

## **A ULTRATIVIDADE DA NORMA COLETIVA DE TRABALHO**

**Thiago Chohfi\***

**Ugo Lourenço Moreira Santos\*\***

**Romeu Gonçalves Bicalho\*\*\***

### **RESUMO**

A ultratividade da norma coletiva trabalhista é tema que suscita controvérsias no direito do trabalho brasileiro. A regra é que as normas coletivas possuam vigência pelo prazo acordado nos respectivos instrumentos normativos sendo as convenções e os acordos coletivos pelo prazo máximo de 02 anos e as sentenças normativas por período não superior a 04 anos. O problema surge quando, expirado a vigência estabelecida, não sobrevinha outra norma para regular os contratos de trabalho até então vigentes. A posição da doutrina e da jurisprudência majoritária é no sentido de que as cláusulas normativas não se incorporam ao contrato individual possuindo vigência somente pelo período estabelecido na norma coletiva. Assim, expirado o prazo de vigência, não há que se falar em incorporação dos direitos adquiridos através do instrumento coletivo aos contratos individuais de trabalho, podendo o empregador retornar ao estado mínimo previsto em lei. A proposta do presente trabalho é demonstrar que com a emenda constitucional 45/2004, a qual alterou o artigo 114 da Constituição Federal, é possível uma nova interpretação que assimile a ultratividade da norma coletiva ao direito brasileiro.

### **PALAVRAS CHAVES**

**ULTRATIVIDADE; NORMA; COLETIVA; VIGÊNCIA.**

### **ABSTRACT**

---

\* Advogado, mestrando em Direito do Trabalho pela UNIMEP. Professor Universitário.

\*\* Advogado, mestrando em Direito do Trabalho pela UNIMEP, especialista em Direito Ambiental pela PUC-SP.

\*\*\* Advogado, mestrando em Direito do Trabalho pela UNIMEP, Professor de Direito do Trabalho na FADITU; Assessor Jurídico do SINDIABRAS; Membro do IX Tribunal de Ética da OAB-SP; Presidente da 157ª. Subseção da OAB-SP no período de 2004-2006. Co-autor das obras “Questões de Exame de Ordem” e “Nova Execução de Títulos Extrajudiciais – Análise prática”, ambas pela Editora Método.

The ultra-activity of the collective laborite norm is a subject which rouses controversies in Brazilian Labor Law. The rule is that the collective norms have validity in the term in agreement with such normative instruments being the conventions and collective acord in a maximum term of 2 years and the normative sentences in a period up to 4 years. The problem occurs when at the end of the determined validity, it doesn't appear another norm to regular the labor contracts still in use. The position of the majority doctrine and jurisprudence is that the normative clauses don't incorporate in the individual contract, having validity only in the term established in the collective norm. Thus, at the end of validity term, there will be no reason to mention acquired right through of collective instrument to the individual labor contracts, where the employer may return to minimum position according to the law. The proposal os this current work is to demonstrate that with the amendment of the Constitution 45/2004, which changed the article 114 of the Federal Constitution, it is possible a new interpretation that assimilate the ultra-activity of the collective norm to the Brazilian Law.

## **KEYWORDS**

ULTRA-ACTIVITY; NORM; COLLECTIVE.

### **1) INTRODUÇÃO**

Muito se discutiu no passado se o Direito do Trabalho tem natureza pública ou privada. Com o tempo, cristalizou-se o entendimento de sua inserção no rol do direito privado, tal como o Direito Civil ou Empresarial. No entanto, podemos dizer que com o advento do Código Civil atual, em 2002 a discussão volta à baila. Nem tanto quanto à natureza em si do Direito Laboral, mas sim, e especificamente, pela sua importância em face da sociedade em si, efetivo alvo do sistema jurídico em questão.

Não se trata de discutir se o Direito do Trabalho é direito público ou privado, mas de visualizarmos esse ramo jurídico com patente caráter público, de importância que supera o individualismo do nosso direito pretérito. O Direito do Trabalho, mais que outros ramos do direito, ultrapassa a esfera do simples indivíduo

trabalhador. Alcança toda a sociedade, embora esta guarde um grande preconceito em relação a este ramo especializado do Direito.

