

REVISTA ELETRÔNICA

Ações Anulatórias
Normas Coletivas



Ações Anulatórias

Expediente

TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO 9ª REGIÃO
CURITIBA - PARANÁ
ESCOLA JUDICIAL

PRESIDENTE

Desembargador ALTINO PEDROZO DOS SANTOS

VICE-PRESIDENTE

Desembargadora ANA CAROLINA ZAINA

CORREGEDORA REGIONAL

Desembargadora FÁTIMA TERESINHA LORO LEDRA
MACHADO

CONSELHO ADMINISTRATIVO BIÊNIO 2014/2015

Desembargador Célio Horst Waldraff (Diretor)
Desembargador Cássio Colombo Filho (Vice-Diretor)
Juiz Titular Lourival Barão Marques Filho
(Coordenador)
Juiz Titular Fernando Hoffmann (Vice-Cordenador)
Desembargador Arion Mazurkevic
Desembargador Francisco Roberto Ermel
Juíza Titular Suely Filippetto
Juiz Titular Paulo Henrique Kretzschmar e Conti
Juíza Substituta Fernanda Hilzendegeer Marcon
Juíza Substituta Camila Gabriela Greber Caldas
Juiz José Aparecido dos Santos (Presidente da
AMATRA IX)

COMISSÃO DE EaD e PUBLICAÇÕES

Desembargador Cássio Colombo Filho
Juiz Titular Fernando Hoffmann
Juiz Titular Lourival Barão Marques Filho

GRUPO DE TRABALHO E PESQUISA

Desembargador Luiz Eduardo Gunther - Orientador
Adriana Cavalcante de Souza Schio
Angélica Maria Juste Camargo
Eloina Ferreira Baltazar
Joanna Vitória Crippa
Juliana Cristina Busnardo de Araújo
Larissa Renata Kloss
Maria da Glória Malta Rodrigues Neiva de Lima
Simone Aparecida Barbosa Mastrantonio
Willians Franklin Lira dos Santos

COLABORADORES

Secretaria Geral da Presidência
Serviço de Biblioteca e Jurisprudência
Assessoria da Direção Geral
Assessoria de Comunicação Social

FOTOGRAFIA

Assessoria de Comunicação
Acervos online (Creative Commons)

APOIO À PESQUISA E REVISÃO

Maria Ângela de Novaes Marques
Márcia Bryzynski

DIAGRAMAÇÃO E CAPA

Patrícia Eliza Dvorak
Lucas Mariano de Oliveira

Apresentação

Coube-me a tarefa de apresentar mais este número da Revista, dedicado ao complexo tema das ações anulatórias das normas coletivas.

Conforme registra com precisão Ronaldo Lima dos Santos, “a ação anulatória de cláusulas convencionais consiste na ação de conhecimento que tem por objeto a declaração de nulidade ou a anulação de cláusula de acordo coletivo, convenção coletiva, contrato coletivo ou de qualquer norma coletiva autônoma que regulamente as relações individuais e coletivas de trabalho e que possua, entre as suas disposições, cláusulas violadoras dos direitos fundamentais e das liberdades sindicais individuais e coletivas dos trabalhadores”¹.

Existe uma ponderada manifestação sobre o correto título que se deve atribuir a essa demanda na obra de Raimundo Simão de Melo: “a denominação correta para o referido instrumento processual é AÇÃO DE NULIDADE e não AÇÃO ANULATÓRIA, como costumeiramente chamado”. E fundamenta dizendo que “o art. 9º da CLT declara nulos de pleno direito os atos praticados com o objetivo de desvirtuar ou fraudar a aplicação dos direitos trabalhistas e não anuláveis como reza o art. 171, inciso II, do Código Civil, com relação aos vícios de erro, dolo, coação, simulação ou fraude”. Segundo esse mesmo autor, “o inciso IV do art. 83 da Lei Complementar nº 75/1993 diz expressamente sobre nulidade”².

Apesar dessa bem explicada argumentação, é torrencial o uso do título “ações anulatórias de normas coletivas”, ou mesmo “ações anulatórias de cláusulas de acordos ou convenções coletivas”, ou até “ações anulatórias de cláusulas convencionais”.

Ante as finalidades da Revista Eletrônica, de divulgar o Direito do Trabalho ao maior número de pessoas, inclusive aos não especialistas, optou-se por manter a denominação tradicional “ações anulatórias”. Acresceu-se a expressão “normas coletivas” por ser de fácil compreensão, eis que abarca tanto algumas cláusulas, apenas, como, também, os textos integrais dos Acordos Coletivos e Convenções Coletivas.

