

A EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 45 E O MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO*

Otávio Brito Lopes**

SUMÁRIO: Introdução; I – Ações oriundas das relações de trabalho (artigo 114, inciso I); II – Ações que envolvam exercício do direito de greve; III – As ações sobre representação sindical, entre sindicatos, entre sindicatos e trabalhadores e entre sindicatos e empregadores; IV – Os mandados de segurança, *habeas corpus* e *habeas data*, quando o ato questionado envolver matéria sujeita à sua jurisdição; V – Os conflitos de competência entre órgãos com jurisdição trabalhista, ressalvada a competência do Supremo Tribunal Federal para processar e julgar os conflitos de competência entre o Superior Tribunal de Justiça e quaisquer tribunais, entre tribunais superiores, ou entre estes e qualquer outro tribunal; VI – As ações de indenização por dano moral ou patrimonial decorrentes da relação de trabalho; VII – As ações relativas às penalidades administrativas impostas aos empregadores pelos órgãos de fiscalização das relações de trabalho; VIII – A execução, de ofício, das contribuições sociais previstas no artigo 195, I, a, e II, e seus acréscimos legais, decorrentes das sentenças que proferir; IX – Outras controvérsias decorrentes da relação de trabalho, na forma da lei; X – O poder normativo; XI – O Ministério Público do Trabalho e a Emenda Constitucional nº 45.

INTRODUÇÃO

O Poder Judiciário vem sendo alvo de significativas modificações, desde a Constituição cidadã de 1988. Apenas para exemplificar, foi criado o Superior Tribunal de Justiça, e o Supremo Tribunal Federal foi transformado em verdadeira Corte Constitucional e teve de tal modo ampliada sua competência para o controle concentrado de constitucionalidade, que hoje em dia o controle difuso deixou de ser a regra e se tornou a exceção.

A Justiça do Trabalho não ficou imune a essa onda transformadora. Sua competência foi ampliada pelo constituinte originário no tocante aos dissídios individuais (passou a abranger as relações de emprego com entes da Administração Pública direta e indireta e os entes de direito público externo), e o poder normativo sofreu modificações.

Mas as mudanças não pararam em 1988. A Justiça do Trabalho adquiriu competência para matéria tributária, com a Emenda Constitucional nº 20 (“... executar, de ofício, as contribuições sociais previstas no art. 195, I, a, e II, e seus acrés-

* Apresentado no seminário Ampliação da Competência – Novos Rumos para a Justiça do Trabalho, realizado pela Amatra III, em Belo Horizonte, nos dias 10 e 11 de março de 2005.

** *Vice-Procurador-Geral do Trabalho.*

cidos legais, decorrentes das sentenças que proferir”), e a Emenda Constitucional nº 24 extinguiu a representação classista. Não se pode deixar de recordar que entre uma emenda constitucional e outra, chegou-se até mesmo a se cogitar a extinção da Justiça do Trabalho, idéia que pela dimensão de seu absurdo não prosperou.

No dia 31 de dezembro de 2004, foi publicada a Emenda Constitucional nº 45, promulgada no dia 8 de dezembro do mesmo ano, conhecida como *Reforma do Judiciário*, após mais de doze anos de tramitação. Alterações significativas ocorreram, e, mais uma vez, se pode perceber, agora de forma muito mais acentuada que em 1988, a tendência de ampliação da competência da Justiça do Trabalho.

O quadro abaixo, comparando a Carta de 1988 e a Emenda Constitucional nº 45, demonstra de forma insofismável essa ampliação da competência da Justiça do Trabalho, salvo quanto ao poder normativo, que foi sensivelmente reduzido ou praticamente extinto:

<p>CONSTITUIÇÃO DE 1988 – texto com as alterações decorrentes das Emenda Constitucionais nºs 20 e 24</p>	<p>EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 45</p>
<p>Art. 114. Compete à Justiça do Trabalho conciliar e julgar os dissídios individuais e coletivos entre trabalhadores e empregadores, abrangidos os entes de direito público externo e da Administração Pública direta e indireta dos Municípios, do Distrito Federal, dos Estados e da União, e, na forma da lei, outras controvérsias decorrentes da relação de trabalho, bem como os litígios que tenham origem no cumprimento de suas próprias sentenças, inclusive coletivas</p>	<p>Art. 114 Compete à Justiça do Trabalho processar e julgar:</p> <p>I – as ações oriundas da relação de trabalho, abrangidos os entes de direito público externo e da Administração Pública direta e indireta da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios;</p> <p>II – as ações que envolvam exercício do direito de greve;</p> <p>III – as ações sobre representação sindical, entre sindicatos, entre sindicatos e trabalhadores, e entre sindicatos e empregadores;</p> <p>IV – os mandados de segurança, <i>habeas corpus</i> e <i>habeas data</i>, quando o ato questionado envolver matéria sujeita à sua jurisdição;</p> <p>V – os conflitos de competência entre órgãos com jurisdição trabalhista, ressalvado o disposto no art. 102, I, o;</p> <p>VI – as ações de indenização por dano moral ou patrimonial, decorrentes da relação de trabalho;</p> <p>VII – as ações relativas às penalidades administrativas impostas aos empregadores pelos órgãos de fiscalização das relações de trabalho;</p>

D O U T R I N A

	<p>VIII – a execução, de ofício, das contribuições sociais previstas no art. 195, I, a, e II, e seus acréscimos legais, decorrentes das sentenças que proferir;</p> <p>IX – outras controvérsias decorrentes da relação de trabalho, na forma da lei.</p>
§ 1º Frustrada a negociação coletiva, as partes poderão eleger árbitros.	§ 1º Frustrada a negociação coletiva, as partes poderão eleger árbitros.
§ 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.	§ 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.
§ 3º Compete ainda à Justiça do Trabalho executar, de ofício, as contribuições sociais previstas no art. 195, I, a, e II, e seus acréscimos legais, decorrentes das sentenças que proferir.	§ 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.