Segundo dispõe o artigo 1º. da Constituição Federal, o Estado Democrático de Direito tem como fundamento entre outros elementos de destaque: “... III - a dignidade da pessoa humana” e “IV - os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa”

Eis aí o norte para a interpretação de toda e qualquer norma: a dignidade humana e os valores sociais do trabalho.

É com base nesses valores estampados na Constituição Federal que, de início, podemos indicar o Direito do Trabalho como responsável não somente pelo equilíbrio das partes envolvidas na relação de trabalho mas, além disso, como uma fonte de inspiração aos demais ramos do direito.

Afinal, em regra, de um salário não vive apenas aquele trabalhador que o recebe, porém toda uma família, um mercado, uma economia e assim por diante. Logo, diretamente temos os próprios empregados e, indiretamente, uma interligação de situações e pessoas que dependem de segurança jurídica para manutenção de direitos conquistados pela categoria, mas benéficos à toda sociedade.

E é com base nesses fundamentos que propomos o presente trabalho. Com a proposta de sustentar a ultratividade das normas coletivas de trabalho, ou seja, a vigência da norma coletiva por prazo superior ao acordado pelas partes, trazendo não só uma fundamentação sociológica, como também uma sustentação técnico-jurídica da aplicação deste conceito, de forma a ampliar a hermenêutica em profundidade suficiente à efetivação do instituto.

Mister se faz resgatarmos um pouco da ética aristotélica, cuja principal virtude era a Justiça, baseada em outras, como a coragem, sabedoria e a prudência, para afastarmos os pensamentos mais céticos e puramente técnicos, cuja

interpretação é por demais restrita à letra fria da lei e não alcança o fim maior do Direito, a dignidade do indivíduo inserido em sociedade e a respectiva pacificação social.

Daqueles que aplicam o direito, portanto, espera-se um pouco de coragem para não prejudicar anos e anos de negociações e conquistas. Espera-se também um pouco de sabedoria para viabilizar um instituto que somente traz benefícios à sociedade, considerada como um todo. E, da mesma forma, espera-se prudência, para que tal ultratividade seja perfeitamente equilibrada e passível de beneficiar não só os trabalhadores, mas também para estimular a conciliação entre empregado e empregador.

Certamente, com todas essas virtudes esperadas, a Justiça será alcançada, fazendo prevalecer a dignidade da pessoa do trabalhador, equilibrando-se efetivamente uma desproporcional briga entre capital e trabalho, e propiciando mais uma ferramenta eficiente para evitar a inércia das partes.

Da mesma forma, importante para o presente trabalho uma breve exposição sobre as normas coletivas de trabalho e sua natureza legislativa, que servirá de pressuposto para o tema tratado.

## **2) ESPÉCIES E NATUREZA DAS NORMAS COLETIVAS DE TRABALHO**

Podemos determinar a existência de 03 espécies de norma coletiva:

- b) as Convenções Coletivas.
- a) os Acordos Coletivos;
- c) as Sentenças Normativas.

Na definição da própria lei, a Consolidação das Leis do Trabalho, em seu artigo 611, temos que “*Convenção Coletiva de Trabalho é o acordo de caráter normativo, pelo qual dois ou mais sindicatos representativos de categorias econômicas*

*e profissionais estipulam condições de trabalho aplicáveis, no âmbito das respectivas representações, às relações individuais de trabalho”.*

O acordo coletivo, por definição legal encontrada no § 1º do mesmo artigo, pode ser definido como o acordo celebrado entre os sindicatos representativos de categorias profissionais *“com uma ou mais empresas da correspondente categoria econômica, que estipulem condições de trabalho, aplicáveis no âmbito da empresa ou das empresas acordantes às respectivas relações de trabalho”*

Assim, a Convenção Coletiva pressupõe negociação entre o sindicato representativo dos trabalhadores e o sindicato representativo dos empregadores. Já Acordo Coletivo é a negociação entre o Sindicato dos Trabalhadores diretamente com o empregador. Portanto, via de regra, a Convenção possui uma abrangência maior que o Acordo Coletivo.

Já em relação à Sentença Normativa somente encontramos menção à mesma nos artigos 867 e 896 da Consolidação. Não obstante, podemos conceituá-la como a materialização do julgamento dos dissídios coletivos pelos Tribunais Trabalhistas quando, no uso de seu Poder Normativo, criam e/ou modificam direito para a categoria profissional.

