que se aperfeiçoa no âmbito da prática democrática.

No contexto dos prejuízos causados pela competência normativa da Justiça do Trabalho, houve uma alteração importante no art. 114, § 2º, da Constituição Federal (promovida pela Emenda Constitucional 45/2004), que dispõe que, somente com a concordância de ambos os sindicatos envolvidos no conflito coletivo, é possível pleitear, junto aos Tribunais Trabalhistas, a resolução do conflito coletivo de natureza econômica. Em pesquisa anterior, foram analisados os impactos dessa modificação no texto constitucional sobre a negociação coletiva⁴³⁸.

Os conflitos coletivos de natureza econômica, que são aqueles que apresentam maior repercussão nas relações coletivas trabalhistas, têm como

⁴³⁶ PINTO, José Augusto Rodrigues. *Direito Sindical e Coletivo do Trabalho*. 2. ed. São Paulo: LTr, 2002, p. 372.

⁴³⁷ SANTOS, Enoque Ribeiro dos. *Negociação coletiva de trabalho*. Rio de Janeiro: Forense, 2018.

⁴³⁸ Acerca do tema, ver: MENDES, Felipe Prata; BRITO FILHO, José Claudio Monteiro de. Os impactos da exigência de comum acordo para o ajuizamento dos dissídios coletivos de natureza econômica no exercício da função negocial pelos sindicatos. *In: NEMER NETO, Alberto et al. (Coord.). Coleção direito material e processual do trabalho constitucionalizado: processo coletivo do trabalho*. São Paulo: LEX; OAB Nacional, 2021.

objetivo fixar novas condições de trabalho aplicáveis a trabalhadores e empregadores abrangidos pelas entidades sindicais conflitantes.

Antes da mudança do texto constitucional, que alterou o artigo 114, § 2º, os sindicatos recorriam, unilateralmente, à Justiça do Trabalho, para que o Estado interviesse e impusesse novas diretrizes para as relações de trabalho que regem as respectivas categorias. O ajuizamento de um dissídio coletivo, portanto, representava a incapacidade das partes de chegarem a um acordo por meio do diálogo.

O caráter impositivo da sentença normativa da justiça laboral, oriunda do dissídio coletivo, sofreu inúmeras críticas, até mesmo no plano internacional. Por esta razão, um dos objetivos da Emenda Constitucional número 45, de 2004, foi a diminuição do poder normativo da Justiça do Trabalho, buscando privilegiar a autocomposição dos litígios coletivos.

Por conseguinte, a nova redação do § 2º do artigo 114 da Constituição condicionou o ajuizamento do dissídio coletivo para a resolução de conflitos de natureza econômica à comunhão de interesses das partes envolvidas. Assim, ausente tal pressuposto, a negociação permanece em andamento, sem prejuízo da utilização da greve como instrumento de mobilização, para que se alcance um denominador comum.

A alteração do texto constitucional, mesmo que não tenha extinguido o poder normativo da Justiça do Trabalho, é uma importante reafirmação da negociação enquanto meio mais adequado para a resolução de conflitos coletivos de trabalho.

Inúmeros foram os questionamentos acerca da necessidade (e constitucionalidade) do comum acordo para a instauração do dissídio coletivo de natureza econômica, o que ensejou o ajuizamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 3.392. Na ação, a Confederação Nacional das Profissões Liberais requereu a declaração de inconstitucionalidade da parte do § 2º do artigo 114, na parte em que consagra a exigência do comum acordo.

Em maio de 2020, o Supremo Tribunal Federal julgou improcedente o pedido formulado na ADI e sanou qualquer divergência nesse sentido, sob o argumento de que a alteração do texto constitucional está alinhada com as boas

práticas internacionais (com fulcro nas Convenções 98 e 154 da OIT), acompanhando a tendência que privilegia a autocomposição coletiva.

A pacificação da questão pelo STF gerou reflexos no comportamento dos Tribunais Regionais do Trabalho, o que afetou sobremaneira a atuação de muitos sindicatos, especialmente aqueles que se apegavam à possibilidade de resolução das questões coletivas pela Justiça do Trabalho.

Em setembro de 2017, o Pleno do Tribunal Regional do Trabalho da 8ª Região (TRT-8) acolheu a declaração de inconstitucionalidade incidental da expressão “de comum acordo”, constante no § 2º do artigo 114 da Constituição, editando a seguinte súmula regional:

Súmula 66. Por violar cláusula pétrea (art. 5º, XXXV. da Constituição de 1988), considera-se inconstitucional a dicção de comum acordo, inserta, pelo constituinte derivado, no § 2º do art. 114 do Texto Fundamental.

Na oportunidade, entenderam os Desembargadores que a nova exigência para o ajuizamento de dissídios coletivos violava o acesso à justiça das partes integrantes da negociação coletiva. E, por ser uma cláusula pétrea da Constituição, o acesso à justiça não pode ser violado ou modificado, razão pela qual o “comum acordo” não deveria ser exigido.

O entendimento do TRT-8 se sustentou até maio de 2020, quando o Supremo Tribunal Federal julgou improcedente a Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 3.392, que questionava a inconstitucionalidade da parte do § 2º do artigo 114 que exige o comum acordo como requisito para o ajuizamento dos dissídios de natureza econômica.

Por disciplina judiciária e para se adequar ao entendimento exarado pelo STF, em junho do mesmo ano, o TRT-8 editou a Resolução n. 17/2020, que suspendeu a aplicação da Súmula 66 e, por conseguinte, o entendimento de que a exigência do comum acordo para o ajuizamento do dissídio coletivo é inconstitucional.

Nota-se, pois, que após a fixação do entendimento pelo STF, não há mais espaço para a instauração de um dissídio coletivo de natureza econômica sem a anuência do Sindicato suscitado.

Com a decisão do STF e a tardia modificação do entendimento do TRT-8, cessou, de forma definitiva, a possibilidade de um dos conflitantes buscar, unilateralmente, a solução pela via jurisdicional.

Brito Filho⁴³⁹ destaca que, apesar de a exigência de comum acordo modificar a estratégia dos sindicatos, que estão imersos em uma situação de necessidade de reforço da capacidade de mobilização, ainda se verifica uma timidez na alteração constitucional.

Em relação ao poder normativo, o caminho para privilegiar a negociação é a extinção da competência normativa da Justiça do Trabalho, retirando este componente do modelo de organização sindical brasileiro que representa mais uma ofensa à liberdade sindical. Trata-se de incentivo imprescindível para que a negociação se desenvolva. A própria edição de Precedentes Normativos do TST, que representam entendimentos oriundos das decisões em sede de dissídios coletivos, fragiliza a negociação, pois, na medida em que já se sabe como a situação vai ser resolvida, tal previsibilidade enfraquece o processo negocial.

Mesmo nos casos de greve, não se pode admitir a intervenção da Justiça do Trabalho para a estipulação de cláusulas econômicas e sociais, devendo a análise estar adstrita à análise de eventual abusividade e, caso esta se configure, é cabível a imposição de obrigações para saná-la.

Entretanto, a competência normativa não é o único meio de interferência do Poder Judiciário na autonomia da vontade coletiva. Passou-se a observar, como destaca Mannrich⁴⁴⁰, uma grande interferência da Justiça do Trabalho nos instrumentos coletivos, anulando cláusulas regularmente negociadas coletivamente.

Um caso emblemático que ilustra tal interferência pode ser examinado no Recurso de Revista em sede de Ação Civil Pública (TST - RR: 852004920095150120, Relator: José Roberto Freire Pimenta, Data de

⁴³⁹ BRITO FILHO, José Cláudio Monteiro de. *Direito sindical*. 8. ed. São Paulo: LTr, 2021a, p. 268.

⁴⁴⁰ MANNRICH, Nelson. Reconhecimento das convenções e acordos coletivos de trabalho. In: MARTINEZ, Luciano; TEIXEIRA FILHO, João de Lima (Coord.). *Comentários à Constituição de 1988 em matéria de direitos sociais trabalhistas* (arts. 6º a 11): uma homenagem aos 30 anos da Constituição da República e aos 40 anos da Academia Brasileira de direito do trabalho. São Paulo: LTr, 2019, p. 314.

Julgamento: 07/10/2015, 2ª Turma, Data de Publicação: DEJT 16/10/2015)⁴⁴¹, no qual a 2ª Turma do Tribunal considerou irregular a concessão de folga aos domingos a cada sete semanas trabalhadas no regime 5x1, adotado por uma usina de açúcar.

O aspecto perturbador da situação fática repousa no fato de que, tanto o Ministério Público do Trabalho, em suas alegações, quanto o TST, que reformou decisão regional, não fizeram qualquer distinção entre a previsão da jornada 5x1 em acordo individual ou em norma coletiva, como se as situações provocassem a mesma repercussão jurídica.

⁴⁴¹AÇÃO CIVIL PÚBLICA. USINA DE AÇÚCAR. JORNADA 5X1. DESCANSO SEMANAL REMUNERADO AOS DOMINGOS A CADA SETE SEMANAS. IMPOSSIBILIDADE. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 7º, INCISO XV, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. O Ministério Público do Trabalho ajuizou ação civil pública contra a ré, usina de açúcar, para impedi-la de adotar o regime 5x1, que fixava a folga semanal do trabalhador rural aos domingos a cada sete semanas trabalhadas (com multa cominatória pelo descumprimento de obrigação de não fazer) e para condená-la ao pagamento de indenização por dano moral coletivo. O Regional firmou entendimento de que a legislação brasileira (artigos 7º, inciso XV, da CF e 1º da Lei nº 605/49) não exige obrigatoriedade de que o descanso semanal do empregado seja aos domingos, mas sim impõe uma preferência, dando provimento ao recurso ordinário interposto pela ré para julgar improcedentes as pretensões do Parquet. Acrescentou, ainda, que, "no regime de trabalho 5x1, há redução da jornada diária de 08 para 07 horas e 20 minutos, com folga no sexto dia em escala, de modo a recair em um domingo a cada sete semanas, não havendo qualquer óbice para a adoção deste sistema de trabalho, porquanto, conforme já definido linhas atrás, o descanso semanal remunerado é preferencialmente aos domingos". Discute-se, pois, a regularidade do regime 5x1 com folga aos domingos a cada sete semanas trabalhadas. Com efeito, nos termos do artigo 7º, inciso XV, da Constituição Federal, o repouso semanal remunerado, preferencialmente aos domingos, é direito assegurado a todos os trabalhadores urbanos e rurais. A expressão "preferencialmente aos domingos", adotada no artigo 7º, inciso XV, da Constituição Federal e secundada no artigo 1º da Lei nº 605/49 pela expressão "preferentemente aos domingos", não pode ser restringida de modo a admitir-se lapso temporal superior a um mês para a concessão do descanso dominical, por ferir a teleologia da norma constitucional de resguardo máximo do convívio familiar dominical, sobretudo considerando a norma do artigo 67, parágrafo único, da CLT - que destaca a necessidade de que, nos serviços que exijam trabalho aos domingos, estabeleça-se escala de revezamento mensal - e a Lei nº 10.101/2000 - que fixa critério condizente com o valor constitucional protegido, dispondo que o repouso semanal remunerado deverá coincidir, pelo menos uma vez no período máximo de três semanas, com o domingo. Em que pese a norma do artigo 7º, inciso XV, da Constituição Federal não determine de forma absoluta a obrigatoriedade de concessão dos repousos aos domingos, ela nitidamente lhe atribui caráter preferencial e, nesse sentido, a prática adotada pela empresa de fazer coincidir o repouso semanal remunerado com o domingo na mesma proporção com que coincide com os demais dias da semana, ou seja, de conceder o repouso no domingo apenas a cada sete semanas, esvazia o conteúdo da norma constitucional, ignorando a preferência nela consagrada. Nesse mesmo sentido, precedentes desta Corte, proferidos em casos de empresas autorizadas a funcionarem aos domingos e que adotam regime de trabalho 5X1, em que foi aplicado o entendimento de que, para os repousos aos domingos, deve ser aplicável a periodicidade prevista na Lei 10.101/2000 (com a redação dada pela Lei nº 11.603/2007), mesmo que analogicamente. Dessa forma, o repouso semanal remunerado deve coincidir, pelo menos uma vez no período máximo de três semanas, com o domingo. Recurso de revista conhecido e provido. (TST - RR: 852004920095150120, Relator: José Roberto Freire Pimenta, Data de Julgamento: 07/10/2015, 2ª Turma, Data de Publicação: DEJT 16/10/2015).

O TST entendeu que a expressão “preferencialmente aos domingos”, insculpida no artigo 7º, XV, da Constituição Federal, não pode ser restringida de modo a admitir-se lapso temporal superior a um mês para a concessão do repouso dominical, o que fere, de acordo com o entendimento, a norma constitucional.

Em verdade, a Constituição Federal não determinou, de forma absoluta, a obrigatoriedade de concessão dos repouso aos domingos, e, a propósito, não estabeleceu qualquer parâmetro objetivo para definir o vocábulo “preferencialmente”. Não cabe, portanto, ao Judiciário, nos casos de norma coletiva que discipline a matéria, a invalidação do ajuste, sob pena de ferir os preceitos constitucionais que consagram a autonomia privada coletiva. Acrescesse a isso que o TST, na decisão em comento, seguiu na linha de violação aos preceitos constitucionais que reconhecem tal autonomia, ao determinar que as partes se abstenham de celebrar acordos coletivos tratando do sistema de jornada 5x1.

No caso em exame, o TST utilizou como parâmetro de definição da expressão “preferencialmente” o artigo 67, parágrafo único, da CLT, que destaca a necessidade de que, nos serviços que exijam trabalho aos domingos, estabeleça-se escalas de revezamento mensal, bem como o parágrafo único do artigo 6º lei nº 10.101/2000, que dispõe que, nas atividades do comércio em geral, o repouso semanal remunerado deverá coincidir, pelo menos uma vez no período máximo de três semanas, com o domingo, ressalvando, todavia, a necessidade de respeito ao negociado em sede coletiva. Veja-se que, além de ter utilizado referências infraconstitucionais, o TST aplicou um dispositivo legal aplicável ao comércio em geral a uma atividade no âmbito de uma usina de açúcar.

O não ferimento de preceito constitucional, pela norma coletiva, tem efeito prático importante, uma vez que o STF, em decisão do Ministro Gilmar Mendes, no Agravo em Recurso Extraordinário 1.121.633, determinou a suspensão de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a validade de norma coletiva de trabalho na qual se limita ou restringe direito trabalhista não assegurado constitucionalmente, uma vez que o Supremo Tribunal Federal reconheceu a repercussão geral da matéria (Tema 1.046).

Como o TST não deferiu a suspensão do processo ora analisado, em sede de Reclamação, a Ministra Cármen Lúcia determinou a suspensão da tramitação da ação civil pública nº 8520049.2009.5.15.0120, até o julgamento final, pelo STF, do Tema 1.046⁴⁴².

O julgamento da matéria ocorreu no dia 02 de junho de 2022, quando foi fixada a seguinte tese:

São constitucionais os acordos e as convenções coletivos que, ao considerarem a adequação setorial negociada, pactuam limitações ou afastamentos de direitos trabalhistas, independentemente da explicitação especificada de vantagens compensatórias, desde que respeitados os direitos absolutamente indisponíveis.

O STF, seguindo a mesma lógica das decisões paradigmáticas anteriores à Reforma Trabalhista, analisadas no capítulo 4, em mais uma oportunidade, assentou, agora por meio de tese vinculante, a necessidade de respeito ao que foi negociado coletivamente.

A anulação de cláusulas de acordos e convenções coletivas sem que exista uma violação a direito humano ou fundamental é fator de desequilíbrio no sistema das relações trabalhistas, representando fator de desincentivo à negociação.