Chama a atenção, logo à primeira vista, o nível de detalhamento da novel competência material da Justiça do Trabalho, o que decorre, em parte, de sua significativa ampliação.

Não se pode afirmar que essa ampliação de competência foi mitigada ou compensada pela redução do poder normativo. São coisas totalmente distintas as funções típicas exercidas no processamento e julgamento de dissídios individuais, ações civis públicas, dissídios coletivos de natureza jurídica etc., em que o julgador aplica a norma preexistente ao caso concreto, e as funções atípicas exercidas pelo Judiciário Trabalhista, dentre as quais destaco o exercício do poder normativo, em que se criam, ainda que sob o balizamento da legislação formal, normas e condições de trabalho.

A tendência expansionista da competência da Justiça do Trabalho, no que tange a suas funções típicas, não se reproduz quanto às suas funções atípicas, pois vem se observando quanto ao poder normativo uma tendência inversa. A partir da Constituição de 1988, o exercício do poder normativo ficou condicionado ao exaurimento da negociação direta pelos atores sociais (esse requisito foi aplicado com bastante rigor pelo Tribunal Superior do Trabalho). Agora, com a Emenda Constitucional nº 45 foi mais enfatizada a tendência de afastamento do Estado da solução dos conflitos coletivos de trabalho, que já era observada dentro do próprio Judiciário Trabalhista.

Uma análise das principais alterações implantadas pela Emenda Constitucional nº 45 é pressuposto indispensável ao enfrentamento do objeto desse singelo estudo, que é o novo papel do Ministério Público do Trabalho diante das novas competências do Judiciário Trabalhista.

I – AÇÕES ORIUNDAS DAS RELAÇÕES DE TRABALHO (ARTIGO 114, INCISO I)

A teor da nova redação do art. 114 da Carta Política, compete à Justiça do Trabalho processar e julgar “as ações oriundas da relação de trabalho, abrangidos os entes de direito público externo e da Administração Pública direta e indireta da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios”.

Está bastante claro, a nosso ver, não obstante a imprecisão do termo *relação de trabalho*, que a competência material da Justiça do Trabalho foi ampliada extrapolando os lindes da relação de emprego (dissídios entre trabalhadores e empregadores) e alcançando as relações jurídicas cujo objeto principal seja a atividade de pessoa física que presta serviços para outra pessoa física ou jurídica (contratos de atividade), sob vínculo celetista ou regulada pelo direito comum.

Sob os prismas literal, lógico e teleológico, tudo aponta para uma ampliação da competência material da Justiça do Trabalho, isso porque a realidade do trabalho mudou de forma muito radical desde a Revolução Industrial e os primeiros passos do Direito do Trabalho. O mundo do trabalho não se resume mais à fábrica, ao empregado e ao empregador. Atualmente “a nova fábrica se desconcentra, organizando-se em rede. Para isso, articula-se não só com outras menores e hipermodernas, mas também com empresas tayloristas e pequenas oficinas de fundo de quintal. Com frequência, utiliza-se de empregados informais ou empregados alheios. Às vezes, serve-se até do trabalho escravo. Mas o fenômeno mais original talvez não seja esse – e sim a utilização crescente de trabalhadores autônomos, não só os falsos, mas também reais”.¹ Assim sendo, tanto o empregado quanto o profissional autônomo moderno dependem economicamente do empresariado tomador de serviços e são igualmente hipossuficientes. A jurisdição trabalhista, por si só, seja pela sua celeridade, seja por sua feição social, representa uma proteção especial para qualquer trabalhador, mesmo os autônomos. Ao fim das contas aqueles trabalhadores chamados de *autônomos* pelo mercado de trabalho já se valiam da Justiça do Trabalho quando pretendiam demonstrar a existência de vínculo de emprego e pleitear os consectários legais (falsos autônomos). Quanto aos verdadeiros autônomos, após a Justiça do Trabalho afirmar a inexistência de vínculo de emprego, ainda podem buscar a Justiça comum para pleitear seus direitos, máxime nos dias atuais em que se sabe que a linha divisória entre a relação de emprego e o trabalho autônomo está se atenuando progressivamente.

1 VIANA, Márcio Túlio. In: *Nova competência da justiça do trabalho*. Obra coletiva coordenada por Grijalbo Fernandes Coutinho e Marcos Neves Fava. São Paulo: LTr/Anamatra, 2005, p. 261.

Não existe a nosso ver risco de a Justiça do Trabalho perder sua especialização por julgar demandas reguladas pelo Direito Civil. A formação do juiz do trabalho conduzirá a uma visão muito mais social e humana do Direito Civil, sem contaminação de seus valores.