Não é nosso objetivo principal discutir o tema Poder Normativo. Porém, cabe aqui desde já salientar que o mesmo, segundo parte da doutrina, teria sofrido alterações com a Emenda Constitucional 45/04, havendo quem entenda pela extinção do Poder Normativo no Direito brasileiro.

Quanto à natureza das normas coletivas há autores que sustentam que a mesma seria de ordem meramente contratualista. Preferimos ficar com a doutrina de Arnaldo Sussekind<sup>1</sup>, o qual afirma que

*As convenções e os acordos coletivos de trabalho contém, sem dúvida, cláusulas que configuram sua normatividade abstrata, ao lado de outras de índole contratual, que estipulam obrigações concretas para*

---

<sup>1</sup> SUSSEKIND, Arnaldo. CURSO DE DIREITO DO TRABALHO. São Paulo, LTR, 2004, p. 602.

*as partes. As cláusulas normativas constituem o principal objetivo da negociação coletiva e o núcleo essencial do diploma que a formaliza; corresponde a fontes formais do direito. As cláusulas obrigacionais, melhor denominadas “cláusulas contratuais”, concernem a obrigações assumidas diretamente pelas partes convenientes ou acordantes e que não se incorporam aos contratos individuais de trabalho.*

Prossegue o mesmo autor afirmando

*Como se infere, a convenção coletiva e o acordo coletivo de trabalho são, a um só tempo: a) um ato-regra, de caráter normativo, aplicável às empresas e aos empregados que pertençam ou venham a pertencer aos grupos representados; b) um contrato, no que tange à cláusulas que obrigam, direta ou reciprocamente, as respectivas partes*

Realmente. Mesmo uma visão puramente contratualista que se possa dar à norma coletiva, não há como negar o seu caráter de norma abstrata, a sua generalidade e até a sua origem em órgão competente, requisitos esses dispensados aos simples contratos, porém, presentes na elaboração das leis.

Ora, e se é lei e também contrato, como tratá-la no diz respeito à sua aplicação no tempo? É a problemática que iremos analisar mais adiante, após a análise das espécies de cláusulas que compõe, ou podem compor, os instrumentos normativos coletivos.

### **3) DAS ESPÉCIES DE CLÁUSULAS COLETIVAS**

Podemos classificar as cláusulas coletivas como sendo a) obrigacionais ou b) normativas. Nesse sentido são as lições de Sergio Pinto Martins<sup>2</sup>.

---

<sup>2</sup> MARTINS, Sérgio Pinto. DIREITO DO TRABALHO. São Paulo: Atlas, 2000. 8<sup>a</sup> edição. Pág.702

O Ministro Pedro Paulo Teixeira Manus<sup>3</sup>, citando Amauri Mascaro Nascimento, destaca “*cinco primas sob os quais podemos observar as cláusulas coletivas, a saber: cláusulas obrigacionais e normativas, cláusulas econômicas e sociais, cláusulas gerais e especiais, cláusulas de organização e de comportamento e cláusulas in melius ou in pejus*” ... “As **cláusulas obrigacionais** são as que estabelecem direitos e obrigações para os sindicatos que celebram a convenção coletiva, enquanto que as **cláusulas normativas** são as que criam direitos e obrigações para as partes representadas pelos sindicatos, isto é, para os empregados e empregadores” ... “cláusulas in melius e cláusulas in pejus, respectivamente, são as que estabelecem condições mais favoráveis ou menos favoráveis aos trabalhadores, tendo em conta as normas anteriores que vinham sendo aplicadas e que estas irão substituir” (grifamos).

Mais adiante arremata “*Interessam-nos, como se vê, exatamente as cláusulas obrigacionais e normativas e as cláusulas in melius e in pejus, segundo a classificação anterior, em razão de seu conteúdo e, em consequência, de seus efeitos nos contratos individuais de trabalho*”

À conceituação acima adotada em relação às **cláusulas obrigacionais** ousamos apenas acrescentar que as mesmas criam obrigações não somente aos sindicatos negociantes, mas ao próprio empregador especialmente no caso de Acordo Coletivo quando este participa diretamente sem a intervenção de seu sindicato representativo. É exemplo de cláusula obrigacional a que prevê que a empresa irá criar comissão para discussão sobre a participação dos trabalhadores nos lucros da empresa, podendo ainda trazer sanções para o descumprimento da obrigação.