Pires e Barbosa⁴⁴³ sustentam que é inerente ao conceito de negociação coletiva a condição de que esta sirva a promover benefícios ao empregado, definindo-a como uma técnica de criação de condições mais favoráveis aos trabalhadores. No mesmo sentido, Gomes⁴⁴⁴ afirma que a supremacia do negociado sobre o legislado só faz sentido se representar sempre a melhoria da condição social do trabalhador.

Todavia, conforme analisado no tópico 2.1, a negociação coletiva trabalhista é um processo democrático de resolução de demandas e conflitos, protagonizado por sujeitos coletivos representantes de trabalhadores e

⁴⁴²Reclamação 44.605, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe 23.02.2021.

⁴⁴³PIRES, Rosemary de Oliveira; BARBOSA, Arnaldo Afonso. *A prevalência do negociado sobre o legislado: algumas reflexões quanto à constitucionalidade do art. 611-A da CLT*. Belo Horizonte: RTM, 2018.

⁴⁴⁴GOMES, Miriam Cipriani. *Violação de direitos fundamentais na negociação coletiva de trabalho*. São Paulo: LTr, 2012b, p. 77.

empresas (ou por elas próprias), que tem como objetivo a fixação de condições de trabalho e o estabelecimento de diretrizes que balizam as relações entre as partes negociantes. Não existe, assim, uma relação automática entre negociação coletiva e promoção dos interesses dos trabalhadores⁴⁴⁵. Negociação não significa ganhar em tudo. É inerente ao processo o ganhar-ganha, o perde-perde, a existência de contrapartidas.

Os mesmos fundamentos que autorizam a existência de restrições que, em uma primeira análise, podem ser interpretadas como prejudiciais aos trabalhadores, são aqueles que embasam a concessão de vantagens. Tais fundamentos estão ancorados na autonomia privada coletiva, que não constitui uma via de mão única.

Mannrich⁴⁴⁶ é preciso quando afirma que, na negociação coletiva, cabe aos interessados e não ao Estado avaliar se há vantagens no conjunto do negociado ou mesmo em relação à próxima negociação, não devendo ser analisada uma determinada cláusula de forma isolada. É inconcebível o cenário no qual uma cláusula pontual é anulada e por não conter um “benefício” ao trabalhador, mas o restante do que foi negociado é mantido, como se fosse possível realizar tal separação⁴⁴⁷. Os intérpretes procuram perceber o que é mais favorável aos trabalhadores, quando não estão na condição mais privilegiada para exercer este ofício.

A greve, direito constitucional, representa um poderoso instrumento que se coloca à disposição dos trabalhadores, não cabendo, na negociação, a

⁴⁴⁵Bulgueroni atenta para a necessidade de romper com a ideia consagrada de que a negociação coletiva só pode atuar para aumentar direitos do trabalhador, “melhorando” a sua condição de vida. É questionável, inclusive, o alcance dessa noção de melhora, que não está associada, necessariamente à questão financeira. (BULGUERONI, Renata Orsi. *Negociação coletiva e fontes do Direito do Trabalho: propostas para a prevalência do negociado sobre o legislado nas relações de emprego*. São Paulo: USP, 2014, p. 119).

⁴⁴⁶MANNRICH, Nelson. Reconhecimento das convenções e acordos coletivos de trabalho. In: MARTINEZ, Luciano; TEIXEIRA FILHO, João de Lima (Coord.). *Comentários à Constituição de 1988 em matéria de direitos sociais trabalhistas* (arts. 6º a 11): uma homenagem aos 30 anos da Constituição da República e aos 40 anos da Academia Brasileira de direito do trabalho. São Paulo: LTr, 2019, p. 314.

⁴⁴⁷Belmonte (BELMONTE, Alexandre Agra. Autonomia negocial coletiva, liberdade sindical e o Direito Constitucional do Trabalho em tempos de incerteza. In: BELMONTE, Alexandre Agra; MARTINEZ, Luciano; NAHAS, Thereza. (Coord.). *Liberdade sindical: uma proposta para o Brasil*. Campinas: Lacier Editora, 2021, p. 483) aponta a preocupação com as situações nas quais a cláusula considerada prejudicial é anulada, mas o restante da norma mantida, contexto no qual a empresa perde a contrapartida e é obrigada a pagar as diferenças oriundas das anulações.

imposição da lógica das relações individuais. O artigo 468 da CLT, que consagra o princípio da imodificabilidade in pejus do contrato de trabalho, aplica-se tão somente aos contratos individuais, conforme se depreende do próprio texto. A assembleia, conforme assevera Belmonte⁴⁴⁸, pode entender que o melhor caminho é a manutenção dos direitos previstos em lei, sem inovação no âmbito da negociação coletiva.

Do mesmo modo, não há sentido em aplicar o princípio da proteção do mesmo modo quando se trata das relações individuais de trabalho e da negociação coletiva, pois, no âmbito individual, o princípio se fundamenta na hipossuficiência do trabalhador. Nesse particular, João⁴⁴⁹ afirma que, nas relações coletivas, diferentemente do que ocorre na seara individual, o trabalhador deixa de ser protegido em sua individualidade, para atingir o grupo de trabalhadores, devendo ser observada a opção manifestada em assembleia.

Como destacam Columbu e Massoni⁴⁵⁰, frequentemente, confere-se mais atenção ao conteúdo da negociação coletiva do que à legitimidade das partes envolvidas. O princípio da norma mais favorável não é um valor fixo, estático, encontrando-se, na verdade, em constante mutação, que varia de acordo com uma série de circunstâncias. As soluções necessárias se diversificam, de acordo com o contexto fático.

A análise das negociações coletivas, pela Justiça do Trabalho, não pode ocorrer de forma abstrata. O resultado das negociações é importante, mas é essencial analisar o caminho percorrido⁴⁵¹. Quando se fala de negociação

⁴⁴⁸ BELMONTE, Alexandre Agra. Autonomia negocial coletiva, liberdade sindical e o Direito Constitucional do Trabalho em tempos de incerteza. *In*: BELMONTE, Alexandre Agra; MARTINEZ, Luciano; NAHAS, Thereza. (Coord.). *Liberdade sindical: uma proposta para o Brasil*. Campinas: Lacier Editora, 2021, p. 484.

⁴⁴⁹ JOÃO, Paulo Sergio. Democracia, pluralidade e representatividade sindical: qual é o modelo de organização que mais se adequa aos fundamentos constitucionais brasileiros? *In*: BELMONTE, Alexandre Agra; MARTINEZ, Luciano; NAHAS, Thereza. (Coord.). *Liberdade sindical: uma proposta para o Brasil*. Campinas: Lacier Editora, 2021, p. 109.

⁴⁵⁰ COLUMBU, Francesca; MASSONI, Túlio de Oliveira. Sindicatos, autonomia privada coletiva e ordem democrática: análise da decisão do STF no ARE 1.121.633. *In*: MARTINS, Juliane Caravieri; MONTAL, Zélia Maria Cardoso; NUNES, Cícilia Araújo (Org.). *O Supremo Tribunal Federal e o esvanecer dos direitos sociais: leading cases sobre trabalho regulado e seguridade social*. Londrina: Thoth, 2021, p. 315.

⁴⁵¹ Columbu e Massoni (ibid., p. 316) apontam para a importância de analisar o iter procedimental que precedeu o ajuste coletivo. Deve ser apresentada a troca de pautas e contrapropostas, as convocações de assembleias realizadas e todo o cenário de negociação, o que demonstra a boa-fé e a transparência ao longo do processo. É igualmente importante, segundo os autores, analisar

coletiva, não existe um processo estático e sim uma experiência vivida no seio das relações sociais.

O Judiciário deve não só promover a negociação coletiva, mas conferir atenção especial a quem negocia, pois a legitimidade dos atores envolvidos é decisiva para que o processo negocial seja juridicamente válido. É claro que os limites constitucionais precisam ser respeitados, mas, fora das situações que ferem direitos humanos e fundamentais nas relações de trabalho, a negociação coletiva, que é direito humano e fundamental, deve ser prestigiada. E, para que este prestígio seja acompanhado de uma contribuição para o seu desenvolvimento, é preciso olhar para dentro da estrutura dos sindicatos, conforme analisado na seção anterior.

Poder-se-ia argumentar que existem muitos sindicatos fracos e pequenos, que não são capazes de conduzir um processo de negociação coletiva que traga benefícios aos trabalhadores. Tal problema, que de fato existe, não deve ser resolvido com a intervenção do Judiciário e sim pela reconfiguração da estrutura sindical brasileira. A atuação jurisdicional não pode servir de escudo para a estagnação da estrutura sindical.

No capítulo 3, foi identificada a existência de uma relação direta entre a insuficiência de um sistema normativo e a criação de outro (sub) sistema capaz de suprir referida limitação. A partir do momento em que a ideia é a de suprir insuficiências, é uma decorrência natural que existam sistemas diferentes entre si, sob pena de não haver necessidade de separação. O Direito Coletivo do Trabalho, não por outro motivo, existe porque se baseia em elementos estruturantes diferentes do Direito Individual do Trabalho.

Não se pode tratar o Direito Coletivo como se individual fosse. Os sujeitos coletivos não podem ser tratados como incapazes e dependentes da ação estatal. A interferência estatal retira, inclusive, a possibilidade de que a negociação coletiva funcione como um vetor de amadurecimento dos sindicatos. Frequentemente, segundo Siqueira Neto⁴⁵², parte-se da lógica de que a

os critérios de representatividade da entidade sindical, por meio de critérios como antiguidade, número de filiados, quantidade de convenções e acordos coletivos celebrados.

⁴⁵² SIQUEIRA NETO, José Francisco. *Contrato coletivo de trabalho: perspectiva de rompimento com a legalidade repressiva*. São Paulo: LTr, 1991, p. 176.

negociação coletiva precisa ter um desfecho, não sendo admissível que algum ponto fique em aberto.

Nessa linha de raciocínio, Barroso e Mello⁴⁵³ sustentam que não deve ser vista com bons olhos a sistemática invalidação dos acordos coletivos de trabalho com base em uma lógica de limitação da autonomia da vontade exclusivamente aplicável às relações individuais de trabalho. Tal ingerência viola os diversos dispositivos constitucionais que prestigiam as negociações coletivas como instrumento de solução de conflitos coletivos, além de recusar aos empregados a possibilidade de participarem da formulação de normas que regulam as suas próprias vidas. Trata-se de postura que, de certa forma, compromete o direito de serem tratados como cidadãos livres e iguais.

O desenvolvimento da negociação está sujeito aos avanços e recuos, às tempestades e aos momentos de diálogo pacífico. É normal que existam erros, que precisam servir de aprendizado para as futuras negociações, o que propiciará o aperfeiçoamento da ação sindical e o amadurecimento dos envolvidos no processo. Não por outro caminho se alcançaram as conquistas. Proteger não significa, segundo Tupinambá, anular a autonomia da vontade, mas ensinar as pessoas a fazer boas escolhas⁴⁵⁴.

O caminho para a resolução deste obstáculo é o do cumprimento, pelo Judiciário, do artigo 8º, § 3º, da CLT (inserido pela Lei nº 13.467/2017), que dispõe que, no exame de convenção coletiva ou acordo coletivo de trabalho, a Justiça do Trabalho analisará a conformidade com os elementos essenciais do negócio jurídico, previstos no artigo 104 do Código Civil, e guiará sua atuação pelo princípio da intervenção mínima na autonomia da vontade coletiva.

Pires e Barbosa⁴⁵⁵ sustentam que o dispositivo é inconstitucional, por ferir o Princípio da Separação dos Poderes. Entretanto, é preciso salientar que o legislador, em verdade, está cumprindo os mandamentos constitucionais que

⁴⁵³ BARROSO, Luís Roberto; MELLO, Patrícia Perrone Campos. O Direito Coletivo do Trabalho no Supremo Tribunal Federal: planos de demissão incentivada e autonomia da vontade, um estudo de caso. *Revista de Direito do Trabalho*, v.190, p. 21-46, jun., 2018, p. 31.

⁴⁵⁴TUPINAMBÁ, Carolina. Ao seu Dispor! A Lenda da Indisponibilidade dos Direitos dos Trabalhadores. In: TUPINAMBÁ, Carolina (Coord.). *Soluções de conflitos trabalhistas: novos caminhos*. São Paulo: LTr, 2018, p. 54.

⁴⁵⁵PIRES, Rosemary de Oliveira; BARBOSA, Arnaldo Afonso. *A prevalência do negociado sobre o legislado: algumas reflexões quanto à constitucionalidade do art. 611-A da CLT*. Belo Horizonte: RTM, 2018.

protegem a autonomia privada coletiva. O objetivo é o de permitir que os sindicatos possam negociar livremente e que o objeto da negociação tenha validade, não podendo ser posteriormente alterado pela Justiça do Trabalho, causando insegurança jurídica.

Veja-se que não se pode confundir intervenção mínima com intervenção inexistente. Martinez⁴⁵⁶, nesse sentido, afirma que a ideia é que o Judiciário interceda o mínimo possível e o suficiente, no caminho de proteger a liberdade sindical, especialmente a autonomia da vontade coletiva e respeitar os direitos vedados à negociação.

Em nenhum momento, o legislador impediu a análise das normas coletivas pelo Judiciário, e sim estabeleceu critérios que norteiam a atuação dos magistrados. Ao contrário, permitiu a análise dos elementos essenciais do negócio jurídico, previstos no artigo 104 do Código Civil, quais sejam agentes capazes, objeto lícito e forma prescrita ou não defesa em lei.

No âmbito desses requisitos, existe um espaço importante para a atuação do Judiciário. João⁴⁵⁷ destaca que a reforma, nesse ponto, não trouxe novidades do ponto de vista normativo, porque os requisitos do negócio jurídico sempre foram objeto de análise em questões coletivas trabalhistas, tais como representatividade sindical, assembleia, forma e conteúdo do instrumento negocial.

Quanto ao agente, é necessário verificar se as partes celebrantes do instrumento coletivo têm legitimidade para representar o grupo correspondente.

Do mesmo modo, devem ser observados os parâmetros que impõem limites ao objeto das avenças coletivas, em especial a Constituição Federal, as normas internacionais de direitos humanos e o artigo 611-B da CLT.

No que diz respeito à forma, os requisitos do artigo 613 da CLT devem ser observados, uma vez que a norma coletiva encontra elementos que devem,

⁴⁵⁶MARTINEZ, Luciano. Os limites para o exercício da autonomia coletiva sindical: uma análise das fronteiras da negociação coletiva de trabalho. In: SILVA NETO, Manoel Jorge e. (Org.). *Desafios à autonomia negocial coletiva: estudos em homenagem ao Professor José Augusto Rodrigues Pinto*. Brasília: ESMPU, 2021b, p. 180.

⁴⁵⁷JOÃO, Paulo Sérgio. A intervenção mínima do Judiciário na autonomia da vontade coletiva. *Revista Consultor Jurídico*. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2018-ago-24/reflexoes-trabalhistas-intervencao-minima-judiciario-autonomia-vontade-coletiva>. Acesso em: 02 jul. 2022.

obrigatoriamente, constar em seu bojo, como a designação das partes acordantes, o prazo de vigência e as penalidades em caso de descumprimento⁴⁵⁸.

Os responsáveis por zelar pela validade jurídica das negociações, no cotidiano prático, devem se preocupar com algumas questões formais, sob pena de controle pelo Poder Judiciário. Algumas questões-chaves precisam ser analisadas como: quem representa o sindicato para assinar o acordo, segundo o estatuto da entidade sindical; qual é o documento que autoriza o representante a assinar pelo sindicato; se a assembleia que votou o objeto do acordo foi regularmente constituída; se os prazos de editais e sua forma foram respeitados; se os editais são anteriores à assembleia, pois não faz sentido que uma assembleia ocorra antes da data consignada no edital; quais são os quóruns exigidos no estatuto e como eles devem ser provados; se há necessidade de lista de presença firmada com identificação dos presentes e quais dados precisam constar; qual é a forma de votação prevista no estatuto (se é possível votação por aclamação ou votação secreta, por exemplo).