Não se pode confundir a relação de trabalho, que tem repercussões jurídicas próprias e específicas, com a relação de consumo, regulada por legislação própria e que pode envolver prestação de serviços. Não se confundem as relações jurídicas formadas a partir de um determinado fato, a prestação pessoal e remunerada de serviços, entre o prestador e o tomador de serviços. Derivam do mesmo fato direitos e obrigações próprios do contrato específico de prestação de serviços, bem como direito e obrigações próprios da relação de consumo, regulada pelo Código de Defesa do Consumidor. A competência da Justiça do Trabalho não abrange as ações relativas aos direitos regulados na legislação de defesa do consumidor.

Também não vislumbramos, com espeque no inciso I do art. 114 da CF, a possibilidade de a Justiça do Trabalho processar e julgar os crimes contra a organização do trabalho. Não se pode pretender que o crime decorra de uma relação jurídica de trabalho. A rigor, o primeiro é a negação dos efeitos regulares da segunda e não sua consequência. O simples fato de um determinado tipo penal contemplar a existência de um contrato de trabalho não significa que a ação penal correspondente seja oriunda da relação de trabalho. Se fosse assim, teríamos que admitir que as ações penais por adultério ou bigamia são oriundas ou decorrem do vínculo matrimonial, o que não é verdade.

II – AÇÕES QUE ENVOLVAM EXERCÍCIO DO DIREITO DE GREVE

O direito de greve está assegurado aos trabalhadores no art. 9º e parágrafos da Constituição Federal, nos seguintes termos: “É assegurado o direito de greve, competindo aos trabalhadores decidir sobre a oportunidade de exercê-lo e sobre os interesses que devam por meio dele defender. A lei definirá os serviços ou atividades essenciais e disporá sobre o atendimento das necessidades inadiáveis da comunidade. Os abusos cometidos sujeitam os responsáveis às penas da lei”.

Considera-se legítimo exercício do direito de greve a suspensão coletiva, temporária e pacífica total ou parcial, de prestação pessoal de serviços a empregador (art. 2º da Lei nº 7.783, de 28.06.1989). Assim sendo, as ações possessórias, tão comuns durante os movimentos grevistas, em caso de turbação, esbulho ou ameaça de turbação ou esbulho (ações de manutenção e reintegração de posse e interdito proibitório), praticadas por trabalhadores em greve, são de competência da Justiça do Trabalho, visto que o deferimento, ou não, da medida, pressupõe análise que envolve o exercício do direito de greve, já que é direito dos trabalhadores empregar todos os meios pacíficos ao seu alcance tendentes a persuadir ou aliciar os trabalhadores a aderirem à greve, desde que não impeçam o acesso ao trabalho nem causem ameaça ou dano à propriedade ou pessoa (art. 6º, I e § 3º, da Lei nº 7.783/89).

A concessão de interditos proibitório pela Justiça comum, durante os movimentos grevistas, sem atentar para as peculiaridades do movimento nem para

o seu disciplinamento legal, em vez de protegerem a posse de empresários sobre as instalações de suas empresas tem servido em grande parte dos casos para frustrar o movimento grevista e impedir o exercício do direito de divulgação, persuasão e aliciamento dos trabalhadores que ainda não aderiram à greve. Com a competência da Justiça do Trabalho, melhor afeita às questões sociais e aos direitos dos trabalhadores, em especial àquelas que dizem respeito ao exercício do direito de greve pela classe trabalhadora, tenho certeza de que a questão dos interditos proibitórios será melhor equacionada.

Seguindo essa linha de raciocínio, não se pode considerar que a prática de qualquer crime, como dano, lesão corporal ou homicídio culposo, *envolvam exercício do direito de greve*, o que afasta a competência da Justiça do Trabalho para o processamento e julgamento de crimes ocorridos durante movimento paredista e praticados por trabalhadores em greve ou por patrões atingidos pelo movimento.

O dispositivo em questão abrange apenas os dissídios individuais decorrentes do exercício do direito de greve, já que a competência para o dissídio coletivo de natureza econômica está regulada nos §§ 2º e 3º do art. 114 e só contempla a possibilidade do seu manejo nos casos de greve em atividade essencial. Nas greves em atividades não consideradas essenciais, o dissídio coletivo só poderá ser utilizado em caso de anuência das partes envolvidas no conflito.

III – AS AÇÕES SOBRE REPRESENTAÇÃO SINDICAL, ENTRE SINDICATOS, ENTRE SINDICATOS E TRABALHADORES E ENTRE SINDICATOS E EMPREGADORÉS

A nosso ver, é um absurdo que só agora estas questões passem a ser julgadas em sua totalidade pela Justiça do Trabalho.

A competência em relevo envolve as ações cautelares e de conhecimento nas quais se discute a representação de categorias profissionais ou econômicas, as diversas disputas entre sindicatos, as lides entre os trabalhadores e seus respectivos sindicatos, de qualquer espécie, inclusive envolvendo questões eleitorais e regimentais, e entre os sindicatos patronais e os associados (empregadores) e entre empregadores e sindicatos de trabalhadores. Creio que as possibilidades são bastante amplas, dando destaque, ainda, aos mandados de segurança contra atos de autoridades do Ministério do Trabalho e Emprego que envolvam registro sindical, pois envolvem disputas por representação, exceção feita, apenas, aos mandados de segurança contra ato do Ministro do Trabalho, quando então a competência será do Superior Tribunal de Justiça, *ex vi* da norma contida no art. 105, I, b, da Constituição Federal.