Pondera o primeiro autor citado que esse instrumento processual pode ser utilizado tanto para a “declaração de nulidade” nas situações de nulidade absoluta, como para a anulação de cláusulas convencionais, nas hipóteses de nulidade relativa (anulabilidade). Desse modo, na primeira hipótese a sentença de procedência possuiria natureza declaratória e na segunda situação o provimento jurisdicional seria constituto-negativo, de caráter desconstitutivo³.

Explica Ives Gandra Martins Filho, em sua obra “Processo Coletivo do Trabalho”, que cláusulas feridoras dos preceitos legais “que alberguem direitos indisponíveis e não passíveis de flexibilização pela via da negociação coletiva deverão ser expurgadas da avença, sob pena de

1 SANTOS, Ronaldo Lima dos. **Sindicatos e ações coletivas**: acesso à justiça, jurisdição coletiva e tutela dos interesses coletivos e individuais homogêneos. 3. ed. rev. e ampl. São Paulo: LTr, 2012. p. 588.

2 MELO, Raimundo Simão de. **Processo coletivo do trabalho**: dissídio coletivo, ação de cumprimento, ação anulatória. São Paulo: LTr, 2000. p. 224-225.

3 SANTOS, Ronaldo Lima dos. Op. cit., p. 588.

lesão à ordem jurídica”⁴.

Sendo controvérsia de natureza coletiva, parece não haver mais dúvida ser o julgamento da ação da competência originária dos Tribunais. Isso quer dizer que “as convenções e acordos de âmbito local ou regional serão apreciados pelos TRTs e as de âmbito supraregional ou nacional pelo TST”⁵.

Feitas essas considerações iniciais, que são consideradas relevantes, passo a indicar o que contém este número da Revista.

O primeiro texto denomina-se “Ação anulatória de instrumentos coletivos”, de autoria de Raimundo Simão de Melo, que explicita a finalidade, a denominação, os vícios que fundamentam a nulidade dos instrumentos normativos de trabalho, o objeto, os pedidos, o procedimento, a legitimidade ativa, a legitimidade passiva, a competência material para o julgamento e a competência funcional (inclusive para declarar a validade ou legalidade de instrumentos normativos). Trata, ainda, da prescrição e decadência e dos efeitos da decisão judicial.

O segundo texto intitula-se “(In)validade de dispositivos de normas coletivas – um olhar sob a perspectiva do primeiro grau de jurisdição”, tendo como autoras Silvana Souza Neto Mandalozzo, Adriana de Fátima Pilatti Ferreira Campagnoli e Flávia Xavier de Carvalho. O artigo examina a (in)validade de dispositivos de normas coletivas, lançando um olhar sob a perspectiva do primeiro grau de jurisdição; traça uma visão geral sobre as normas coletivas e a relação com a legislação, esclarecendo os critérios de escolha entre a aplicabilidade de instrumentos coletivos de trabalho ou legislação; explica os efeitos da decisão que declara a nulidade de cláusula contida em norma coletiva; e, por fim, menciona e analisa decisões declaratórias de nulidade de cláusula(s) de instrumentos convencionais.

O terceiro texto, escrito por Denise Cristina Brzezinski e Marco Antônio César Villatore trata dos “Direitos fundamentais sociais dos trabalhadores e a inconstitucionalidade dos instrumentos normativos coletivos que suprimem ou reduzem o intervalo intrajornada para repouso e alimentação e que reduzem o adicional de periculosidade”. O texto trata da autonomia privada coletiva; da flexibilização: necessidade ou desregulamentação; do legislado e o negociado; das súmulas sobre o intervalo intrajornada e sobre o adicional de periculosidade e dos entendimentos do Tribunal Superior do Trabalho.

O quarto texto, de autoria de Alberto Emiliano de Oliveira Neto, estuda o “Caso nº 2.739. Queixa apresentada pelas Centrais Sindicais em face do Estado brasileiro. Cláusulas de segurança e o princípio da liberdade sindical”. Explica o caso nº 2.739, trata da liberdade sindical *versus* unicidade e contribuição obrigatória e esclarece as cláusulas de segurança sindical.

