

**BRUNA MODELO**

**O PODER NORMATIVO DA JUSTIÇA DO TRABALHO**

**COGEAE**

**PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE SÃO PAULO**

**2015**

**BRUNA MODOLO**

**O PODER NORMATIVO DA JUSTIÇA DO TRABALHO**

Monografia exigida para especialização em  
Direito do Trabalho pela COGEAE, Pontifícia  
Universidade Católica de São Paulo, sob  
orientação da Professora Célia Mara Peres.

**COGEAE**  
**PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE SÃO PAULO**  
**2015**

---

Célia Mara Peres

Campinas, Março de 2015.

*As revoluções como os vulcões tem  
seus dias de chamas e seus anos de  
fumaça.*

*Victor Hugo*

## **AGRADECIMENTOS**

Primeiramente agradeço a minha orientadora Célia Mara Peres, não apenas pela dedicação neste trabalho, mas por toda a contribuição profissional ao longo desses dois anos e meio de convivência e aprendizados.

Agradeço imensamente a minha família, por todo amor, pelo apoio, dedicação e confiança, nas minhas escolhas.

Aos meus amigos queridos pelos livros emprestados, pelo compartilhamento de conhecimento, pela paciência e revisão do trabalho.

## RESUMO

O presente trabalho objetiva a análise do poder normativo da Justiça do Trabalho. Não é de hoje que a relação capital x trabalho suscita conflitos entre a categoria profissional e econômica. Por muito tempo as reivindicações operárias eram oprimidas, até que com muita luta, a classe operária conseguiu através da representação sindical, atingir *status* de ser coletivo, para de igual, compor, com a categoria econômica, ser coletivo por natureza, os seus conflitos. Atualmente, muitas são as formas de solução de conflitos coletivos do trabalho, e não sendo possível compor o conflito da forma mais privilegiada pela doutrina, por negociação coletiva de trabalho, e não querendo uma das partes se submeter à arbitragem, podem de comum acordo, levar ao judiciário para que ele solucione o conflito. O dissídio coletivo de natureza econômica é a ação responsável por solucionar o conflito entre a categoria econômica e profissional, fixando novas condições de trabalho em sentença normativa, responsável por exteriorizar o poder normativo da Justiça do trabalho. No entanto, esse instituto que tem suas origens no fascismo e que em países democráticos, só resiste no Brasil. É um tema muito controvertido, especialmente após a alteração da Emenda Constitucional 45/2004 que reduziu seu alcance. Assim, analisaremos sua trajetória, seus embates e sua atuação.

Palavra chave: Conflitos coletivos de trabalho, dissídio coletivo, poder normativo, Emenda Constitucional 45/2004.

## ABSTRACT

This paper aims to analyze the normative power of the Labor Court. It is not new that the capital labor ratio raises conflicts between professional and economic category. For a long time the workers' demands were oppressed, until with much struggle, the working class got through union representation, achieve status collective being, for the same, compose, with the economic category, be collective in nature, their conflicts. Currently, there are many ways of solution collective labor conflicts, and it is not possible to compose the conflict the more privileged way in doctrine, by collective bargaining work, and would not a party to submit to arbitration may by mutual agreement, lead to legal for him to resolve the conflict. The collective bargaining agreement of an economic nature is the action responsible for resolving the conflict between economic and professional category, setting new conditions of work in normative judgment, responsible for externalizing the normative power of the Justice of the work. However, this institute has its origins in fascism and that in democratic countries, only resists in Brazil. It is a very controversial issue, especially after the change of Constitutional Amendment 45/2004 which reduced its scope. Thus, we will analyze its history, its struggles and its performance.

Keyword : Conflict collective work, collective bargaining, legislative power, Constitutional Amendment 45/2004.

## SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	10
1. DIREITO COLETIVO DO TRABALHO.....	12
1.1 Breve Histórico do Direito do Trabalho e do Direito Coletivo do Trabalho.....	12
1.2 Definição.....	16
1.3 Princípios.....	17
1.3.1 Considerações Preliminares.....	17
1.3.2 Princípio da Liberdade Sindical.....	17
1.3.3 Princípio da Autonomia Sindical.....	19
1.3.4 Princípio da Interferência Sindical na Normatização Coletiva.....	19
1.3.5 Princípio da Equivalência dos Contratantes Coletivos.....	20
1.3.6 Princípio da Lealdade e Transparência na Negociação Coletiva.....	20
1.3.7 Princípio da Criatividade Jurídica da Negociação Coletiva.....	21
1.3.8 Princípio da Adequação Setorial Negociada.....	21
2. FORMAS DE SOLUÇÃO DE CONFLITOS.....	23
3. DISSÍDIO COLETIVO.....	27
3.1 Conceito e Natureza Jurídica.....	27
3.2 Espécies dos Dissídios Coletivos.....	29
3.2.1 Dissídio Coletivo de Natureza Econômica.....	29
3.2.2 Dissídio Coletivo de Natureza Jurídica.....	31
3.2.3 Dissídio Coletivo de Greve.....	32
4. PODER NORMATIVO DA JUSTIÇA DO TRABALHO.....	33
4.1 Considerações Relevantes para Análise do Instituto.....	33
4.1.1 Teoria Montesquiana de Separação de Poderes.....	33
4.1.2 Natureza Plúrima do Poder Normativo da Justiça do Trabalho no Ordenamento Jurídico Brasileiro.....	35
4.2 Origens Históricas.....	38
4.3 Conceito.....	41
4.4 Aplicação.....	42
5. CONTROVÉRSIAS DO PODER NORMATIVO.....	43
5.1 Manutenção do Poder Normativo.....	43
5.2 Críticas.....	47

5.3 Limites do Poder normativo .....	48
5.3.1 Limite Mínimo .....	49
5.3.2 Limite Máximo .....	50
5.4 Poder Normativo após a Emenda Constitucional n.º 45/2004 .....	52
CONCLUSÃO .....	56
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS .....	58

## INTRODUÇÃO

Os conflitos coletivos de trabalho destacaram-se principalmente no período da Revolução Industrial, em que se evidenciou a discrepância do binômio Capital x Trabalho. Foi nessa época, marcada pelo abuso da burguesia a mão de obra operária, que fez com que os trabalhadores se unissem em movimentos operários para reivindicarem melhores condições de trabalho.

A política Estatal da época sufocava os movimentos operários, tratando-os como caso de polícia. Essa reação do Estado, acrescida da exploração que os trabalhadores sofriam, mobilizaram ainda a organização operária, que contou com a novas ideologias de socialismo e comunismo trazidas por grandes pensadores da época.

A luta de classe sofreu repressão, ganhou adeptos, se expandiu por todo mundo. Alguns países como a antiga URSS foi tomada pela ideologia da época. Outros encontraram formas de conter o conflito, aliando-se a eles, como fez a maior parte da Europa, e esse posicionamento, influenciou demasiadamente a estrutura que se encontra hoje no Brasil.

O primeiro capítulo deste trabalho apresentará uma breve evolução histórica do surgimento do Direito do Trabalho, que se entrelaça ao Direito Coletivo do Trabalho. Posteriormente faremos uma singela abordagem dos princípios norteadores do Direito Coletivo do Trabalho, a fim de contextualizar as diretrizes aplicáveis ao Direito Coletivo em que se inserem os conflitos coletivos.

Em seguida, no segundo capítulo serão analisadas as diversas formas de solução de conflito que o ordenamento jurídico pátrio prevê e que são divididos pela doutrina em: (i) formas *autocompositivas*: em que as próprias partes, amigavelmente solucionam o conflito, sem que haja imposição de um terceiro, como a que corre nas negociações coletivas de trabalho, que se dão via acordo ou convenção coletiva de trabalho, e também, por mediação, apesar desse enquadramento não ser pacífico pela doutrina; (ii) *formas heterocompositivas*: em que a solução do conflito é imposta por um terceiro, ainda que não haja concordância das partes. É o que ocorre com a arbitragem ou com o processo judicial, que no Direito Coletivo denomina-se *dissídio coletivo*.

Adentrando no capítulo três, estudaremos o dissídio coletivo, que constitui forma de solução de conflito levada ao judiciário, quando as partes não conseguem mediante composição amigável compor o conflito coletivo, e não quiserem buscar a arbitragem. Assim conceituaremos todas as formas de dissídios coletivos, debruçando-se com maior enfoque aos dissídios coletivos de natureza econômica, pois são neles que se exteriorizam, mediante

sentença normativa, a fixação e a criação de novas condições de trabalho, isto é o *poder normativo da Justiça do Trabalho*.

O capítulo quatro visa introduzir o instituto do poder normativo. Assim, faremos considerações relevantes para compreensão do instituto, analisando a clássica Teoria da separação de poderes idealizada por Montesquieu, e o sistema atual de independência e harmonização dos poderes, tendo em vista de que a atuação estatal foi dividida em três funções: Executivo, Legislativo e Judiciário, que exercem suas atribuições e finalidades específicas, mas em decorrência dos freios e contrapesos, ou da harmonia de poderes, permite-se que haja funções atípicas em cada um desses “poderes”, desde que autorizados constitucionalmente, é nessa função anômala do judiciário que se insere o poder normativo da Justiça do Trabalho.

Por fim, após apresentada a natureza jurídica do poder normativo e a suas origens históricas, compreenderemos que o instituto é uma das maiores divergências, ainda atual, do Direito Coletivo do Trabalho, sendo que tudo que diz respeito a esse instituto é díspar na doutrina, seja quanto sua existência, manutenção, limites, entre outros. Aliado a todo esse embate, a Emenda Constitucional n. 45/2004 trouxe significativas alterações que afetaram e muito esse instituto, causando novas polêmicas e restringindo seu alcance.

## **1. DIREITO COLETIVO DO TRABALHO**

### **1.1 Breve histórico do Direito do Trabalho e do Direito Coletivo do Trabalho, no Mundo e no Brasil.**

A evolução do Direito do Trabalho caminha junto com o desenvolvimento do homem enquanto objeto da política de Estado.

Na fase mais remota do Direito ao Trabalho, que se estendeu por diversos povos e várias épocas, o ato de trabalhar era tarefa dos marginalizados socialmente, destinavam-se aos escravos, servos, e aos integrantes das corporações de ofício. Foi um vasto período no qual a sociedade acreditava na supremacia divina de alguns nobres, na riqueza de alguns seguimentos sociais e na força das armas, e por conta disso guerreavam-se por territórios, riquezas e escravos, que eram a mão de obra responsável pela construção do mundo antigo.

Nesse contexto se inserem:

A Antiguidade em que o trabalho era considerado como um castigo visto por Platão e Aristóteles de forma negativa, o trabalho era apenas para escravos e prisioneiros de guerra.

No feudalismo, havia o regime de servidão, no qual os servos eram obrigados a dar parte da sua produção rural, em contraprestação da permanência no feudo e da segurança que o senhor feudal prestava.

Na Idade Média, o trabalho se dava através das corporações de ofício, no qual se tinha o Mestre, proprietário das oficinas, os trabalhadores livres que recebiam salário e os aprendizes.

Durante todo esse período o trabalho foi baseado na coisificação da pessoa humana.

Foi com o Renascimento que surgiu uma nova concepção de valorização do trabalho. A ideia de dominação humana calcada no direito divino, ou legitimada pela força foi colocada em cheque com a Independência dos Estados Unidos, e principalmente com a Revolução Francesa, que suprimiu as corporações de ofício, por serem incompatíveis com o novo ideal.

Os ideais de liberdade, igualdade e fraternidade passaram a ocupar o lugar dos até então dogmas excludentes, absolutistas e hierarquizados. No entanto, essas duas revoluções não alcançaram com profundidade as modificações desejadas. A nova classe que ascendeu ao poder, os burgueses, continuou com a exploração do trabalho, agora não mais sob o fundamento do sangue privilegiado da nobreza, mas sim pela riqueza.

Foi com a Revolução Industrial, iniciada no século XVIII, que consensualmente, surgiu o Direito do Trabalho, com a invenção da máquina a vapor, das indústrias, houve a massificação de mão de obra em torno da nova forma de produção de riqueza, a necessidade de mão de obra para operar as máquinas culminou na substituição do trabalho escravo, servil e corporativo, pelo trabalho assalariado.

Em decorrência desse contexto, o século XIX foi marcado pela necessidade de criar uma legislação que regulamentasse a moderna forma de trabalho, que se encontrava em péssimas condições de trabalho, jornadas exaustivas, exploração das meias forças (crianças e mulheres), o Estado deixa de ser liberal e passa a intervir nas relações de trabalho, impondo limitações para proteger o trabalhador dos abusos do empregador. As encíclicas<sup>1</sup> da Igreja católica que tratavam de justiça social, contribuíram para as mudanças que ocorreram.

Foi também nesse cenário que surgiu o Direito Coletivo, em decorrência dessas condições de trabalho os trabalhadores começaram a se reunir para reivindicar melhorias<sup>2</sup>, surgindo os primeiros sindicatos.

Grande parte do século XIX foi marcada pela exploração do trabalho, como os exemplos de 1º de Maio de 1886, quando 180 mil trabalhadores se reuniram para pleitear melhores condições de trabalho, e houve um confronto com policiais que resultou na morte de seis trabalhadores, ou também pode-se destacar o cruel massacre de trabalhadoras Nova Iorque em 8 de Maio de 1857. Esses momentos de revoltas eram tratados como caso de polícia.

Esse aumento da consciência e a luta pela valorização do trabalho sob o enfoque do capital x trabalho, fez surgir um conteúdo revolucionário, com propostas de uma sociedade justa e igualitária, sem que houvesse exploração de classe que se espalharam rapidamente, e o direito ao trabalho chega ao seu momento de maior valorização. Nesse sentido, César Britto:

O Direito ao Trabalho passava a ser o início, o meio e o fim de uma mesma sociedade. Mais ainda, Marx e Engels – que influenciaram majoritariamente o pensamento revolucionário da luta pelo fim do Mundo do Capital – pregavam que a classe operária para alcançar os seus objetivos necessitava se unir em sindicatos, associações e mesmo num partido político engajado.<sup>3</sup>

---

<sup>1</sup> Encíclica *Rerum Novarum*, de 1891, do Papa Leão XIII; *Quadragesimo Anno e Divini Redemptoris*, de Pio XI; *Mater et Magistra*, de João XXIII; *Populorum Progressivo*, de Paulo VI; *Laborem Exercens*, de 1981, de João Paulo II; *Caritas in Veritate*, de 2009, de Bento XVI.

<sup>2</sup> Em 1824 surgiu na Inglaterra uma lei reconhecendo a existência dos sindicatos. Na França, em 1864, editou-se diploma referente ao direito de greve. Na Itália, em 1883, aprovou-se norma legal concernente aos acidentes do trabalho, enquanto que, na Alemanha, em 1884, também foi aprovada lei referente aos acidentes de trabalho.

<sup>3</sup> BRITTO, César. Aspectos Históricos e Ideológicos na Construção do Direito ao Trabalho. Disponível em: <<http://www.tst.jus.br/documents/1295387/4235912/Aspectos+hist%C3%B3ricos+e+ideol%C3%B3gicos+na+constru%C3%A7%C3%A3o+do+Direito+ao+Trabalho>> Acesso em: 13 jan 2015

Nessa euforia o movimento operário crescia e se fortalecia, e como forma de concretizar a teoria socialista, no dia 18 de Março de 1871, o movimento operário tomou a cidade de Paris para implantar um governo revolucionário e autônomo. Apesar de ter durado apenas sete dias, o movimento que ficou conhecido como Comuna de Paris, fez com que a classe operária tivesse certeza de que um dia a revolução socialista seria implantada, e que o Estado burguês, assim como todos os outros, não era eterno. E não era, com a Revolução Russa de 1919, foi implantado o comunismo, que deixou os Estados capitalistas apavorados, e os operários ainda mais entusiasmados com o socialismo visível e implantado.

Foi um período inicialmente de muita violência que logo se mostrou ineficaz para frear os avanços do socialismo. Percebeu-se que era necessário para impedir os avanços das ideias socialistas, outra ideia que empolgasse igualmente a classe operária, e uma das saídas encontradas foi a de conquistar trabalhadores, entidades sindicais para que defendessem a liberdade alcançada pelo capitalismo.