IV – OS MANDADOS DE SEGURANÇA, *HABEAS CORPUS* E *HABEAS DATA*, QUANDO O ATO QUESTIONADO ENVOLVER MATÉRIA SUJEITA À SUA JURISDIÇÃO

Com a Emenda Constitucional nº 45, a competência da Justiça do Trabalho não se restringe mais ao julgamento dos mandados de segurança contra atos judiciais,

alcançando todos os atos administrativos que envolvam matéria sujeita à sua jurisdição, v.g., os *mandamus* contra atos da fiscalização do trabalho e dos órgãos encarregados do registro sindical, salvo quando praticados pelo próprio Ministro do Trabalho e Emprego.

Quanto ao *habeas data*, a questão foi explicitada no texto constitucional, pois, a nosso ver, já era possível o seu manejo pelo empregado contra o empregador. Vale observar que, hoje em dia, como a competência da Justiça do Trabalho não se limita aos empregados, todos os trabalhadores sujeitos à jurisdição trabalhista poderão impetrar *habeas data* perante a Justiça do Trabalho, desde que contra o respectivo tomador de serviços.

A inclusão do *habeas corpus* nos lindes da competência da Justiça do Trabalho representa o reconhecimento de sua competência penal. Trata-se de um embrião que, a nosso ver, o tempo e o trabalho de todos aqueles que defendem a competência da Justiça do Trabalho para o julgamento dos crimes contra a organização do trabalho e outros relacionados com o trabalhador, irão se encarregar de fazer crescer, sob o pálio de reforma legislativa específica.

V – OS CONFLITOS DE COMPETÊNCIA ENTRE ÓRGÃOS COM JURISDIÇÃO TRABALHISTA, RESSALVADA A COMPETÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL PARA PROCESSAR E JULGAR OS CONFLITOS DE COMPETÊNCIA ENTRE O SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA E QUAISQUER TRIBUNAIS, ENTRE TRIBUNAIS SUPERIORES, OU ENTRE ESTES E QUALQUER OUTRO TRIBUNAL

Essa competência não é novidade, já era exercida anteriormente. A novidade foi a sua inserção de forma expressa no texto constitucional.

VI – AS AÇÕES DE INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL OU PATRIMONIAL DECORRENTES DA RELAÇÃO DE TRABALHO

A jurisprudência capitaneada pelo Supremo Tribunal Federal, já vinha reconhecendo a competência da Justiça do Trabalho para o julgamento das causas envolvendo pedido de indenização por dano moral ou patrimonial decorrentes da relação de emprego. A Emenda nº 45 ampliou a competência para abranger as relações de trabalho e sepultou de vez qualquer possibilidade de retrocesso jurisprudencial. Agora não restam dúvidas quanto à competência da Justiça do Trabalho para processar e julgar as lides decorrentes de atos ilícitos civis decorrentes das relações de trabalho.

A questão mais controvertida acerca das ações de indenização por dano moral ou patrimonial decorre dos acidentes de trabalho. A Súmula nº 15 do Superior Tribunal de Justiça prevê a competência da Justiça Estadual para processar e julgar os litígios decorrentes de acidente de trabalho. A jurisprudência anterior à Emenda Constitucional nº 45 reconhecia a competência da Justiça do Trabalho para o

juízo de causas envolvendo o dano moral, mas não a reconheciam caso derivasse de acidente de trabalho.

Compete à Justiça Federal o julgamento das causas em que figurem como interessadas na condição de autoras, réis, assistentes ou oponentes. Estão excepcionadas dessa regra as ações de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho. Parece claro que as ações de acidente do trabalho referidas são aquelas em que o ente autárquico INSS figure como parte, ou seja, as ações acidentárias envolvendo benefício ou indenizações devidas em razão de relação jurídica de natureza previdenciária. As ações de indenização por danos materiais e morais decorrentes de acidente do trabalho, decorrentes de responsabilidade civil, eram julgadas pela Justiça comum por falta de norma expressa prevendo a competência da Justiça especializada.

Hoje em dia, a partir da Emenda Constitucional nº 45, a competência para tais ações foi outorgada à Justiça do Trabalho de forma expressa.

Não obstante, recentemente, o Supremo Tribunal Federal, ao julgar o Recurso Extraordinário nº 438.639-9/MG, decidiu que compete à Justiça dos Estados e do Distrito Federal o julgamento das ações de indenização por danos morais resultantes de acidente de trabalho. A nosso ver, não é a melhor solução, pois não se pode desconhecer que os acidentes de trabalho decorrem diretamente do descumprimento, culposo ou doloso, de obrigações decorrentes do contrato de trabalho, mesmo porque compete aos empregadores “cumprir e fazer cumprir as normas de segurança e medicina do trabalho, instruir os empregados, através de ordens de serviço, quanto às precauções a tomar no sentido de evitar acidentes do trabalho ou doenças ocupacionais, adotar as medidas que lhes sejam determinadas pelo órgão regional competente, facilitar o exercício da fiscalização pela autoridade competente, fornecer equipamentos de proteção individual etc.” (arts. 157, I, II, III e IV, e 166 da CLT).

VII – AS AÇÕES RELATIVAS ÀS PENALIDADES ADMINISTRATIVAS IMPOSTAS AOS EMPREGADORES PELOS ÓRGÃOS DE FISCALIZAÇÃO DAS RELAÇÕES DE TRABALHO

A inspeção do trabalho é organizada, mantida e executada pela União (art. 21, XXIV, da CF), com o escopo de fiscalizar o fiel cumprimento das normas de proteção ao trabalho (art. 626 da CLT).