Um importante estudo sobre a contribuição assistencial prevista nos instrumentos de negociação coletiva de trabalho, de lavra do Ex-Ministro do STF José Paulo Sepúlveda Pertence, consigna subsídios valiosos sobre a temática. Trata-se, na verdade, de um parecer no qual o ilustre jurista é questionado sobre o Precedente Normativo 119 da Seção de Dissídios Coletivos do TST. Vale a pena reproduzir trechos dessa manifestação. Primeiro: o Precedente Normativo 119 do TST contraria os arts. 5º, XX, e 8º, V, da Constituição Federal, na medida em que os aplica a

4 MARTINS FILHO, Ives Gandra. **Processo coletivo do trabalho**. 4. ed. São Paulo: LTr, 2009. p. 249.

5 Ibidem, p. 254.

situação na qual não deveriam incidir. Segundo: não encontra respaldo na jurisprudência do STF, visto que a Súmula 666 nada tem a ver com o princípio da livre associação e sindicalização. Dessa forma, enfatiza que, tendo em vista a contrariedade aos arts. 5º, XX e 8º, V, da CF, decisão que nele se fundamenta é passível de ser impugnada mediante recurso extraordinário, com base na alínea “a” do permissivo constitucional. Terceiro, como contribuição voluntária que é, o desconto assistencial obviamente não fere o princípio da intangibilidade salarial. Por fim, em quarto lugar, o Ministério Público do Trabalho não tem legitimidade para pleitear a invalidação da cláusula relativa ao desconto assistencial. Palavras do Ex-Ministro J.P. Sepúlveda Pertence.

O sexto artigo, que tem por título “A efetividade da ação anulatória como instrumento de invalidação de normas coletivas”, é da responsabilidade de Gláucio Araújo de Oliveira e Carolina Regina Bonin Carneiro. Em síntese, o texto aborda: a base principiológica da negociação coletiva no Direito do Trabalho; os princípios processuais trabalhistas e os aspectos legais da ação anulatória no Direito Processual do Trabalho; a competência originária do TRT; a legitimidade exclusiva do Ministério Público do Trabalho; a causa de pedir nas ações anulatórias trabalhistas; os efeitos decorrentes da decisão declaratória de nulidade; a ação civil pública *versus* a ação anulatória.

O sétimo texto, escrito por Sandro Lunard Nicoladeli e Stanley Gacek, examina a “Liberdade sindical no Brasil e a OIT: a questão da cláusula assistencial – do PN 119 ao caso 2.739 - uma dupla perspectiva”. O primeiro tópico do artigo analisa a perspectiva nacional do tema – o marco situacional interno; o segundo tópico refere-se à perspectiva internacional do tema – o sistema de controle da OIT; o terceiro tópico menciona as conclusões do Comitê de Liberdade Sindical – analisa a queixa; e, no quarto e último tópico são realizadas apreciações gerais do contexto brasileiro.

O oitavo e último texto, escrito por Mauro Schiavi, refere-se aos “Aspectos atuais da ação anulatória de normas coletivas”. Introduz a ação anulatória, explica a ação anulatória de normas convencionais na Justiça do Trabalho e ilustra com julgados da Seção de Dissídios Coletivos do TST e de diversos Tribunais Regionais do Trabalho, sustentando, ao final, que: “se cabe em primeiro grau de jurisdição decidir sobre questões de representação sindical e também controvérsias entre sindicatos entre si e entre empregados e empregadores e sindicato, parece-nos fora de dúvida que todas as ações anulatórias de normas convencionais devem ser julgadas pelo primeiro grau de jurisdição da Justiça do Trabalho”.

A seguir a Revista apresenta a seção de Jurisprudência, trazendo, sobre o tema, Acórdãos de Turma e da Seção Especializada do TRT9 e da Seção Especializada em Dissídios Coletivos do TST.

Apresentam-se Ementas selecionadas de julgados do TST.

Seguindo a praxe, valorizam-se as sentenças prolatadas pelos Juízes do Trabalho de primeiro grau do TRT9.

Publicam-se, ainda, os Enunciados relativos ao tema, que foram resultado de dois importantes Fóruns de Direito Material e Processual do Trabalho realizados em Brasília e em Santa Catarina.

Uma notícia relacionada ao tema mostra que as centrais sindicais de trabalhadores brasileiros (NCST, CUT, FS, CTB, UGT e CGTB), amparadas no artigo 24 da Constituição da Organização Internacional do Trabalho, apresentaram denúncia a essa entidade internacional, da qual o Brasil é Estado-membro desde 1919 (da sua criação, portanto), relatando o descumprimento das diretrizes previstas na Convenção 154 e na Convenção 81.

Mantendo a tradição, publica-se a sinopse do importante livro de Raimundo Simão de Melo.

Finalmente, a Biblioteca do Tribunal contribui quanto ao tema deste número da Revista, registrando indicações de obras existentes no acervo.

ÚLTIMA INFORMAÇÃO IMPORTANTE: segundo notícia recente, “Falta de maioria absoluta impede TST de alterar jurisprudência sobre contribuição assistencial”.