Surgiu na Europa, no início dos anos vinte, uma direita radical, que conseguiu conter os movimentos revolucionários em muitos países, a exemplo, está o Fascismo na Itália em 1922; o Nazismo alemão em 1933; o Corporativismo de Estado de Portugal e o Movimento Nacionalista na Espanha, que pregavam a regulação do Direito do Trabalho, a estatização do direito sindical, entre outros. E outros países, como França e Inglaterra optaram por criar uma ideologia de Estado Social, em que a expansão do capital era livre, mas ele intervinha em conflitos sociais, e também humanizavam o direito ao trabalho.

É esse período pós Primeira Guerra que o Direito do Trabalho teve seu período mais fértil de regulamentação, surge o chamado *Constitucionalismo Social*, isto é, a inclusão nas constituições de disposições atinentes a defesa de interesse social e garantias trabalhista. A primeira a dispor sobre direito do Trabalho foi a Constituição do México de 1917, posteriormente vieram a de Weimar, na Alemanha em 1919, e a Carta Del Lavoro em 1927. Este também foi o período em que o Direito Coletivo foi regulamentado, reconhecendo-se o direito à organização sindical, à greve e à negociação coletiva. E o momento em que as entidades internacionais começaram a ser criadas para proteção, fiscalização e sugestões de medidas, como a OIT.<sup>4</sup>

Após a Segunda Guerra mundial, os direitos trabalhistas se consolidaram no plano internacional. Em 1944 a OIT aprovou a Declaração da Filadélfia ampliando os princípios do tratado de Versalhes, em 1946 a OIT se vincula a ONU como instituição especializada em

---

<sup>4</sup> GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa. Curso de direito do trabalho. 7. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2013. p.31

regulamentar internacionalmente as questões referentes ao trabalho. Em 1948 é firmado a Declaração Universal de Direitos Humanos, contemplando diversos direitos trabalhistas.

Há quem diga que o Brasil passou, dentro do seu contexto histórico e evolutivo, por todas as fases acima descritas, como sintetiza Cesar Britto:

O Brasil também adotou a mesma política evolutiva em relação ao Direito do Trabalho. Inicialmente tentou a escravidão índia, consolidando, até o século XIX, o trabalho escravo pela cor como maior forma de apropriação da mão de obra. Viveu, ainda, a Inconfidência Mineira, apontada como marco da luta pela independência do Brasil. Tratou a questão social como “Caso de Polícia”, com prisões, torturas e deportações de vários líderes anarquistas estrangeiros, não raro com assassinato de seus líderes, como ocorrera em julho de 1917 com o sapateiro Antônio Martinez e no dia 05 de maio de 1919, o tecelão Constante Casteleni. Assumiu, ainda, a sua fase protecionista do Direito do Trabalho e repressora do Direito Coletivo do Trabalho na Era Vargas, criando-se o Ministério do Trabalho, a Justiça do Trabalho, a obrigatoriedade de pagamento do salário-mínimo e da assinatura da CTPS, o atrelamento do movimento sindical ao Estado e, finalmente, o arcabouço legal que consolidava toda a legislação trabalhista e sindical aprovadas, conhecido como CLT – Consolidação das Leis Trabalhistas. E, finalmente, fixou o seu apogeu quando constitucionalizou, em 05 de outubro de 1988, os direitos sociais como fundamentais e cláusulas pétreas. O Direito ao Trabalho, enfim, ganhou o status de princípio fundamental, inerente à dignidade da pessoa humana.<sup>5</sup>

Até que viesse a Lei Áurea, em 1888, houve um longo período de trabalho escravo no Brasil. Que foi sucedido pelas corporações de ofício, que teve seu fim com a Constituição de 1924.

Com certo atraso, e em decorrência das transformações ocorridas na Europa, em 1919 surgiram as primeiras normas trabalhistas no Brasil, decorrentes da inserção do Brasil na OIT. Mas foi com estrangeiros que vieram trabalhar no país, e que deram origem aos movimentos operários que começou a surgir as políticas trabalhista no governo do Presidente Getúlio Vargas.

A Constituição de 1934 foi a primeira a prever normas específicas de direito do trabalho, por influência do constitucionalismo. Já a Constituição de 1937 influenciada pelo corporativismo, expressava a intervenção do Estado, com um sindicato único que funcionava como braço do Estado e proibia a greve.

Em 1943 viu-se a necessidade de consolidar toda a legislação trabalhista esparsa. Só em 1946 que rompeu-se com o modelo corporativista e restabeleceu o direito de greve, e os anos seguintes o trabalho foi sendo cada vez mais regulamentado, surgindo diversas leis.

---

<sup>5</sup> BRITTO, César. Aspectos Históricos e Ideológicos na Construção do Direito ao Trabalho. Disponível em <<http://www.tst.jus.br/documents/1295387/4235912/Aspectos+hist%C3%B3ricos+e+ideol%C3%B3gicos+na+constru%C3%A7%C3%A3o+do+Direito+ao+Trabalho>> Acesso em: 13 jan 2015

Atualmente a Constituição de 1988, trás diversos direitos trabalhistas, sociais e fundamentais.

## 1.2 Conceito de Direito Coletivo

Vólia Bomfim Cassar conceitua Direito Coletivo como:

parte do Direito do Trabalho que trata coletivamente dos conflitos de trabalho e das formas de solução desse mesmo conflito. Trata da organização sindical e da forma de representação coletiva dos interesses da classe profissional e econômica.

Na definição de Maurício Godinho Delgado:

(...) complexo de institutos, princípios e regras jurídicas que regulam as relações laborais de empregados e empregadores e outros grupos jurídicos normativamente especificados, considerada sua atuação coletiva, realizada autonomamente ou através das respectivas entidades sindicais<sup>6</sup>.

Deste conceito é possível extrair que apesar do Direito Coletivo não ser independente, pois ainda é segmento do Direito do Trabalho, por não ter autonomia legislativa e jurisdicional, possui autonomia científica<sup>7</sup>, isto é, apresentam princípios próprios, institutos peculiares, que os diferem do Direito Individual do Trabalho. No entanto, deve-se observar que o Direito Coletivo apesar de suas características específicas guarda relação fundamental com o direito individual do trabalho.

Além disso, sobressalta-se como ponto diferenciador das relações individuais, que o Direito Coletivo tem relações grupais, que agem através de entidades associativas, como forma de representação coletiva dos trabalhadores frente aos conflitos de trabalho.

O propósito coletivo do grupo é a condição que os identificam entre si e não pela soma de interesses individuais. Assim, Ozório César Campaner explicita que o simples fato da ocorrência de pluralidade de trabalhadores não é condição suficiente para que possa falar em conflito coletivo, pois deve haver interesse coletivo, sendo que a natureza do interesse figura como caráter distintivo.<sup>8</sup>

Por fim, a atuação coletiva se dá através de entidades sindicais. Notou-se que o empregador sempre foi coletivo, pois suas ações eram passíveis de repercussões de impacto social enquanto o obreiro individualmente apenas conseguia atingir sua relação bilateral, mas com as relações grupais representadas pelo sindicato, fez nivelar a relação agora de ser

<sup>6</sup> DELGADO, Maurício Godinho. Direito coletivo do trabalho. 3.ed. São Paulo: LTr, 2008. p.23

<sup>7</sup> O entendimento quanto a autonomia científica não é majoritário, mas o renomado jurista Maurício Godinho Delgado se posiciona no sentido de ter uma autonomia relativa.

<sup>8</sup> CAMPANER, Ozório César. Conflitos coletivos de trabalho e formas de solução. São Paulo: LTr, 2011. p.21

coletivo empresarial para com ser coletivo obreiro, ficando a cargo de o sindicato figurar como mero instrumento para a exteriorização do interesse coletivo da categoria que representa.<sup>9</sup>

### **1.3 Princípios Especiais do Direito Coletivo do Trabalho<sup>10</sup>**

#### **1.3.1 Considerações Preliminares**

Como vimos anteriormente o Direito Coletivo do Trabalho possui princípios e regras distintas do Direito Individual do Trabalho, isso porque, quando o trabalhador está como ser coletivo, mediante organizações sindicais ele está em equivalência, ao menos teórica, com o empregador, que é ser coletivo por natureza, o que não ocorre quando o obreiro está individualizado, pois esta relação de emprego dispare faz com que o Direito do Trabalho individual, para suprir esse desequilíbrio, adote medidas protetivas, que não são compatíveis com o Direito Coletivo.

Nesse mesmo sentido, explica Henrique Macedo Hinz:

No direito coletivo, o princípio da proteção do empregado, o mais caro da relação individual de trabalho, é substituído pelo da autonomia privada coletiva. A origem dessa diferenciação está na natureza fática da relação verificada em cada dimensão da questão: no direito individual do trabalho considera-se a relação entre empregado e empregador, aquele individualmente considerado. Do fato de que o empregador tem o poder de, unilateralmente, estabelecer as condições em que o trabalho será executado, e haver uma multiplicidade de trabalhadores interessados neste posto de trabalho decorre que no lado do empregador há monopólio na estipulação das condições, ao passo que no lado dos trabalhadores há concorrência. Aí a natureza da assimetria da relação; no direito coletivo do trabalho essa assimetria não existe, dado que o empregador, ou mesmo a união deles, tem de tratar com os trabalhadores organizados em sindicato, donde haver os dois lados da relação jurídica, atores únicos, teoricamente em condições de igualdade. Daí a diferença entre os princípios fundamentais de cada um dos ramos do direito do trabalho.<sup>11</sup>

#### **1.3.2 Princípio da Liberdade Sindical**

<sup>9</sup> DELGADO, Maurício Godinho. Direito coletivo do trabalho. 3.ed. São Paulo: LTr, 2008. p.24

<sup>10</sup> Existem muitos princípios norteadores do direito coletivo do trabalho, uma vasta doutrina a seu respeito, por isso, optamos por direcionar nosso estudo nesse ponto baseado no rol catalogado pelo jurista Maurício Godinho Delgado.

<sup>11</sup> HINZ, Henrique Macedo. Direito coletivo do trabalho. 2. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2009. p.23

Maurício Godinho Delgado traduz o princípio da liberdade de sindical numa postura mais ampla, entendendo que a prerrogativa do trabalhador é desdobrada em liberdade de associação e, liberdade sindical.

O princípio da liberdade sindical encontra-se na estrutura do Direito Coletivo do Trabalho, como o princípio mais importante dos princípios constitucionais sobre o tema, pautado pela democracia e pelo pluralismo nas relações jurídicas.

Durante muito tempo o modelo sindical foi controlado pelo Estado, que acabava por sufocar sua atuação. No entanto, como resultado do movimento sindical contra as ingerências do Estado, a Convenção 87 da OIT, foi editada a fim de democratizar o sindicalismo e pregar a liberdade sindical, no entanto, não foi ratificada pelo Brasil.

Mas, é oportuno destacar, que a atividade sindical não é totalmente livre de regulamentação, pois embora Constituição Federal de 1988 tenha avançado na autonomia sindical, em face de experiências anteriores, ainda conservou certo autoritarismo contido na Constituição de 1937 pelo fato, da Convenção 87 da OIT ter sido aprovada em 1948, e não ter sido ratificada.

O Brasil não ratificou a Convenção 87 da OIT porque embora adote o princípio da liberdade sindical, ainda encontra duras restrições quanto a essa liberdade. São elas: contribuição sindical obrigatória; e princípio da unicidade sindical, o qual proíbe que exista mais de um sindicato na mesma base territorial, sendo este o maior entrave para a ratificação da convenção.

Do princípio da liberdade sindical é possível extrair três vertentes (subprincípios): Um deles é a *liberdade de formar sindicatos sem necessidade de prévia autorização do Estado*, extensível as federações e confederações. Atualmente em decorrência do art. 8º, I da CF<sup>12</sup>, é vedada a necessidade de autorização para criação do sindicato, ressalvado o registro em órgão competente<sup>13</sup>.

A segunda vertente do aludido princípio é a *liberdade de filiar-se ou desligar-se de um sindicato*, não se pode, ainda que indiretamente criar privilégios injustificados a quem faça parte da entidade sindical, pois violaria tal princípio, assim como ocorre também com as sistemáticas de incentivo à sindicalização (sindicalização forçada) a exemplo das cláusulas negociais denominadas *closed shop*, *union shop*, *preferencial shop*, e *maintenance of*

<sup>12</sup> Art. 8º É livre a associação profissional ou sindical, observado o seguinte:

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

<sup>13</sup> O sindicato é fundado pela criação de pessoa jurídica, associação sem fins lucrativos, e depois submetida a registro no Ministério do Trabalho e Emprego, que lhe concede a carta sindical.

*membership* são fenômenos que só contratam ou favorecem a contratação de empregados e mantém a permanência deles se sindicalizados. Por *closed shop* – empresa fechada - o empregador contrata somente empregados filiados ao sindicato; *union shop* – empresa sindicalizada – o empregador mantém apenas empregados que se filiem ao sindicato, não precisam estar filiados quando da admissão, mas após período razoável inviabiliza a permanência de empregados que não procederam a filiação; por *preferencial shop* – empresa preferencial – dão preferência a contratação de obreiros filiados ao sindicatos; e por fim, *maintenance of membership* – manutenção de filiação – para não perder o emprego o empregado, durante a vigência de convecção coletiva, deve manter a sua filiação ao sindicato.<sup>14</sup>

Por outro lado, existem práticas de desestímulos à sindicalização e desgaste da atuação sindical como os institutos do *yellow dog contracts* (clausula de não se filiar, isto é, o empregado firma com o empregador compromisso de não se filiar ao sindicato para admissão ou manutenção no emprego), ou as *listas negras* (em que empresas divulgam entre si os nomes dos obreiros participantes de movimento sindical) que também entram em choque com o princípio da liberdade sindical.

A terceira vertente deste princípio é a *liberdade de elaborar seus estatutos, eleger representantes e organizar suas atividades*, configurada pela sua auto-organização<sup>15</sup>, que demonstra sua autonomia em relação ao Estado. Devida sua importância, o doutrinador em questão, entendeu por bem classificar essa autonomia como um princípio, que denominou de Princípio da Autonomia Sindical, que veremos a seguir.

Por fim, nas palavras de Gustavo Filipe Barbosa, a organização sindical passa a se pautar na liberdade de fundação, organização, filiação, administração e atuação dos entes sindicais, mantendo o diálogo e a boa fé nas suas relações, de modo a alcançar a dignidade e a justiça social<sup>16</sup>.

### 1.3.3 Princípio da Autonomia Sindical

<sup>14</sup> DELGADO, Maurício Godinho. Direito coletivo do trabalho. 3.ed. São Paulo: LTr, 2008. p. 47

<sup>15</sup> O Estado não pode intervir nessa liberdade de administração e organização, o poder executivo não pode intervir, no entanto, os outros poderes, legislativo e judiciário podem fiscalizar, a exemplo do art. 522 CLT e súmula 666 STF, respectivamente.

<sup>16</sup> GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa. Curso de direito do trabalho. 7. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2013. p.1229

O princípio da autonomia sindical se insere dentro do princípio da liberdade sindical, e reside na luta pela autonomia dos sindicatos perante o Estado, que por muito tempo exerceu o controle político-administrativo traços dos moldes corporativistas enlaçado ao modelo fascista importado da Itália e implantado no Brasil, no entanto atualmente, ainda mantém resquícios do velho sistema corporativista.

Segundo o autor:

Tal princípio sustenta a garantia de autogestão às organizações associativas e sindicais dos trabalhadores, sem interferências empresariais ou do Estado. Trata-o, portanto, da livre estruturação interna do sindicato sua livre atuação externa, sua sustentação econômica financeira e sua desvinculação de controles administrativos estatais ou em face do empregador.<sup>17</sup>

### **1.3.4 Princípio da Interferência Sindical na Normatização Coletiva**

Consiste na representação do ser coletivo obreiro pelo sindicato, para a validade do processo negocial coletivo<sup>18</sup>.