Em sua faina diária, o auditor fiscal do trabalho é um intérprete da legislação trabalhista. Seus atos, entretanto, eram questionados perante a Justiça Federal, seja pela via do mandado de segurança, seja em embargos à execução fiscal, seja em ações declaratórias de inexigibilidade de débito. O acolhimento ou não das impugnações contra as multas e demais penalidades aplicadas necessariamente envolvia discussão acerca da interpretação da legislação trabalhista.

Assim, existiam dois órgãos jurisdicionais diferentes interpretando a legislação trabalhista e, em alguns casos, até de maneira diversa: a Justiça Federal,

a analisar a legalidade das multas impostas aos empregadores pelos órgãos da fiscalização do trabalho, e a Justiça do Trabalho, a julgar as reivindicações dos trabalhadores contra esses mesmos empregadores, o que causava um tumulto e um clima de insegurança jurídica totalmente contrários à estabilidade das relações sociais.

Em boa hora essa questão foi resolvida pelo texto constitucional.

VIII – A EXECUÇÃO, DE OFÍCIO, DAS CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVISTAS NO ARTIGO 195, I, *a*, E II, E SEUS ACRÉSCIMOS LEGAIS, DECORRENTES DAS SENTENÇAS QUE PROFERIR

Competência acrescida pela Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, e mantida pela Emenda Constitucional nº 45, de 31 de dezembro de 2003. Não é novidade, mas é de grande importância para o Judiciário Trabalhista.

IX – OUTRAS CONTROVÉRSIAS DECORRENTES DA RELAÇÃO DE TRABALHO, NA FORMA DA LEI

Não é tarefa fácil interpretar o inciso IX do art. 114 da Constituição Federal. Se, por força do inciso I do art. 114, compete à Justiça do Trabalho processar e julgar todas as causas oriundas da relação de trabalho, fica realmente difícil imaginar que outras controvérsias decorrentes da relação de trabalho não estariam abrangidas pela regra geral e precisariam de intermediação do legislador infraconstitucional para integrar o rol daquelas apreciadas pela Justiça especializada.

X – O PODER NORMATIVO

A Emenda Constitucional nº 45 ampliou significativamente, no geral, a competência da Justiça do Trabalho, não obstante tê-la limitado, a nosso ver, no tocante ao Poder Normativo, o que já era uma tendência observada no próprio Judiciário Trabalhista.

No tocante ao *poder normativo*, os §§ 2º e 3º do art. 114 ficaram assim redigidos:

“§ 2º Recusando-se qualquer das partes à negociação 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.

§ 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.”

Nada mudou, a nosso ver, quanto à posição privilegiada da negociação coletiva como principal forma de composição dos conflitos coletivos de trabalho. Assim, a Justiça laboral contínua só poderá ser acionada após o esgotamento da via

negocial. A decisão proferida para compor o litígio continuará respeitando as disposições legais mínimas e as anteriormente convencionadas.

A alteração significativa, a nosso ver, é que, anteriormente, o dissídio coletivo era ajuizado por um dos litigantes para pleitear a solução do conflito coletivo de trabalho mediante a instituição de normas e condições de trabalho. Agora, o dissídio coletivo deverá ser instaurado por ambos os contendores, de comum acordo. Ainda recentemente, a Confederação Nacional das Profissões Liberais (CNPL) ajuizou ação direta de inconstitucionalidade (ADIn 3392) contra a parte do § 2º do art. 114 da CF, que exige o comum acordo entre as partes para a instauração do dissídio coletivo perante a Justiça do Trabalho. O argumento principal é o de que a exigência fere o princípio do livre acesso ao Judiciário.

Outra alteração que não pode passar despercebida é a previsão expressa apenas do dissídio de natureza econômica, o que, aparentemente, afasta da competência da Justiça do Trabalho o dissídio coletivo de natureza jurídica, instaurado para decidir conflito a respeito de interpretação de cláusula convencional.

X.1 A natureza jurídica do poder normativo após a Emenda Constitucional nº 45 e sua constitucionalidade

Antes de um posicionamento acerca da constitucionalidade ou não da exigência de comum acordo para o ajuizamento do dissídio coletivo, é preciso pesquisar a natureza jurídica do “poder normativo” após a modificação introduzida pela Emenda Constitucional nº 45.

A instituição, por órgão do Poder Judiciário, de normas e condições de trabalho, ainda que balizada pelo princípio da legalidade, não se constitui propriamente em exercício de jurisdição (solução de conflitos pela aplicação de norma preexistente ao caso concreto). Trata-se, inegavelmente, de função atípica do Poder Judiciário, de natureza normativa quanto ao objeto (norma coletiva). Entretanto, a norma assim produzida tem por invólucro instrumento tipicamente judicial (sentença) e decorre de processo judicial, no que se diferencia das leis em sentido formal, que são produzidas mediante processo legislativo.

Não se pode olvidar que nem só da função jurisdicional se ocupa o Judiciário. Além do poder normativo, podemos citar a chamada jurisdição voluntária, que a rigor nem é jurisdição, pois no seu exercício o juiz não tem por função decidir litígio, mas apenas fiscalizar e integrar determinado negócio jurídico de natureza privada, tudo em nome do interesse público. Não há nem lide ou partes, mas interessados e interesse.