Como se observa, o texto da CLT, ao mesmo tempo em que privilegiou a autonomia privada coletiva, manteve a possibilidade de o Judiciário analisar os elementos essenciais do negócio jurídico, previstos no Código Civil vigente que, ao contrário do Código de 1916, caminhou na linha da constitucionalização, ao promover uma aderência dos institutos civilistas aos preceitos constitucionais. É equivocado afirmar que o dispositivo celetista permitiu somente a análise quanto à forma dos instrumentos coletivos, pois, conforme salientam Pamplona Filho e

⁴⁵⁸Art. 613 - As Convenções e os Acordos deverão conter obrigatoriamente:

- I - Designação dos Sindicatos convenentes ou dos Sindicatos e empresas acordantes;
- II - Prazo de vigência;
- III - Categorias ou classes de trabalhadores abrangidas pelos respectivos dispositivos;
- IV - Condições ajustadas para reger as relações individuais de trabalho durante sua vigência;
- V - Normas para a conciliação das divergências sugeridas entre os convenentes por motivos da aplicação de seus dispositivos;
- VI - Disposições sobre o processo de sua prorrogação e de revisão total ou parcial de seus dispositivos;
- VII - Direitos e deveres dos empregados e empresas;
- VIII - Penalidades para os Sindicatos convenentes, os empregados e as empresas em caso de violação de seus dispositivos.

Amaral⁴⁵⁹, o artigo 104 do Código Civil, ao tratar do objeto dos contratos, dispõe que não se permite celebrar instrumentos com objetos ilícitos.

Deve-se privilegiar, segundo Souza, a preservação da vontade negocial, que representa nada mais nada menos do que o reconhecimento do valor da autonomia privada, que conduz ao empreendimento de todos os esforços para a conservação dos negócios jurídicos. A solidariedade social, que não pode ser ignorada, não pode ser um fator de rejeição da autonomia negocial. O intérprete tem, nesse sentido, o dever de tentar preservar aquilo que foi negociado⁴⁶⁰.

A boa-fé, que se apresenta como base fundante do Direito Civil, é princípio basilar das negociações coletivas. Nascimento⁴⁶¹ *et al.*, remetendo aos princípios do Direito Civil, apresentam como essencial que as partes se pautem na boa-fé ao longo da negociação. A Justiça do Trabalho não pode presumir a má-fé na análise das normas coletivas. É vedado, ao Judiciário, atuar de forma a restringir o exercício do direito fundamental à negociação coletiva.

O STF, no julgamento do tema 1.046, emitiu mais um sinal ao Judiciário trabalhista, deixando clara a importância do respeito ao negociado coletivamente. A liberdade de negociar, com fundamento na autonomia privada coletiva, que já fora reconhecida antes da Reforma Trabalhista, foi reafirmada pela nova decisão do Supremo Tribunal Federal. Em artigo escrito após a referida decisão, o magistrado Calvet, fazendo uma autocrítica à intervenção da Justiça do Trabalho no conteúdo das normas coletivas, afirma:

Acostumamo-nos a nos sentir os paladinos da justiça social, como o próprio Tribunal Superior do Trabalho se identifica em buscas do site Google. Arvoramo-nos na soberba de acharmos que sabemos melhor as necessidades do trabalhador, como deveria ser a legislação e nos orgulhamos da atuação que efetiva uma verdadeira distribuição de riquezas. Se o Poder Legislativo cria uma lei que entendemos precarizante, ou simplesmente ruim, ignora-se a produção legislativa. Basta encontrar algum fundamento constitucional

⁴⁵⁹PAMPLONA FILHO, Rodolfo Mário Veiga; AMARAL, Felipe Marinho. Anulação de cláusulas normativas e a atuação do Poder Judiciário na autonomia privada coletiva. *Academia Brasileira de Direito do Trabalho*. Disponível em: <https://andt.org.br/wp-content/uploads/2021/04/Anulac%CC%A7a%CC%83o-cla%CC%81usulas-normativas.Autonomia-provada-coletiva-Rodolfo.pdf>. Acesso em: 02 jul. 2022.

⁴⁶⁰SOUZA, Eduardo Nunes de. *Teoria geral das invalidades do negócio jurídico: nulidade e anulabilidade no Direito Civil contemporâneo*. São Paulo: Almedina, 2017, p. 296-297.

⁴⁶¹ NASCIMENTO, Amauri Mascaro; NASCIMENTO, Sônia Mascaro; NASCIMENTO, Marcelo Mascaro. *Compêndio de direito sindical*. 8. ed. São Paulo: LTr, 2015, p. 428.

para justificar uma solução conforme a vontade do julgador. Na pior das hipóteses, basta dizer que há lesão ao valor social do trabalho, da dignidade da pessoa humana e, a pérola do momento: retrocesso social.

Se os próprios trabalhadores negociam, como garante a Constituição e a lei em vigor, condições de trabalho que entendemos ruins, simples, basta anular o negócio jurídico por lesivo às conquistas sociais, vedação ao retrocesso e, adivinhem, lesão ao valor social do trabalho e à dignidade da pessoa humana⁴⁶².

É imperioso que os atores sociais se desvinculem do cobertor da tutela estatal para a resolução dos seus próprios problemas, pois os diretamente envolvidos se encontram em uma melhor posição para a definição dos seus destinos laborais pela via coletiva. Esta posição não pode, de modo algum, ser ignorada por um Judiciário que administra conflitos de toda a ordem, não possuindo conhecimento detalhado sobre o funcionamento dos setores da economia, tarefa esta humanamente impossível.

O magistrado trabalhista, ao examinar uma norma coletiva, deve realizar uma análise dissociada das suas opiniões pessoais, que privilegie uma interpretação coerente com o sistema normativo. A redução da intervenção do Judiciário permitirá uma maior aproximação da resolução efetiva dos conflitos, que se faz muito mais importante do que a resolução de um processo judicial que examine uma cláusula de convenção ou acordo coletivo. Resolver o processo não significa resolver o conflito coletivo.

5.3 Falta de oxigenação no conteúdo das negociações

A negociação coletiva, no Brasil, tem sido concentrada nas cláusulas econômicas, em especial no que diz respeito ao reajuste salarial na data-base da categoria. Superada essa questão, o que se verifica, com frequência, é uma reprodução do conteúdo da norma coletiva anterior, contexto este extremamente nocivo ao desenvolvimento do instituto da negociação⁴⁶³.

⁴⁶²CALVET, Otávio. Negociado x legislado ou STF x Justiça do Trabalho. *Revista Consultor Jurídico*. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2022-jun-07/trabalho-contemporaneo-negociado-legislado?imprimir=1>. Acesso em 16 jun. 2022.

⁴⁶³Siqueira Neto identifica uma estagnação no conteúdo das negociações, o que provoca uma consequente perda de qualidade. (SIQUEIRA NETO, José Francisco. *Contrato coletivo de trabalho: perspectiva de rompimento com a legalidade repressiva*. São Paulo: LTr, 1991, p. 27).

João⁴⁶⁴ observa este obstáculo e promove uma relação com o problema da intervenção do Judiciário no conteúdo das normas coletivas, ao identificar que a insegurança jurídica é elemento de dificuldade para os avanços nas negociações coletivas, que, em sua maioria, repetem direitos já assegurados por lei, com reduzida criatividade ou adaptação.

Conforme ensina Ruprecht⁴⁶⁵, a negociação é o melhor sistema para solucionar os problemas existentes nas relações de trabalho, “não só para fixar salários e estabelecer condições laborais, mas também para regular todas as relações de trabalho entre empregador e trabalhador”.

A pandemia da COVID-19 expôs esta fragilidade, uma vez que muitas entidades sindicais não estavam preparadas para negociar sobre temas como a proteção ao meio ambiente laboral e as diretrizes para o teletrabalho. Acrescesse a isto a questão das alarmantes desigualdades regionais existentes no Brasil, que refletem, também, na ação dos sindicatos. Segundo dados do DIEESE (Departamento Intersindical de Estatística e Estudos Socioeconômicos)⁴⁶⁶, em pesquisa realizada no mês de abril de 2020, 68,8% dos trabalhadores contemplados com as negociações coletivas no contexto pandêmico se concentram na região Sudeste do país, o que comprova que a negociação coletiva se manifesta de forma diferente ao longo do território nacional.

Ora, a função negocial é das mais importantes atribuídas aos sindicatos. Um dos princípios basilares do Direito Coletivo do Trabalho é o da interveniência

⁴⁶⁴ JOÃO, Paulo Sérgio. A intervenção mínima do Judiciário na autonomia da vontade coletiva. *Revista Consultor Jurídico*. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2018-ago-24/reflexoes-trabalhistas-intervencao-minima-judiciario-autonomia-vontade-coletiva#:~:text=coletivas%20do%20trabalho,-,A%20interven%C3%A7%C3%A3o%20m%C3%ADnima%20do%20Judici%C3%A1rio%20na%20autonomia%20da%20vontade%20coletiva,associativa%2C%20desqualifica%20a%20norma%20coletiva>. Acesso em: 02 jul. 2022.

⁴⁶⁵ RUPRECHT, Alfredo J. *Relações coletivas de trabalho*. São Paulo: LTr, 1995, p. 261.

⁴⁶⁶ DIEESE. Departamento Intersindical de Estatística e Estudos Socioeconômicos. Acordos negociados pelas entidades sindicais para enfrentar a pandemia do coronavírus - Covid 19. *In: Estudos e Pesquisas* 92. Disponível em: <https://www.dieese.org.br/estudosepesquisas/2020/estPesq92AcordosCovidAtualizacao.html#:~:text=DIEESE%20%20estudos%20e%20pesquisas%20%2D%20EP,%2D%20Covid%2019%20%2D%20maio%2F2020&text=trabalho.&text=causados%20ao%20emprego%20e%20%20renda.&text=trabalhadores%3A%20comerci%C3%A1rios%2C%20metal%C3%BArgicos%2C%20qu%C3%ADmicos,banc%C3%A1rios%2C%20condutores%2C%20entre%20outras>. Acesso em: 03 jul. 2022.

sindical nas negociações coletivas⁴⁶⁷, que promove os sindicatos como atores obrigatórios do processo de celebração dos acordos e convenções coletivas.

Todavia, paradoxalmente, não houve, ao longo da história, investimento, por parte das entidades, voltado para o aprimoramento do exercício dessa importante atribuição, em seus vários níveis. Muitas vezes, motivados por diversas razões, inclusive culturais, como analisado na seção anterior, os entes sindicais procuram a resolução dos conflitos pelo caminho mais fácil, qual seja, o encaminhamento da resolução para a Justiça do Trabalho. O texto constitucional, todavia, priorizou, claramente, o caminho mais difícil, porém mais engrandecedor, que é o da resolução pela via da autocomposição (art. 114, §§ 1º e 2º).

O aprofundamento do processo negocial não é tarefa simples, haja vista exigir intenso preparo técnico. Os dirigentes e aqueles que negociam pelos sindicatos precisam se qualificar, buscando cursos e treinamentos que desenvolvam suas aptidões técnico-negociais. Ao mesmo tempo, é necessário o desenvolvimento de habilidades comportamentais, que auxiliam no momento da negociação. Muitas dessas habilidades, como a proatividade, a boa comunicação e a capacidade de trabalhar sob pressão, são essenciais em um momento de crise, como o vivido na pandemia.

O resultado positivo de qualquer trabalho complexo é consequência de uma trajetória bem desenvolvida. Para quem opta pelo caminho menos difícil, fica mais difícil atingir o posicionamento adequado em momentos de crise, sobretudo em cenário pandêmico. Para os sindicatos que optaram pelo caminho mais difícil (mas recompensador), certamente a condição é muito mais favorável para poder fazer frente aos desafios que se apresentam, o que os confere uma concreta possibilidade de construir malha jurídica mais atrativa a seus substituídos e, assim, conquistar mais adeptos⁴⁶⁸. De todo modo, como salienta

⁴⁶⁷Teixeira da Costa (TEIXEIRA DA COSTA, Orlando. A negociação coletiva no Brasil. *In: Relações coletivas de trabalho: estudos em homenagem ao Ministro Arnaldo Süssekind*. João de Lima Teixeira Filho (Coord.). São Paulo: LTr, 1989, p. 375), realça que a Constituição Federal, no art. 8º, VI, consagrou a interveniência obrigatória dos sindicatos nas negociações coletivas.

⁴⁶⁸A negociação, segundo Ruprecht, não pode ser confundida com o seu resultado, pois pode se limitar a uma troca de informações, de conhecimento, não resultando, necessariamente, na celebração de um contrato coletivo. (RUPRECHT, Alfredo J. *Relações coletivas de trabalho*. São Paulo: LTr, 1995, p. 270).

Santos⁴⁶⁹, é impossível desenvolver a negociação coletiva sem desenvolver o sindicalismo. A criatura não se desenvolve sem as mãos do criador, motivo pelo qual a questão estrutural dos sindicatos precisa ser alçada ao patamar mais importante na discussão.

O obstáculo analisado nesta seção não se dissocia da questão da organização sindical, apresentado no tópico 5,1, uma vez que as negociações coletivas protagonizadas por sindicatos mais estruturados, naturalmente, apresentam um conteúdo mais completo, com cláusulas mais consentâneas com uma regulação que transcende aos contornos estabelecidos pela lei.

Os sindicatos, conforme assevera Silva⁴⁷⁰, vêm sendo constantemente confrontados com a necessidade de aprofundar a experiência da participação em todas as esferas da vida social. Trata-se de um desafio complexo, mas que, se cumprido, permitirá que a negociação coletiva seja o autêntico instrumento de adaptação do sistema de relações de trabalho, em um contexto de plena liberdade sindical.

No Brasil, o contrato coletivo se construiu como um produto artificial da lei, não tendo sido edificado por meio da prática dos envolvidos⁴⁷¹.

Nascimento⁴⁷² *et al.* demonstram a preocupação com a capacidade técnica dos indivíduos envolvidos na negociação, ao afirmarem que agentes da negociação são profissionais da área, especialistas em negociar, com qualificações, dentre as quais conhecimentos de legislação trabalhista, de economia, de psicologia e vocação para comunicar-se com outras pessoas.

Do ponto de vista dos juristas que participam das negociações coletivas, é necessária a humildade e a consciência de que a negociação dialoga com outras áreas do conhecimento, como a Administração, a Comunicação, a Psicologia, a Economia. Desse modo, os pré-conceitos devem ser abandonados, devendo haver a consciência de que o conhecimento jurídico não é suficiente

⁴⁶⁹ SANTOS, Enoque Ribeiro dos. *Negociação coletiva de trabalho*. Rio de Janeiro: Forense, 2018.

⁴⁷⁰ SILVA, Walküre Ribeiro da. Autonomia privada coletiva. *Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo* v. 102, p. 135-159, jan./dez., 2007, p. 147.

⁴⁷¹ VIANNA, Segadas. *Instituições de Direito do Trabalho*. 21. ed. São Paulo: LTr, 2003, p. 1169.

⁴⁷² NASCIMENTO, Amauri Mascaro; NASCIMENTO, Sônia Mascaro; NASCIMENTO, Marcelo Mascaro. *Compêndio de direito sindical*. 8. ed. São Paulo: LTr, 2015, p. 427.

para o sucesso na negociação coletiva. O cenário atual clama por uma abordagem multidisciplinar dos problemas. Os sindicatos estão dentro de um ecossistema trabalhista, formado por aspectos culturais, econômicos, políticos, dentre outros. Para problemas complexos, as soluções são necessariamente complexas.