O princípio da interferência sindical na normatização coletiva pretende assegurar a equivalência entre os sujeitos contrapostos, a fim de evitar a negociação informal, pois o mero ajuste informal entre empregador e empregados, sem que passe pelo sindicato, não terá o condão de instituir norma jurídica coletiva negociada, terá apenas caráter de cláusula contratual, isto é, se submete a todas as restrições postas ao ramo trabalhista às alterações do contrato de trabalho.

### **1.3.5 Princípio da Equivalência dos Contratantes Coletivos**

O princípio da equivalência dos contratantes coletivos destina-se nivelar os contratantes obreiro e empresarial em seres coletivos. O contratante empresarial é ser coletivo por excelência, ainda que isoladamente, independe de se associar ou não. Enquanto que o obreiro para ter sua coletividade institucionalizada se faz por intermédio de entes associativos, o sindicato.

Nesse sentido, Vólia Bomfim Cassar:

---

<sup>17</sup> DELGADO, Maurício Godinho. Direito coletivo do trabalho. 3.ed. São Paulo: LTr, 2008. p.51

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

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

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

Os sindicatos são pessoas jurídicas de direito privado, com autonomia financeira e estatuto próprio. Tendo em vista que agem em nome do grupo, atuam com liberdade, sem a pressão ou possibilidade de retaliação por parte do empregador, poupando o trabalhador, que certamente sofreria perseguições, se enfrentasse sozinho a perseguição.<sup>19</sup>

No mesmo patamar de igualdade, ambos os contratantes tem instrumentos eficazes de atuação e pressão, que lhe concedem a aptidão para negociar, o que não seria possível no direito individual do trabalho, e daí porque neste é necessário princípios protecionistas que não se verificam no direito coletivo.

### **1.3.6 Princípio da Lealdade e Transparência na Negociação Coletiva**

A boa fé, como também pode ser denominado esse princípio, é requisito fundamental para mútua colaboração e transparência nas tratativas. Trata-se da necessidade de clareza, precisão e honestidade nas postulações e recusas efetuada pelos trabalhadores.

Tal princípio visa assegurar condições efetivas de concretização prática da equivalência assumida pelos contratantes, isto é, a transparência e lealdade negocial atingem ambas as partes envolvidas.

No mais, esse princípio é essencial, pois o direito coletivo objetiva formular normas jurídicas, e não meras cláusulas, essa responsabilidade conduz a necessidade de clareza e transparência maior do que as dos negócios jurídicos estritamente individuais.

### **1.3.7 Princípio da Criatividade Jurídica da Negociação Coletiva**

Nos processos negociais coletivos e nos seus instrumentos formais<sup>20</sup> tem o poder de criar normas jurídicas, com qualidades, prerrogativas e efeitos próprios desde que em harmonia com a legislação estatal.

Esse princípio é na verdade a própria justificativa da existência do Direito Coletivo do Trabalho, que através da negociação coletiva, tem esse singular poder de produzir normas jurídicas<sup>21</sup>, ao invés das cláusulas contratuais. Isso quer dizer, que as normas jurídicas não aderem permanentemente à relação jurídica<sup>22</sup>, podendo ser extirpadas, ao passo que as

<sup>19</sup> CASSAR, Vólia Bomfim. Direito do Trabalho. 8.<sup>a</sup> ed. rev. e atual. – Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2013. P. 1215

<sup>20</sup> Acordo Coletivo, Convenção Coletiva ou Contrato Coletivo de Trabalho.

<sup>21</sup> Essas normas jurídicas tem eficácia *erga omnis* atingindo todos da categoria, não apenas os filiados.

<sup>22</sup> Súmula 277 TST - CONVENÇÃO COLETIVA DE TRABALHO OU ACORDO COLETIVO DE TRABALHO. EFICÁCIA. ULTRATIVIDADE. As cláusulas normativas dos acordos coletivos ou convenções

clausulas contratuais sujeitam-se a um efeito adesivo e permanente no contrato não podendo ser suprimidas pela vontade que as instituiu.

### 1.3.8 Princípio da Adequação Setorial Negociada

O princípio da adequação setorial negociada é um princípio novo que surgiu da problemática da limitação das normas juscoletivas frente às normas jusindividuais imperativas estatais já existente, em outras palavras, até que ponto o que foi definido como norma coletiva por acordo convenção coletivo pode se contrapor com as normas jurídicas estatais.

O princípio em questão trata das possibilidades e limites jurídicos da negociação coletiva, isto é, adequar os direitos trabalhistas a cada categoria, região, época, situação econômica, empresa, condições de trabalho, ou seja, levar em conta todas as condições e premissas para negociar.

Maurício Godinho Delgado explica:

Pelo princípio da adequação setorial negociada, as normas autônomas juscoletivas, construídas para incidirem sobre certa comunidade econômico-profissional, podem prevalecer sobre o padrão geral heterônomo justralista, desde que respeitados certos critérios objetivamente fixados. São dois esses critérios autorizativos: a) quando as normas autônomas juscoletivas, implementam um padrão setorial de direito superiores ao padrão geral oriundo da legislação heterônoma aplicável; b) quando as normas autônomas juscoletivas transacionam setorialmente parcelas justralistas de indisponibilidade apenas reativa (e não de indisponibilidade absoluta).<sup>23</sup>

Isso quer dizer que pode os instrumentos coletivos estabelecer direitos mais benéficos aos empregados, e quando o fizer seguem o princípio da norma mais favorável, pois elevam o patamar setorial de direitos trabalhistas em face do padrão geral existente.

Por outro lado, deverá ser tratada como exceção a possibilidade de estabelecer condições de trabalho de forma prejudicial, sendo admissíveis apenas as hipóteses previstas na Constituição Federal, e que tendam a salvaguardar interesses mais amplos dos trabalhadores.

Complementa Gustavo Filipe Barbosa Garcia:

Assim, os direitos sociais e trabalhistas mínimos, assegurados na Constituição Federal, não podem ser reduzidos, nem mesmo por meio de negociação coletiva, por se considerarem o patamar mínimo de existência digna. (...)  
(...) Além disso, as normas necessárias à proteção da dignidade e da vida do trabalhador, bem como aquelas de ordem pública, pertinentes à segurança e à

---

coletivas integram os contratos individuais de trabalho e somente poderão ser modificadas ou suprimidas mediante negociação coletiva de trabalho

<sup>23</sup> DELGADO, Maurício Godinho. Direito coletivo do trabalho. 3.ed. São Paulo: LTr, 2008. p.61

saúde no trabalho, não pode ser objeto de flexibilização *in pejus*, ainda que se trate de instrumento normativo decorrente de negociação coletivo<sup>24</sup>.

---

<sup>24</sup> GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa. Curso de direito do trabalho. 7. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2013. p.1230

## 2. FORMAS DE SOLUÇÃO DE CONFLITOS

Conflito significa combater, lutar, designa oposição de interesses. O conflito de trabalho se dá quando a reivindicação do trabalhador relativo a seu trabalho, ou regulamentação for resistida pelo empregador. Essas insatisfações com as condições de trabalho nem sempre levam a conflitos violentos, podendo ser pacíficos, Amauri Mascaro Nascimento aponta que:

o encaminhamento de um desses dois tipos de conflito depende de uma série de fatores , não só pertinentes à esfera dos trabalhadores, como a ideologia de um grupo sindical, como também o âmbito dos empregadores, como a sua política mais aberta ou fechada de receptividade ao diálogo e a sua maior ou menor sensibilidade diante dos problemas do trabalhador<sup>25</sup>.

Assim, os conflitos coletivos do trabalho solucionam-se, regra geral, por três modalidades: autodefesa, autocomposição e heterocomposição.

No Brasil, a Constituição Federal, adota duas formas de solução de conflitos, a autocomposição e a heterocomposição, conforme §§ 1º e 2º, do art. 114. Além disso, a doutrina reconhece pacificamente a greve como técnica autodefensiva.

A **autodefesa** é a forma mais primitiva de solução de conflitos. É a imposição da vontade de uma das partes a fim de proceder à defesa de seus interesses. Em alguns países ela é proibida, em outros é apenas tolerada. Em regra, é vedada no Direito Brasileiro, admitida, excepcionalmente, em algumas situações como no caso da greve.

Alguns doutrinadores não inserem a autodefesa como forma de solução de conflitos, mas como meio para se alcançar normas autocompositivas ou heterocompositivas. Nesse sentido se posiciona Carlos Henrique Bezerra Leite:

A greve, citada por alguns como forma de solução dos conflitos coletivos, constitui, para nós, um meio de autodefesa ou um instrumento de pressão econômica e política conferido aos trabalhadores socialmente organizados que possibilitará a solução do conflito. Vale dizer, não é a greve em si que soluciona o conflito, pois a greve possui natureza instrumental, mas sim as normas autocompositivas ou heterocompositivas que certamente dela – greve – surgirão<sup>26</sup>.

A **autocomposição** se dá com a solução de conflito pelas partes sem que haja necessidade da intervenção de terceiros, isto é, os próprios atores sociais interessados criam normas coletivas que irão solucionar o conflito, por meio de convenções ou acordos coletivos,

<sup>25</sup> NASCIMENTO, Amauri Mascaro. Compêndio do direito sindical. 7. ed. São Paulo: LTr, 2012.p 386

<sup>26</sup> LEITE, Carlos Henrique Bezerra. Curso de direito processual do trabalho. 11. ed. São Paulo: LTr, 2013. p. 1281

ou com um auxílio de um terceiro incumbido de aconselhar as partes para solucionar o impasse.

Essa forma de solução de conflito se classifica quanto à manifestação de vontade, em unilateral ou bilateral. Será unilateral ocorrendo à *renúncia* de uma das partes de sua pretensão ou o reconhecimento da pretensão da parte contrária. E será bilateral ocorrendo concessões recíprocas (*transação*).

Doutrina diverge sobre o enquadramento da *mediação* como forma de solução de conflitos, mas o entendimento prevalecente é de que a mediação é forma de autocomposição, pois o conflito, apesar de ter um mediador, é solucionado voluntariamente pelas partes, e não imposto por terceiro. O papel do mediador é de apenas aproximar as partes através de métodos persuasivos para solução do conflito.

Outra modalidade de autocomposição é a *negociação coletiva* que tem grande destaque nas relações coletivas de trabalho, pois é o meio considerado ideal para a solução de conflitos. É um procedimento em que os próprios interessados, por meio do sindicato, resolvem suas controvérsias estabelecendo normas jurídicas regulamentando a relação de trabalho mediante negociação coletiva e decorrentes do princípio da autonomia privada coletiva.

Negociação coletiva é segundo prevê a Convenção n. 154 da OIT:

**Art. 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.

A solução de conflito coletivo por meio de negociação coletiva resulta ou de Convenção Coletiva de Trabalho, art. 611, *caput*, CLT, ou de Acordo Coletivo de Trabalho, art.611, §1º, CLT, *in verbis*:

**Art. 611** - Convenção Coletiva de Trabalho é o acordo de caráter normativo, pelo qual dois ou mais Sindicatos representativos de categorias econômicas e profissionais estipulam condições de trabalho aplicáveis, no âmbito das respectivas representações, às relações individuais de trabalho.

**§ 1º** É facultado aos Sindicatos representativos de categorias profissionais celebrar Acordos Coletivos com uma ou mais empresas da correspondente categoria econômica, que estipulem condições de trabalho, aplicáveis no âmbito da empresa ou das acordantes respectivas relações de trabalho.

A **Heterocomposição** ocorre quando as partes não conseguem solucionar seus conflitos autonomamente e entregam a terceiros o encargo da resolução, isto é, é a solução imposta por um terceiro independentemente da aceitação das partes inseridas na controvérsia. São modalidades de heterocomposição: arbitragem e jurisdição.

A *arbitragem*<sup>27</sup> é uma modalidade de resolução de conflito que submete a um terceiro escolhido pelas partes, denominado árbitro, para decidir a controvérsia impondo a solução.

Para Carreira Alvim, arbitragem é o sistema:

(...) em que o Estado, em vez de interferir diretamente nos conflitos de interesse, solucionando-os com a força de sua atividade, permite que uma terceira pessoa o faça, segundo determinado procedimento e observado um mínimo de regras legais, mediante decisão com uma autoridade idêntica a de uma sentença judicial<sup>28</sup>.

Na seara do Direito Processual do Trabalho a arbitragem está previstas expressamente no § 2º do art. 114 da Constituição Federal, que determina frustrada a negociação coletiva permite-se, facultativamente, a utilização da arbitragem, como meio alternativo à solução dos conflitos, podendo ser convencionada por cláusula compromissória, isto é antes do conflito, ou por compromisso arbitral, depois de ocorrido o conflito.

Também há previsão que permite Ministério Público do Trabalho atuar como árbitro nos dissídios de competência da Justiça do Trabalho, se assim forem solicitados pelas partes, conforme dispõe o art.83, XI, da Lei Complementar 75/93.

Em análise, Manuel Antonio Teixeira Filho

Foram extremamente raros, todavia, os casos em que as categorias profissional e econômica submetem a solução dos conflitos coletivos à arbitragem (Lei 9.307/96). Por mais críticas que possa ter sofrido a justiça do trabalho, ao longo da sua existência, é nela que as partes confiam. Por isso, a arbitragem não vingou no âmbito dos conflitos coletivos.<sup>29</sup>

Frustrada a negociação coletiva e havendo recusa de qualquer das partes à arbitragem, por ser facultativa, será ajuizado dissídio coletivo, como disposto no § 2º do art. 114 da Constituição Federal abaixo reproduzido:

**Art. 114 § 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.

<sup>27</sup> A arbitragem tem previsão constitucional, e nas leis 10.101/2000 e 9.307/1996.

Art. 114, §1º - Frustrada a negociação coletiva, as partes poderão eleger árbitros.

<sup>28</sup> ALVIM, José Eduardo Carreira . *Apud.* CASSAR, Vólia Bomfim. Direito do trabalho. 8. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2013. p. 1241

<sup>29</sup> TEIXEIRA FILHO, Manoel Antonio. Curso de direito processual do trabalho, vol.III São Paulo: LTr, 2009. p. 2981

Assim, o conflito poderá ser solucionado *judicialmente* mediante intervenção do Estado, do Poder Judiciário Trabalhista, por meio de dissídio coletivo podendo-se fazer, através do poder normativo da Justiça do Trabalho.

### 3. DISSÍDIO COLETIVO

#### 3.1 Conceito e Natureza Jurídica

Apesar da forma mais privilegiada de solver conflitos trabalhistas ser a autocomposição, negociação diretamente pelas partes, por via de acordo e convenções coletivas de trabalho, elas podem malograr, pois não alcançaram prestígio adequado no sistema trabalhista brasileiro, principalmente em razão do modelo sindical ainda vigente, qual seja, de unicidade e contribuição sindical obrigatória, e de sindicato por categoria, necessitando, com frequência, da utilização de formas heterônomas de solução de conflito, principalmente do dissídio coletivo.

Raimundo Simão de Melo observa que países mais democráticos, onde há maior liberdade sindical o meio mais utilizado é a autocomposição, em contrapartida, em países mais autoritários, em que se limita a liberdade sindical, predomina-se a utilização da heterocomposição, em que o Estado, mais controlador, impõe a solução dos conflitos.

Conforme identificamos anteriormente, o dissídio coletivo de trabalho é meio de solução jurisdicional do conflito coletivo de trabalho que tem como objeto o interesse coletivo.

Como se sabe, a atuação das entidades sindicais, desenvolvem-se, via de regra, para a proteção de interesses coletivos do grupo que elas representam, mas a Constituição Federal<sup>30</sup> também incumbe aos sindicatos a defesa dos interesses individuais da categoria – interesse individual homogêneo.

Manuel Antonio Teixeira Filho ensina que,

O que define a natureza de um e de outro não é, necessariamente, a quantidade dos titulares desses interesses em conflito. Um litisconsórcio ativo, por exemplo, não deixa de estar compreendido na classe dos dissídios individuais, mesmo que os autores somem dezenas ou centenas.