Atualmente, com o advento da Emenda Constitucional nº 45, nenhuma das partes envolvidas no conflito coletivo de trabalho pode, sem a anuência da outra, solicitar a solução do dissídio coletivo pelo Judiciário Trabalhista. Dessa forma, agora com mais razão, não se pode considerar o poder normativo como atividade jurisdicional típica. Sua natureza é de arbitragem judicial voluntária.

O Brasil, com a Emenda Constitucional nº 45, dando continuidade ao processo de afastamento do Estado-juiz da solução dos conflitos coletivos de trabalho, iniciada a partir da Constituição de 1988, e buscando privilegiar as formas de autocomposição, evoluiu do poder normativo como misto de atividade legiferante e jurisdicional para a arbitragem judicial voluntária, inaugurada a partir da emenda constitucional sob análise.

Ao se considerar o poder normativo como atividade jurisdicional, não se poderá deixar de reconhecer que a exigência do mútuo consentimento dos atores sociais para a sua deflagração se configura em verdadeiro cerceamento do acesso amplo ao Judiciário, o que seria inadmissível.

Em se tratando, entretanto, de arbitragem judicial voluntária, como a nosso ver é a hipótese, não há que se falar em tal inconstitucionalidade, mesmo porque a arbitragem voluntária é de nossa tradição e decorre de nosso ordenamento jurídico (Lei nº 9.307, de 23 de setembro de 1996), haja vista que o Brasil não adota a arbitragem compulsória. A Lei nº 9.307, de 1996, quando disciplina a cláusula compromissória e afasta a jurisdição para a solução de conflitos, é constitucional e não afeta o princípio do livre acesso ao Judiciário, conforme já declarado pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal.²

O constituinte derivado, voltamos a insistir, nada mais fez que abolir a intervenção do Estado-juiz na solução dos conflitos coletivos de trabalho mediante a imposição de normas e condições de trabalho. Tal intervenção só tinha a forma jurisdicional, mas na essência tratava-se de verdadeiro poder legiferante exercido nos termos da lei. A própria extinção do poder normativo como um todo foi ventilada durante a tramitação do Projeto de Emenda Constitucional que deu origem à Emenda nº 45, o que não seria de modo algum inconstitucional, visto que implicaria mera exclusão de atividade anômala do Judiciário trabalhista, e não de jurisdição.

Não se pode pretender que a manutenção do poder normativo, agora com nova roupagem (arbitragem judicial), seja inconstitucional, por limitar ou impedir o acesso à jurisdição, visto que, em sua essência, nunca teve natureza jurisdicional.

Mesmo antes da Emenda Constitucional nº 45, nem todas as questões e disputas entre os sindicatos de empregados e empregadores que implicassem a criação de normas e condições de trabalho para solução do conflito estavam abarcadas pelo poder normativo da Justiça do Trabalho. É o caso, v.g., da participação nos lucros, do aviso prévio proporcional ao tempo de serviço e de outras tantas questões que, segundo o Supremo Tribunal, careciam de respaldo legal para que fossem instituídas pela Justiça do Trabalho. Em outras palavras, o poder normativo nunca foi remédio para todas as reivindicações cuja satisfação implicasse necessariamente a criação de normas. Assim, não se pode admitir que a falta do poder normativo ou a sua transformação em arbitragem judicial facultativa violem o livre acesso ao Judiciário.

2 Processo SE 5206 AgRg/EP, Espanha, Tribunal Pleno, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJU 30.04.2004, p. 29.

A Emenda Constitucional nº 45 adicionou à arbitragem privada (já prevista pela Constituição de 1988) a arbitragem público-judicial, afastando a intervenção do Estado-juiz na solução dos conflitos coletivos de trabalho. O prestígio do instituto da arbitragem foi inegável e reflete o sentimento majoritário dos que militam neste campo do direito, no sentido de que “não existe mais lugar, no atual estágio sindical que vivemos, para se falar em arbitragem obrigatória e muito menos realizada pela Justiça do Trabalho ou pelo Poder Judiciário”.³

Sob esse prisma, não é adequado tratar mera arbitragem judicial voluntária como *poder normativo*. Assim, a nosso ver não se admitirá mais recurso contra as sentenças arbitrais prolatadas pela Justiça do Trabalho atendendo pedido dos interessados, salvo os embargos declaratórios ou as impugnações que digam respeito a eventual nulidade da decisão.

Nem poderia ser de outra forma, pois seria ilógico que as partes livremente elessem um árbitro (ainda que judicial) para solucionar seu conflito e, após, se insurgissem contra a respectiva decisão.

A opção político-legislativa prevista na Emenda Constitucional nº 45 já era propugnada por parte considerável da doutrina trabalhista. O mestre Russomano, tecendo críticas ao poder normativo em sua versão anterior a dezembro de 2004, enfatizava que “enquanto o Direito Comparado nos indica que cada vez mais se amplia o sistema da negociação coletiva, são poucos os antecedentes legislativos de aceitação das sentenças normativas, sobretudo quanto à solução jurisdicional dos conflitos de natureza econômica”.⁴

O pleno desenvolvimento da negociação coletiva no Brasil passa, necessariamente, por uma reforma sindical que contemple a pluralidade, afaste o Estado das questões sindicais e erradique a solução jurisdicional compulsória dos conflitos coletivos do trabalho. Neste sentido o escólio de Russomano: “... a negociação coletiva não encontrou, facilmente, no Brasil, um desenvolvimento histórico apreciável, porque, em lugar de ir à mesa de debates, as partes (os sindicatos operários sobretudo) preferem ajuizar ações de dissídio coletivo, obtendo – de uma Justiça do Trabalho reconhecidamente generosa no uso de sua competência normativa – decisão com força de *res iudicata*, asseguradora às respectivas categorias profissionais das melhores condições de trabalho possíveis”.⁵