Assim como são os dirigentes de empresas formados e especializados nas escolas de administração, os dirigentes sindicais e componentes das comissões de negociação devem se capacitar para que possam exercer o mister constitucional da negociação coletiva.

O caminho para a paulatina remoção deste obstáculo é, não há dúvidas, a preparação dos envolvidos na negociação coletiva. Os sindicatos e seus negociadores precisam estar preparados para os desafios impostos pela dinâmica da negociação.

A adequada preparação começa pelo conhecimento e entendimento da legislação (em sentido amplo), com o consequente domínio das possibilidades e limites impostos para o conteúdo resultante do processo negocial.

Mesmo os institutos clássicos do Direito do Trabalho, como a jornada de trabalho, permitem uma renovação no conteúdo das normas coletivas. Quanto ao controle de jornada, a título de exemplo, a Portaria número 671, de novembro de 2021, do Ministério do Trabalho e Previdência, dispõe, no artigo 73, acerca do sistema de registro eletrônico de ponto, que constitui o conjunto de equipamentos e programas informatizados destinados à anotação do horário de entrada e de saída dos trabalhadores pela via eletrônica. O artigo 77, da referida Portaria, permite que este registro não convencional seja previsto em convenção ou acordo coletivo, o que confere, claramente, um terreno a ser preenchido pela negociação coletiva.

Outro espaço que precisa, imperiosamente, ser ocupado pelas negociações coletivas, é o referente à regulamentação do trabalho à distância, em especial pelo fato de a CLT não conseguir suprir todas as lacunas existentes acerca da matéria. Até 2011, não havia, na legislação celetista, qualquer previsão acerca do trabalho à distância. Por meio da lei 12.551, de 2021, a CLT foi alterada, com a inclusão do parágrafo único do artigo 6º, que estabelece que

os meios telemáticos e informatizados de controle e subordinação se equiparam aos meios pessoais de comando.

Em 2017, a Lei nº 13.467/2017 introduziu, na CLT, a regulamentação do teletrabalho, a partir do artigo 75-B, que o conceituou como aquele exercido preponderantemente fora das dependências do empregador. A pandemia da COVID-19, indubitavelmente, acelerou o ritmo de inserção do teletrabalho nas relações laborais, sem que houvesse, contudo, uma preparação capaz de permitir uma adequada adaptação à nova realidade.

As normas coletivas, nesse sentido, representam um mecanismo fundamental não somente para a regulamentação do trabalho remoto, mas para a compatibilização dos diferentes modelos de trabalho, que precisam conviver em harmonia: o totalmente presencial, o híbrido (com divisão entre atividades na sede física da empresa e fora das dependências do empregador) e o integralmente remoto. Estas diversas modalidades de trabalho, quando tratadas pela negociação coletiva, funcionam como uma ferramenta de inclusão, que permite que um universo maior de trabalhadores conheça as conquistas dos sindicatos, o que representa um primeiro passo para a adesão.

Em pesquisa divulgada pela Fundação Instituto de Pesquisas Econômicas (FIPE)⁴⁷³, que analisou a presença de cláusulas acerca do trabalho híbrido nas convenções e acordos coletivos entre o primeiro trimestre de 2021 e o primeiro trimestre de 2022, constatou-se que o tema vem ganhando espaço crescente na negociação coletiva. Verificou-se que os acordos coletivos são mais detalhados do que as convenções, o que se justifica pelo caráter mais específico daqueles.

A análise, porém, não pode ser realizada apenas do ponto de vista quantitativo, por meio da investigação do tratamento ou não, por uma norma coletiva, das questões envolvendo o trabalho remoto ou híbrido. É necessário perquirir o conteúdo destas cláusulas e se elas representam, de fato, uma renovação no conteúdo dos diplomas coletivos.

Nesse particular, a Convenção Coletiva celebrada entre o sindicato dos professores da rede particular no Estado do Pará (SINPRO/PA) e o sindicato dos

⁴⁷³Disponível em: http://salarimetro.fipe.org.br/assets/boletins/pdfs/boletim_2022_04.pdf. Acesso em: 18 jun. 2022.

estabelecimentos particulares de ensino do Estado do Pará (SINEPE/PA)⁴⁷⁴, vigente no período de 01º de março de 2022 a 28 de fevereiro de 2023, constitui um exemplo emblemático, que demonstra que ainda existe uma grande margem de evolução no tratamento das questões que envolvem o trabalho à distância. A cláusula quadragésima sexta dispõe o seguinte:

CLÁUSULA QUADRAGÉSIMA SEXTA - SAÚDE E SEGURANÇA

As Instituições de Ensino deverão proporcionar condições satisfatórias aos docentes para cumprimento do trabalho do professor realizado à distância, bem como no âmbito das aulas híbridas, priorizando a preservação da saúde física e mental do professor.

Sem dúvida, é louvável a iniciativa de tratar do tema no âmbito da convenção coletiva⁴⁷⁵, mais ainda pelo fato de conectar a questão do trabalho remoto do professor com a proteção da saúde em sua plenitude, abrangendo os aspectos físico e mental. Entretanto, ainda há muito a caminhar, pois, em verdade, existem questões importantes que precisam ser enfrentadas.

Alguns temas não podem ser ignorados pelas normas coletivas, como a responsabilidade pelos equipamentos e infraestrutura para que o trabalho se desenvolva; a orientação sobre como evitar doenças e acidentes de trabalho; a questão do controle de jornadas e direito à desconexão; acesso a sistemas do empregador; igualdade salarial entre teletrabalhadores em diferentes países; foro competente para a resolução de eventuais lides trabalhistas; pagamento de benefícios, como vale-transporte e vale-alimentação; regras sobre uso de redes sociais, recursos eletrônicos e quanto à privacidade e proteção de dados.

Sobre o importante tema da proteção de dados, a Lei 13.709/2018 apresenta disposições genéricas, que não conseguem atender à profundidade das relações laborais. Siqueira Neto⁴⁷⁶ ressalta que a resolução de demandas

⁴⁷⁴Disponível

em:

<http://www3.mte.gov.br/sistemas/mediador/Resumo/ResumoVisualizar?NrSolicitacao=MR021616/2022>. Acesso em: 18 jun. 2022.

⁴⁷⁵O tema do trabalho à distância foi abordado pela primeira vez na convenção coletiva que rege a categoria dos professores na rede privada do Estado do Pará no texto normativo que vigorou entre 01º de março de 2021 e 28 de fevereiro de 2022.

⁴⁷⁶ SIQUEIRA NETO, José Francisco. *Contrato coletivo de trabalho: perspectiva de rompimento com a legalidade repressiva*. São Paulo: LTr, 1991, p. 56.

pela via da negociação é eficaz no sentido de promover a proximidade dos interlocutores com os problemas.

Assim, a partir do momento em que são negociados temas referentes à proteção e privacidade dos dados dos trabalhadores, tem-se o reconhecimento de direitos sem base heterônoma, em que é possível, ainda, que os instrumentos coletivos funcionem como incentivo para a introdução de modificações legislativas.

Há diversos temas que podem ser objeto de pactuação coletiva, como questões de armazenamento de dados pessoais e de dados sensíveis, de acordo com os possíveis meios de mantê-los de forma segura no âmbito da empresa. Outra matéria relevante que pode ser abordada em instrumento coletivo diz respeito ao estabelecimento de regras de segurança da informação que as partes envolvidas deverão seguir, tendo em vista que o sindicato, como representante dos empregados constitucionalmente reconhecido, trata dados sensíveis dos seus filiados, nos termos do art. 5º, II da Lei 13.709/2017, assim como o fazem as empresas que efetuam o recolhimento da contribuição.

Ainda, existe a possibilidade de delimitação de algumas condições para a nomeação do encarregado, como a possibilidade de nomeação de uma única pessoa para exercer esta função no contexto de uma pluralidade de empresas integrantes de um grupo econômico.

A criatividade, desta maneira, apresenta-se como elemento fundamental para o aprimoramento do conteúdo das negociações. Existem “páginas em branco” que devem ser preenchidas pelos protagonistas do iter negocial. Ao invés de aguardar o trâmite dos projetos legislativos, que por vezes não se tornam leis e, quando se tornam, não raro apresentam soluções incompletas, a negociação coletiva é o mecanismo ideal para o tratamento jurídico destas situações que se impõem no cotidiano das relações de trabalho, mas que não encontram resposta nas fontes heterônomas.

Aguiar⁴⁷⁷ afirma que as negociações não são mais formadas somente por cláusulas econômicas e jurídicas. Elas devem ser meta-negociações, no sentido

⁴⁷⁷ AGUIAR, Antonio Carlos. Metanegociação coletiva de trabalho é a chave em tempos de Covid-19. *Revista Consultor Jurídico*. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2020-mai-14/aguiar-metanegociacao-coletiva-trabalho-covid-19>. Acesso em: 02 jul. 2022.

de que precisam ir além de um padrão, propiciando a delimitação de novos rumos programáticos.

Acresce-se a isso o fato de que, a partir do momento em que há uma renovação no conteúdo da negociação coletiva, abre-se um caminho para a aproximação das entidades sindicais de grupos que possuem notória representatividade social, elemento fulcral para a afirmação dos sindicatos, que devem funcionar como um agregador de coletivos sociais, que se volte para as necessidades dos grupos, atentando para questões como as raciais e de gênero.

Em outro plano, é necessário o aprofundamento nas melhores técnicas e práticas da negociação, com o objetivo de alcançar os melhores resultados possíveis.

A preparação, na negociação coletiva, é imprescindível, sendo de fundamental importância que as partes envolvidas tracem uma estratégia, baseada na compreensão das questões que serão debatidas no percurso negocial. O momento em que as partes estão na mesa de negociação é essencial, mas, mais importante é o trabalho prévio de preparação, que permite uma atuação mais assertiva nas reuniões entre as partes negociantes. É necessário conhecer os interlocutores, a realidade dos trabalhadores e das empresas, o ambiente sindical. Os sindicatos profissionais, por exemplo, precisam entender que existem determinados contextos nos quais as empresas estão mais expostas perante acionistas, consumidores, organizações, o que pode representar um trunfo na busca por melhores condições na negociação.

Um conhecimento consistente da conjuntura econômica, em especial, é essencial para que os sindicatos desempenhem um bom papel nas negociações coletivas, a fim de que, entendendo o cenário vivenciado (que é extremamente cambiante), possam chegar a resultados que conciliem a manutenção dos empregos, a garantia de condições dignas de trabalho e a conservação das atividades empresariais.

As pessoas, em geral, não aprendem a negociar, a conversar, a dialogar. Os advogados, que exercem papel fundamental na assessoria às partes negociantes, em geral, são formados em uma cultura de litigância, na qual se valoriza com veemência o estudo do processo.

A negociação carrega a necessidade de desenvolvimento de habilidades comportamentais importantes, em especial a capacidade de estabelecimento de uma comunicação direta, transparente, em que as partes exponham e ouçam, mutuamente, as suas perspectivas, dentro de um processo de escuta ativa. Uma comunicação bem empreendida evita a assimetria das informações, o que propicia um diálogo em alto nível e aumenta as chances de um resultado exitoso ao final do processo.

A oxigenação do conteúdo das negociações coletivas é caminho não só para o fortalecimento dos sindicatos, mas, sobretudo, para a legitimidade do instituto e sua afirmação como o melhor meio de resolução de conflitos e questões em matéria trabalhista. Tal título não pode ficar somente no passado, devendo ser objeto constante de comprovação por parte dos envolvidos no processo negocial.

5.4 Os desafios da contemporaneidade

Em estudo pretérito, foi possível analisar os desafios do sindicalismo no contexto das modificações das relações de trabalho, provocadas por fenômenos da contemporaneidade⁴⁷⁸.

Historicamente, a atuação dos sindicatos se amoldou a um modelo de produção fordista, centrado em uma perspectiva clássica de subordinação, na qual o empregado recebe ordens de um empregador facilmente identificável, que assalaria e dirige a prestação dos serviços⁴⁷⁹. Em grande medida, as entidades sindicais estavam habituadas a negociar para um único setor, sem a imposição de uma necessidade de diversificação das estratégias de atuação. O exercício do poder empregatício era essencialmente físico, tangível, material,

⁴⁷⁸Sobre o tema, ver: MARANHÃO, Ney; MENDES, Felipe Prata. Democracia e sindicalismo na contemporaneidade: breves notas reflexivas. In: SILVA NETO, Manuel Jorge e (Org.). *Desafios à autonomia negocial coletiva: estudos em homenagem ao Professor José Augusto Rodrigues Pinto*. Brasília: ESMPU, 2021.

⁴⁷⁹O paradigma atual, segundo Tupinambá e Aguiar, afasta-se cada vez mais das concepções fordista e taylorista. Fatores como a tecnologia da informação e ampliação da velocidade de modificação da realidade impactam decisivamente nos institutos tradicionais do Direito do Trabalho, como a clássica relação de emprego. (TUPINAMBÁ, Carolina; AGUIAR, Antonio Carlos. Acordos coletivo-trabalhistas atípicos para um Direito do Trabalho não analógico. In: BELMONTE, Alexandre Agra; MARTINEZ, Luciano; NAHAS, Thereza (Coord.). *Liberdade sindical: uma proposta para o Brasil*. Campinas: Lacier Editora, 2021, p. 389).

geograficamente localizado. O Direito do Trabalho, segundo Supiot⁴⁸⁰, deixou de ser um bloco monolítico, para dar lugar a uma diversidade cada vez maior de estatutos jurídicos, de modo que a subordinação não é mais um critério infalível para lidar com a diversidade de relações.

No âmbito da reestruturação das relações entre capital e trabalho, especialmente neste século XXI, presenciou-se o surgimento de diversas modalidades contratuais antes desconhecidas, bem como a proliferação de uma gama de vínculos não amoldáveis automaticamente aos requisitos caracterizadores de um vínculo empregatício, mas que, indubitavelmente, merecem a garantia de pilares mínimos de proteção. Eclodiram também uma miríade de artefatos técnicos propiciadores de pactuações em qualquer lugar do mundo, via empresas de plataformas digitais. Ademais, o controle e gestão do trabalho se dão agora de maneira mais impessoal, por meio de engenhosas programações algorítmicas. As pessoas não são mais as mesmas, as formas como se relacionam e os locais onde essas relações ocorrem também se modificaram. O “trabalho 4.0” já é uma realidade.

Contudo, a dinâmica dos fatos sociais e a velocidade dos avanços tecnológicos na presente era digital têm trazido à baila as enormes dificuldades de se esperar uma atuação estatal regulatória do trabalho intermediado via plataformas digitais. A morosidade do processo legislativo e os intermináveis embates ideológicos travados no contexto de produção de leis – sobretudo leis trabalhistas – são dificuldades sociopolíticas que têm ganhado contornos bem mais problemáticos no mundo hodierno.

Eis a razão pela qual, sobretudo até que mínima regulação estatal advenha, no tocante à solução de conflitos coletivos, mesmo os típicos da sociedade digital, encaminhamentos maximamente democráticos, mediante fomento ao diálogo direto entre os próprios atores sociais, constitui circunstância que, no mundo do trabalho, potencializa a importância dos entes coletivos, em especial os sindicais, para um exercício plural do poder no seio de comunidades politicamente maduras.

⁴⁸⁰ SUPIOT, Alain. *Crítica do Direito do Trabalho*. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian: 2016, p. 336.