Registra a notícia do mês de agosto deste ano do *site* do Tribunal Superior do Trabalho:

Em sessão extraordinária realizada nesta terça-feira (19), o Pleno do Tribunal Superior do Trabalho colocou em votação proposta de alteração da redação do Precedente Normativo 119 e o cancelamento da Orientação Jurisprudencial 17 da Seção Especializada em Dissídios Coletivos (SDC), que tratam da contribuição para entidades sindicais. A proposta foi aceita por 12 votos, contra 11 votos contrários. O Regimento Interno do TST, porém, exige, para a aprovação, revisão ou cancelamento de súmula ou de precedente normativo, a aprovação da maioria absoluta, ou seja, 14 votos. Por esse motivo, embora houvesse maioria a favor da mudança, o Pleno declarou, regimentalmente, a manutenção da redação atual do PN 119 e da vigência da OJ 17.

Observe-se que a Comissão de Jurisprudência e a maioria dos Ministros manifestou-se favoravelmente:

O texto encaminhado à Comissão de Jurisprudência, subscrito por 14 dos 27 ministros do TST (atualmente 26, pois uma vaga aguarda nomeação), propunha que a redação do PN 119 fosse alterada para prever a extensão da contribuição sindical a não associados mediante acordo coletivo, tendo o trabalhador 20 dias para manifestar formalmente sua recusa. Quanto à OJ 17, a proposta era o cancelamento.

O parecer da Comissão de Jurisprudência foi no sentido de cancelar os dois verbetes, “a fim de permitir à Corte reanalisar amplamente as questões referentes à contribuição assistencial, devendo o direito de oposição e a forma de cobrança serem consolidados em momento futuro, após a catalogação dos necessários precedentes, nos termos das normas regimentais”.

O parecer do Ex-Ministro J. P. Sepúlveda Pertence e a recente manifestação plenária do E. TST levam a crer que o PN 119 e a OJ 17 da SDC estão com os dias contados.

A última palavra desta apresentação é de agradecimento aos que ajudam a realizar a Revista (todo o Grupo de Pesquisa), à Direção da Escola Judicial que apoia o desenvolvimento do trabalho realizado e sobretudo a você, leitor, que nos anima com mais de meio milhão de acessos, possibilitando-nos concorrer ao Prêmio Innovare de 2014.

Boa Leitura a Todos que nos Honram com seu Clique!

Luiz Eduardo Gunther
Orientador do Grupo de Pesquisa da Revista Eletrônica
Desembargador do Trabalho do TRT9



Índice

ARTIGOS

Ação Anulatória de Instrumentos Coletivos - Raimundo Simão de Melo	9
(In) Validade de Dispositivos de Normas Coletivas – Um Olhar sob a Perspectiva do Primeiro Grau de Jurisdição Silvana Souza Netto Mandalozzo, Adriana de Fátima Pilatti Ferreira Campagnoli e Flávia Xavier de Carvalho	23
Direitos Fundamentais Sociais dos Trabalhadores e a Constitucionalidade dos Instrumentos Normativos Coletivos que Suprimem ou Reduzem o Intervalo Intrajornada para Repouso e Alimentação e que Reduzem o Adicional de Periculosidade - Denise Cristina Brzezinski e Marco Antônio César Villatore	35
Caso Nº 2739. Queixa Apresentada pelas Centrais Sindicais em Face do Estado Brasileiro. Cláusulas de Segurança e o Princípio da Liberdade Sindical - Alberto Emiliano de Oliveira Neto	62
Parecer Acerca da Contribuição Assistencial nos Instrumentos de Negociação Coletiva do Trabalho - José Paulo Sepúlveda Pertence	71
A Efetividade da Ação Anulatória como Instrumento de Invalidação de Normas Coletivas - Gláucio Araújo de Oliveira e Carolina Regina Bonin Carneiro	90
Liberdade Sindical no Brasil e a OIT: a Questão da Cláusula Assistencial do PN 119 ao Caso 2739 - Uma Dupla Perspectiva - Sandro Lunard Nicoladeli E Stanley Arthur Gacek	108
Aspectos Atuais da Ação Anulatória de Normas Coletivas - Mauro Schiavi	113

ACÓRDÃOS

Acórdão da 7ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região, Relator Desembargador Ubirajara Carlos Mendes, publicado no DJ 16/07/2013.	124
Acórdão da Seção Especializada do Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região, Relator Desembargador Ricardo Tadeu Marques da Fonseca, publicado no DJ 10/05/2013.	159
Acórdão da Seção Especializada do Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região, Relator Desembargador Luiz Eduardo Gunther, publicado no DJ 04/02/2014.	170
Acórdão da Seção Especializada do Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região, Relatora Desembargadora Neide Alves dos Santos, publicado no DJ 05/11/13	174