Os dissídios individuais se caracterizam por dois aspectos: em primeiro lugar, os titulares dos direitos ou interesses são individualizáveis; em segundo lugar, o conflito será solucionado mediante a aplicação, ao caso concreto da norma legal. Os conflitos ditos coletivos, por sua parte, se tipificam, primeiramente, por não haver uma individualização dos titulares dos interesses a serem defendidos em juízo, pois o sindicato, neste caso, atua em nome de toda a categoria por ele representada, sem que haja necessidade de serem identificados, no processo coletivo, esses titulares; secundamente, porque a atividade que o Tribunal do Trabalho desenvolverá não constituirá

---

<sup>30</sup> Art. 8º, III - ao sindicato cabe a defesa dos direitos e interesses coletivos ou individuais da categoria, inclusive em questões judiciais ou administrativas

na aplicação da norma legal preexistente, e sim, na criação de normas materiais destinadas a reger as relações das categorias econômica e profissional, durante certo tempo<sup>31</sup>.

O interesse coletivo está tipificado na Lei 8.078/90 conhecida como Código de Defesa do Consumidor, em seu art. 81, como espécie de interesse transindividuais, isto é, são indivisíveis, em que a titularidade é um grupo, classe ou categoria de pessoa que estão ligadas, por uma relação jurídica, entre si ou com a parte contrária.

O dissídio coletivo pode ser conceituado, como meio heterônimo de solução de conflito de interesse coletivo mediante processo judicial, quando frustrada a negociação coletiva e afastada pelas partes a composição do conflito mediante arbitragem, objetivando decisão judicial que substitua a vontade das partes e as submeta a criação ou interpretação de normas jurídicas, a depender da natureza do dissídio, que regularão as categorias profissional e econômica.

Carlos Henrique Bezerra Leite conceitua dissídio coletivo como:

(...) uma espécie de ação coletiva de matriz constitucional conferida a determinados entes coletivos, geralmente aos sindicatos, para a defesa de interesses cujos titulares materiais não são pessoas individualmente consideradas, mas sim grupos ou categorias econômicas, profissionais ou diferenciadas, visando a criação ou interpretação de normas que irão incidir no âmbito dessas mesmas categorias<sup>32</sup>.

Raimundo Simão de Melo, em uma conceituação mais abrangente define dissídio coletivo como:

Processo através do qual se discute interesses abstratos e gerais, de pessoas indeterminadas (categoria profissional e econômica), com o fim de se criar ou modificar condições gerais de trabalho, de acordo com o princípio da discricionariedade, atendendo-se aos ditames da conveniência e da oportunidade e respeitando-se os limites mínimos e máximos previstos em lei (Constituição Federal, art. 114, §2º e CLT, art. 766)<sup>33</sup>.

O dissídio coletivo tem aspectos objetivo e subjetivo. O objetivo visa a interpretação de normas jurídicas ou à criação, modificação ou extinção das condições de trabalho para categoria, ao passo que seu aspecto subjetivo, reside no fato de ter como partes, regra geral, entidades sindicais, isto é, os sujeitos são indeterminados e a controvérsia envolve toda a categoria profissional e econômica, sendo essa uma das características principais do dissídio

<sup>31</sup> TEIXEIRA FILHO, Manoel Antonio. Curso de direito processual do trabalho, vol.III São Paulo: LTr, 2009. p.2980

<sup>32</sup> LEITE, Carlos Henrique Bezerra. Curso de direito processual do trabalho. 11. ed. São Paulo: LTr, 2013. p.1283

<sup>33</sup> MELO, Raimundo Simão de. Dissídio coletivo de trabalho. São Paulo, LTr, 2002. p.56

coletivo, pois quando da solução do conflito a sentença normativa será aplicável *erga omnis*, a todos aqueles que pertençam ou venham pertencer a as categorias envolvidas no litígio.<sup>34</sup>

Como se observa a natureza do dissídio coletivo é de ação de rito especial proposta na Justiça do Trabalho. É de ação<sup>35</sup>, pois é esta que instaura o processo.

Em suma, o dissídio coletivo é forma de solução de conflitos coletivo do trabalho, no âmbito judicial, em que o Tribunal do Trabalho profere decisão acerca da controvérsia, denominada, *sentença normativa*, que estabelece normas e condições de trabalho aplicáveis as relações individuais das partes envolvidas, respeitando as disposições legais mínimas de proteção ao trabalho e aquelas ajustadas convencionalmente em momento anterior<sup>36</sup>.

### 3.2 Espécies dos Dissídios Coletivos

O Superior Tribunal do Trabalho dispõe sobre a classificação das espécies de dissídios coletivos no seu Regimento Interno, art. 200<sup>37</sup>

**Art. 220.** Os dissídios coletivos podem ser:

- I - de natureza econômica, para a instituição de normas e condições de trabalho;
- II - de natureza jurídica, para interpretação de cláusulas de sentenças normativas, de instrumentos de negociação coletiva, acordos e convenções coletivas, de disposições legais particulares de categoria profissional ou econômica e de atos normativos;
- III - originários, quando inexistentes ou em vigor normas e condições especiais de trabalho, decretadas em sentença normativa;
- IV - de revisão, quando destinados a reavaliar normas e condições coletivas de trabalho preexistentes, que se hajam tornado injustas ou ineficazes pela modificação das circunstâncias que as ditaram; e
- V - de declaração sobre a paralisação do trabalho decorrente de greve.

No entanto a doutrina optou por classificar os dissídios coletivos em três: de natureza econômica (que podem ser originário, revisional ou de extensão); de natureza jurídica e por fim de natureza mista (ou dissídio de greve).<sup>38</sup>

#### 3.2.1 Dissídio Coletivo de Natureza Econômica

<sup>34</sup> MARTINS, Sergio Pinto. Direito processual do trabalho: doutrina e prática forense. 28. ed. 2. Reimpr. São Paulo: Atlas, 2008. p.646

<sup>35</sup> Seguem esse entendimento doutrinadores como Mauro Schiavi, Carlos Henrique Bezerra Leite, Ives Gandra Martins Filho e outros.

<sup>36</sup> CAMPANER, Ozório César. Conflitos coletivos de trabalho e formas de solução. São Paulo: LTr, 2011. p. 147

<sup>37</sup> Aprovada pela Resolução Administrativa n. 1.295/08, publicado no DJU 9.5.2008

<sup>38</sup> Para fins didáticos utilizaremos a classificação doutrinária apresentada.

O dissídio coletivo econômico está previsto no art. 114, § 2º da Constituição Federal<sup>39</sup>, *in verbis*:

**Art. 114 § 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.

Assim, frustrada a negociação coletiva, e não optando as partes pela arbitragem, é possível que levem o conflito para ser solucionado na via judicial, por meio da ação de dissídio coletivo econômico ou de interesse. Possuem natureza econômica, pois tem como objeto a fixação de novas condições de trabalho.

Nas palavras de Manoel Antonio Teixeira Filho:

Dizem-se econômicos, porque as pretensões deduzidas em juízo, de modo geral, se vinculam a um bem ou a uma utilidade da vida. Essas pretensões dizem respeito a uma obrigação de dar (pagar quantia), fazer, não fazer ou emitir declaração de vontade<sup>40</sup>.

Assim, configura-se como condição ou pressuposto da ação no dissídio coletivo econômico, a tentativa da solução do conflito por negociação coletiva. Nesse sentido, o art. 616, § 4º, da CLT, dispõe que nenhum processo de dissídio coletivo de natureza econômica deve ser admitido sem antes se esgotarem as medidas relativas à formalização da convenção ou acordo coletivo correspondente.

A natureza jurídica do dissídio econômico é de ação constitutiva, pois visa por meio do poder normativo da Justiça do Trabalho externado pela sentença normativa, criar, alterar, extinguir normas ou condições de trabalho que irão vigorar no âmbito das relações empregatícias individuais.

Constitui-se por função atípica do Poder Judiciário, qual seja, criar normas.

Os dissídios de natureza econômica se subclassificam em:

- a) *Originários*: Quando inexistente norma coletiva anterior, isto é, não há nenhuma convenção, acordo ou dissídio coletivo anterior.
- b) *De Revisão*: Objetivam a rever uma decisão proferida em dissídio econômico anterior decorrente de mudanças econômicas, sociais que atinjam de forma injusta aquele contrato. Conforme dispõe art. 873, CLT:

<sup>39</sup> Prevalece o entendimento mesmo após a EC 45/2004 que a constituição apenas disciplina o dissídio coletivo de natureza econômica, mas não proíbe nem exclui o de natureza jurídica.

<sup>40</sup> TEIXEIRA FILHO, Manoel Antonio. Curso de direito processual do trabalho, vol.III São Paulo: LTr, 2009. p 2980

**Art. 873** - Decorrido mais de 1 (um) ano de sua vigência, caberá revisão das decisões que fixarem condições de trabalho, quando se tiverem modificado as circunstâncias que as ditaram, de modo que tais condições se hajam tornado injustas ou inaplicáveis.

Nesse sentido, Amauri Mascaro Nascimento lesiona:

Revisão é ato mediante o qual o órgão jurisdicional, considerando que houve sensível alteração nas condições de fato que determinaram a estipulação de certas normas numa regulamentação coletiva de trabalho, dispõe-se a modifica-las para uma atualização, segundo as necessidades e os imperativos de interesse social<sup>41</sup>.

c) *Extensão*: Objetivam estender a toda categoria as cláusulas fixadas em sentença normativa que tiveram como destinatários apenas parte dela.

A extensão tem-se dado dentro do dissídio revisional, fundado no tratamento isonômico dos trabalhadores a categoria pertencente.

Tal subclassificação de dissídio coletivo econômico está disposto no art. 868 CLT:

**Art. 868** - Em caso de dissídio coletivo que tenha por motivo novas condições de trabalho e no qual figure como parte apenas uma fração de empregados de uma empresa, poderá o Tribunal competente, na própria decisão, estender tais condições de trabalho, se julgar justo e conveniente, aos demais empregados da empresa que forem da mesma profissão dos dissidentes.

Parágrafo único - O Tribunal fixará a data em que a decisão deve entrar em execução, bem como o prazo de sua vigência, o qual não poderá ser superior a 4 (quatro) anos.

### 3.2.2 Dissídio Coletivo de Natureza Jurídica

Na elaboração de norma coletiva podem ocorrer dúvidas sobre sua interpretação e aplicação. Os dissídios de natureza jurídica ou de interpretação destinam-se a aplicação ou interpretação de cláusulas de sentença normativa, de instrumentos de negociação coletiva, acordos e convenções coletivas, de disposições legais particulares de categoria profissional ou econômica e de atos normativos<sup>42</sup>.

O dissídio de natureza jurídica tem previsão na Lei 7.701/1988, art. 1º, caput, e constitui função típica do Judiciário, qual seja interpretar norma jurídica.

No dissídio de natureza jurídica, a tentativa de negociação coletiva não é prevista como condição ou pressuposto processual, tendo em vista que a Orientação Jurisprudencial nº

<sup>41</sup> NASCIMENTO, Amauri Mascaro. *Apud*, SCHIAVI, Mauro. Manual de direito processual do trabalho. 6. ed. São Paulo: LTr, 2013. p. 1189

<sup>42</sup> Art. 220, II RITST, Resolução Administrativa 1.295/2008

6 da SDC do Tribunal Superior do Trabalho, que exigia a negociação prévia, para buscar solução de consenso, para o dissídio coletivo de natureza jurídica, foi cancelada em 2000.

Trata-se de ação de natureza declaratória, pois decide sobre a existência ou não de uma relação jurídica com referência aos fatos da categoria profissional, ou que declare a exata extensão ou interpretação de norma convencional ou normativa, para fins de aplicação a contratos individuais do trabalho.<sup>43</sup>

Ressalta-se que em conformidade com a Orientação Jurisprudencial 7 da SDC do TST não se admite, esse tipo de dissídio coletivo para efeito de conseguir interpretação de norma jurídica de caráter genérico, isto é, essa espécie de ação judicial restringe-se apenas às hipóteses de lei aplicáveis à totalidade dos trabalhadores.

Por ausência de norma legal específica, o procedimento da ação de dissídio coletivo judicial deve observar as regras fixadas no regimento interno de cada Tribunal Trabalhista.

Por fim, as sentenças prolatadas em dissídios de natureza jurídica não podem ser objeto de revisão, a elas cabem ação rescisória.

### 3.2.3 Dissídio Coletivo de Greve

O dissídio coletivo de greve está disciplinado no art. 114, II e § 3º da Constituição Federal.

**Art. 114.** Compete à Justiça do Trabalho processar e julgar:

II as ações que envolvam exercício do direito de greve;

§ 3º Em caso de greve em atividade essencial, com possibilidade de lesão do interesse público, o Ministério Público do Trabalho poderá ajuizar dissídio coletivo, competindo à Justiça do Trabalho decidir o conflito.

O dissídio coletivo de greve constitui natureza híbrida, a depender das pretensões. Desta forma, poderá ter natureza declaratória quando se destinar a declarar a abusividade, ou não de greve. Entretanto, poderá ter natureza mista, se além de declarar ou não a abusividade do movimento paralisante, ainda adentrar a pauta de reivindicações e apreciar as cláusulas econômicas, exercendo seu poder normativo, terá então natureza declaratória e constitutiva.

---

<sup>43</sup> HINZ, Henrique Macedo. Direito Coletivo do Trabalho. 2.ª ed. rev. e atual. – São Paulo: Saraiva, 2009. P.148

## **4. PODER NORMATIVO**

### **4.1 Considerações Relevantes para Análise do Instituto**

A análise a seguir se mostra necessária para entender o objetivo do poder normativo, existente no Direito do Trabalho, pois a princípio a criação de normas é incumbência do poder Legislativo, e ao Judiciário somente a sua aplicação.

#### **4.1.1 Teoria Montesquiana de Separação de Poderes**

A divisão segundo critérios funcionais foi apresentada, pela primeira vez, por Aristóteles em sua obra Política, sua análise considera injusto e perigoso atribuir a apenas um indivíduo o exercício do poder.

Posteriormente, no século XVII, John Locke ampliou a exposição do assunto, na obra Segundo Tratado do Governo Civil, através da análise do Estado Inglês de sua época, no qual, identifica quatro funções exercidas por dois órgãos do poder: parlamento (Legislativo) e outro órgão representado pelo Rei, que acumulava três funções: função de executar as leis; função federativa; função de fazer o bem público. No entanto, a análise do Lock apesar de basear-se na liberdade do homem e de seus direitos naturais não se atentou em trazer mecanismos de garantia dessa liberdade.

Foi então, na obra de Charles de Secondat, Baron de Montesquieu, em Espírito das Leis que se consagrou a divisão clássica da separação das funções.

Apesar de outros filósofos e pensadores políticos terem-se debruçado sobre o assunto, a análise científica de Montesquieu sobre a separação dos poderes consagrou-se como teoria por trazer a lume mecanismos de proteção e garantia da liberdade, sintetizados no princípio da separação e equilíbrio de poderes do Estado.

É de suma importância destacar que o poder é uno, posto que o que se divide, na verdade são as funções do poder. No entanto, como no livro Espírito das Leis, utilizou-se a terminologia poderes, usaremos como sinônimo, mas atentando-se de que poder é sempre um só, independente da forma que ele venha assumir.

A Teoria da Separação das Funções do Estado encontra-se na obra Espírito das Leis, no Livro XI que aborda as leis que formam a liberdade política e sua relação com a Constituição, especificamente no capítulo VI, no qual faz uma análise da Constituição da Inglaterra.

Neste ensaio, Montesquieu inicialmente destaca a existência em cada Estado de três poderes: o *Poder Legislativo* ao qual incumbe a criação e anulação de leis, “o Poder Executivo que dependem das coisas das gentes” (*Poder Executivo*) cujas atribuições são para a promoção da política externa e da segurança, que nas palavras do autor, seria aquele que faz a paz ou a guerra, envia ou recebe embaixadas, instaura a segurança e previne invasões, por fim, o “Poder Executivo daquelas que dependem do direito civil” (*Poder Judiciário*) que tem como sua esfera de competência a punição dos crimes e o julgamento das pendências entre particulares.<sup>44</sup>

E exemplifica:

Quando na mesma pessoa ou no mesmo corpo de magistratura, o poder legislativo está reunido ao poder executivo, não existe liberdade; porque se pode temer que o mesmo monarca ou o mesmo senado crie leis tirânicas para executá-las tiranicamente.