Trata-se de um desafio complexo, uma vez que, como destacam Tupinambá e Aguiar⁴⁸¹, o individualismo é inerente à era tecnológica, elemento este que distancia ainda mais os integrantes dos agrupamentos coletivos⁴⁸². O sindicato trabalha para a construção da solidariedade. É por meio da síntese do direito individual no direito coletivo que se ganha força. O problema é que, no âmbito das novas formas de trabalho, existe um público extremamente heterogêneo. As características comuns da profissão se perdem. O espaço e o tempo de trabalho são menos compartilhados, o que dificulta a aglutinação e faz com que o sindicato perca as referências para que possa se estruturar.

Embora se reconheça a complexidade da questão, não se está diante de um cenário no qual é inviável vislumbrar as possibilidades de ação sindical. A propósito, deu-se na Espanha, recentemente, importantíssimo exemplo de como a ação obreira coletiva pode contribuir na visibilização da dimensão humana do mercado de trabalho, especialmente em tempos do tecnicamente intrigante capitalismo de plataforma. Na esteira do decidido pela Suprema Corte em setembro de 2020, que reconheceu natureza trabalhista ao vínculo havido entre entregadores e a plataforma digital Glovo, o Ministério do Trabalho espanhol decidiu deflagrar interessante processo de negociação com os atores sociais envolvidos, sendo que, após longo diálogo, representantes de trabalhadores de entrega e de empresas de plataformas digitais enfim chegaram a um acordo⁴⁸³.

Conforme o negociado, o Estatuto dos Trabalhadores da Espanha, por meio de vindouro decreto real, será atualizado a fim de reconhecer direitos como a presunção (relativa) de laboralidade quanto ao vínculo jurídico dos entregadores que prestam os seus serviços mediante plataformas digitais; o direito dos trabalhadores de serem informados, por meio de suas representações legais, acerca de configurações algorítmicas ou sistemas de inteligência que

⁴⁸¹ TUPINAMBÁ, Carolina; AGUIAR, Antonio Carlos. Acordos coletivo-trabalhistas atípicos para um Direito do Trabalho não analógico. In: BELMONTE, Alexandre Agra; MARTINEZ, Luciano; NAHAS, Thereza (Coord.). *Liberdade sindical: uma proposta para o Brasil*. Campinas: Clacir Editora, 2021, p. 395.

⁴⁸² Há, nas relações de trabalho contemporâneas, segundo Supiot, uma aversão à solidariedade e à prevalência do coletivo sobre o individual. (SUPIOT, Alain. *Crítica do Direito do Trabalho*. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian: 2016, p. 36).

⁴⁸³ OPERAMUNDI. Suprema Corte da Espanha decide que entregador de aplicativo é funcionário. *Online*, 2020. Disponível em: <https://operamundi.uol.com.br/politica-e-economia/66820/suprema-corte-da-espanha-decide-que-entregador-de-aplicativo-e-funcionario>. Acesso em: 14 mar. 2021

possam afetar suas condições de trabalho, incluindo acesso e manutenção do emprego, bem como definição de perfis⁴⁸⁴.

Sem dúvida, trata-se de inequívoca demonstração de amadurecimento democrático, a valorizar a capacidade de negociação dos próprios sujeitos sociais, inclusive no que refere a direitos de alta complexidade técnica, como os ínsitos à sociedade digital. O episódio revela, também, que, nada obstante todas as críticas e proclamações de tom apocalíptico, o sindicalismo, em verdade, remanesce vivo. Espera-se que o exemplo espanhol inspire movimentos sociais similares e já existentes em outros países do mundo, sobretudo porque a obscuridade das diretrizes algorítmicas utilizadas por plataformas digitais de trabalho, com todos os riscos que essa gestão digital envolve, constitui problemática há muito denunciada por especialistas – inclusive, recentemente, pela própria Organização Internacional do Trabalho⁴⁸⁵.

A discussão sobre o vínculo de emprego no âmbito do trabalho em plataformas digitais, malgrado todo o justificado debate que envolve, não pode obscurecer discussões outras tão relevantes quanto, porquanto abarcadoras de situações igualmente afrontosas a direitos humanos e fundamentais. E a gestão algorítmica do trabalho é um desses delicados assuntos polêmicos e globais que há muito está a merecer nossa especial atenção, independentemente da discussão sobre a existência ou não de uma relação de emprego.

Com efeito, ao vislumbrar as possibilidades de os sindicatos no país enfrentarem questão tão complexa, mais uma vez, é possível encontrar um obstáculo relacionado à estrutura sindical existente no Brasil. O conceito de categoria, já demonstrado como uma violação contundente à liberdade sindical, impede o enquadramento dos trabalhadores não empregados na ideia de categoria profissional, uma vez que o artigo 511, § 2º, da CLT, a define como resultante das situações de emprego em uma mesma atividade econômica ou em atividades econômicas similares ou conexas. Esse cenário faz com que os

⁴⁸⁴ EL PAÍS. La ley de 'riders' obligará a las empresas a informar a los sindicatos sobre los algoritmos que afectan a las condiciones laborales. *Online*, 2021. Disponível em: <https://elpais.com/economia/2021-03-10/trabajo-y-los-agentes-sociales-cierran-el-acuerdo-sobre-la-ley-de-riders-y-algoritmos.html>. Acesso em: 14 mar. 2021.

⁴⁸⁵ILO. International Labour Organization. *World Employment and Social Outlook 2021: The role of digital labour platforms in transforming the world of work*. Geneva: ILO, 2021.

trabalhadores não empregados dependam, a nível negocial, da formação de associações, que possuem legitimidade para celebrar acordos de natureza civil, aplicáveis somente aos associados.

Um contexto de plena liberdade sindical, no caminho defendido na seção 5.1, oportunizará a possibilidade de representatividade em favor destes trabalhadores não empregados, que se apresentam em número cada vez maior, dada a dinâmica cambiante das relações de trabalho na contemporaneidade. Brito Filho e Garcia⁴⁸⁶, analisando o impacto das novas tecnologias nas relações sindicais, afirmam que é a existência de sindicatos fortes que permitirá essa adaptação, em meio a um ritmo tão intenso de modificação no mundo do trabalho.

A renovação do movimento sindical é, assim, um pressuposto para a democratização do trabalho e para o fortalecimento da voz coletiva. A consolidação de um sistema democrático nas relações de trabalho passa pelo aumento da participação dos trabalhadores na gestão das relações trabalhistas. O movimento dos trabalhadores não é somente um resultado da sociedade onde se desenvolve. É também uma contribuição original, uma força que se impõe. Ao estudar o sindicalismo, não se pode ignorar seu aspecto propulsor e sua margem de liberdade criadora.

Mais uma vez, sobre a questão da inserção digital, o contexto pandêmico trouxe ensinamentos importantes às entidades sindicais. De mais a mais, a pandemia da covid-19 também propiciou que o sindicalismo brasileiro se confrontasse com exigências da contemporaneidade, sobretudo quanto à instantaneidade da informação e simplificação de procedimentos. A respeito, uma das lições que ficará consiste na convicção de uma necessária desburocratização da dinâmica deliberativa da categoria e do próprio procedimento negocial, bem assim o estabelecimento de regras claras e seguras para atuação célere em tempos trágicos e mesmo de reiterado confinamento social. Ou seja, para além de otimizar o diálogo com seus interlocutores

⁴⁸⁶ BRITO FILHO, José Claudio Monteiro de; GARCIA, Anna Marcella Mendes. O impacto das novas tecnologias nas relações de trabalho e a representação sindical. In: TUPINAMBÁ, Carolina. (Coord.). *As novas relações trabalhistas e o futuro do Direito do Trabalho: as novidades provenientes dos avanços tecnológicos*. Belo Horizonte: Fórum, 2021, p. 143.

externos, os sindicatos e associações afins deverão de instituir novos e criativos canais de diálogo com suas próprias bases, intensificando também sua própria democracia interna.

Nesse particular, evidencia-se outra fragilidade do sistema sindical brasileiro: sua incisiva dissonância com o século XXI. Deveras, a pandemia também levantou a importante questão da pouquíssima inserção digital do sindicalismo brasileiro, de maneira a se permitir, por exemplo, de maneira generalizada e corriqueira, consultas, reuniões, deliberações e votações por meio de mecanismos telemáticos, valendo-se das aparentemente ilimitadas ondas da internet. A crise pandêmica evidenciou a excessiva formalidade no tocante ao procedimento de negociação coletiva. Não à toa, a Medida Provisória (MP) 936/2020, no período oficial de reconhecido estado de calamidade pública, permitiu a utilização de meios eletrônicos para atendimento dos requisitos formais inerentes à negociação coletiva, inclusive para convocação, deliberação, decisão, formalização e publicidade de convenção ou de acordo coletivo de trabalho.

Há de se pensar a legitimação de mecanismos e aparatos tecnológicos na cotidianidade da dinâmica sindical pátria, o que, sem dúvida, acabará também atraindo a questão do nível de inclusão digital de seus representados e da própria população brasileira – que, a propósito, será levado a outro patamar após a experiência de massivo exercício do teletrabalho.

A inserção digital contribuirá, também, com a adaptação sindical às novas roupagens contratuais trabalhistas, típicas do capitalismo de plataforma. Veja-se, por exemplo, as intrigantes plataformas digitais onde o trabalho se terceiriza mediante convocatória aberta a uma audiência geograficamente dispersa (*crowdwork*). As tarefas podem ser executadas por pessoas que estão em qualquer lugar do mundo. No âmbito do *crowdwork*, existe uma combinação entre oferta e demanda por meio do uso de tecnologia de informação, o que gera um aumento na quantidade de trabalhadores à disposição e uma diminuição dos custos da transação.

O fenômeno impõe reflexão não apenas quanto à real capacidade de mobilização sindical envolvida de trabalhadores que não apenas estão dispersos, mas verdadeiramente espalhados por todo o globo, a atrair o enorme

desafio de uma esperada atuação sindical em rede, a nível internacional, circunstância perante a qual a OIT, publicamente, manifestou recente preocupação⁴⁸⁷. É necessário, segundo Supiot⁴⁸⁸, o desenvolvimento de um sindicalismo mais estratégico, o que envolve, também, a formação de redes internacionais, que possam alcançar um maior número de grupos que vivem problemas comuns nos diferentes países do mundo. A “virtualização” dos sindicatos deve ser uma aliada nesta integração, uma vez que facilita a união entre as entidades espalhadas pelo mundo.

Como a pandemia também revelou a fragilidade de nossas barreiras geográficas e territoriais, certamente essa temática haverá de ser debatida com maior profundidade em tempo breve. Não há dúvidas de que são problemáticas complexas, mas cujo urgente enfrentamento afigura-se mesmo inevitável.

Em verdade, a dificuldade de adaptação dos sindicatos aos tempos atuais, embora tenha sido exposta pela pandemia, também não é uma novidade. No julgamento da ADI 5794, o ministro do Supremo Tribunal Federal, Alexandre de Moraes, demonstrou grande preocupação com a não modernização da estrutura sindical, que, segundo o mesmo, deve ser baseada na competência e eficiência das entidades, para que possam ampliar sua representatividade e atuação perante as bases, angariando o apoio dos representados de forma real. Muitos dirigentes, por exemplo, não dominam as modernas ferramentas de comunicação, o que dificulta a aproximação dos representados, bem como a condução do processo de negociação.

Enfim, a pandemia não criou, mas, sim, escancarou uma multiplicidade de fragilidades do sindicalismo brasileiro. Algumas são antigas e estruturais; outras, culturais e mesmo circunstanciais. Outras ainda decerto decorrem dos novos tempos. Todas, porém, relevantes, especialmente quando, hodiernamente, descortina-se cenário fático-jurídico extremamente desafiador aos sindicatos, em suas mais variadas frentes de atuação, no Brasil e no mundo.

⁴⁸⁷ OIT. Organização Internacional do Trabalho. *Las plataformas digitales y el futuro del trabajo: cómo fomentar el trabajo decente en un mundo digital*. Genebra: OIT, 2019.

⁴⁸⁸ SUPLOT, Alain. *Crítica do Direito do Trabalho*. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian: 2016, p. 54.

Analisando a questão sob um prisma otimista, surge, no próprio seio do problema da inserção digital dos sindicatos, o caminho de solução. A pandemia mostrou que é possível que os sindicatos utilizem os meios virtuais para a busca de novos associados e para a aproximação daqueles que já aderem à entidade. As redes sociais, por exemplo, precisam ser um canal de comunicação efetivo, que leve informação de qualidade aos representados e permitam um maior conhecimento das atividades sindicais. Acresce-se a isso o fato de que as pessoas que estão ingressando no mercado de trabalho, em geral, pertencem a uma geração acostumada com a utilização das variadas tecnologias, de modo que a conquista deste público, pelo sindicato, passa por uma capacidade de conexão. Os sindicatos precisam utilizar as ferramentas tecnológicas para, efetivamente, se fazerem presentes no dia a dia do trabalhador. Tal interconectividade propiciará não só um conhecimento de quem são os representados, mas um melhor entendimento das suas necessidades.

Da mesma forma, as assembleias telepresenciais abrem um caminho para o aumento da quantidade e da qualidade das intervenções dos participantes, que muitas vezes têm dificuldade de se fazerem presentes nas reuniões presenciais. As assembleias virtuais também propiciam um incremento na segurança jurídica, uma vez que a gravação representa meio hábil para a comprovação de que a assembleia de fato ocorreu, com a participação dos representados nas deliberações.

Nesse sentido, Frediani salienta que os sindicatos estão sendo desafiados a se reorganizar e a buscar novas dimensões às suas funções e atividades sindicais em favor dos representados. Destacam-se, no contexto de reorganização, as mobilizações de trabalhadores pelas redes sociais, com convocação para participação em assembleias virtuais, divulgação das negociações coletivas concretizadas ou outros assuntos de real interesse da categoria, como a promoção de cursos de qualificação e requalificação profissional⁴⁸⁹.

⁴⁸⁹FREDIANI, Yoni. O porvir da autonomia negocial coletiva. In: *Desafios à autonomia negocial coletiva: estudos em homenagem ao Professor José Augusto Rodrigues Pinto*. Organizador: Manoel Jorge e Silva Neto. Brasília: ESMPU, 2021, p. 377.

A partir do momento em que os sindicatos conseguem alcançar estes espaços, potencializam-se, também, as possibilidades de arrecadação pela entidade que, em um contexto de inexistência de contribuições obrigatórias por lei, passa a depender de uma efetividade na atuação para que possa auferir receitas. Acresce-se a isto o fato de que as tecnologias, atualmente, são menos custosas e mais acessíveis, o que permite um aumento nas possibilidades de geração de recursos pelos sindicatos.

A inserção digital das entidades sindicais, além de propiciar a aproximação com a base representada, faz com que os sindicatos estejam mais preparados para encarar as transformações constantes verificadas nas relações laborais. De mais a mais, a tecnologia também precisa ser utilizada para a promoção de cursos de qualificação e requalificação não só dos trabalhadores e empregadores, mas também daqueles que integram o corpo diretivo do sindicato.

As empresas, ensina Supiot⁴⁹⁰, já não são coletividades homogêneas. A partir do momento em que estas se adaptam às novas estruturas, a ação coletiva dos trabalhadores deve acompanhar o mesmo ritmo, não podendo permanecer presa ao passado.

O mundo do trabalho está passando por um momento sem precedentes na história. As medidas editadas pelas autoridades públicas buscam, por vários caminhos, manter os empregos e a renda dos trabalhadores, garantir a continuidade das atividades empresariais e reduzir os impactos socioeconômicos provocados pelo estado de calamidade pública.

O alcance desses objetivos, porém, não depende apenas de atos das autoridades públicas. É necessário que as entidades privadas estejam preparadas para lidar com os desafios impostos pelo momento. Dentre essas, destacam-se os sindicatos, que são reconhecidos, pelo texto constitucional brasileiro, como os legítimos representantes das categorias profissionais e econômicas, cabendo-lhes a defesa dos respectivos interesses.