X.2 O dissídio coletivo em caso de greve em atividade essencial

A situação será totalmente diversa do objeto de nossa análise até aqui, na hipótese prevista no § 3º do art. 114, que assim estabelece: “Em caso de greve em

3 Cf. SOUZA, Zoraide Amaral de. In: *Revista LTr*, v. 68, n. 9, set. 2004.

4 RUSSOMANO, Mozart Victor. *Princípios gerais de direito sindical*. Rio de Janeiro: Forense, 1998, p. 291.

5 Idem, *ibidem*, p. 292.

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”.

Em caso de greve em atividade essencial e havendo lesão ou ameaça de lesão ao interesse público – aqui entendido como o interesse da sociedade e não o do Estado –, o Ministério Público ajuizará o dissídio coletivo, competindo à Justiça do Trabalho decidir o conflito.

Nesta hipótese já não estaremos mais nos defrontando com o instituto previsto no § 2º do art. 114 (arbitragem judicial facultativa), mas com o poder normativo como existia antes da Emenda Constitucional nº 45, pelo menos em parte, já que só abarca a hipótese de seu exercício a pedido do Ministério Público do Trabalho, sem necessidade de anuência dos atores sociais conflituosos e, exclusivamente, na ocorrência de greve em atividade essencial quando houver lesão ou ameaça de lesão a interesse público.

O que justifica a intervenção do Estado-juiz para dirimir o conflito e impor a solução às partes envolvidas é o interesse da sociedade prejudicada. Neste caso, o Ministério Público age em nome da sociedade com o objetivo claro de preservar seus direitos, restabelecendo os serviços essenciais, pondo fim ao movimento, mediante a imposição de uma solução.

X.3 O cabimento do dissídio coletivo de natureza jurídica

Outra questão que precisa ser dirimida é a do cabimento ou não do dissídio coletivo de natureza jurídica, haja vista que o novo texto constitucional só faz alusão de forma expressa ao dissídio coletivo de natureza econômica.

Dissídio coletivo de natureza jurídica é aquele instaurado “visando não à fixação de normas e condições de trabalho, mas à delimitação exata das já existentes, no sentido de interpretar as leis, acordos coletivos, convenções coletivas e sentenças normativas incidentes sobre as relações de trabalho de uma dada categoria”.⁶

Analisando-se o objeto do dissídio coletivo de natureza jurídica, verifica-se, sem maiores dificuldades, que se trata de instituto totalmente distinto do dissídio coletivo de natureza econômica, cujo objeto é a criação de normas e condições de trabalho.

Não é sem razão o magistério de Ives Gandra Martins Filho quando afirma que “no dissídio coletivo de natureza jurídica as Cortes Laborais funcionam na atividade própria do Poder Judiciário, que é a da interpretação da norma existente, ainda que de forma genérica, como ocorre na ação direta de inconstitucionalidade, no mandado de segurança coletivo e na ação civil pública, abrangente da categoria ou grupo de interesse atingido pela norma a ser interpretada”.⁷

6 MARTINS FILHO, Ives Gandra. *Processo coletivo do trabalho*. 2. ed. São Paulo: LTr, 1996, p. 55.

7 *Idem*, *ibidem*, p. 57-58.

Destarte, o dissídio coletivo de natureza jurídica, por não ser expressão do poder normativo da Justiça do Trabalho, mas atividade jurisdicional típica (aplicação de norma preexistente a caso concreto para solução de lide), está contido na regra de competência ordinária do inciso I do art. 114 da CF, na redação conferida pela Emenda Constitucional nº 45: “as ações oriundas da relação de trabalho, abrangidos os entes de direito público externo e da Administração Pública direta e indireta da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios”. No plano infraconstitucional, o dissídio coletivo de natureza jurídica tem domicílio na Lei nº 7.701, de 21 de dezembro de 1988 (arts. 2º, II, *a*, e 10).

XI – O MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO E A EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 45

A Emenda Constitucional nº 45 abrangeu, como não poderia deixar de ser, em uma reforma do Judiciário, o Ministério Público; entretanto, vamos limitar esse breve estudo aos seus reflexos nas atribuições do Ministério Público do Trabalho.

O Ministério Público no Brasil têm suas atribuições e competências vinculadas aos órgãos jurisdicionais perante os quais oficiem, respectivamente. Assim, o Ministério Público nos Estados tem suas competências vinculadas à Justiça comum, e o Ministério Público da União, aos órgãos jurisdicionais organizados e mantidos pela União Federal (Justiça do Trabalho, Justiça Federal, Justiça Militar e Justiça do Distrito Federal e Territórios).

Desse modo, a ampliação ou redução da competência de um determinado ramo do Judiciário afeta direta e proporcionalmente o Ministério Público em sua legitimação e competência.

Não se pode negar que o Ministério Público do Trabalho, máxime após a Constituição de 1988, vem atuando como verdadeiro bandeirante, desbravando e alargando os lindes da competência da Justiça do Trabalho.