Tampouco existe liberdade se o poder de julgar não for separado do poder legislativo e do executivo. Se estivesse unido ao poder legislativo, o poder sobre a vida e a liberdade dos cidadãos seria arbitrário, pois o juiz seria o legislador. Se estivesse unido ao poder executivo, o juiz poderia ter a força de um opressor.

Tudo estaria perdido se o homem, ou o mesmo corpo dos principais, ou dos nobres, ou do povo exercesse os três poderes: o de fazer as leis, o de executar as resoluções públicas e o de julgar os crimes ou as querelas entre os particulares.<sup>45</sup>

Montesquieu vai além da simples atribuição e separação das funções específica a cada um dos poderes, ele admite duas faculdades nesses poderes, quais sejam, estatuir<sup>46</sup> e impedir<sup>47</sup>. Essas faculdades são instrumentos de proteção da liberdade do homem, são formas de se evitar o abuso de poder e garantir a liberdade. É que para pensador, a liberdade política somente seria encontrada nos governos onde não houvesse abuso de poder e para garantir a liberdade política Montesquieu propôs como solução um mecanismo de controle entre os poderes no qual se atribui por expediente constitucional três funções de Estado a órgãos diferentes, constituindo assim cada poder um freio para o outro.

No entanto, nesse sistema de freios e contrapesos Montesquieu não atribuiu as faculdades mencionadas, ao Poder Judiciário, pois na concepção do pensador somente os Poderes Legislativos e Executivos seriam essencialmente políticos, como pode se verificar:

<sup>44</sup> MONTESQUIEU, Charles de Secondat, Baron de. O espírito das leis; apresentação Renato Janine Ribeiro; tradução Cristina Murachco. São Paulo: Martins Fontes, 1996. p. 167

<sup>45</sup> Op. Cit. p. 168

<sup>46</sup> Faculdade de instituir corresponde ao direito de ordenar para si mesmo, ou de corrigir o que foi ordenado por outrem. Op. Cit.p.172

<sup>47</sup> Faculdade de impedir corresponde ao direito de anular uma resolução tomada por outrem. Op. Cit.p.172

Dos três poderes do qual falamos, o de julgar é de alguma forma, nulo. Só sobram dois; e, como precisam de um poder regulador para moderá-los, a parte do corpo legislativo que é composta por nobre é muito adequada para produzir este efeito.<sup>48</sup>

A Teoria da Separação dos Poderes de Montesquieu foi incorporada aos pilares do movimento constitucionalista sob o fundamento de que a função limitadora da Constituição somente estaria completa com aliada a separação de poderes do Estado, como forma de garantir a liberdade.

Foi nesse contexto que em 1789 a teoria em questão transformou-se em dogma, no art.16 da Declaração Francesa dos Direitos do Homem e do Cidadão, instituindo que qualquer sociedade na qual a garantia dos direitos não está em segurança, nem a separação dos poderes determinada, não haverá Constituição.

Por fim, no final do século XIX, após a consolidação da Teoria da Tripartição de Poderes como dogma, houve uma mudança nos objetivos sociais, não mais se exigia uma atuação rígida das ações do Estado, surge assim, a necessidade de adaptar a clássica separação de poderes a esses novos anseios, porém, mantendo-se a necessidade de frear a invasão do Estado na esfera individual.

#### **4.1.2 Natureza do Poder Normativo da Justiça do Trabalho no Ordenamento Jurídico Brasileiro**

Conforme observamos pela Teoria da Separação de Poderes de Montesquieu, a atuação Estatal abrange as funções Executiva, Legislativa e Judiciária, cada qual exercendo suas atribuições e finalidades específicas. Com o passar do tempo, constatou-se que a separação rígida dos poderes poderia acarretar abusos de poderes, como solução, criou-se o sistema de *freios e contrapeso* a fim de equalizar os poderes. A separação de poderes encontrada nos dias atuais, no Brasil, conforme expresso na própria Constituição Federal é de que os poderes são *independentes e harmônicos entre si*, existindo *funções atípicas* dentro de cada poder.

Isso quer dizer que não existe separação absoluta de poderes, cada um deles tem funções típicas e atípicas, sendo aquela atribuição ordinária típica e as exercidas secundariamente, atípicas.

---

<sup>48</sup> Op. Cit.p.172

Assim, em caráter excepcional ao poder Executivo exerce ações legislativas, como a edição de Medidas Provisórias (art. 62<sup>49</sup>) ou das leis delegadas (art.68<sup>50</sup>), cria e extingue cargos (art.84, VI<sup>51</sup>) e julga os litígios administrativos, no âmbito de sua atuação.

Enquanto que o Legislativo tem por sua vez assegurado a função de julgar o Presidente da República pelo Senado Federal (art.52, I<sup>52</sup>) ou quando dispõe sobre sua organização, o provimento de cargos e a atribuição de remuneração e férias.

Ao poder Judiciário incumbe, primordialmente, substituir os titulares dos interesses em conflito, para imparcialmente, solucioná-los, através da subsunção da lei ao caso concreto. Como função atípica o Judiciário pode emitir normas legais como o regimento interno de seus Tribunais (medidas típicas de Executivo), e legisla, quando por força do art. 96,I, a<sup>53</sup>, cria seus regimentos internos.

Desta forma, as funções que fogem a atribuição ordinária dos poderes no critério de separação de poderes, ocorrem de maneira extraordinária e devidamente respaldada pelo ordenamento jurídico por expressa autorização do Poder Constituinte Originário.

Como uma das expressivas exceções ao método de organização estatal da tripartição de poderes ocorre com o poder normativo que é atribuído a Justiça do Trabalho nos casos de dissídio coletivo de natureza econômica, solucionando conflitos coletivos e fixando normas e condições de trabalho.

Como bem observa Ozório César Campaner:

(...) mesmo que a atuação da Justiça do Trabalho se assemelhe a atividade legislativa, é importante ressaltar que tal ocorre mediante processo judicial de uma relação jurídica conflituosa e litigiosa na qual deve ser observados as condições da ação e os pressupostos processuais - inclusive de caráter

<sup>49</sup> **Art. 62.** Em caso de relevância e urgência, o Presidente da República poderá adotar medidas provisórias, com força de lei, devendo submetê-las de imediato ao Congresso Nacional.

<sup>50</sup> **Art. 68.** As leis delegadas serão elaboradas pelo Presidente da República, que deverá solicitar a delegação ao Congresso Nacional

<sup>51</sup> **Art. 84.** Compete privativamente ao Presidente da República:

VI – dispor, mediante decreto, sobre:

- a) organização e funcionamento da administração federal, quando não implicar aumento de despesa nem criação ou extinção de órgãos públicos;
- b) extinção de funções ou cargos públicos, quando vagos;

**52 Art. 52.** Compete privativamente ao Senado Federal:

I - processar e julgar o Presidente e o Vice-Presidente da República nos crimes de responsabilidade, bem como os Ministros de Estado e os Comandantes da Marinha, do Exército e da Aeronáutica nos crimes da mesma natureza conexos com aqueles

<sup>53</sup> **Art. 96.** Compete privativamente:

I - aos tribunais:

- a) eleger seus órgãos diretivos e elaborar seus regimentos internos, com observância das normas de processo e das garantias processuais das partes, dispondo sobre a competência e o funcionamento dos respectivos órgãos jurisdicionais e administrativos;

específico – para o ajuizamento e a tramitação da ação coletiva, além da necessidade de observância do devido processo legal<sup>54</sup>.

Isso quer dizer que mesmo que a sentença crie normas jurídicas aplicáveis a todos os integrantes da categoria envolvidos, não deixa de ter ocorrido uma decisão judicial solucionando o conflito.

Como tudo que envolver o poder normativo, sempre haverá uma polêmica. Há quem entenda que o poder normativo não se enquadra dentro da atividade legislativa, por outro lado existem aqueles que o poder normativo não é atuação do Judiciário, mas atividade de natureza legislativa, e por fim, há aqueles que defendem uma atuação plúrima, qual seja jurisdicional e normativo.

Agravando ainda mais a discussão, a restrição trazida pela EC 45/04, que substituiu a expressão *estabelecendo normas e condições* de trabalho, por *decisão do conflito*, não significa a mera atuação jurisdicional para solucionar o conflito, ou seja, supressão do poder normativo, como defende Walter William Ripper e Wilson Ramo Filho, pois, como explanado por Marcelo Pimentel, a “singular pretensão normativa erigiu-se em forma de composição de conflitos reais e não apenas de sua prevenção”<sup>55</sup>.

Corroborando esse entendimento, Claudia Abreu Lima Pisco:

(...) mesmo diante da alteração do texto constitucional, pela Emenda Constitucional n. 45, não houve variação na forma de atuação do Judiciário Trabalhista ao julgar um dissídio coletivo, já que o estabelecimento de normas e condições abstratas de trabalho faz-se necessário para que se possa pacificar um conflito coletivo de interesse jurídico e econômico.<sup>56</sup>

Assim, resta claro que não há como resolver o conflito coletivo, sem que se fixe normas coletivas, pois foi justamente a ausência de consenso em estipular cláusulas convencionais que desencadeou a necessidade de buscar o judiciário para solucionar o conflito através do dissídio coletivo de natureza econômica.

Por fim, para nós, a natureza jurídica da Justiça do Trabalho quando no exercício do poder normativo é judicante pois é essa a atribuição do dispositivo 114, §2º da Carta Magna vigente.

<sup>54</sup> CAMPANER, Ozório César. Conflitos coletivos de trabalho e formas de solução. São Paulo: LTr, 2011. p. 159

<sup>55</sup> PIMENTEL, Marcelo. *Apud.* CAMPANER, Ozório César. Conflitos Coletivos de Trabalho e formas de solução. São Paulo: LTr, 2011. P.161

<sup>56</sup> PISCO, Claudia de Abreu Lima. . *Apud.* CAMPANER, Ozório César. Conflitos Coletivos de Trabalho e formas de solução. São Paulo: LTr, 2011. P.162

## 4.2 Origens Históricas

A maior parte da doutrina atribui as origens do poder normativo da Justiça do Trabalho na concepção corporativista da sociedade, inspirada principalmente pela *Carta del Lavoro* do regime fascista de Benedito Mussolini, que conferia *Magistratura del lavoro* (magistratura trabalhista) o poder de solucionar os conflitos coletivos de trabalho mediante fixação de condições regulamentares de trabalho, isto é, incumbia ao Judiciário Trabalhista criar normas jurídicas laborais.

O regime fascista surgiu na Itália, como espécie do movimento de direita radical que tomava conta de vários países da Europa a fim de frear o crescimento da ideologia socialista da época consequentemente das lutas operárias. Assim, como forma de conter as lutas de classe o regime fascista pregava a regulação do Direito do Trabalho, a estatização do direito sindical, isto é, criaram formas estatais de solução de conflito, atribuindo-se ao sindicato a tarefa de órgão auxiliar do Estado na regulamentação das condições de trabalho, como justificativa de promover o interesse nacional e centralizar a organização da economia nacional.

Antes de 1937 existia a arbitragem para solução de conflitos coletivos, instituída pelo Decreto n.21.396/32, por meio das Comissões Mistas de Conciliação, eram facultativas, e inoperantes, o que levou possivelmente a atribuir a solução desses conflitos à jurisdição Estatal.

Com o golpe do *Estado Novo*, Getúlio Vargas impôs a nova Constituição do Brasil, em 1937, com o objetivo de fortalecer o Poder Executivo instaurando no Brasil um Estado corporativista, que fica evidente nos art. 140, a seguir:

**Art. 140** - A economia da produção será organizada em entidades representativas das forças do trabalho e que, colocadas sob a assistência e a proteção do Estado, são órgãos deste e exercem funções delegadas de Poder Público.

Foi 1937 que Getúlio Vargas intensificou o poder normativo da Justiça do Trabalho, embora ainda pertencente ao Poder Judiciário, sob o fundamento de paz política e social que estava perturbada e que o país, em decorrência dessa disputa ideológica partidária, encontrava-se em iminente guerra civil.

Em verdade, percebendo os avanços da classe operária, e com intuito de aclamar as pressões sociais crescentes, criou um sistema intervencionista a fim de esvaziar o movimento sindical. Para tanto, criou o Ministério do Trabalho, órgão do poder Executivo, responsável

por receber as reivindicações dos trabalhadores que, no entanto, era também responsável por fiscalizar o cumprimento das leis trabalhista.

Além disso, foi implementado, nos moldes do corporativismo do fascismo italiano, os sindicatos como entidades de direito público, dependente do Estado tanto para funcionar como financeiramente.

Instituiu como meio de dirimir os conflitos crescente entre empregados e empregadores a Justiça do Trabalho e proibiu a greve e o lockout, conforme se observa no art. 139 da referida Constituição:

**Art 139** - Para dirimir os conflitos oriundos das relações entre empregadores e empregados, reguladas na legislação social, é **instituída a Justiça do Trabalho**, que será regulada em lei e à qual não se aplicam as disposições desta Constituição relativas à competência, ao recrutamento e às prerrogativas da Justiça comum.

A greve e o lock-out são declarados recursos **anti-sociais nocivos ao trabalho e ao capital** e incompatíveis com os superiores interesses da produção nacional.

Surge assim o poder normativo da Justiça do Trabalho, como forma de preencher lacunas em face da proibição da greve.

Nesse sentido, Mônica Aiex:

(...) necessário o poder normativo, para preencher a lacuna ante a proibição da greve, instituto indispensável à atividade reivindicatória e negocial do sindicato, Só que o sindicato não poderia exercer essas funções precípuas, pois o fascismo repele a luta de classes ao pregar a colaboração entre os fatores de produção. O Estado, então, deveria solucionar a controvérsia coletiva de interesses mediante a criação de normas, preceitos gerais e abstratos válidos no âmbito da representação das entidades sindicais litigantes.

Em 1939, com o Decreto 1237/39, regulamentada pelo Decreto 6.596/40 criou as Juntas de Conciliação e Julgamento, os Conselhos Regionais do Trabalho e o Conselho Superior do Trabalho, passando a Justiça do Trabalho a ser órgão autônomo, do Poder Executivo, mais ainda não pertencente ao Poder Judiciário. No entanto, a partir de agora, poderia executar suas decisões.

Foi com a Constituição de 1946 que a Justiça do Trabalho passou a fazer parte do Poder Judiciário, e reafirmou sua função normativa frente aos dissídios coletivos, conforme verifica-se no art. 123, a seguir exposto:

**Art 123** - Compete à Justiça do Trabalho conciliar e julgar os dissídios individuais e coletivos entre empregados e empregadores, e, as demais controvérsias oriundas de relações, do trabalho regidas por legislação especial.

(...)

§ 2º - A lei especificará os casos em que as decisões, nos dissídios coletivos, **poderão estabelecer normas e condições de trabalho.** (grifo nosso)

A Constituição Federal de 1967 e a Emenda Constitucional nº 1 de 1969 mantiveram idêntica redação a da Constituição de 1946.

Marcos Neves Fava demonstra a importância do instituto para o avanço das normas protetivas do trabalhador advindas da sua função criadora, durante o período de 1947 a 1976:

Relembra José Carlos Arouca que, na história, o poder normativo antecipou o conteúdo das convenções e acordos coletivos: ‘As decisões da Justiça do Trabalho determinavam o conteúdo das poucas convenções, que Cis José Sitrângulo desvendou através do tempo: No período de 1947 a 1952, eram apenas 5 cláusulas, três altamente restritivas: a) aumento salarial ( vez ou outra por faixas salariais); b) compensação dos aumentos concedidos na vigência do dissídio anterior; c) exclusão dos abonos; d) exclusão dos repousos remunerados; e) condicionamento do reajuste à assiduidade. Adiante, no período de 1953 a 1964, o avanço foi insignificante: a) reajustamento salarial; b) aplicação proporcional para os empregados admitidos após a data-base; c) piso salarial; d) teto de aumento; e) compensação dos aumentos anteriores à data base; f) condicionamento do reajuste à capacidade econômica da empresa, ou sua capacidade financeira, ou ainda sua capacidade econômico-financeira. Assim, se para os trabalhadores o piso foi bom, ruim foram as demais cláusulas. No período de 1965 a 1976, até onde chegou o levantamento, os acréscimos foram: a) fornecimento de comprovantes de pagamento; b) fornecimento gratuito de uniformes, quando necessários para prestação do trabalho; c) estabilidade provisória para gestante até dois meses após a licença compulsória; d) salário do substituto igual ao do empregado despedido sem justa causa; e) Contribuição e favor do sindicato para a realização de obras sociais’.<sup>57</sup>

Em 1988 a nova Constituição Federal da República atribuiu como competência da Justiça do Trabalho, estabelecer normas e condições de trabalho, mantendo assim, o poder normativo da Justiça do Trabalho.