Acórdão da Seção Especializada do Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região, Relatora Desembargadora Nair Maria Lunardelli Ramos, publicado no DJ 30/08/13. 179

Acórdão da 7ª Turma do Tribunal Superior do Trabalho, Relator Ministro Vieira de Mello Filho, publicado no DJ 14/02/14. 186

Acórdão da Seção Especializada em Dissídios Coletivos do Tribunal Superior do Trabalho, Relatora Ministra Kátia Magalhães Arruda, publicado no DJ 21/02/14. 189

Acórdão da Seção Especializada em Dissídios Coletivos do Tribunal Superior do Trabalho, Relator Ministro Fernando Eizo Ono, publicado no DJ 29/11/13. 196

EMENTAS

Tribunal Superior do Trabalho 205

SENTENÇAS

Sentença da 17ª Vara do Trabalho de Curitiba, Juíza do Trabalho Ana Maria São João Moura, publicada no DJ 08/06/12. 207

Sentença da 2ª Vara do Trabalho de Curitiba, Juíza do Trabalho Lisiane Sanson Pasetti Bordin, publicada no DJ 14/09/12. 210

Sentença da 4ª Vara do Trabalho de Curitiba, Juíza do Trabalho Vanessa Karam de Chueri Sanches, publicada no DJ 03/02/12. 214

Sentença da 6ª Vara do Trabalho de Curitiba, Juiz do Trabalho Roberto Dala Barba Filho, publicada no DJ 28/01/11. 217

NOTÍCIAS

Centrais sindicais formulam reclamação perante a OIT durante a 103ª Conferência Internacional do Trabalho. 220

SÚMULAS..... 241

SINOPSES

A tutela da coletividade no processo do trabalho - Joanna Vitória Crippa 242

BIBLIOGRAFIA 244

AÇÃO ANULATÓRIA DE INSTRUMENTOS COLETIVOS

Raimundo Simão de Melo

1. Introdução

O nosso objetivo com este breve artigo é fazer algumas reflexões sobre a Ação Anulatória de instrumentos coletivos no processo do trabalho. Esse tema somente ganhou a atenção dos juslaboralistas com a Lei Complementar nº 75/1993 (Lei Orgânica do Ministério Público da União), que elencou entre as atribuições do Ministério Público do Trabalho o ajuizamento de ação para declarar a nulidade de cláusula de contrato, acordo coletivo ou convenção coletiva de trabalho, cujo art. 83, inc. IV, assim estabelece:

“Compete ao Ministério Público do Trabalho o exercício das seguintes atribuições junto aos órgãos da Justiça do Trabalho: (...) propor as ações cabíveis para declaração de nulidade de cláusula de contrato, acordo coletivo ou convenção coletiva que viole as liberdades individuais ou coletivas ou os direitos individuais indisponíveis dos trabalhadores”.



.....
Raimundo Simão de Melo

Consultor Jurídico e Advogado. Procurador Regional do Trabalho aposentado. Doutor e Mestre em Direito das relações sociais pela PUC/SP. Professor de Direito e de Processo do Trabalho. Membro da Academia Nacional de Direito do Trabalho.

2. Finalidade

A Ação Anulatória de instrumentos coletivos, que é uma ação de natureza coletiva, tem por finalidade proteger as liberdades individuais e coletivas ou os interesses e direitos individuais e indisponíveis dos trabalhadores nas relações de trabalho, quando prejudicados por quem quer que seja, até mesmo os seus sindicatos representativos, como não raro acontece no tocante à inclusão de cláusulas de contribuições sindicais e de outras naturezas.

Trata-se de mais um instrumento processual de caráter coletivo, voltado à facilitação da tutela dos interesses ou direitos metaindividuais dos trabalhadores, que podem ter os seus direitos aviltados por meio de negociações coletivas entre os sindicatos de trabalhadores e as empresas ou categorias econômicas.

3. Denominação

Tornou-se praxe na doutrina e na jurisprudência chamar-se esse novo instrumento processual de Ação Anulatória, embora não seja essa a denominação decorrente do quanto disposto no art. 83 e inc. IV da LC 75/93, que fala expressamente em “ação de declaração

de nulidade de cláusula de contrato, acordo ou convenção coletiva de trabalho...”, cuja diferença, na forma do Código Civil, com relação aos efeitos práticos da Ação Anulatória e da Ação de Nulidade são significativas.