#### **4) VIGÊNCIA DA NORMA COLETIVA**

---

<sup>3</sup> NASCIMENTO, Amauri M., TEORIA GERAL DO TRABALHO. São Paulo: LTr, 1998, p. 150 apud MANUS, Pedro Paulo Teixeira. NEGOCIAÇÃO COLETIVA E CONTRATO INDIVIDUAL DE TRABALHO. São Paulo: Atlas, 2001, p. 110

Para as convenções e acordos coletivos, dispõe a CLT, no parágrafo 3º. de seu artigo 614 que “Não será permitido estipular duração de Convenção ou Acordo **superior a 2 (dois) anos**”.

Já em relação à sentença normativa prescreve o mesmo diploma legal em seu artigo 868 que

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 quatro anos** (grifamos).

Desta forma, e por definição legal expressa, temos que as convenções e acordos coletivos **não podem ter vigência por prazo superior a dois anos**. Já a vigência das sentenças normativas deve ser fixada no julgado e **não pode ser superior a quatro anos**.

Quanto ao início da vigência, dispõe o parágrafo terceiro do artigo 616 da CLT que:

Havendo convenção, acordo ou sentença normativa em vigor, o dissídio coletivo deverá ser instaurado dentro dos sessenta dias anteriores ao respectivo termo final, para que o novo instrumento possa ter vigência no dia imediato a esse termo. (Redação dada pelo Decreto-Lei nº 424, de 21.01.69).

Por extremamente didático cabe citar o seguinte julgado do TST:

Dissídio Coletivo - Sindicato Rural - Sentença Normativa - Início da Vigência - 1. Consoante estabelece o art. 867 da CLT, há três hipóteses concebíveis para o termo inicial de vigência de sentença normativa: a) dissídio coletivo de natureza revisional, após o fim da vigência do instrumento normativo revisando data da publicação da sentença normativa (art. 867, parágrafo único, alínea "a", primeira parte, da CLT); b) dissídio coletivo de natureza originária: data do ajuizamento do dissídio coletivo (art.

867, parágrafo único, alínea a, in fine, da CLT); e c) dissídio coletivo de natureza revisional, quando ajuizado dentro do prazo a que se refere o art. 616, § 3º, da CLT, dia imediato ao termo final de vigência do instrumento normativo anterior (art. 867, parágrafo único, alínea b, da CLT). 2. A livre manifestação no sentido da concordância da preservação da data-base afasta a aplicação do art. 867, parágrafo único, alínea a, da CLT, na medida em que prolonga o prazo a que se refere o art. 616, § 3º, do referido diploma legal. A hipótese passa a ser disciplinada pela alínea b do art. 867 e a vigência inicia-se a partir do termo final do instrumento coletivo anterior. 3. Recurso ordinário interposto pelos Sindicatos patronais Suscitados a que se nega provimento. (TST - RODC 675/2003-000-15-00.8- SDC - Rel. Min. João Oreste Dalazen - DJU 16.09.2005)

## **5) A QUESTÃO DA ULTRATIVIDADE**

Podemos conceituar a ultratividade da norma como sendo a característica desta de continuar a ser aplicada mesmo após expirado o prazo de sua vigência.

Como se verifica, tratando-se de convenção ou acordo coletivo, o prazo de vigência será o acordado entre as partes, não podendo ultrapassar dois anos, nada obstante que as partes negociem a sua prorrogação, revisão, revogação total ou parcial, nos termos do artigo 615 da CLT.

Não havendo acordo para prorrogação ou revisão da norma coletiva em vigência, deverá a parte interessada ajuizar dissídio coletivo, buscando no judiciário a solução do litígio através do Poder Normativo. Ajuizado o dissídio coletivo, o Tribunal irá proferir a Sentença Normativa que deverá fixar o período de vigência das novas condições estabelecidas sendo que, se o dissídio foi ajuizado no prazo de sessenta dias anteriores ao respectivo termo final do último instrumento normativo, o novo terá vigência no dia imediato a esse termo (CLT, art. 616, § 3º).