Para Ives Gandra Martins filho, a Constituição de 1988 deu os primeiros passos para uma maior liberdade sindical e menor intervenção estatal, entretanto, mantendo a matriz corporativista, na qual se origina o poder normativo.<sup>58</sup>

Os Tribunais do Trabalho confirmaram a manutenção desse poder limitando-se as questões não julgadas inconstitucionais pelo STF, conforme Súmula nº 190 TST<sup>59</sup>. E, mais

<sup>57</sup> AROUCA, Carlos José. Apud. FAVA, Marcos Neves. **O esmorecimento do poder normativo – Análise de um aspecto restritivo na ampliação da competência da Justiça do Trabalho** in COUTINHO, Grijalbo Fernandes; FAVA, Marcos Neves. Nova competência da Justiça do Trabalho. São Paulo: LTr, 200. P. 277

<sup>58</sup> MARTINS FILHO, Ives Gandra. Apud. RIPPER, Walter Wiliam. Poder Normativo da Justiça do Trabalho: Análise do antes, do agora e do possível depois. Disponível em: < <http://www.advocaciariipper.com.br/escritorio/upload/PDF%20-%20Poder%20Normativo%20da%20Justi%C3%A7a%20do%20Trabalho%20-%20An%C3%A1lise%20do%20antes,%20do%20agora%20e%20do%20poss%C3%ADvel%20depois.pdf> > acesso em 19 jan 2015

tarde, o STF reduziu a amplitude do poder normativo da Justiça do Trabalho a vazio deixado pelo legislador.

Com a Reforma do Poder Judiciário em 2004, a Emenda Constitucional 45, alterou o art. 114, § 2º, exigindo-se o comum acordo, isto é, o consenso entre as partes envolvidas no conflito para instauração do dissídio coletivo de natureza econômica.

### 4.3 Conceito

Os preceitos legais que tratam dos dissídios coletivos, e por consequência, do poder normativo, não definem esse instituto.

Muitas são as contribuições doutrinárias para a definição do instituto, no entanto, a maioria delas, foi emitida antes da alteração da Emenda Constitucional 45/2004, quando a constituição atribuía poder à Justiça do Trabalho para “estabelecer normas e condições” de trabalho, hoje a expressão foi suprimida e a disposição constitucional faz menção apenas à “decisão do conflito”, mas não significa que a Justiça do Trabalho não tenha mais essa atribuição.

Mauro Schiavi conceitua o poder normativo como:

(...) uma intervenção do Estado nas relações de trabalho e máxime no conflito coletivo para solucioná-lo, substituindo a vontade das partes, e submetendo-as coativamente, à decisão judicial.

Trata-se de uma competência anômala conferida à Justiça do trabalho para, uma vez solucionado o conflito de interesses, criar normas que irão regular as relações entre as categorias profissional e econômica. Não se trata apenas de aplicar o direito preexistente, mas de criar, dentro de determinados parâmetros, normas jurídicas.

Assim, ainda com as alterações advindas da Emenda Constitucional 45/2004 o poder normativo da Justiça do Trabalho persiste como forma heterônoma de solução de conflitos coletivos, podendo para tanto, decidir, interpretar, criar e modificar normas em matéria de dissídio coletivo de natureza econômica.

### 4.4 Aplicação

---

<sup>59</sup> **Súmula n.º 190** TST - PODER NORMATIVO DO TST. CONDIÇÕES DE TRABALHO. INCONSTITUCIONALIDADE. DECISÕES CONTRÁRIAS AO STF (mantida)

Ao julgar ou homologar ação coletiva ou acordo nela havido, o Tribunal Superior do Trabalho exerce o poder normativo constitucional, não podendo criar ou homologar condições de trabalho que o Supremo Tribunal Federal julgue iterativamente inconstitucionais.

Conforme verificamos, o poder normativo da Justiça do Trabalho é uma faculdade atribuída a este órgão judiciário.

Sua aplicação na prática se dá em processo judicial, denominado dissídio coletivo, que será instaurado, a critério da base territorial das categorias litigantes, nos Tribunais Regionais ou no Tribunal Superior do Trabalho.

O procedimento judicial está previsto nos artigos 856 a 875 da Consolidação das Leis do Trabalho.

Como abordamos no capítulo 3, do presente trabalho, os processos de dissídio coletivo podem ser classificados como de natureza jurídica ou econômica a depender da matéria ventilada. Os de natureza jurídica visam dar interpretação a norma pré-existente, legal ou decorrentes de acordo e convenções coletivas, em que a sentença tem natureza declaratória, exercendo sua função jurisdicional propriamente dita. Enquanto que nos dissídios de natureza econômica cria-se normas para regulamentar os contratos individuais do trabalho, proferindo sentenças de natureza constitutiva.

Desta forma, só existe atividade criativa de direito pelos Tribunais no dissídio coletivo de natureza econômica.

## 5. CONTROVÉRSIAS DO PODER NORMATIVO

### 5.1 Manutenção do Poder Normativo

O Poder Normativo foi instituído no Brasil no Estado Novo do Presidente Vargas, por influenciado do fascismo, em um momento ditado pelo intervencionismo Estatal tanto na organização do trabalho e da estrutura sindical quanto nos conflitos entre operário e patrão, marca incontestável do conflito capital x trabalho.

Desde seu surgimento muito se discute sobre essa possibilidade da Justiça do Trabalho em substituição as partes, solucionar conflitos coletivos criando normas aplicáveis às categorias envolvidas. Ilustra-se perfeitamente a postura polêmica da doutrina a controvérsia entre Oliveira Vianna e Waldemar Ferreira, quando do ante projeto.

Pedro Vidal Neto reproduz Waldemar Ferreira em suas crítica em 1936:

A competência normativa implica o estabelecimento de normas gerais e abstratas e, portanto, invadia a função legislativa, atritando com o princípio constitucional da indelegabilidade de funções; concedia aos tribunais do trabalho a possibilidade de promover a interpretação genérica das leis, com força obrigatória; infringia, portanto, o princípio da separação de poderes; permitia que a sentença produzisse efeitos ultra-partes, não se ajustando aos princípios processuais correntes. Apontava, outrossim, o comprometimento do projeto com fórmulas hauridas no corporativismo<sup>60</sup>.

Ao tentar refutá-las, Oliveira Vianna resumiu essas objeções:

- a) Contraria o princípio da Constituição – porque essa competência normativa, essa capacidade para estender além dos litigantes os efeitos de uma sentença importa na capacidade de editar normas gerais; ora, isto significa prover os órgãos da Justiça do Trabalho de um poder *legislativo*. – o que é, por um lado, contrário à lógica, pois que o poder *Judiciário* não pode ter funções *legislativas*, e, por outro, também inconstitucional, porque seria violar o preceito restritivo do art. 3.º § único da Constituição, que proíbe as delegações de poder – e a concessão da faculdade normativa à Justiça do Trabalho não seria outra coisa se não uma delegação de Poder Legislativa ao Poder Judiciário.
- b) Contraria os Princípios do Direito Judiciário e Processual, porque é dogma, que não sofre contestação, nem exceção, a regra de que as sentenças de qualquer juiz só obrigam os litigantes e não terceiros que não participaram em nenhuma condição, do pleito, como oponentes, assistentes, litisconsortes ou terceiros embargantes<sup>61</sup>.

<sup>60</sup> FERREIRA, Waldemar. *Apud*. VIDAL Neto, Pedro. Do poder normativo da justiça do trabalho. São Paulo: LTr, 1983. p.128

<sup>61</sup> VIANNA, Oliveira. *Apud*. VIDAL Neto, Pedro. Do poder normativo da justiça do trabalho. São Paulo: LTr, 1983. p.129

As discussões não pararam por aí, durante todo o período de existência do poder normativo, inúmeros foram as controvérsias sobre o instituto.

Em 1950 Geraldo M. Bezerra de Menezes defende a necessidade do poder normativo à composição dos conflitos econômicos e alega estar em conformidade com as “modernas concepções do Direito” e com as diretrizes constitucionais<sup>62</sup>.

Em 1972 Octávio Bueno Magano manifesta sua preferência pela autocomposição mediante técnicas de convenções coletivas e arbitragem, nos moldes praticados nos Estados Unidos<sup>63</sup>.

Amauri Mascaro Nascimento em 1978 busca demonstrar que o sistema jurisdicional de composição de conflitos é superior em relação a outros métodos<sup>64</sup>.

Como se pode verificar, guardadas as devidas proporções, pelas alterações legislativas Constitucionais, sociais e econômicas, a controvérsia muito ainda se assemelha com as encontradas nos doutrinadores modernos, como podemos observar a seguir:

Valentim Carrion defende que o poder normativo é uma antiguidade do fascismos que já foi abolida nos países democráticos, além do que trata-se de uma intromissão do Estado na livre negociação coletiva. Nesse mesmo sentido estão outros doutrinadores de renome como Ives Gandra Martins Filho, Raimundo Simão de Melo, Mauro Schiavi, Vólia Bom Cassar, entre outros, que apresentam os elementos favoráveis e desfavoráveis do poder normativo, inclinando-se pela sua extinção, no entanto, desde que se adote novas medidas, como destacaremos adiante.

Por outro lado, há ainda aqueles que defendem a manutenção do poder normativo, como Tarso Fernando Genro, Ricardo Carvalho Fraga, José Carlos Arouca que tratam da necessidade de aperfeiçoamento do poder normativo e assinalando que é o papel da Justiça do Trabalho, protecionista, e que ainda que tenha se originado no fascismo sobreviveu as posteriores constituições democráticas.<sup>65</sup>

Há ainda, uma terceira vertente de doutrinadores entre eles, Walter William Ripper e Wilson Ramo Filho, que sustentam que com a alteração da Emenda Constitucional n. 45/2004 o poder normativo teria sido eliminado por não mais trazer a expressão *estabelecer normas e condições*. No entanto, apesar da referida emenda ter restringido o poder normativo da Justiça

<sup>62</sup> MENESES, Geraldo Bezerra. *Apud.* VIDAL Neto, Pedro. Do poder normativo da justiça do trabalho. São Paulo: LTr, 1983. P.130

<sup>63</sup> MAGANO, Octávio Bueno. *Apud.* VIDAL Neto, Pedro. Do poder normativo da justiça do trabalho. São Paulo: LTr, 1983. P.132

<sup>64</sup> NASCIMENTO, Amauri Mascaro. *Apud.* VIDAL Neto, Pedro. Do poder normativo da justiça do trabalho. São Paulo: LTr, 1983. P.131

<sup>65</sup> Cabe ressaltar que as obras em questão não são atuais, datando as obras esses três doutrinadores entre 1993 e 1998.

do Trabalho, não foi suficiente, por si só, para eliminá-lo. Nesse sentido Manoel Antonio Teixeira Filho:

Não concordamos com esse entendimento. Em primeiro lugar, porque, pela *natureza* da ação, entendemos estar implícito na expressão atual: “decidir o conflito” o caráter normativo desse pronunciamento d tribunal; em segundo, porque os tribunais do trabalho, em sede de dissídios coletivos, sempre decidiram essa espécie de conflito (afinal, o poder normativo não era exercido em abstrato, ou seja, sem que houvessem pretensões manifestadas por uma das partes e, quase sempre, resistidas pelas outras); em terceiro, imaginar-se que o poder normativo da Justiça do Trabalho teria sido anatematizado pela EC n. 45 implicaria, a um só tempo: a) concluir que os órgão da Justiça do Trabalho também não mais poderiam formular propostas conciliatórias, mesmo nas lides individuais, nem executar as próprias decisões, pois essas atribuições não se encontram mencionadas no texto do art. 114 da Constituição, com a redação imposta pela EC n. 45/2004 – o que convenhamos seria absurdo; b) deixar sem uma explicação razoável qual seria a finalidade prática da decisão emitida em tais dissídios.

O que não se pode negar é que há tanto argumentos favoráveis quanto desfavoráveis ao poder normativo da Justiça do Trabalho brasileira, conforme vemos adiante, listados por Mauro Schiavi<sup>66</sup>.

Apona-se como argumentos **favoráveis**:

- a) Acesso à Justiça do Trabalho;
- b) Garantia de efetividade dos direitos trabalhistas;
- c) Garantia de equilíbrio na solução do conflito coletivo, quando não houver paridade de força das categorias envolvidas;
- d) Tradição dos países subdesenvolvidos em solucionar o conflito por meio do Poder Judiciário;
- e) Não impede que trabalhadores e empregadores criem consciência de classe e regulem seus próprios interesses;
- f) Redução da litigiosidade e pacificação social
- g) Sindicalização por categoria e unicidade sindical
- h) Fragilidade do movimento Sindical Brasileiro
- i) Tendência universal do acesso à Justiça para a defesa dos interesses difusos, coletivos e individuais homogêneos;

Entre os argumentos **desfavoráveis**, destaca-se:

---

<sup>66</sup> SCHIAVI, Mauro. Aspectos polêmicos do poder normativo da Justiça do Trabalho e do dissídio coletivo de “comum acordo”. Disponível em: <[http://www.calvo.pro.br/media/file/colaboradores/mauro\\_schiavi/mauro\\_schiavi\\_aspectos\\_polemicos\\_poder\\_normativo.pdf](http://www.calvo.pro.br/media/file/colaboradores/mauro_schiavi/mauro_schiavi_aspectos_polemicos_poder_normativo.pdf)> acesso em 19 jan 2015

- a) Interferência indevida do Poder Judiciário na atividade legislativa;
- b) Morosidade do judiciário trabalhista;
- c) Falta de efetividade da sentença normativa, pois muitas vezes divorciada da realidade.
- d) Despreparo técnico dos juízes em conhecer efetivamente o conflito coletivo e a realidade da categoria;
- e) Engessamento da negociação coletiva;
- f) Acomodação das categorias profissional e econômica;

Ives Gandra da Silva Martins Filho acredita que essa intervenção estatal para a solução dos conflitos coletivos prejudica o sistema, pois, enfraquecem a liberdade negocial, generaliza as condições de trabalho além de desconhecer a real necessidade do setor, demora nas decisões, e por fim, é incompatível com a democracia pluralista e representativa.<sup>67</sup>

Assim, a doutrina moderna tem-se inclinado a fazer menos críticas ao instituto e debruçar-se mais a solucionar o embate. Percebeu-se que a eliminação do poder normativo da Justiça do Trabalho como fato isolado não traria positivas mudanças ao cenário atual. Cai por terra a alegação de que a extinção ou restrição do poder normativo seria estímulo à negociação coletiva autônoma, pois o Estado não oferece meios efetivos quando uma das partes não quiser negociar.

Juntando-se a esses fatores, a questão dos conflitos coletivos está ligada a necessidade de reforma sindical e modernização da legislação trabalhista.