Estabelece o Código Civil:

Art. 166. “É nulo o negócio jurídico quando:

I — celebrado por pessoa absolutamente incapaz;

II — for ilícito, impossível ou indeterminável o seu objeto;

III — o motivo determinante, comum a ambas as partes, for ilícito;

IV — não revestir a forma prescrita em lei;

V — for preterida alguma solenidade que a lei considere essencial para a sua validade;

VI — tiver por objetivo fraudar lei imperativa;

VII — a lei taxativamente o declarar nulo, ou proibir-lhe a prática, sem cominar sanção”.

Art. 171. “Além dos casos expressamente declarados na lei, é anulável o negócio jurídico:

I — por incapacidade relativa do agente;

II — por vício resultante de erro, dolo, coação, estado de perigo, lesão ou fraude contra credores”.

Analisando os efeitos das duas espécies de ações no tocante aos atos nulos e anuláveis, assim vaticinou Pontes de Miranda:

“A decretação da nulidade desconstitui o negócio jurídico existente; a decretação da anulação desconstitui o negócio jurídico existente e desconstitui-lhe a eficácia.

Aqui, o ponto de distinção, no direito brasileiro, entre nulidade e anulabilidade. Não se precisa pedir a declaração da ineficácia do nulo; pede-se a desconstituição do existente nulo: a declaração da ineficácia seria sem outro alcance que não elucidativo. Não se dá isso com a decretação do nulo: desconstitui o ato jurídico; não a eficácia, porque não se desconstitui o que se não constituiu” (Tratado das ações, p. 67/69).

Dessa forma, o que vai determinar os efeitos da decretação da nulidade ou anulabilidade é o pedido: de desconstituição para os atos nulos ou, de desconstituição e de ineficácia do ato, para as anulabilidades.

Para evitar discussões futuras é aconselhável que se façam os dois pedidos: de desconstituição e de ineficácia do ato, nos casos em que haja alguma cizânia a respeito do enquadramento do ato, se nulo ou anulável, para se obter os efeitos *ex tunc* da decisão judicial nas nulidades.

De qualquer forma, a ação de que trata a Lei Complementar 75/1993 não pode seguir o rigor da lei civil, porque cuida da desconstituição de instrumentos normativos e de contratos de trabalho, inseridos no direito laboral, envoltos por características específicas inexistentes no direito civil.

Cabe lembrar que a ação de que trata o art. 486 do CPC é de natureza eminentemente individual, seguindo a filosofia da lei adjetiva brasileira, enquanto que a ação de que trata a LC n. 75/1993 volta-se à tutela de interesses

metaindividuais, portanto, quer diante do que dispõe a CLT, quer com relação ao CDC, este que rege o procedimento da tutela dos direitos e interesses metaindividuais, deve-se sempre ter em vista a facilitação da defesa dos interesses da sociedade, evitando-se discussões e interpretações meramente acadêmicas.

Com efeito, o art. 9º da CLT declara nulos de pleno direito os atos praticados com o objetivo de desvirtuar ou fraudar a aplicação dos direitos trabalhistas e, não anuláveis, como reza o art. 171, inciso II, do Código Civil, com relação aos vícios de erro, dolo, coação, simulação ou fraude.

Ademais, o inciso IV do art. 83 da Lei Complementar n. 75/1993 fala expressamente de nulidade.

Assim, a denominação correta para o referido instrumento processual é Ação de Nulidade e não Ação Anulatória, como costumeiramente chamado na doutrina e na jurisprudência.

A ação coletiva de nulidade de ato normativo é uma ação de conhecimento, que visa a afastar do mundo jurídico uma norma inquinada de vícios formais ou materiais para todos os efeitos.

Assim, a sua natureza é declaratória-constitutiva. Declaratória (negativa), quando se declara a validade do instrumento e se reconhece a improcedência da ação; constitutiva negativa, quando se declaram os vícios alegados com relação ao referido instrumento e se julga procedente a ação.

4. Vícios que fundamentam a nulidade dos instrumentos normativos de trabalho

Os Acordos e as Convenções Coletivas de trabalho foram priorizadas pela Constituição Federal de 1988, cujo art. 7º e inciso XXVI(6) os reconhecem e lhes dão força de lei como consequência da autonomia privada coletiva atribuídas aos trabalhadores e empregadores, representados legalmente, pelo qual as partes das relações coletivas de trabalho têm o poder de criar, modificar, extinguir e manter normas e condições de trabalho para regerem as relações entre empregados e empregadores.