⁴⁹⁰ SUPIOT, Alain. *Crítica do Direito do Trabalho*. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian: 2016, p. 50.

Por esses e outros fatores, temos que o sindicalismo brasileiro precisa se reinventar, cabendo-lhe o desafio de assumir papel de protagonista na garantia não apenas de direitos clássicos, como também daqueles de espectro mais contemporâneo, próprios à presente digitalização da vida e do trabalho, a exemplo dos direitos que envolvem gestão algorítmica, condições de teletrabalho, desconexão, proteção de dados, privacidade, inserção digital, alfabetização tecnológica, controle biométrico, reputação digital etc.

Quando se abordam as possibilidades de inovação no âmbito da negociação coletiva, é natural que existam reticências no que diz respeito aos riscos de desconsideração do que foi negociado. O risco, porém, é inerente a este processo disruptivo. Tudo o que é disruptivo interrompe o curso que estava sendo seguido até então. É assim que as estruturas de movimentam.

É necessária a adaptação a este novo jeito de se pensar o sindicalismo. O processo de negociação é formado por constantes aprendizagens, reaprendizagens, adaptações e readaptações. O reconhecimento desta realidade e o seu enfrentamento constitui um caminho viável para o protagonismo, do sindicato, na resolução das questões contemporâneas no mundo do trabalho, o que permite, também, que o sindicato se aproxime dos seus representados.

CONCLUSÃO

Os obstáculos ao desenvolvimento das negociações coletivas são de múltiplas ordens e se originaram em momentos diferentes da história brasileira. Em linhas gerais, existem problemas estruturais, que se originaram em um passado distante; igualmente, dificuldades que remontam a um passado recente, que foram escancaradas pelo contexto pandêmico; além de problemas mais atuais, traduzidos pelas alterações disruptivas que têm marcado as relações trabalhistas na contemporaneidade.

O poder de representação conferido pela Constituição Federal não é suficiente para a efetiva representatividade dos interesses dos representados. No plano fático, constata-se, atualmente, uma desorganização e uma desarticulação no movimento operário. Os sindicatos, em geral, não encontram meios eficazes para obter a adesão dos trabalhadores, tampouco para organizar uma luta coordenada contra os problemas econômicos e sociais.

Em boa medida, os problemas encontrados no cerne das negociações coletivas deriva das bases do modelo de organização sindical brasileiro, que, além de não respeitar, de forma plena, o princípio da liberdade sindical, não se coaduna com as diretrizes emanadas da Organização Internacional do Trabalho (OIT), com destaque para a Convenção 87, não ratificada pelo Brasil, que representa uma referência em matéria de liberdade sindical, integrando o rol de convenções fundamentais da Organização.

De fato, a estrutura sindical brasileira porta incongruências intrinsecamente graves já desde longos tempos, passando desde sua concepção originária de presença marcadamente estatal. A moldura estabelecida na Constituição Federal de 1988 para a dinâmica sindical brasileira recebeu avanços democráticos, todavia o sistema jurídico como um todo manteve sérios fatores restritivos da verdadeira liberdade sindical, tal como a unicidade sindical, a organização rigidamente estabelecida na ideia de categoria e a existência de base territorial mínima para a constituição dos sindicatos. Ora, a força do movimento sindical resulta da capacidade de arregimentação dos

trabalhadores e não da imposição de um monopólio de representação e da forma de agregação dos trabalhadores.

Percebe-se, portanto, que as disposições normativas que elevam a negociação coletiva a um papel de protagonismo no Direito do Trabalho não são suficientes para apresentar soluções diante da complexidade das relações coletivas de trabalho. Nesse sentido, urge a necessidade de enfrentar os problemas que dificultam o desenvolvimento da negociação coletiva na raiz, a fim de que ela possa se constituir como um fator de promoção da democratização nas relações de trabalho, por meio da garantia de um maior protagonismo dos atores sociais nas questões de relevância para trabalhadores e tomadores de serviço.

No contexto pandêmico, este entrave à evolução das negociações coletivas foi escancarado. O obstáculo imposto pela organização sindical gera natural distanciamento entre as entidades e a base de representados, que se desnuda em momentos de crise. Em um cenário marcado por sindicatos fortes, próximos de sua base e capazes de capitanear um sistema de negociação coletiva bem estruturado, certamente as entidades sindicais seriam lembradas, de plano, por todos os atores sociais atingidos pelos reflexos da pandemia. Todavia, o que se percebe é que, constantemente, ou os sindicatos são ignorados ou a sua atuação é relegada a um momento posterior.

O Direito Coletivo precisa ser visto como uma unidade, de modo que a parte estática, que cuida da organização sindical e a dinâmica, que trata da negociação coletiva, devem estar em sintonia. Tal conexão, ao que parece, foi esquecida pelos críticos das alterações promovidas pela Reforma Trabalhista nas relações coletivas de trabalho, em especial aqueles que elegeram a Lei nº 13.467/2017 como a exterminadora do sindicalismo brasileiro e da negociação coletiva.

Ao contrário, a Reforma Trabalhista buscou dar vida aos dispositivos constitucionais que reconheceram a força das convenções e acordos coletivos, ao mesmo tempo em que estabeleceu limites para as avenças coletivas, reforçando a incolumidade do artigo 7º da Constituição Federal. As inconstitucionalidades e inconveniências precisam ser reconhecidas e afastadas do ordenamento jurídico, porém, como analisado, elas são pontuais e

não maculam, de forma geral, a Lei 13.467/2017 que, com base nas lições de Dworkin, tratou de questões sensíveis à escolha do Legislativo.

Atribuir, à reforma trabalhista, a responsabilidade pelo não desenvolvimento da negociação coletiva no Brasil, é eleger o obstáculo errado. Existem problemas mais graves e anteriores à alteração legislativa. Ao mesmo tempo, não se pode esperar que, isoladamente, a legislação conseguirá promover a negociação coletiva ao patamar condizente com seu *status* consagrado em nível nacional e internacional.

Ilações como as que sustentam que a intervenção do Judiciário no exame das negociações coletivas é um “mal necessário” ou no sentido de que a liberdade sindical é inviável no Brasil devem ser abandonadas. A transição para um modelo de plena liberdade sindical não é fácil, mas é um preço necessário a se pagar, para que se presencie o pleno desenvolvimento da negociação coletiva no Brasil.

Não se pode permanecer no meio do caminho: ou existe liberdade sindical ou não existe. Ou a negociação coletiva é tratada como direito fundamental ou não é. A escolha sustentada no presente trabalho, reforça-se, é pela defesa insistente da liberdade sindical e do tratamento da negociação coletiva como direito humano e fundamental.

Autoridades públicas, responsáveis pela construção das disposições jurídicas, inclusive no âmbito constitucional, precisam redesenhar o espectro normativo a fim de garantir a liberdade sindical plena. É urgente a necessidade de modificação do artigo 8º, II, da Constituição, extirpando-se a unicidade sindical e a sindicalização por categoria. Com a alteração do texto constitucional, abre-se o percurso para a ratificação da Convenção 87 da OIT, que constitui o principal diploma internacional acerca da liberdade sindical.

Para a consagração, na seara constitucional, da umbilical conexão existente entre liberdade sindical e negociação coletiva, propõe-se a previsão, no texto constitucional, de que a negociação coletiva é direito fundamental e constitui o processo prioritário para a definição das condições de trabalho.

O Poder Judiciário também precisa ser protagonista na promoção da liberdade sindical. Além da extinção da competência normativa da Justiça do

Trabalho, que também depende de Emenda Constitucional, é imperioso que os magistrados trabalhistas cumpram o artigo 8º, § 3º, da CLT, introduzido pela reforma trabalhista, que consagra a ideia de intervenção mínima na autonomia da vontade coletiva. O dispositivo, além de não eliminar as possibilidades de análise do conteúdo das normas, privilegia a autonomia privada coletiva, consagrada na Constituição. Nesse particular, é preciso respeitar o que vem sendo reiteradamente estatuído pelo STF sobre a matéria, em uma linha de separação entre Direito Individual e Coletivo do Trabalho, consagrando a ideia de que, em âmbito coletivo, não há outra saída que não seja a destinação de um considerável espaço para a manifestação autônoma das partes envolvidas.

Não basta o reconhecimento das convenções e acordos coletivos de trabalho, previsto no art. 7º, XXVI, da Constituição Federal. Os sindicatos precisam ser reconhecidos, verdadeiramente, por entes públicos e privados, como sujeitos fundamentais para o Estado Democrático de Direito. E esse reconhecimento só pode ser alcançado por meio de uma profunda e decisiva mudança na organização sindical brasileiro.

Para problemas de inúmeros fatores, as soluções também são diversas. A análise dos obstáculos à negociação coletiva não pode ser estritamente dogmática, mas deve considerar a complexidade do fenômeno social que envolve as relações coletivas de trabalho.

Nesse sentido, um olhar mais atento ao conteúdo das convenções e acordos coletivos é imperioso. É preciso superar a preocupação quase exclusiva com as questões salariais e abandonar o “copia e cola” em relação ao que foi convencionado anteriormente. Com efeito, a criatividade no conteúdo das normas coletivas, que demanda uma adequada preparação de todos os envolvidos na negociação, é caminho de aproximação das entidades sindicais de sua base, que precisam sentir, de perto, a relevância da ação sindical, conectada às demandas contemporâneas.

Mais uma vez, é emblemático o exemplo dos reflexos provocados pela pandemia. A tragicidade do cenário pandêmico ora vivenciado trouxe à luz a extrema fragilidade dos entes sindicais brasileiros como agentes preparados para atender às demandas especiais do momento. Além dos conhecidos problemas jurídico-estruturais, de gestão, culturais e mesmo circunstanciais, foi

exposta a incômoda pouca inserção digital dos sindicatos, que acabaram contribuindo com a convicção da Presidência da República, traduzida pela Medida Provisória 936/2020, depois convalidada pelo STF, no sentido de que aos sindicatos caberia um papel relativamente secundário nas sérias problemáticas sociojurídicas advindas com a pandemia da covid-19.

Da mesma forma que as tecnologias estão sendo utilizadas para a diversificação das formas de desenvolvimento de relações de trabalho, os sindicatos precisam responder por meio de uma eficaz utilização das ferramentas tecnológicas. O poder precisa de um contrapoder na mesma medida.

Um funcionamento mais intenso no âmbito virtual, permite, nesse sentido, aos sindicatos, inúmeros benefícios, como a redução de custos, o acesso mais rápido aos representados, uma facilidade na união com organizações espalhadas pelo mundo.

Se as relações de trabalho mudaram, o Direito Coletivo do Trabalho também deve mudar. As transformações no mundo capitalista impõem uma necessidade de modificações nas ações sindicais. A inserção digital das entidades sindicais propicia uma aproximação dos representados, o que promove uma maior oportunidade de adesão de novos membros e de fortalecimento dos laços com os associados. De mais a mais, permite que os sindicatos estejam mais preparados para fazer frente aos desafios impostos pela contemporaneidade, aumentando o seu repertório de atuação. As novas tecnologias exigem versatilidade dos sindicatos, que devem ser cada vez mais ágeis e inovadores.

O fato é que os sindicatos continuam, sim, detendo papel relevante, seja porque assim a Constituição Federal continua a dizer, seja porque a realidade das relações trabalhista demanda a sua presença, cabendo-lhes resgatar não apenas sua representatividade coletiva, mas sobretudo sua legitimidade social, atuando célere e proativamente para viabilizar instrumentos coletivos adequados à realidade de cada atividade profissional e setor empresarial, construindo uma rede jurídica suficientemente segura e colaborando, assim, para a construção coletiva de um mínimo de paz social.

Verbalizar a necessidade de valorização da negociação coletiva, em si, não é suficiente. O desenvolvimento da negociação coletiva é dependente de um ambiente propício para a sua promoção, no sentido de abrir o caminho para que os sujeitos envolvidos definam, de forma autônoma e pautados pelo princípio da boa-fé, os destinos das relações coletivas de trabalho. A forma como o ordenamento jurídico trata a negociação coletiva é de suma importância, mas o seu sucesso ou insucesso é também explicado por conjecturas políticas, econômicas e sociais, que obedecem a uma dinâmica de uma realidade cambiante.

O contexto descrito parece apocalíptico, mas, em verdade, não há dúvidas de que os sindicatos têm plenas condições de remover alguns desses obstáculos. Não se pode olvidar que as entidades sindicais exerceram um papel fundamental na redemocratização do país, superando adversidades que pareciam insuperáveis. Relembrar os fatos pretéritos é importante para que os dirigentes sindicais tenham consciência da sua responsabilidade e da importância da sua atuação para a pacificação social e maior democratização nas relações de trabalho. O primeiro passo para tanto é a autocrítica, capaz de identificar e reconhecer que tão grandes quanto os desafios externos são os problemas internos.

A crise que os sindicatos enfrentam não significa que eles não tenham mais qualquer função na democracia. Afinal, não existe qualquer indicação sobre quem possa ocupar o papel dos sindicatos na defesa dos interesses coletivos. Às entidades sindicais, cabe a responsabilidade de reinventar-se, habilitando-se para resgatarem seus expressivos papéis de liderança institucional e representação coletiva no seio da sociedade brasileira, honrando a importância a eles atribuída pelo texto constitucional brasileiro.

As pessoas se aproximam das organizações porque há identificação, porque há crença no que a entidade pode fazer para melhorar as suas condições de vida. O desejo de associação, no caso dos sindicatos, é movido, sobretudo, por um anseio de obtenção de melhores condições de trabalho e por um sentimento de pertencimento em relação à atividade sindical. O melhor instrumento para colocar estes intentos em prática é, sem dúvidas, o da negociação coletiva. Eis a razão pela qual investir esforços no aprimoramento

da estrutura sindical brasileira e da negociação coletiva, que têm o condão de se fortalecerem mutuamente, constitui a saída para o desenvolvimento das relações coletivas do trabalho no Brasil, que são princípio, meio e fim do Direito do Trabalho.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

AGUIAR, Antonio Carlos. Metanegociação coletiva de trabalho é a chave em tempos de Covid-19. *Revista Consultor Jurídico*. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2020-mai-14/aguiar-metanegociacao-coletiva-trabalho-covid-19>. Acesso em: 02 jul. 2022.

AGUIAR, Antonio Carlos. *Negociação coletiva de trabalho*. 2. Ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018.

ALMEIDA, Renato Rua de. Justificação da autonomia da vontade coletiva no direito do trabalho. *Revista LTr*, n. 47, jul., 1983.

ÁLVARES DA SILVA, Antônio. Contratação coletiva. In: MALLETT, Estevão; ROBORTELLA, Luiz Carlos Amorim (Coord.). *Direito e Processo do Trabalho: Estudos em homenagem a Octavio Bueno Magano*. São Paulo: LTr, 1996.

ANAMATRA. Associação Nacional dos Magistrados da Justiça do Trabalho. *Enunciados aprovados na 2ª Jornada de Direito Material e Processual do Trabalho*, 2017. Disponível em: https://www.anamatra.org.br/attachments/article/27175/livreto_RT_Jornada_19_Conamat_site.pdf. Acesso em: 17 maio 2022.

ANTUNES, Ricardo. *O que é sindicalismo?* São Paulo: Brasiliense, 1985.

AROUCA, José Carlos. *Curso básico de direito sindical: da CLT à reforma trabalhista de 2017 (lei 13.467)*. 6. ed. São Paulo: LTr, 2018.

ASSEF, Beatriz Alaíde de Souza. Transversalidade da Negociação. In: DALLEGRAVE NETO, José Affonso; DAL PIZZOL, Dineia Anziliero; GARCIA, Phelippe Henrique Cordeiro. (Coord.). *Soluções de conflitos corporativos*. Brasília: Venturoli, 2020.