Nesse sentido, Raimundo Simão de Melo:

Deixados à parte os exageros de cada posição, entendemos que não basta, como demonstrado alhures, simplesmente acabar com o poder normativo da justiça do trabalho. Antes, é necessária uma ampla e urgente reforma sindical e das relações de trabalho. extinguir simplesmente essa forma de solução de conflitos coletivos e manter intacto o sistema de relações de trabalho escudado na unicidade sindical imposta, na organização por categoria, nas contribuições sindicais obrigatórias e no efeito *erga omnes* (geral) das normas coletivas para sócios e não sócios dos sindicatos significa maiores prejuízos aos trabalhadores, principalmente nas regiões onde não há qualquer organização dos setores profissionais ou estas são absolutamente inexpressivas, como ocorre na maior parte do país, dividido por realidades totalmente destoantes.<sup>68</sup>

<sup>67</sup> MARTINS FILHO, Ives Gandra. *Apud*. Ozório César. Conflitos coletivos de trabalho e formas de solução. São Paulo: LTr, 2011.p 166

<sup>68</sup> MELO, Raimundo Simão. Processo coletivo do trabalho: dissídio coletivo, ação de cumprimento, ação anulatória. – 3. Ed. São Paulo: LTr, 2013. p. 202

No mesmo sentido Pedro Paulo Teixeira Manus também compreende que não é possível haver mudança sem que haja democratização da estrutura sindical, como preconiza a Convenção n. 87 da OIT, pois a extinção do poder normativo está intimamente ligada à estrutura sindical<sup>69</sup>.

Para Vólia Bomfim Cassar acabar com o poder normativo é medida meramente política, que não está de acordo com o avanço Direito Processual:

Sabe-se que o processo é forma de participação democrática e que a busca é da efetivação de seu resultado, a utilização da ação na proteção de direitos super ou metaindividuais pelos membros da coletividade é um passo a frente da antiga visão individualista do processo e do direito<sup>70</sup>.

## 5.2 Críticas

É inegável, que na situação que o Brasil ainda se encontra, em relação ao trabalho x capital, apesar de já ter dado grandes avanços, ainda é de um país desigualmente desenvolvido em que se verifica exploração de trabalhadores submetendo-os muitas vezes a situações análogas a de escravos, e até mesmo a exploração de menores.

Dessa forma, nem sempre é possível uma composição amigável, seja porque os empregadores se recusam a qualquer negociação, seja pelo medo de perseguição que muitos dirigentes sindicais ainda sofrem, seja porque ainda não se atingiu a liberdade sindical plena e o sistema sindical atual apresenta entraves para a efetiva negociação coletiva.

Deixadas as discussões sobre a existência, a manutenção, a efetividade do poder normativo de lado, é importante observar que solução judicial é buscada pelas partes quando não são capazes de sozinha compor cláusulas negociais que atinjam seus interesses, sendo uma faculdade conferida as categorias profissionais e econômicas submeter à solução do conflito através de normas que fixem novas condições de trabalho.

Não conseguindo, as partes, compor a negociação coletiva e impossibilitado o dissídio coletivo econômico, caso extinga o poder normativo, terão que encontrar outros meios de solucionar a controvérsia, o que poderia a curto prazo causar uma onda de greves que não seria interessante para o país.

Mesmo com a alteração trazida pela Emenda Constitucional n. 45, já muito mencionada neste presente trabalho, as modificações relativas ao exercício do poder normativo passa por questões que vão muito além da sua origem ideológica, da sua natureza

<sup>69</sup> MANUS, Pedro Paulo Teixeira . Negociação coletiva e contrato individual de trabalho. São Paulo: Atlas, 2001. P. 66

<sup>70</sup> CASSAR, Vólia Bomfim. Direito do Trabalho. 8.ª ed. rev. e atual. – Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2013. P.1271

jurídica, dos seus limites, depende necessariamente de uma modificação do modelo sindical existente e de reformas na legislação trabalhista.

O poder normativo da Justiça do Trabalho é muito criticado por causa da interferência que os Estados exercem sobre os conflitos coletivos, prejudicando as negociações coletivas que deveriam ser estimuladas, fomentando a negociação das partes interessadas, mas que por existir essa opção acabam sendo solucionadas judicialmente.

Mas não podemos deixar de destacar que inúmeros direitos trabalhista foram oriundos de decisões dos Tribunais do Trabalho em dissídios coletivos, como a estabilidade da gestante, a reposição salarial quando a inflação era incontrolável.

Em que pese às justificadas desvantagens, o poder normativo ainda se faz necessário, como *ultima ratio* para garantir o equilíbrio na solução justa do conflito coletivo.

Henrique Macedo Hinz adverte:

(...) a realidade fática de nosso gigante país, com suas gritantes diferenças sociais, política e econômicas, não permite que o Estado, especialmente o Judiciário Trabalhista, simplesmente saia de cena no que se refere aos conflitos coletivos de trabalho, sob pena de aleijar, ainda mais, aqueles pertencentes a categorias menos organizadas e reivindicativas. Se século atrás o distanciamento do Estado das relações sociais mostrou ser desastrosas como um todo, os que militam diuturnamente na área trabalhista sabe, sem sombra de dúvida, as conseqüências advindas da eliminação pura e simples do poder normativo atribuído à Justiça do Trabalho. Não se pode, pura e simplesmente, em face de suas origens, ou de vícios que já vêm sendo eliminados, extinguir aquele que é o único meio de progresso à significativa parcela dos trabalhadores brasileiros.<sup>71</sup>

Como bem observa Mauro Schiavi, “embora o instituto tenha origem fascista, ele deve ser interpretado segundo o atual estágio que vive o direito do trabalho. Cumpre lembrar que a lei, uma vez editada, se desvincula do seu criador para adquirir vida própria”. Assim, não se pode ater apenas ao fato de que o poder normativo da Justiça do Trabalho é herança de um modelo político-ideológico, já superado por muitos países. Apesar de intervencionista, e inibidor da composição de conflitos pelas partes, é ainda importante para manutenção do equilíbrio capital x trabalho.

Para que se atinja uma situação de igualdade entre a negociação das partes é preciso muito mais do que apenas eliminar o poder normativo frente aos conflitos, é necessária uma reforma na base de todo o sistema coletivo do trabalho.

### 5.3 Limites do Poder Normativo

<sup>71</sup> HINZ, Henrique Macedo. O poder normativo da justiça do trabalho. São Paulo: LTr, 2000. p. 71

É de extrema relevância analisar o critério mínimo e a amplitude máxima de atuação dos Tribunais do Trabalho no exercício do poder normativo, pois é a partir desse conhecimento que se pode determinar a inconstitucionalidade ou não das cláusulas coletivas inseridas na norma coletiva heterônoma.

### 5.3.1 Limite Mínimo

Manuel Antonio Teixeira Filho estabelece que a alteração do art. 114, §2, CF, que acrescentou que para o exercício do poder normativo, a Justiça do Trabalho deve respeitar não só as condições mínimas de proteção ao trabalho, previstas em lei, mas também, as normas provenientes de *acordo ou convenção coletiva de trabalho*, “não difere substancialmente da anterior”<sup>72</sup>.

Isso porque a Emenda Constitucional n. 45 não inovou, pois a redação anterior já previa a necessidade de respeitar as *disposições convencionais e legais mínimas de proteção ao trabalho*, inclusive, deveria observar os preceitos legais de proteção tidos como de ordem pública, quais sejam: segurança e medicina do trabalho, trabalho da mulher e do menor, duração do trabalho. Portanto, apenas tornou mais explícito que havendo negociação coletiva anterior, devem ser mantidas em sentença normativa.

Nesse diapasão, não resta dúvidas na doutrina de que se deve observar os preceitos mínimos contidos na legislação trabalhista e das normas coletivas negociadas em vigor, mantendo-as integralmente, só podendo as partes, mediante nova negociação coletiva alterar as condições de trabalho estabelecidas nesse outro instrumento negociado, isto quer dizer que existindo negociação coletiva anterior que regia as relações de trabalho, estas devem ser observada no julgamento do dissídio coletivo, mantendo-as na sentença normativa.

Ressalta-se que quando a Constituição Federal faz menção a instrumentos normativos convencionados anteriormente, ela acaba por excluir, as sentenças normativas anteriores.

Esse critério estabelecido pela Constituição Federal não diz respeito à integração das normas coletivas, trata-se apenas de critério de julgamento dos dissídios coletivos, que estabelece limites ao poder normativo.

Observa Gustavo Filipe Barbosa Garcia:

---

<sup>72</sup> TEIXEIRA FILHO, Manoel Antonio. Curso de direito processual do trabalho, vol.III São Paulo: LTr, 2009. p.2987

Obviamente, se o Tribunal, aplicando a determinação constitucional, mantiver na sentença normativa as conquistas anteriores da categoria profissional, existente no instrumento negociado anterior, as respectivas condições de trabalho continuam a vigorar, sendo aplicáveis no âmbito dos contratos de trabalho abrangidos. Não porque as cláusulas da norma coletiva negociada anterior integram os pactos laborais, mas sim porque foram observadas no julgamento do dissídio coletivo de natureza econômica. Tanto é assim que, *a contrario sensu* da parte final do art. 114, § 2º, da Constituição da República, não há exigência expressa de que o novo instrumento normativo, *decorrente de negociação coletiva*, observe todas as disposições convencionadas anteriormente.<sup>73</sup>

As repercussões da sentença normativa nos contratos de trabalho não o integram definitivamente, entretanto, as normas coletivas decorrentes de negociação coletiva integram os contratos de trabalho e somente poderão ser suprimidas mediante nova negociação coletiva, conforme se verifica no posicionamento atual do Tribunal Superior do Trabalho na Súmula 277.<sup>74</sup> Isso quer dizer que, como regra, se assegura a manutenção da cláusula preexistente, mas não significa que elas irão incorporar ou integrar os contratos de trabalho.

Ressalta-se que obrigatoriedade de manutenção do instrumento negociado somente existe em relação ao primeiro dissídio posterior expirado sem nova negociação coletiva. Isto é, nas palavras de Henrique Macedo Hinz<sup>75</sup>,

Instaurado o dissídio antes do termo final da norma vigente, suas garantias mínimas deverão ser observadas pelo Tribunal quando da sentença normativa. Por sua vez, instaurado o dissídio econômico após o prazo de vigência da norma coletiva, estará o Tribunal prolator da sentença normativa adstrito tão somente as garantias mínimas previstas em lei.

### 5.3.2 Limite Máximo

A amplitude máxima do poder normativo é mais controvertida, principalmente depois da alteração da Emenda Constitucional n. 45/2005.

A redação determinada pela Emenda Constitucional 45 /2004 prevê:

**§ 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. (grifo nosso)

<sup>73</sup> GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa. Curso de direito processual do trabalho. 3 ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2014. p.870

<sup>74</sup> **Súmula 277** - CONVENÇÃO COLETIVA DE TRABALHO OU ACORDO COLETIVO DE TRABALHO. EFICÁCIA. ULTRATIVIDADE. As cláusulas normativas dos acordos coletivos ou convenções coletivas integram os contratos individuais de trabalho e somente poderão ser modificadas ou suprimidas mediante negociação coletiva de trabalho

<sup>75</sup> HINZ, Henrique Macedo. O poder normativo da Justiça do Trabalho. São Paulo: LTr, 2000. p.59

A decisão proferida pela Justiça do Trabalho, quando no exercício do poder normativo, fundamenta-se na equidade, como se extrai do art. 766, CLT.<sup>76</sup>

Essa ideia de equidade como justiça no caso concreto remonta a Aristóteles, em que a lei pode revelar-se injusta diante das circunstâncias e peculiaridades do caso concreto sendo necessário adaptá-la a fim de torna-la mais justa.

Outra função da equidade é o preenchimento de lacunas, que surgem quando as normas de direito positivo, mesmo depois de interpretadas, extensivamente, não são capazes de suprir o caso concreto.

Em decisão, o Ministro Coqueijo<sup>77</sup> Costa, sintetiza poeticamente essa limitação, vejamos:

EMENTA. Poder Normativo. 1. O poder normativo atribuído à Justiça do Trabalho, limita-se, ao norte, pela Constituição Federal; ao sul, pela lei, a qual não pode contrariar; a leste, pela equidade e bom senso; e a oeste, pela regra consolidada no art. 766, conforme a qual nos dissídios coletivos serão estipuladas condições que assegurem justo salário aos trabalhadores, mas ‘permitam também justa retribuição às empresas interessadas’”.

Após a alteração da Emenda Constitucional 45/2004 acirrou ainda mais as discussões quanto ao limite máximo do poder normativo. Pois suprimiu a expressão contida anteriormente de “estabelecer normas e condições” por “decidir o conflito”.

Alguns estudiosos entenderam que por não haver mais a expressão *estabelecer normas e condições*, teria sido eliminado o poder normativo da Justiça do Trabalho.

Como sabemos a sentença normativa, delibera sobre as reivindicações das categorias envolvidas pondo fim ao conflito e conseqüentemente fixando normas e condições de trabalho, observando as disposições mínimas legais de proteção ao trabalho e as convencionadas anteriormente. Isso quer dizer que não há como ter mera decisão que *solucione o conflito* sem fixar normas e condições de trabalho, pois não resultaria numa solução efetiva.

A maior parte dos doutrinadores como Gustavo Filipe Barbosa, Sergio Pinto Martins, Mauro Schiavi, Raimundo Simão de Melo entenderam que a alteração trouxe uma redução significativa aos limites do poder normativo. Nesse Sentido, posiciona-se Vólia Bomfim Cassar:

Da forma como concebido até a emenda EC n.º 45/2004 o poder normativo era a forma que o judiciário dispunha de fazer, através dos julgamentos por

<sup>76</sup> **Art. 766** - Nos dissídios sobre estipulação de salários, serão estabelecidas condições que, assegurando justos salários aos trabalhadores, permitam também justa retribuição às empresas interessadas.

<sup>77</sup> TST RODC n. 30/82, em 27.05.82, T. Pleno rel. Min Coqueijo Costa. DJ 12.8.82. *Apud.* Schiavi. Manual de direito processual do trabalho. 6. ed. São Paulo: LTr, 2013. p.1204

equidade feitos nos dissídios coletivos de natureza econômica, o preenchimento das lacunas normativas, pacificando o conflito coletivo. Neste passo, a atividade do Judiciário deixa de ser apenas de fazer a subsunção lógica e silogística de aplicar a lei ao caso concreto, para criar normas jurídicas gerais, abstratas e impessoais, estabelecendo para categoria novas condições de trabalho. Essa tarefa não era só importante, pelo ponto de vista da função atípica do Judiciário, mas principalmente pelo poder harmonizador e pacificador dos conflitos econômicos e sociais decorrentes das mais diversas reivindicações dos trabalhadores.<sup>78</sup>

Atualmente, o limite da atividade criativa do poder judiciário, incidi no vazio da lei, sendo vedado contrariar a legislação em vigor, mas possível a sua complementação, como fundamenta a jurisprudência:

Recurso Extraordinário. Dissídio Coletivo. Indeferimento de cláusulas que estabeleçam adicionais de hora extra e noturno acima dos percentuais fixados em lei, bem como adicional de produtividade no percentual de 3,88%. (...) 2. Hora extra e adicional noturno: sentença normativa que estabelece adicionais em patamar acima ao que estabelecido em lei. Inadmissibilidade, pois '(...)é fonte formal de direito objetivo a decisão proferida pela Justiça do Trabalho, na resolução de dissídio coletivo, autônoma na sua elaboração, porém, somente suscetível de operar no vazio legislativo, como regra subsidiária ou supletiva, subordinada a supremacia da lei'. (RE 197.911/PE, rel. Min. Octavio Gallotti, 1ª Turma, DJ de 7.11.1997). 3. Recurso Improvido. (STF, 2ª T., RE 283.116/DF, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 28.09.2004, DJ 22.10.2004)<sup>79</sup>

Assim, resta claro diante do exposto que se restringiu muito os limites do poder normativo, devendo exercer essa competência normativa de criar condições e obrigações às partes apenas quando no branco da lei, e ainda assim, quando não contrarie ou se sobreponha a lei vigente, que as condições não estejam vedadas pela Constituição Federal, e que a matéria tratada não esteja reservada à lei, pela Constituição Federal.<sup>80</sup>

#### 5.4 Poder Normativo após a Emenda Constitucional n.º 45/2004

Se o tema já era controvertido, após a Emenda Constitucional n. 45/2004, ele levantou ainda mais controvérsias sobre o assunto.