Para exemplificar esse papel do *Parquet* laboral, trazemos à lume as ações visando tutelar os interesses coletivos e difusos, após a promulgação da Constituição de 1988 (art. 128, III), o que se intensificou com a edição da Lei Complementar nº 75/93, que passou a reconhecer expressamente a competência da Justiça do Trabalho para processar e julgar ações civis públicas (art. 83, III).

A Justiça do Trabalho sempre foi acusada de *justiça dos desempregados*, pois os trabalhadores, de fato, por receio de demissão, só procuram qualquer tipo de reparação judicial após o rompimento do vínculo empregatício e quando já perpetrada pelo empregador a lesão aos seus direitos. A ação civil pública, pela primeira vez, possibilitou a reversão dessa lógica absurda e cruel, já que possibilitou, com pedidos de cumprimento de obrigação de fazer ou de não fazer, a tutela dos direitos sociais de trabalhadores ainda empregados, sem contar que também ampliou, de fato, a competência da Justiça do Trabalho para as questões envolvendo futuros empregados ou trabalhadores em potencial.

Com a ação civil pública, a Justiça do Trabalho vem a cada dia se consolidando como uma Justiça da cidadania, sem se limitar às ações de cobrança de verbas rescisórias e horas extras, que também são importantes, mas não exaurem o papel da Justiça especializada.

Apesar de algumas resistências ainda pontuais, é justo reconhecer que a tutela dos interesses coletivos e difusos na Justiça do Trabalho evoluiu significativamente em curto período de tempo. Ainda há muito que se fazer, mas a magistratura trabalhista percebeu a importância da ação civil pública e do Ministério Público na consolidação da democracia, da cidadania e dos direitos fundamentais. A ação civil pública não tem natureza meramente processual, mas de garantia constitucional e como tal tem que ser encarada e aplicada.

Outro avanço significativo foi o reconhecimento da ação civil coletiva, para tutela dos interesses individuais homogêneos e sua aplicação na Justiça do Trabalho, valendo lembrar que, desde a sua utilização pioneira, no caso dos 2.000 empregados demitidos pela VASP, muito já se avançou.

As ordens judiciais para prestação pelos grevistas dos serviços essenciais à sociedade também decorreram, pioneiramente, de uma ação do Ministério Público do Trabalho.

O Ministério Público do Trabalho já vinha atuando, mesmo antes da Emenda Constitucional nº 45, em questões que não se amoldavam ao limites da competência da Justiça do Trabalho, como é o caso do trabalho de crianças em lixões e da prostituição infantil.

Hoje em dia, outras categorias de trabalhadores, que não os celetistas, poderão ser destinatárias das ações do Ministério Público do Trabalho. É o caso dos trabalhadores sem vínculo de emprego (estagiários, trabalhadores autônomos, eventuais, representantes comerciais etc.), exceção feita aos estatutários. Só o tempo e o desenvolvimento natural das relações de trabalho, agora sob as vistas de uma Justiça e de um Ministério Público afeitos às questões sociais, poderão descortinar as diversas formas de atuação do *Parquet*.

Outra situação que demandará atuação do Ministério Público, até mesmo de forma ampliada, é a das greves em atividades essenciais, já que, agora, é o único legitimado para, isoladamente, pleitear uma solução pelos órgãos jurisdicionais para pôr fim ao conflito. Na realidade, é a única hipótese em que o poder normativo permanece incólume.

Não se admite mais, mesmo em caso de greve em atividades essenciais, o ajuizamento de dissídio coletivo pelos atores sociais, já que a intervenção do Estado-juiz, com a Emenda nº 45, só está autorizada para defesa do interesse público. O que pode ocorrer é a solução pela Justiça do Trabalho a pedido de ambos os protagonistas do movimento, na forma do § 2º do art. 114 da CF, hipótese em que não se justifica de forma alguma a greve, que é até incompatível com o pedido de solução por um árbitro estatal.

DOUTRINA

Os pedidos de atendimento dos serviços inadiáveis da coletividade, mediante ordem judicial, continuam exercendo um relevante papel na tutela dos interesses da sociedade, e são cabíveis outras ações cautelares ou mandamentais que tenham por escopo tutelar o interesse social, bem como o exercício regular do direito de greve pelos trabalhadores, e coibir as práticas desleais ou anti-sindicais durante o movimento paredista.

É importante observar que o rol de atividades essenciais descritos no art. 10 da Lei nº 7.783/89 (Lei de Greve) é meramente exemplificativo, e não taxativo, já que não poderia limitar os direitos da coletividade tutelados na Carta Magna, como é o caso do direito à vida, à segurança etc.

No tocante às ações sobre representação sindical, entre sindicatos, entre sindicatos e trabalhadores e entre sindicatos e empregadores, vislumbramos interesse público a justificar a intervenção do Ministério Público do Trabalho como fiscal da lei.

Como órgão agente, são várias as possibilidades de atuação do *Parquet* laboral na tutela de interesses coletivos e difusos, em especial no combate aos atos anti-sindicais ou violadores dos direitos e garantias fundamentais.

É interessante observar que o Ministério Público do Trabalho poderá, até mesmo, ajuizar ação visando à suspensão ou à dissolução de associações sindicais nas hipóteses de grave violação à ordem jurídica, ao regime democrático ou aos direitos e garantias fundamentais, *ex vi* do disposto no inciso XIX do art. 5º da Constituição Federal. Não se pode negar que as entidades sindicais são espécies do gênero associação e que a regra constitucional citada é perfeitamente compatível com o regramento específico do art. 8º da CF.