AZEVEDO NETO, Platon Teixeira de. *Controle de convencionalidade em matéria trabalhista*. 1. ed. Brasília: Editora Venturoli, 2021.

BARROSO, Luís Roberto; MELLO, Patrícia Perrone Campos. O Direito Coletivo do Trabalho no Supremo Tribunal Federal: planos de demissão incentivada e autonomia da vontade, um estudo de caso. *Revista de Direito do Trabalho*, v.190, p. 21-46, jun., 2018.

BELMONTE, Alexandre Agra. Autonomia negocial coletiva, liberdade sindical e o Direito Constitucional do Trabalho em tempos de incerteza. In: BELMONTE, Alexandre Agra; MARTINEZ, Luciano; NAHAS, Thereza. (Coord.). *Liberdade sindical: uma proposta para o Brasil*. Campinas: Lacier Editora, 2021.

BERSANI, Humberto. A autonomia da vontade e a vontade da autonomia: análise do recurso extraordinário nº 590.415. *In*: MARTINS, Juliane Caravieri; MONTAL, Zélia Maria Cardoso; NUNES, Cicília Araújo. (Org.). *O Supremo Tribunal Federal e o esvanecer dos direitos sociais: leading cases sobre trabalho regulado e seguridade social*. Londrina: Thoth, 2021.

BIER, Clerilei A. Transformações nas relações coletivas de trabalho: por uma concepção democrática de sindicalismo. *Revista Sequência*, n. 56, p. 305-320, jun., 2008.

BILBAO UBILLOS, Juan María. *La eficacia de los derechos fundamentales frente a la eficacia de los derechos fundamentales frente a particulares*. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 1997.

BILBAO UBILLOS, Juan María. ¿En qué medida vinculan a los particulares los derechos fundamentales? *In*: SARLET, Ingo Wolfgang. (Org.). *Constituição Direitos Fundamentais e Direito Privado*. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006.

BOBBIO, Norberto. *O futuro da democracia: uma defesa das regras do jogo*. Rio de Janeiro: Paz e terra, 1986.

BRASIL. Consolidação das leis do trabalho. *Decreto-lei nº 5.452*, de 1º de maio de 1943. Aprova a consolidação das leis do trabalho. 104. ed. São Paulo: Atlas, 2000. (Coletânea de Legislação).

BRASIL. [Constituição (1988)]. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Brasília, DF: Presidência da República, [2016]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm. Acesso em: 20 fev. 2022.

BRASIL. Decreto n. 3.321. Promulga o Protocolo Adicional à Convenção Americana sobre Direitos Humanos em Matéria de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais "Protocolo de São Salvador". Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d3321.htm. Acesso em: 12 abr. 2022.

BRASIL. *Lei n. 10.406*, 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 11 jan. 2002. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/2002/L10406compilada.htm. Acesso em: 20 mar. 2022.

BRASIL. Ministério do Trabalho e Previdência. *Portaria/MTP nº 671*, de 08 de novembro de 2021. Data de publicação: 11/11/2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *RE 590.415*, Rel. Min. Luís Roberto Barroso, DJe 29.05.2015.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *RE 895.759*, Rel. Min. Teori Zavascki, DJe 23.05.2017.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Reclamação 44.605*, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe 23.02.2021.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. *RR 852004920095150120*, Relator: José Roberto Freire Pimenta, 2ª Turma, Data de Publicação: DEJT 16/10/2015.

BRITO FILHO, José Cláudio Monteiro de. *Direito sindical*. 9. ed. São Paulo: LTr, 2021a.

BRITO FILHO, José Cláudio Monteiro de. *Justiça: temas de liberalismo igualitário*. Brasília: Editora Venturoli, 2021b.

BRITO FILHO, José Claudio Monteiro de. *Trabalho decente: análise jurídica da exploração do trabalho: trabalho escravo e outras formas de trabalho indigno*. São Paulo: LTr, 2018.

BRITO FILHO, José Claudio Monteiro de; GARCIA, Anna Marcella Mendes. O impacto das novas tecnologias nas relações de trabalho e a representação sindical. *In: TUPINAMBÁ, Carolina. (Coord.). As novas relações trabalhistas e o futuro do Direito do Trabalho: as novidades provenientes dos avanços tecnológicos*. Belo Horizonte: Fórum, 2021.

BULGUERONI, Renata Orsi. *Negociação coletiva e fontes do Direito do Trabalho: propostas para a prevalência do negociado sobre o legislado nas relações de emprego*. São Paulo: USP, 2014.

CALVET, Otávio. Negociado x legislado ou STF x Justiça do Trabalho. *Revista Consultor Jurídico*. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2022-jun-07/trabalho-contemporaneo-negociado-legislado?imprimir=1>. Acesso em: 16 jun. 2022.

CARVALHO, Guilherme. Dessindicalização, institucionalização e representação sindical. *REED - Revista Espaço de Diálogo e Desconexão*, Araraquara, SP, v. 1, n. 2, jan./jul., 2009.

COLUMBU, Francesca; MASSONI, Túlio de Oliveira. Sindicatos, autonomia privada coletiva e ordem democrática: análise da decisão do STF no ARE 1.121.633. *In: MARTINS, Juliane Caravieri; MONTAL, Zélia Maria Cardoso; NUNES, Cicília Araújo (Org.). O Supremo Tribunal Federal e o esvanecer dos direitos sociais: leading cases sobre trabalho regulado e seguridade social*. Londrina: Thoth, 2021.

COMPARATO, Fábio Konder. *A afirmação histórica dos direitos humanos*. – 12. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019.

CORTE IDH. Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Cuadernillo de Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*, n. 7. Disponível em:

<https://www.corteidh.or.cr/sitios/libros/todos/docs/cuadernillo7.pdf>. Acesso em: 05 abr. 2022.

COSTA, Judith Martins. Os direitos fundamentais e a opção multiculturalista do novo Código Civil. *In: SARLET, Ingo Wolfgang. (Org.). Constituição, Direitos Fundamentais e Direito Privado*. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006.

COSTA, Ligia Maura. *Negociação: como negociam brasileiros e franceses?* São Paulo: Quartier Latin, 2010.

COURTIS, Christian. La eficacia de los derechos humanos en las relaciones entre particulares. *In: SARLET, Ingo Wolfgang. (Org.). Constitución, Derechos Fundamentales e Direito Privado*. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006.

CROZIER, Michel. Sociologia do sindicalismo. *In: RODRIGUES, Leôncio Martins. Sindicalismo e sociedade*. São Paulo: Difusão Europeia do Livro, 1968.

DALLEGRAVE NETO, José Affonso. Negociação, Neurociência e Felicidade. Reflexões a partir do Método Harvard. *In: DALLEGRAVE NETO, José Affonso, DAL PIZZOL; Dineia Anziliero; GARCIA, Phelippe Henrique Cordeiro. (Coord.). Soluções de conflitos corporativos*. Brasília: Venturoli, 2020.

DELGADO, Maurício Godinho. *Direito Coletivo do Trabalho*. 6. ed. São Paulo: LTr, 2015.

DELGADO, Maurício Godinho. *Direito Coletivo do Trabalho*. 7. ed. São Paulo: LTr, 2017.

DIEESE. Departamento Intersindical de Estatística e Estudos Socioeconômicos. Acordos negociados pelas entidades sindicais para enfrentar a pandemia do coronavírus - Covid 19. *Estudos e Pesquisas*, n. 92. Disponível em: <https://www.dieese.org.br/estudosepesquisas/2020/estPesq92AcordosCovidAtualizacao.html#:~:text=DIEESE%20%2D%20estudos%20e%20pesquisas%20%2D%20EP,%2D%20Covid%2019%20%2D%20maio%2F2020&text=trabalho.&text=causados%20ao%20emprego%20e%20%20%20renda.&text=trabalhadores%3A%20comerci%C3%A1rios%2C%20metal%C3%BArgicos%2C%20qu%C3%ADmicos,banc%C3%A1rios%2C%20condutores%2C%20entre%20outras>. Acesso em: 03 jul. 2022.

DWORKIN, Ronald. *Levando os direitos a sério*. São Paulo: Martins Fontes, 2007.

DWORKIN, Ronald. *A virtude soberana: a teoria e a prática da igualdade*. São Paulo: Martins Fontes, 2005.

EL PAÍS. *La ley de 'riders' obligará a las empresas a informar a los sindicatos sobre los algoritmos que afectan a las condiciones laborales*. Online, 2021. Disponível em: <<https://elpais.com/economia/2021-03-10/trabajo-y-los-agentes-sociales-cierran-el-acuerdo-sobre-la-ley-de-riders-y-algoritmos.html>> Acesso em: 14 de mar. 2021.

FACHIN, Luiz Edson; RUZYK, Carlos Eduardo Pianovski. Direitos fundamentais, dignidade da pessoa humana e o novo Código Civil: uma análise crítica. In: SARLET, Ingo Wolfgang. (Org.). *Constituição, Direitos Fundamentais e Direito Privado*. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006.

FERREIRA, Antonio Casimiro. Para uma concepção decente e democrática do trabalho e dos seus direitos. (Re)pensar o direito das relações laborais. In: SANTOS, Boaventura de Sousa (Org.). *Globalização e as Ciências Sociais*. São Paulo: Cortez, 2002.

FISHER, Roger; URY, William; PATTON, Bruce. *Como chegar ao sim*. 10. ed. Alfagride: Lua de Papel, 2012.

FRANCO FILHO, Goergenor de Sousa Franco; MAZZUOLI, Valerio de Oliveira. Incorporação e aplicação das convenções internacionais da OIT no Brasil. In: FRANCO FILHO, Goergenor de Sousa; MAZZUOLI, Valério de Oliveira. (Org.). *Direito internacional do trabalho: o estado da arte sobre a aplicação das convenções internacionais da OIT no Brasil*. São Paulo: LTr, 2016.

FREDIANI, Yoni. O porvir da autonomia negocial coletiva. In: SILVA NETO, Manoel Jorge. (Org.). *Desafios à autonomia negocial coletiva: estudos em homenagem ao Professor José Augusto Rodrigues Pinto*. Brasília: ESMPU, 2021.

GABBAY, Daniela Monteiro. Negociação. In: SALLES, Carlos Alberto de; LORENCINI, Marco Antônio Garcia Lopes; SILVA, Paulo Eduardo da (Org.). *Negociação, mediação, conciliação e arbitragem: curso de métodos adequados de solução de controvérsias*. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020.

GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa. Liberdade sindical e negociação coletiva no Direito Internacional do Trabalho. In: BELMONTE, Alexandre Agra; MARTINEZ, Luciano; NAHAS, Thereza. (Coord.). *Liberdade sindical: uma proposta para o Brasil*. Campinar: Lacier Editora, 2021.

GEDIEL, José Antônio Peres. A irrenunciabilidade a direitos de personalidade pelo trabalhador. In: SARLET, Ingo Wolfgang (Org.). *Constituição, Direitos Fundamentais e Direito Privado*. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006.

GOMES, Ângela de Castro. Autoritarismo e corporativismo no Brasil: o legado de Vargas. In: BASTOS, Pedro Paulo Zahluth; FONSECA, Pedro Cezar Dutra (Org.). *A Era Vargas: desenvolvimentismo, economia e sociedade*. São Paulo: Unesp, 2012a.

GOMES, Miriam Cipriani. *Violação de direitos fundamentais na negociação coletiva de trabalho*. São Paulo: LTr, 2012b.

GOMES, Orlando; GOTTSCHALK, Elson. *Curso de direito do trabalho*. Rio de Janeiro: Forense, 1995.

GOMES NETO, Indalécio. Modalidades da negociação coletiva. *Revista do TST*. Brasília, n. 64, p. 32-45, 1995.

GUERRA FILHO, Willis Santiago. Direitos fundamentais, processo e princípio da proporcionalidade. In: GUERRA FILHO, Willis Santiago. (Coord.). *Dos direitos humanos aos direitos fundamentais*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1997.

HOUAISS. *Dicionário on-line de Língua Portuguesa*. Disponível em: https://houaiss.uol.com.br/corporativo/apps/uol_www/v6-0/html/index.php#1. Acesso em: 10 jan. 2021.

ILO. International Labour Organization. *World Employment and Social Outlook 2021: The role of digital labour platforms in transforming the world of work*. Geneva: ILO, 2021.

JOÃO, Paulo Sergio. Democracia, pluralidade e representatividade sindical: qual é o modelo de organização que mais se adequa aos fundamentos constitucionais brasileiros? In: BELMONTE, Alexandre Agra; MARTINEZ, Luciano; NAHAS, Thereza. (Coord.). *Liberdade sindical: uma proposta para o Brasil*. Campinas: Lacier Editora, 2021.

JOÃO, Paulo Sergio. Negociações coletivas de trabalho no Brasil. In: FORJAS, Paula; SILVA, J. A. Ferreira da; MADEIRA, Auta; CORREIA, Nilton. (Coord.). *Temas Laborais Luso-Brasileiros*. Coimbra: Editora Coimbra - JUTRA, 2007.

JOÃO, Paulo Sérgio. A intervenção mínima do Judiciário na autonomia da vontade coletiva. *Revista Consultor Jurídico*, 2018. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2018-ago-24/reflexoes-trabalhistas-intervencao-minima-judiciario-autonomia-vontade-coletiva>. Acesso em: 02 jul. 2022.

KAUFMANN, Marcus de Oliveira. Da formal representação à efetiva representatividade sindical: problemas e sugestões em um modelo de unicidade. *Revista do Tribunal Superior do Trabalho*, v. 76, n. 2, p. 109-157, abr./jun., 2010.

KAUFMANN, Marcus de Oliveira. A representação dos empregados na empresa: dogmatização mínima e incompletude sistêmica na regulação das relações coletivas de trabalho intraempresariais. In: SIVOLELLA, Roberta Ferme; COLNAGO, Lorena de Mello Rezende; BOUCINHAS FILHO, Jorge Cavalcanti. *Temas de Direito Coletivo e Processual Coletivo do Trabalho*. Brasília: Editora Venturoli, 2021.

LACLAU, Ernesto; MOUFFE, Chantal. *Hegemonia e estratégia socialista: por uma política democrática radical*. São Paulo: Intermeios, 2015.

LOPES, Alice Casimiro; MENDONÇA, Daniel de; BURITY, Joanildo A. A contribuição de hegemonia e estratégia socialista para as ciências humanas e sociais. In: LACLAU, Ernesto; MOUFFE, Chantal. *Hegemonia e estratégia socialista: por uma política democrática radical*. São Paulo: Intermeios, 2015.

LOPES, Mônica Sette. *A convenção coletiva e sua força vinculante*. São Paulo: LTr, 1998.

LORENCINI, Marco Antônio Garcia Lopes. “Sistema Multiportas”: opções para tratamento de conflitos de forma adequada. *In*: SALLES, Carlos Alberto de; LORENCINI, Marco Antônio Garcia Lopes; SILVA, Paulo Eduardo da (Org.). *Negociação, mediação, conciliação e arbitragem*: curso de métodos adequados de solução de controvérsias. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020.

MAGANO, Otávio Bueno. *Convenção coletiva de trabalho*. São Paulo: LTr, 1972.

MAGANO, Otávio Bueno. *Manual de direito do trabalho*: direito coletivo do trabalho. São Paulo: LTr, 1980. v. 3.

MANNRICH, Nelson. Pluralismo jurídico e Direito do Trabalho. *Revista do Advogado*, São Paulo, Ano XXII, n. 66, 2002.