Versava o art. 114, CF

**Art. § 2º** - Recusando-se qualquer das partes à negociação ou à arbitragem, é facultado aos respectivos sindicatos ajuizar dissídio coletivo, podendo a

<sup>78</sup> Cassar. Vólia Bonfim. Direito do Trabalho. 8.ª ed. rev. e atual. – Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2013. P.1269

<sup>79</sup> GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa. Curso de direito processual do trabalho. – 3ª ed. rev., atual. e ampl. – Rio de Janeiro: Forense, 2014. P.845

<sup>80</sup> MELO, Raimundo Simão. Processo coletivo do trabalho: dissídio coletivo, ação de cumprimento, ação anulatória. – 3. Ed. São Paulo: LTr, 2013. P.62

Justiça do Trabalho estabelecer normas e condições, respeitadas as disposições convencionais e legais mínimas de proteção ao trabalho.

A nova redação trazida pela Emenda Constitucional n. 45/2004, *in verbis*:

**Art. 114 - § 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. (grifo nosso)

Diante toda exposição do trabalho, ficou claro, que apesar da discussão doutrinária sobre a efetiva existência do poder normativo não é coerente a ideia de que ele foi extinto.

Mais coerente se demonstra a tese de que apesar da Emenda Constitucional 45/2004 ter restringido e dificultado o acesso ao judiciário para as decisões de conflitos coletivos, ela não suprimiu o dissídio coletivo econômico. E como bem ensina Amauri Mascaro Nascimento “o dissídio coletivo econômico só pode ser solucionado com decisão de mérito com pronunciamento sobre as condições de trabalho pleiteadas”.

Assim, não restam dúvidas de que o constituinte derivado reformador não extinguiu o poder normativo da Justiça do Trabalho, mas, é evidente que promoveu significativas mudanças restringindo sobremaneira o instituto a ponto de que possa vir a ser, um dia, inviável na prática.

Outro aspecto que se mantém controvertido até os dias de hoje, mesmo depois de contados mais de dez anos da alteração, é em relação à exigência ou a irrelevância do *comum acordo*.

Os Tribunais tem se manifestado de maneira díspar, e o próprio TST por muito tempo deliberou sem coesão. A questão atingiu o STF, por ter ordem constitucional, suscitando cinco ações diretas de inconstitucionalidade que questiona a legalidade ou não da exigência do comum acordo, no entanto, até hoje não foram julgadas.<sup>81</sup>

Atualmente, o TST tem se inclinado a extinguir, sem resolução de mérito, os dissídios de natureza econômica em que não haja comum acordo entre as partes, por entender ser um requisito constitucional para a propositura da ação.

Inicialmente muitas foram as interpretações que a expressão *comum acordo* trouxe. Dentre elas, há quem entendeu que não trazia nenhuma alteração, outros que feria o princípio constitucional de acesso à justiça. Mas, o que se tem entendido, atualmente, é que não fere o princípio da inafastabilidade do judiciário, sob os fundamentos de que “o dissídio coletivo

---

<sup>81</sup> ADI n. 3.392, ADI n. 3.423, ADI n. 3.431, ADI n. 3.432, ADI n. 3.520, como verifica-se o andamento processual em apenso.

econômico visa a criação de normas<sup>82</sup>”, além de “não ser atividade substancialmente jurisdicional<sup>83</sup>”, e que “visa fomentar o desenvolvimento da atividade sindical<sup>84</sup>”.

Nesse sentido, posiciona a jurisprudência atual:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO ORDINÁRIO. DISSÍDIO COLETIVO. OMISSÕES. EXIGÊNCIA DE COMUM ACORDO PARA A INSTAURAÇÃO DO DISSÍDIO COLETIVO. ALEGAÇÃO DE ANUÊNCIA TÁCITA DO SUSCITADO. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 114, § 2.º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. 2.º A exigência de – comum acordo- como requisito para instauração do dissídio coletivo não afronta o disposto no art. 5º, XXXV, da Constituição Federal, pois esse dispositivo garante o direito à manifestação jurisdicional acerca de possíveis afrontas a direitos previstos em normas jurídicas preexistentes, enquanto o dissídio coletivo objetiva a criação de normas jurídicas. Embargos de declaração acolhidos para suprir omissões.  
Processo: ED-RODC-196000-77.2007.5.01.0000 Data de Julgamento: 11/04/2011, Relatora Ministra: Kátia Magalhães Arruda, Seção Especializada em Dissídios Coletivos, Data de Publicação: DEJT 19/04/2011.

Para aqueles que não negam a existência do requisito do comum acordo, como nós, apresentam uma nova divergência: quanto ao momento e à forma que o comum acordo se manifesta, isto é, se deve ser preenchido no momento que ingressa ou a ação, ou posteriormente já no curso da demanda.

Pedro Paul Teixeira Manus é partidário de que a o comum acordo não precisa ser prévio, compreendendo a expressão comum acordo “à concordância da parte contrária e não obrigatoriamente ao ajuizamento conjunto do dissídio”.<sup>85</sup>

Por outro lado, os que entendem pela necessidade do comum acordo ser prévio consideram-no como pressuposto processual, isto é, requisito de existência, não estando presente o comum acordo quando ingresso do dissídio leva a nulidade do processo.

Não parece acertado o entendimento de que o comum acordo seria pressuposto processual, pois estaria extinguindo na prática o poder normativo, e como podemos perceber pela análise do dispositivo essa não parece ter sido a intenção do constituinte derivado reformador, pois manteve o dissídio coletivo econômico, para quando fracassada a

<sup>82</sup> SCHIAVI, Mauro. Manual de Direito Processual do Trabalho. 6. ed. São Paulo: LTr, 2013. p.1192

<sup>83</sup> Enunciado n. 35, 1ª Jornada de Direito Material e Processual do Trabalho realizado no TST:

DISSÍDIO COLETIVO. COMUM ACORDO. CONSTITUCIONALIDADE. AUSÊNCIA DE VULNERABILIDADE AO ART. 114, § 2º, DA CRFB. Dada as características das quais se reveste a negociação coletiva, não fere o princípio do acesso à Justiça o pré-requisito do comum acordo (§2º, art.114, da CRFB) previsto como necessário para a instauração da instância em dissídio coletivo, tendo em vista que a exigência visa a fomentar o desenvolvimento da atividade sindical, possibilitando que os entes sindicais ou a empresa decidam sobre a melhor forma de solução dos conflitos.

<sup>84</sup> Parecer do Procurador Geral da República na ADI n. 3.432-4/DF

<sup>85</sup> MANUS, Pedro Paulo Teixeira. *Apud*. SCHIAVI, Mauro. Manual de direito processual do trabalho. 6. ed. São Paulo: LTr, 2013. p. 1193.

composição amigável do conflito. É por isso que o TST tem julgado os processos considerando o comum acordo como *condição da ação*, isto é, requisito de validade da relação jurídica processual.

Além disso, o comum acordo pode ser obtido de forma tácita, quando não houver oposição do suscitado, mas destaca-se que atos processuais, como comparecimento em audiências, ou em juízo para apresentar defesa não são equivalentes à concordância tácita. Assim, não pode o Tribunal declarar de ofício a falta de comum acordo, devendo próprio suscitado invocar em sua defesa, sob pena de preclusão.

Nesse sentido:

DISSÍDIO COLETIVO DE NATUREZA ECONÔMICA. AJUIZAMENTO. COMUM ACORDO. NOVA REDAÇÃO DO ART. §2º DO ART. 114 DA CONSTITUIÇÃO ATUAL APÓS A PROMULGAÇÃO DA EMENDA CONSTITUCIONAL N. 45/2004. MANIFESTAÇÃO APÓS A APRESENTAÇÃO DA DEFESA. PRECLUSÃO. Ressalvado o entendimento pessoal desse relator, A Seção Especializada em Dissídios Coletivos deste Tribunal Superior do Trabalho firmou jurisprudência no sentido de que a nova redação do § 2º do art. 114 da Carta Política do país estabeleceu o pressuposto processual intransponível do mútuo consenso dos interessados para o ajuizamento do dissídio coletivo de natureza econômica. Entretanto, deve haver manifestação expressa dissentindo da instauração da instância até o prazo para a apresentação da defesa. Não havendo, surge a preclusão, entendendo-se que houve a concordância tácita ao ajuizamento do dissídio coletivo. (...). TST – Processo: RODC – 1793/2006-000-04-00.6 Data de Julgamento: 9.10.2008. Rel. Min. Mauricio Godinho Delgado, Seção Especializada em Dissídios Coletivos, Data de Divulgação: DEJT 24.10.2008. (grifo nosso)

## CONCLUSÃO

O poder normativo da Justiça do Trabalho ainda hoje é um dos temas que mais suscita controvérsias no Direito Coletivo do Trabalho, como o foi desde sua elaboração, como instituto ímpar que é, acaba por atrair defensores e críticos, em que ambos assistem igual razão.

Não há certo ou errado nesse instituto tão peculiar, o poder normativo é uma soma de fatores sócio político econômico, que apesar de muito criticado por ser influência do corporativismo que inicialmente instituiu o poder normativo à Justiça do Trabalho a fim de minimizar os impactos causados pelos movimentos operários crescentes, se transformou ao longo do tempo, assumindo uma postura de equilíbrio social frente ao embate coletivo.

Os críticos dessa atribuição anômala do Poder Judiciário encontram suas razões justificáveis, principalmente por questionar a intervenção do Estado na composição dos conflitos entre as categorias profissionais e econômicas, que para eles, deveriam se dar pela forma mais privilegiada de solução de conflitos, qual seja a negociação coletiva por acordo ou convenção coletiva.

Alegam que intervenção Estatal, acaba por não resolver de maneira eficiente o conflito coletivo, posto que nem sempre os juízes entendem a realidade em que as categorias estão inseridas.

No mais, quando se permite a intervenção judicial na solução dos conflitos, inibe-se a negociação coletiva, ficando os sindicatos sem representatividade, e as partes acomodadas a procurar prestação jurisdicional caso não obtenham as vantagens pretendidas.

Já aos defensores do poder normativo justifica sua existência para equilíbrio e pacificação social, sob o argumento de que no modelo sindical encontrado hoje no Brasil, grande parte dos sindicatos são inexpressivos, e que se não houvesse essa forma de solução de conflitos as categorias menos organizadas seriam prejudicadas.

No entanto, apesar de ambas até certo ponto, terem suas razões justificadas a análise a ser feita vai muito além do instituto do poder normativo isoladamente, é preciso considerá-lo como um todo, levando-se em conta o modelo sindical existente atualmente, geralmente fraco e sem poder negocial. De tal modo, que no quadro atual, não há como extinguir o poder normativo da Justiça do Trabalho sem que se deem novas ferramentas para negociação coletiva, sem que faça reforma sindical, e altere e muito a legislação trabalhista. É utópico imaginar que eliminando o poder normativo da Justiça do Trabalho, as categorias se comporão de igual para igual, sem que saiam prejudicadas.

Com a alteração trazida pela Emenda Constitucional n. 45/2004 que modificou e muito a competência da Justiça do Trabalho, afetou ainda mais significativamente quanto à controvérsia ao redor do poder normativo.

Alguns doutrinadores entenderam pela eliminação do poder criativo da Justiça do Trabalho, mas que não assiste razão, tendo em vista que permanece a existência do dissídio coletivo de natureza econômica, e que para solucionar o conflito efetivamente, deliberando sobre as reivindicações das partes envolvidas, cria normas jurídicas que refletem nos contratos individuais de trabalho.

Além da questão da manutenção, sofreu efeitos também as suas limitações mínimas e máximas. Não diferente dos demais, esse requisito já trazia doutrinária e jurisprudencialmente diversas controvérsias, por muito tempo os Tribunais julgou de maneira aleatória, até que se tem, hoje, uma tendência a apenas utilizar os conflitos coletivos quando no vazio da lei, utilizando-se da equidade, sempre respeitando os direitos trabalhistas anteriores, por de ordem pública e também os acordos e convenções coletivas anteriores.

Por fim, e inegavelmente menos importante, foi inserido pela referida Emenda a necessidade de “comum acordo” para o ajuizamento do dissídio coletivo de natureza econômica, que poderão ser comprovados *a posteriori*, ainda que tacitamente.

De toda a explanação é possível extrair que o direito coletivo do trabalho brasileiro como um todo tem suas raízes fixas ao modelo fascista corporativista, e sofre muitas críticas por conta de sua origem. Estando o poder normativo do Trabalho inserido neste contexto, e como um dos traços sobrevivente de maior intervenção Estatal colidem claramente com o modelo democrático que se propõe aos países atualmente.

Por outro lado, inegável que o poder normativo é de extrema importância para a solução dos conflitos coletivos enquanto não houver uma alteração na estrutura do direito coletivo do país. É certo, que apesar de presente ainda no nosso sistema, o poder normativo tem perdido suas forças, e cada vez está mais restrito, como forma de transação gradual para até um dia sua completa extinção.

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALMEIDA, Cleber Lúcio de. Direito processual do trabalho. 4.ed., rev., atual. e ampl. Belo Horizonte: Del Rey, 2012.

BRITO FILHO, José Claudio Monteiro de. Direito Sindical. 4. ed. São Paulo: LTr, 2012.

BRITTO, César. Aspectos Históricos e Ideológicos na Construção do Direito ao Trabalho. Disponível em: <http://www.tst.jus.br/documents/1295387/4235912/Aspectos+hist%C3%B3ricos+e+ideol%C3%B3gicos+na+constru%C3%A7%C3%A3o+do+Direito+ao+Trabalho>> Acesso em: 13 jan 2015

CAMPANER, Ozório César. Conflitos Coletivos de Trabalho e formas de solução. São Paulo: LTr, 2011.

CASSAR, Vólia Bomfim. Direito do Trabalho. 8. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2013.

DELGADO, Maurício Godinho. Direito coletivo do trabalho. 3.ed. São Paulo: LTr, 2008.  
\_\_\_\_\_. Curso de direito do trabalho. 11. ed. São Paulo: LTr, 2012.

FAVA, Marcos Neves. **O esmorecimento do poder normativo – Análise de um aspecto restritivo na ampliação da competência da Justiça do Trabalho** in COUTINHO, Grijalbo Fernandes; FAVA, Marcos Neves. Nova competência da Justiça do Trabalho. São Paulo: LTr, 2005.

GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa. Curso de Direito do Trabalho. 7. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2013.  
\_\_\_\_\_. Curso de direito processual do trabalho. – 3 ed. rev., atual. e ampl. – Rio de Janeiro: Forense, 2014.

HINZ, Henrique Macedo. Direito Coletivo do Trabalho. 2. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2009.

\_\_\_\_\_.O poder normativo da justiça do trabalho. São Paulo: LTr, 2000.

LEITE, Carlos Henrique Bezerra. Curso de Direito Processual do Trabalho. 11. ed. São Paulo: LTr, 2013.

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

MARTINS, Sergio Pinto. Direito processual do trabalho: doutrina e prática forense. 28. ed. 2. Reimpr. São Paulo: Atlas, 2008.

MELO, Raimundo Simão. Processo coletivo do trabalho: dissídio coletivo, ação de cumprimento, ação anulatória. 3. ed. São Paulo: LTr, 2013.

MONTESQUIEU, Charles de Secondat, Baron de. O espírito das leis; apresentação Renato Janine Ribeiro; tradução Cristina Murachco. São Paulo: Martins Fontes, 1996.

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

RIPPER, Walter Wiliam. Poder Normativo da Justiça do Trabalho: Análise do antes, do agora e do possível depois. Disponível em: <  
<http://www.advocaciaripper.com.br/escritorio/upload/PDF%20-%20Poder%20Normativo%20da%20Justi%C3%A7a%20do%20Trabalho%20-%20An%C3%A1lise%20do%20antes,%20do%20agora%20e%20do%20poss%C3%ADvel%20depois.pdf> > acesso em 19 jan 2015

SCHIAVI, Mauro. Manual de Direito Processual do Trabalho. 6. ed. – São Paulo: LTr, 2013.

TEIXEIRA FILHO, Manoel Antonio. Curso de Direito Processual do Trabalho, vol.III – São Paulo: LTr, 2009.

VIDAL NETO, Pedro. Do poder normativo da justiça do trabalho. São Paulo: LTr, 1983

ZANGRADO, Carlos Henrique da Silva. Curso de direito do trabalho: Tomo III. São Paulo: LTR, 2008.