O problema surge no caso das partes não acordarem sobre a prorrogação ou a revisão do instrumento normativo, nem tão pouco ajuizar o respectivo dissídio coletivo a fim de que nova norma surja e regule os direitos dos trabalhadores.

**A pergunta que se faz é se os direitos adquiridos com o último instrumento normativo se incorporam ou não aos contratos individuais de trabalho. Ou seja, qual é o limite da ultratividade da norma coletiva?**

## **6) A DOUTRINA E DA JURISPRUDÊNCIA ANTES DA EC 45/2004**

A doutrina, em sua maioria, sustenta que a ultratividade estará limitada à vontade das partes e ao limite legal. Assim, como já visto, não poderia ultrapassar de dois anos, no caso de Convenção ou Acordo Coletivo, ou quatro anos no caso de Sentença Normativa.

O sempre consagrado Arnaldo Sussekind<sup>4</sup> sintetiza a posição doutrinária com a seguinte lição:

*Após o término da vigência da convenção ou do acordo coletivo continua eficaz a cláusula incorporada aos contratos individuais do trabalho?*

*Se a cláusula normativa for inserida com a expressa menção de que sua eficácia cessará em tal data ou com a implementação de certo fato, é evidente que a incorporação se dará sob condição resolutiva. Realizada a condição, não há que se falar em sobrevivência da respectiva disposição, seja na contratação coletiva, seja nos contratos individuais sobre os quais incidiu.*

*Em regra, o instrumento da contratação coletiva é sucedido por outro ou, quando fracassa a negociação, por um laudo arbitral ou uma sentença normativa de tribunal do trabalho. Tais atos situam-se no mesmo plano hierárquico das normas jurídicas, razão por que prevalecerá o novo, sempre que repetir ou ampliar vantagens anteriormente estabelecidas. **Mas pode ocorrer que o novo não verse determinada prestação prevista no ato normativo anterior, estabeleça outros requisitos para sua concessão ou reduza seu valor.***

*Para DÉLIO MARANHÃO, “extinta a convenção coletiva (ou acordo coletivo), claro que suas cláusulas contratuais, obrigando, diretamente, as partes convenientes, se extinguem também. Quanto às cláusulas normativas, que estabelecem condições de trabalho, às quais terão que*

---

<sup>4</sup> Ibidem. p. 604

*se subordinar os contratos individuais, perdem, evidentemente, sua eficácia em relação aos novos contratos que irão celebrar. Não nos parece que, em nosso direito positivo do trabalho, possa haver outra solução: **continuam regidos pelas normas da convenção extinta**. É que elas se incorporam nos contratos individuais, e as condições de trabalho nestes incorporados não podem sofrer alteração, nos termos expressos no art. 468 da Consolidação”.*

*Para GINO GIUGNI, entretanto, grande defensor da autonomia privada coletiva, “a cláusula contratual individual, conformada segundo a norma coletiva, segue naturalmente a sorte desta última, ficando permanentemente exposta ao efeito integrativo da parte dela: é por isso inevitável que uma modificação surgida na esfera da autonomia coletiva reflita-se nos conteúdos dos contratos anteriormente disciplinados por ela. (grifamos).*

Após os apontamentos dos autores citados, o mestre Arnaldo Sussekind posiciona-se ao lado de GINO GIUGNI: “O Tribunal Superior do Trabalho passou a adotar essa tese, a partir de um aresto de 1983, da lavra do ministro MARCO AURÉLIO DE MELLO”<sup>5</sup>. E arremata concluindo: “Para nós, a cláusula de caráter normativo, geradora de direito contratual do empregado, cessa sua vigência: a) havendo condição resolutiva, inclusive previsto para a cláusula, explicitamente consagrada na convenção ou acordo coletivo que a estipulou; b) quando sobrevier outra convenção ou acordo coletivo suprimindo o direito previsto na cláusula ou modificando a respectiva norma”

Sobre a questão também se manifesta o Ministro Pedro Paulo Teixeira Manus, destacando que a jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho, baseada na Súmula 277<sup>6</sup>, é de que “como a lei não determina a incorporação, no

---

<sup>5</sup> op. cit. Ementa do acórdão citado: “Acordos, convenções e sentenças normativas vigem por período determinado. Os direitos lançados nos instrumentos normativos respectivos passam a integrar o patrimônio do empregado sujeitos a termos, consubstanciado na data limite ficada para a respectiva vigência. Entendimento em contrário implica violência ao que foi contratado ou sentenciado, caindo por terra a base dos preceitos alusivos à vigência determinada de acordos, convenções coletivas e sentenças normativas (Ac. Da 1ª. T. do TST no RR 864/83, rel. Min. Marco Aurélio de Mello, DJ de 03/08/84).”. p. 604.