MANNRICH, Nelson. Reconhecimento das convenções e acordos coletivos de trabalho. *In*: MARTINEZ, Luciano; TEIXEIRA FILHO, João de Lima (Coord.). *Comentários à Constituição de 1988 em matéria de direitos sociais trabalhistas* (arts. 6º a 11): uma homenagem aos 30 anos da Constituição da República e aos 40 anos da Academia Brasileira de direito do trabalho. São Paulo: LTr, 2019.

MANUS, Pedro Paulo Teixeira. *Negociação coletiva e contrato individual de trabalho*. São Paulo: Atlas, 2001.

MARANHÃO, Ney; MENDES, Felipe Prata. Democracia e sindicalismo na contemporaneidade: breves notas reflexivas. *In*: SILVA NETO, Manuel Jorge e (Org.). *Desafios à autonomia negocial coletiva*: estudos em homenagem ao Professor José Augusto Rodrigues Pinto. Brasília: ESMPU, 2021.

MARANHÃO, Ney; SAVINO, Thiago Amaral Costa. O futuro do trabalho sob o olhar da OIT: análise do relatório “Trabalhar para um futuro melhor” (março/2019). *Revista de Direito do Trabalho*, v. 203/2019, p. 213-230, jul., 2019.

MARMELSTEIN, George. *Curso de direitos fundamentais*. 8. ed. São Paulo: Atlas, 2019.

MARQUES, Bruna Maria Expedido; BRASILEIRO, Carol Matias; SCHAEFER, Matheus Karl Schmidt. Crise de civilização, sindicato e jornada de trabalho: a construção do instituto do negociado sobre o legislado pela jurisprudência do STF e a usurpação dos tempos livres das classes trabalhadoras a partir do RE 895.759. *In*: MARTINS, Juliane Caravieri; MONTAL, Zélia Maria Cardoso; NUNES, Círcia Araújo (Org.). *O Supremo Tribunal Federal e o esvanecer dos direitos sociais*: leading cases sobre trabalho regulado e seguridade social. Londrina: Thoth, 2021.

MARTINEZ, Luciano. *Condutas antissindicais*. São Paulo: Saraiva, 2013.

MARTINEZ, Luciano. *Curso de Direito do Trabalho*. 12. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2021a.

MARTINEZ, Luciano. Os limites para o exercício da autonomia coletiva sindical: uma análise das fronteiras da negociação coletiva de trabalho. *In: SILVA NETO, Manoel Jorge e. (Org.). Desafios à autonomia negocial coletiva: estudos em homenagem ao Professor José Augusto Rodrigues Pinto*. Brasília: ESMPU, 2021b.

MARTINEZ, Luciano. *Revista Magister de Direito do Trabalho*, n. 64, jan./fev., 2015.

MARTINS, Sérgio Pinto. *Flexibilização das condições de trabalho*. São Paulo: Atlas, 2009.

MARTINS, Adalberto; GURGEL, Christianne Moreira Moraes. A autonomia privada coletiva de trabalho: da reforma trabalhista à Covid-19. *Revista de Direito do Trabalho*, v. 213, p. 147-168, set./out, 2020.

MATOS, Francisco Gomes de. *Negociação e conflito*. São Paulo: Saraiva, 2014.

MAZZUOLI, Valerio de Oliveira. *Curso de direito internacional público*. 12. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019.

MAZZUOLI, Valerio de Oliveira. Teoria geral do controle de convencionalidade no direito brasileiro. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, v. 98, n. 889, p.105-148, nov. 2009.

MEDEIROS, Orione Dantas de. *O controle de constitucionalidade na Constituição brasileira de 1988: do modelo híbrido à tentativa de alteração para um sistema misto complexo*. *Revista de Informação Legislativa*, v. 50, n. 200, out./dez., 2013. Disponível em: https://www12.senado.leg.br/ril/edicoes/50/200/ril_v50_n200_p189.pdf. Acesso em: 10 abr. 2022.

MEIRELLES, Davi Furtado. *Negociação coletiva em tempos de crise*. São Paulo: LTr, 2018.

MENDES, Felipe Prata. *Os sindicatos no Brasil e o modelo de democracia ampliada*. São Paulo: LTr, 2018.

MENDES, Felipe Prata; BRITO FILHO, José Claudio Monteiro de. Os impactos da exigência de comum acordo para o ajuizamento dos dissídios coletivos de natureza econômica no exercício da função negocial pelos sindicatos. *In: NEMER NETO, Alberto et al. (Coord.). Coleção direito material e processual do trabalho constitucionalizado: processo coletivo do trabalho*. São Paulo: LEX; OAB Nacional, 2021.

MENDES, Felipe Prata; MARANHÃO, Ney. Sindicalismo e pandemia: reflexões críticas. In: MENDES, Felipe Prata; MENDES NETO, João Paulo; MARANHÃO, Ney; MENDES FILHO, Sérgio. *Direito e Pandemia: olhares críticos sobre a crise*. Homenagem ao professor João Paulo do Valle Mendes. Brasília, Editora Venturoli, 2020.

MIGUEL, Luis Felipe. *Democracia e representação: territórios em disputa*. São Paulo: Unesp, 2014.

MORAES FILHO, Evaristo de. *O problema do sindicato único no Brasil: seus fundamentos sociológicos*. São Paulo: Alfa-Ômega: 1978.

MOUFFE, Chantal. *Sobre o político*. São Paulo: Martins Fontes, 2015.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. *Compêndio de Direito Sindical*. 6. ed. São Paulo: LTr, 2009.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro; NASCIMENTO, Sônia Mascaro; NASCIMENTO, Marcelo Mascaro. *Compêndio de direito sindical*. 8. ed. São Paulo: LTr, 2015.

OIT. C098 - *Direito de Sindicalização e de Negociação Coletiva*. Disponível em: https://www.ilo.org/brasil/convencoes/WCMS_235188/lang--pt/index.htm. Acesso em: 21 set. 2021.

OIT. C154 - *Fomento à Negociação Coletiva*. Disponível em: https://www.ilo.org/brasil/convencoes/WCMS_236162/lang--pt/index.htm. Acesso em: 21 set. 2021.

OIT. Constituição da Organização Internacional do Trabalho e seu Anexo (Declaração de Filadélfia). Disponível em: https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---americas/---ro-lima/---ilobrasil/documents/genericdocument/wcms_336957.pdf. Acesso em: 21 set. 2021.

OIT. Organização Internacional do Trabalho. *La negociación colectiva em países industrializados com economia de mercado*. Genebra: OIT, 1974.

OIT. Organização Internacional do Trabalho. *Liberdade sindical: Recopilação de Decisões e Princípios do Comitê de Liberdade Sindical do Conselho de Administração da OIT*. 1. ed. Brasília: Organização Internacional do Trabalho, 1997.

OIT. Organização Internacional do Trabalho. *Las plataformas digitales y el futuro del trabajo: cómo fomentar el trabajo decente en un mundo digital*. Genebra: OIT, 2019.

OPERAMUNDI. Suprema Corte da Espanha decide que entregador de aplicativo é funcionário. *Online*, 2020. Disponível em: <https://operamundi.uol.com.br/politica-e-economia/66820/suprema-corte-da-espanha-decide-que-entregador-de-aplicativo-e-funcionario>. Acesso em: 14 mar. 2021.

PAMPLONA FILHO, Rodolfo. *Pluralidade sindical e democracia*. 2. ed. São Paulo: LTr, 2013.

PAMPLONA FILHO, Rodolfo Mário Veiga; AMARAL, Felipe Marinho. Anulação de cláusulas normativas e a atuação do Poder Judiciário na autonomia privada coletiva. *Academia Brasileira de Direito do Trabalho*. Disponível em: <https://andt.org.br/wp-content/uploads/2021/04/Anulac%CC%A7a%CC%83o-cla%CC%81usulas-normativas.Autonomia-provada-coletiva-Rodolfo.pdf>. Acesso em: 02 jul. 2022.

PATEMAN, Carole. *Participação e teoria democrática*. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1992.

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

PINHEIRO, Rogerio Neiva. *Técnicas e estratégias de negociação trabalhista: como negociar para solucionar conflitos trabalhistas*. 3. ed. São Paulo: LTr, 2019.

PINTO, Almir Pazzianotto. *A velha questão sindical e outros temas*. São Paulo: LTr, 1995.

PINTO, José Augusto Rodrigues. *Direito Sindical e Coletivo do Trabalho*. 2. ed. São Paulo: LTr, 2002.

PIRES, Rosemary de Oliveira; BARBOSA, Arnaldo Afonso. *A prevalência do negociado sobre o legislado: algumas reflexões quanto à constitucionalidade do art. 611-A da CLT*. Belo Horizonte: RTM, 2018.

PLÁ RODRIGUES, Américo. Democracia e Sindicatos. *In*: MALLETT, Estevão; ROBORTELLA, Luiz Carlos Amorim (Coord.). *Direito e Processo do Trabalho: Estudos em homenagem a Octavio Bueno Magano*. São Paulo: LTr, 1996.

PORTUGAL. [Constituição] Constituição da República Portuguesa. Disponível em: <https://www.parlamento.pt/Legislacao/Paginas/ConstituicaoRepublicaPortuguesa.aspx>. Acesso em: 21 set. 2021.

RANCIÈRE, Jacques. *O ódio à democracia*. São Paulo: Boitempo, 2014.

ROBORTELLA, Luiz Carlos Amorim. *O moderno direito do trabalho*. São Paulo: LTr, 1994.

RODRIGUES JR., Edson Beas (Org.). *Convenções da OIT e outros instrumentos de direito internacional público e privado relevantes ao direito do trabalho*. 4. ed. São Paulo: LTr, 2019.

ROMITA, Arion Sayão. Os limites da autonomia negocial coletiva segundo a jurisprudência. *Rev. TST*, Brasília, v. 82, n. 4, out./dez., 2016.

ROMITA, Arion Sayão. *O princípio da proteção em xeque: e outros ensaios*. São Paulo: LTr, 2003.

RUPRECHT, Alfredo J. *Relações coletivas de trabalho*. São Paulo: LTr, 1995.

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

SÁ, Maria Cristina Haddad de. *Negociação coletiva de trabalho no Brasil*. São Paulo: LTr, 2002.

SANTOS, Enoque Ribeiro dos. *Direitos humanos na negociação coletiva: teoria e prática jurisprudencial*. São Paulo: LTr, 2004.

SANTOS, Enoque Ribeiro dos. *Negociação coletiva de trabalho*. Rio de Janeiro: Forense, 2018.

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

SARLET, Ingo Wolfgang. *Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988*. 10. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2015.

SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional*. 13. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2018.

SARMENTO, Daniel; GOMES, Fábio Rodrigues. *Rev. TST*, Brasília, v. 77, n. 4, out./dez 2011.

SCAFF, Fernando Facury. Notas sobre Direitos Humanos, Direitos Fundamentais e Direitos Sociais. In: GOES, Gisele Fernandes; MARANHÃO, Ney; LEAL, Pastora do Socorro Teixeira (Coord.). *Direitos humanos e relações trabalhistas: estudos em homenagem à professora Rosita de Nazaré Sidrim Nassar*. São Paulo: LTr, 2021.

SILVA, Sayonara Grillo Coutinho Leonardo da. *Relações coletivas de trabalho*. São Paulo: LTr, 2008.

SILVA, Walküre Ribeiro da. Autonomia privada coletiva. *Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo* v. 102, p. 135-159, jan./dez., 2007.

SIQUEIRA NETO, José Francisco. *Contrato coletivo de trabalho: perspectiva de rompimento com a legalidade repressiva*. São Paulo: LTr, 1991.

SIQUEIRA NETO, José Francisco. *Direito do trabalho e negociação coletiva*. São Paulo: Associação Brasileira de Estudos do Trabalho – ABET, 1998.

SIQUEIRA NETO, José Francisco. *Liberdade sindical e representação dos trabalhadores nos locais de trabalho*. São Paulo: LTr, 1999.

SOUZA, Eduardo Nunes de. *Teoria geral das invalidades do negócio jurídico: nulidade a anulabilidade no Direito Civil contemporâneo*. São Paulo: Almedina, 2017.

SOUZA JÚNIOR, Antonio Umberto de; SOUZA, Fabiano Coelho de; MARANHÃO, Ney; AZEVEDO NETO, Platon Teixeira de. *Reforma trabalhista: análise comparativa e crítica da Lei nº 13.467/2017 e da MP nº 808/2017*. 2. ed. São Paulo: Editora Rideel, 2018.

STÜRMER, Gilberto. Negociação coletiva de trabalho como Direito Fundamental. *Revista Justiça do Direito*, v. 31, n. 2, p. 409-431, maio/ago., 2017.

SUPIOT, Alain. *Crítica do Direito do Trabalho*. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian: 2016.

SÜSSEKIND, Arnaldo. *Instituições de Direito do Trabalho*. 21. ed. São Paulo: LTr, 2003.

TAVARES DE ALMEIDA, Maria Hermínia. *Crise econômica e interesses organizados: o sindicalismo no Brasil nos anos 80*. São Paulo: Edusp, 1996.

TEIXEIRA DA COSTA, Orlando. A negociação coletiva no Brasil. In: TEIXEIRA FILHO, João de Lima (Coord.). *Relações coletivas de trabalho: estudos em homenagem ao Ministro Arnaldo Süssekind*. São Paulo: LTr, 1989.

TEIXEIRA FILHO, João de Lima. *Instituições de Direito do Trabalho*. 21. ed. São Paulo: LTr, 2003.

TEODORO, Maria Cecília Máximo. *O princípio da adequação setorial negociada no direito do trabalho*. São Paulo: LTr, 2018.

TOURAINÉ, Alain. *O que é a democracia*. Petrópolis: Vozes, 1996.

TUPINAMBÁ, Carolina. Ao seu Dispor! A Lenda da Indisponibilidade dos Direitos dos Trabalhadores. In: TUPINAMBÁ, Carolina (Coord.). *Soluções de conflitos trabalhistas: novos caminhos*. São Paulo: LTr, 2018.

TUPINAMBÁ, Carolina; AGUIAR, Antonio Carlos. Acordos coletivo-trabalhistas atípicos para um Direito do Trabalho não analógico. In: BELMONTE, Alexandre Agra; MARTINEZ, Luciano; NAHAS, Thereza (Coord.). *Liberdade sindical: uma proposta para o Brasil*. Campinas: Lacier Editora, 2021.

URIARTE, Oscar Ermida. *Liberdade sindical: normas internacionais, regulação estatal e autonomia*. In: TEIXEIRA FILHO, João de Lima (Coord.). *Relações coletivas de trabalho*. São Paulo: LTr, 1989.

VENEZIANI, Bruno. Negociación colectiva y disciplina autónoma del conflicto. In: AVILÉS, Antonio Ojeda; URIARTE, Óscar Ermida (Org.). *La negociación colectiva en América Latina*. Madrid: Instituto Europeo de Relaciones Industriales, 1993.

VIANNA, Luiz Werneck. *Liberalismo e sindicato no Brasil*. Belo Horizonte: UFMG, 1999.

VIANNA, Segadas. *Instituições de Direito do Trabalho*. 21. ed. São Paulo: LTr, 2003.

VIEIRA DE ANDRADE, José Carlos. Os direitos, liberdades e garantias no âmbito das relações entre particulares. In: SARLET, Ingo Wolfgang (Org.). *Constituição, Direitos Fundamentais e Direito Privado*. 2 ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006.

ZAPPAROLLI, Célia Regina. Procurando entender as partes nos meios de resolução pacífica de conflitos, prevenção e gestão de crises. In: SALLES, Carlos Alberto de; LORENCINI, Marco Antônio Garcia Lopes; SILVA, Paulo Eduardo Alves da. (Coord.). *Negociação, mediação, conciliação e arbitragem: curso de métodos adequados de solução de controvérsias*. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020.