A Convenção Coletiva e o Acordo Coletivo de Trabalho, como instrumentos extrajudiciais de solução de conflitos coletivos de trabalho (como negócios jurídicos que são), dependem, para sua validação, da necessária presença de certos requisitos formais e materiais, como a capacidade e legitimidade das partes convenientes, a forma e licitude do objeto perante o ordenamento jurídico positivado etc.

Os primeiros requisitos dizem respeito à forma estabelecida na lei, no caso, o art. 616 da CLT, e nos estatutos das entidades sindicais convenientes, *in verbis*:

a) norma escrita (essencial à validade da convenção ou acordo coletivo como substância do ato negocial);

b) publicidade (decorre da natureza coletiva do instrumento), que se consubstancia pelo registro efetuado perante um dos órgãos do Ministério do Trabalho e Emprego. Este deve ocorrer no prazo de oito dias

da assinatura do instrumento;

c) publicação nos sindicatos (trata-se de divulgação nas sedes dos sindicatos e das empresas da categoria econômica respectiva, no prazo de cinco dias da data do registro no Ministério de Trabalho, a fim de que empregados e empregadores tomem conhecimento do seu conteúdo);

d) aprovação pela assembleia geral dos interessados (neste caso, se trata de uma assembleia que tem como objetivo aprovar o resultado da negociação entabulada, uma vez que os sindicatos agem apenas como representantes e precisam, por isso, do respaldo dos representados);

e) *quorum* (este diz respeito ao número de participantes necessário à deliberação assemblear). Há divergência sobre se este *quorum* é o legal, do art. 612 da CLT, ou o estatutário. Entendemos, com o professor Octavio Bueno Magano (7), que o mesmo deve obedecer às deliberações das assembleias sindicais que tornaram a questão *interna corporis*, após a Constituição de 1988;

f) prazo máximo de vigência de dois anos (embora a lei estabeleça o prazo máximo de dois anos para duração das cláusulas convencionais, nenhuma nulidade acarreta a criação de uma cláusula com prazo superior a dois anos, porque tal decorre da autonomia privada coletiva, podendo, a qualquer momento, ser renegociada pelo mesmo processo).

Os segundos requisitos referem-se ao conteúdo material das cláusulas entabuladas entre as partes, as quais, embora detentoras da autonomia privada coletiva, sofrem limites na atuação normativa, não podendo estabelecer condições infringentes das normas constitucionais e legais tutelares de direitos fundamentais, de ordem pública, cogente e indisponíveis ao talante das partes.

Os instrumentos normativos de trabalho têm por fim obter melhorias para as categorias profissionais. Apenas por exceção podem atuar *in pejus*, como é o caso da redução salarial (inc. VI do art. 7º da CF).

Mas em qualquer hipótese devem as partes dos instrumentos normativos respeitar os direitos e garantias de ordem pública, que são aqueles sobre os quais não podem dispor ao seu talante, nem sobre os mesmos transacionar.

Não sendo cumpridos tais requisitos os instrumentos coletivos de trabalho podem ser declarados nulos, em todo ou em parte, conforme a extensão do vício (CC, art. 184).

Além dos requisitos formais e materiais elencados com base na legislação de caráter trabalhista, submetem-se ainda os instrumentos normativos negociais laborais, no que couber (respeitadas as peculiaridades trabalhistas) às exigências de validade dos atos jurídicos em geral, nos termos do que dispõe a lei civil (CC, art. 166 e seguintes), sempre que do ato impugnado resulte prejuízo aos direitos e liberdades individuais e coletivos dos trabalhadores e empregadores.

5. Objeto

O objeto da ação de nulidade dos instrumentos coletivos de trabalho é a busca de um comando judicial para afastar do mundo jurídico a cláusula convencional violadora das liberdades individuais ou coletivas ou dos direitos indisponíveis dos trabalhadores, cujo efeito é *erga omnes*.

Exemplificativamente, são hipóteses de cláusulas normativas que dão ensejo ao pedido de desconstituição de um instrumento normativo:

a) cláusulas que discriminam menores no tocante ao salário normativo, simplesmente pela condição de ser o trabalhador menor de 18 anos. Tal somente se justifica, nos termos do quanto disposto no art. 5º, *caput*, da Constituição e, na CLT, para o caso do menor aprendiz;

b) criação e fixação de contribuições sindicais *lato sensu* para todos os trabalhadores, associados ou não do sindicato, ou em valores diferenciados, pela condição ou não de associado do sindicato ou até mesmo em função do valor ser exorbitante e afrontar o princípio da intangibilidade salarial (11);

c) cláusulas que infringem normas de ordem pública, imperativas, como no caso dos intervalos intra e interjornadas, redução da hora noturna etc.