<sup>6</sup> Súmula TST nº 277 - SENTENÇA NORMATIVA - VIGÊNCIA - REPERCUSSÃO NOS CONTRATOS DE TRABALHO - As condições de trabalho alcançadas por força de sentença normativa vigoram no prazo assinado, não integrando, de forma definitiva, os contratos. (Res 10/88 - DJU 01.03.88).

*silêncio das partes cessa a vigência de tais cláusulas com o término do prazo da norma coletiva”<sup>7</sup>*

A única ressalva feita pela doutrina majoritária é em relação à chamada “**vantagem individual adquirida**”. “*Refere-se a vantagem individual adquirida a um benefício previsto em norma coletiva, que diga respeito a um trabalhador individualmente considerado e não à coletividade, como cláusulas que contemplam comissões de representação de empregados, além do que é necessário que dela tenha se beneficiado o empregado na vigência da norma coletiva, ou, ao menos, implementado as condições para dela beneficiar-se. Ademais, necessário que se trata de benefício continuado e não episódico*”<sup>8</sup>.

Com a sempre devida vênua, temos que as referidas vantagens individualmente adquiridas, como o próprio nome sugere, referem-se a direitos que já foram adquiridos não se tratando, portanto, de ultratividade da cláusula coletiva mas simplesmente de um direito que, por presentes os requisitos ao tempo da vigência da norma, fez nascer a pretensão que subsistirá no mundo enquanto não transcorrido o prazo prescricional.

Assim podemos concluir, para o momento, que a posição da doutrina e da jurisprudência, é no sentido da não ultratividade da norma coletiva, extinguindo-se os direitos adquiridos com a expiração da sua vigência.

Porém, tanto a doutrina quanto a jurisprudência citadas não analisaram a questão diante das alterações introduzidas pela Emenda Constitucional 45, de 08 de dezembro de 2004. E o que pedimos a vênua para fazer abaixo.

---

<sup>7</sup> Ibidem. p. 121

<sup>8</sup> Idem.

## 7) A EMENDA CONSTITUCIONAL 45-2004

Inúmeras foram as alterações introduzidas pela EC 45/04, especialmente no que diz respeito à competência da Justiça do Trabalho.

Em matéria de Direito Individual do Trabalho, assim entendido todo litígio que não envolva dissídios coletivos, a competência da Justiça trabalhista passou de “*conciliar e julgar os dissídios individuais e coletivos entre trabalhadores e empregadores*” para “*processar e julgar: I - as ações oriundas da relação de trabalho*”.

Embora não seja o objetivo do presente trabalho, aproveitamos para registrar uma pequena observação em relação à competência acima citada: antes a Justiça do Trabalho **conciliava** e **julgava dissídios**, ou seja, conciliava e julgava **litígios**, agora a mesma pode **processar e julgar ações**, ou seja, não está mais adstrita ao julgamento de **litígios**, passou porém a ter competência para, no nosso modesto entendimento, decidir também sobre ações de caráter não contencioso desde que “*oriundas da relação de trabalho*”. Como exemplo, podemos citar a expedição de alvará judicial para liberação de FGTS nos casos autorizados por lei (art. 20 da lei 8.036/90). Evidente que a questão merece um estudo mais aprofundado, ao que nos propomos no próximo trabalho.

Já em relação ao Direito Coletivo do Trabalho, as alterações também foram enormes, havendo quem sustente que o Poder Normativo da Justiça do Trabalho teria sido extinto uma vez que o texto passou de “*podendo a Justiça do Trabalho estabelecer normas e condições, respeitadas as disposições convencionais e legais mínimas de proteção ao trabalho*” para “*podendo a Justiça do Trabalho decidir o conflito, respeitadas as disposições mínimas legais de proteção ao trabalho, bem como as convencionadas anteriormente*”. Quem antes podia **estabelecer normas**, passou somente a **decidir o conflito**, atividade tipicamente jurisdicional e não mais legislativa.

Mas nossa proposta é justamente sustentar, analisando a nova redação do parágrafo 2º. do artigo 14 da Constituição Federal, que a norma constitucional autoriza, agora mais do nunca, a ultratividade da norma coletiva sempre que inexistente nova norma, ou quando essa não preservar o mínimo já conquistado.

Primeiramente vamos à comparação dos textos alterados:

<u>ANTES DA EC 45/04</u>	<u>DEPOIS DA EC 45/04</u>
<p>Art. 114. ... ... § 2º Recusando-se qualquer das partes à negociação ou à arbitragem, é facultado aos respectivos sindicatos ajuizar dissídio coletivo, podendo a Justiça do Trabalho estabelecer normas e condições, respeitadas as disposições convencionais e legais mínimas de proteção ao trabalho.</p>	<p>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, <b>bem como as convencionadas anteriormente.</b></p>

Como é possível identificar acima, o texto constitucional determina que sejam respeitadas as disposições “*convencionadas anteriormente*”. Observe-se que a redação anterior **não** determinava que as disposições convencionais **anteriores** fossem respeitadas, mas tão somente que as disposições **convencionais mínimas** de proteção ao trabalho fossem respeitadas. Porém, agora, o texto constitucional expressamente dispõe que devem ser respeitadas, além das disposições **mínimas legais de proteção ao trabalho**, as disposições “*convencionadas anteriormente*”

Ora, imagine-se a seguinte situação: Convenção Coletiva prevendo adicional de horas extras de 70%. Passados os dois anos de vigência acordado, não sobrevêm nova convenção ou acordo coletivo entre as partes. PERGUNTA-SE:

1) Se ajuizado o dissídio coletivo, poderia o Tribunal conceder percentual menor que **convencionado anteriormente** ? **Resposta:** Acreditamos que

não, posto que a Justiça do Trabalho deverá respeitar “*as disposições mínimas*” “*convencionadas anteriormente*”, ou seja, o adicional de 70%.

2) Agora, imagine-se que também não foi ajuizado dissídio coletivo pelas partes (observando que agora o texto fala em “*de comum acordo*”, o que também tem causado certa divergência na doutrina sobre os requisitos de admissibilidade dos dissídios coletivos). **Poderá o empregador reduzir o percentual de horas extras convencional de 70% para o legal de 50% ?** Resposta: Acreditamos que não. Ora, se a Justiça do Trabalho não poderá reduzir o percentual ao proferir sua sentença normativa, impossível conceber que a ausência do ajuizamento do dissídio implique em prejuízo aos trabalhadores. Se, de um lado, poderíamos argumentar que uma parte - o Sindicato dos trabalhadores - não perseguiu seus direitos, também é possível argumentar que a outra parte - o empregador - conformou-se com os direitos até então convencionados.

3) E se as partes negociarem, será possível a redução do percentual? Resposta: Ai sim, em observância ao disposto no artigo 7º., XXVI da Constituição Federal que determina o “*reconhecimento das convenções e acordos coletivos de trabalho*”, consagrando a autonomia da vontade coletiva, desde que preservado o mínimo legal não se admitindo que o trabalhador invoque o direito previsto no instrumento normativo anterior diante da Teoria do Conglobamento, segundo a qual as cláusulas de um Acordo Coletivo devem ser interpretadas em conjunto e não isoladamente.

Para que não fiquemos apenas numa aparente interpretação gramatical, cabe destacar que a finalidade da norma constitucional não é outra senão a de proteger o trabalhador. Afinal, tanto a limitação da vigência da norma coletiva estabelecida na CLT, quanto a preservação do mínimo já convencionado, anteriormente, têm como objetivo a proteção do trabalhador.

Aliás, não obstante a doutrina e a jurisprudência sejam majoritárias no sentido da não ultratividade das cláusulas normativas, o Tribunal Regional do Trabalho da Bahia editou sua Súmula de n. 02 agasalhando expressamente a tese da ultratividade da norma coletiva. Eis o teor da Súmula:

Súmula nº 2 do TRT5 - Ultratividade de Normas Coletivas - "As cláusulas normativas, ou seja, aquelas relativas às condições de trabalho, constantes dos instrumentos decorrentes da autocomposição (Acordo Coletivo de Trabalho e Convenção Coletiva de Trabalho) gozam do efeito ultra-ativo, em face do quanto dispõe o art. 114, § 2º, da Constituição Federal de 1988, incorporando-se aos contratos individuais de trabalho, até que venham a ser modificadas ou excluídas por outro instrumento da mesma natureza." (Resolução Administrativa nº 19/2002 - Publicada no Diário Oficial do TRT da 5ª Região, edições de 03, 04 e 05/6/2002) Ref. Legislativa CF: Art. 114, §2.

Assim, pedimos a vênua para concluir que:

1) a Constituição Federal, com a nova redação dada pela Emenda Constitucional 45/2004 ao parágrafo 2º. do seu artigo 114, passou a autorizar a ultratividade da norma coletiva nos casos até que venham a ser modificadas ou excluídas por outro instrumento da mesma natureza.

2) somente haverá ultratividade da norma se não sobrevier nova norma coletiva da mesma espécie e não for ajuizado dissídio coletivo;

3) a Justiça do Trabalho, ao proferir sentença normativa, não poderá reduzir direitos conquistados através de Convenção ou Acordo Coletivo;

4) Convenção ou Acordo coletivo poderá reduzir direitos conquistados em instrumento anterior, em atenção à autonomia da vontade coletiva, consagrada no artigo 7º., XXIV da Constituição Federal, e à teoria do Conglobamento, desde que respeitado o mínimo legal;

5) as cláusulas coletivas de caráter puramente obrigacional não possuem ultratividade, somente vigendo pelo prazo estabelecido. Porém, eventuais direitos gerados pelas cláusulas obrigacionais poderão transpor o período de vigência estabelecido. Exemplo: obrigação de criar comissão de fábrica onde os respectivos membros possuam garantia de emprego por período superior à vigência da norma.

## 8) CONSIDERAÇÕES FINAIS

A reforma trazida pela Emenda Constitucional 45/2004 procurou dar maior relevo à autonomia privada coletiva no âmbito do Direito Coletivo do Trabalho, apontando fortemente para a extinção do Poder Normativo da Justiça do Trabalho.

Ocorre, porém, que a estrutura sindical brasileira ainda é muito frágil, especialmente em relação aos seus dirigentes os quais, acostumados à luta por aumentos salariais, se vêem incapacitados à reivindicação de outros direitos.

Estimular a auto-composição é salutar porém, em um país onde as entidades sindicais se viram tuteladas por mais de sessenta anos pelo Poder Normativo, é necessária muita cautela na retirada dessa proteção.

Ao dispor que as partes “de comum acordo” irão ajuizar o dissídio coletivo caso não atinjam solução amigável, o legislador ignorou por completo a realidade brasileira, criando uma situação plenamente frutífera para vácuos jurídicos, estimulando a inércia como meio de fraudar as conquistas dos trabalhadores.

É certo que o instituto da ultratividade das normas coletivas traduz-se em ferramenta eficiente que deve ser assegurada às categorias dos trabalhadores, assim como a greve ou outros meios de pressionar a balança e deixar mais equilibrada a relação entre capital e trabalho.

Nesse sentido é que procuramos trilhar o presente trabalho, esperando ter contribuído de forma coerente com o Direito do Trabalho.

## REFERÊNCIAS

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. COMPÊNDIO DE DIREITO SINDICAL. São Paulo: Editora LTr, 2005, 4ª edição, apud

\_\_\_\_\_. TEORIA GERAL DO DIREITO DO TRABALHO. São Paulo: LTr, 1998,

PINTO, José Augusto Rodrigues. DIREITO SINDICAL E COLETIVO DO TRABALHO. São Paulo: LTr, 2002, 2ª edição.

SUSSEKIND, Arnaldo. CURSO DE DIREITO DO TRABALHO. São Paulo: Renovar, 2004.

MANUS, Pedro Paulo Teixeira. NEGOCIAÇÃO COLETIVA E CONTRATO INDIVIDUAL DE TRABALHO. São Paulo: Atlas, 2001.

HINZ, Henrique Macedo. DIREITO COLETIVO DO TRABALHO. São Paulo: Saraiva, 2005.