6. Pedidos

No nosso entendimento e de acordo com a lei civil, são possíveis os seguintes pedidos na Ação Anulatória ou de nulidade de instrumento normativo de trabalho:

a) de nulidade *in abstracto* do todo ou parte da norma coletiva, cumulado, conforme o caso, com antecipação de tutela para suspensão imediata dos efeitos decorrentes do mesmo;

b) de reparação dos danos causados aos trabalhadores, como, por exemplo, devolução de valores já descontados dos seus salários;

c) de obrigação de não serem incluídos nos futuros instrumentos coletivos de trabalho, determinadas cláusulas atentatórias dos direitos e liberdades individuais e coletivas dos trabalhadores;

d) de cominações pelo descumprimento de medidas cautelares e da decisão definitiva;

e) de indenização pelos danos genericamente causados aos trabalhadores coletivamente e ao ordenamento jurídico.

Todavia, a jurisprudência dos tribunais trabalhistas firmou-se em sentido oposto, restringindo a presente ação apenas para o efeito de declaração *in abstracto* de nulidade do instrumento coletivo, quando pedida com efeito *erga omnes*, entendendo que os pedidos de reparação de prejuízos, mesmo não sendo possível restituir-se as partes ao estado anterior devem fazer parte de uma outra ação.

O entendimento jurisprudencial, com efeito, afronta a lei civil, cujo art. 182 do Código Civil estabelece que:

“Anulado o negócio jurídico, restituir-se-ão as partes ao estado em que antes dele se achavam, e, não sendo possível restituí-las, serão indenizadas com o equivalente”.

Como decorre da lei, a reparação do dano efetivo, resultante da aplicação da cláusula ilegal, é corolário da decretação da sua nulidade, conforme dispõe a norma do art. 182 do Código Civil, aplicando-se ainda, por analogia, o exemplo da ação popular, cujo art. 11 da Lei n. 4.717/1965 assegura ao juiz, na mesma ação, condenar o réu ao pagamento de perdas e danos, quando reconhecida a invalidade do ato impugnado.

Entendimento contrário, *data venia*, leva à perda da eficácia dessa nova ação, como ocorre na prática trabalhista.

É por isso que no seu lugar tem sido ajuizada em muitos casos Ação Civil Pública cumulada com Ação Civil Coletiva para tutela de interesses coletivos e individuais homogêneos pelo Ministério Público do Trabalho com pedido de nulidade incidental de norma ou cláusula, suspensão dos seus efeitos e de reparação dos prejuízos causados individualmente aos trabalhadores, de cominação de multa pelo descumprimento da media cautelar (Lei 7.347/1985, art. 12, § 2º) e até de indenização pelos danos genéricos causados coletivamente aos trabalhadores e ao ordenamento jurídico.

As ações de nulidade ou civil pública são ajuizadas em face dos sujeitos que assinaram

o instrumento normativo, que podem ser chamados a responder solidariamente pelas condenações impostas.

7. Procedimento

O procedimento a ser adotado na ação coletiva de nulidade de instrumentos coletivos na Justiça do Trabalho será determinada de acordo com a prefixação do órgão competente para apreciá-la e julgá-la.

Assim, no caso da Ação Anulatória (de nulidade), de competência dos tribunais, como vem prevalecendo na doutrina e na jurisprudência, o procedimento será, por analogia, o da Ação Rescisória. Aplicam-se, no caso, as disposições dos arts. 485 e seguintes do CPC e o Regimento Interno do tribunal respectivo.

Nos tribunais divididos em turmas e no TST, o julgamento da ação rescisória, e, por analogia, da anulatória, cabe a uma Seção Especializada, conforme dispuser o estatuto. Nos tribunais menores, não divididos em turmas, cabe ao Pleno, que aprecia e julga todas as ações originárias e recursos trabalhistas submetidos à sua apreciação.

8. Legitimidade ativa

Na forma do art. 83, inc. IV, da LC 75/1983, tem o Ministério Público do Trabalho legitimidade para propor a ação de declaração de nulidade de cláusula convencional violadora dos direitos e liberdades coletivos ou

individuais dos trabalhadores, como reconhece a jurisprudência, *verbis*:

EMENTA: “**ILEGITIMIDADE ATIVA DO MINISTÉRIO PÚBLICO. O MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO, NO EXERCÍCIO DE SUAS FUNÇÕES INSTITUCIONAIS, ENTRE ELAS A DE ZELAR PELA ORDEM JURÍDICA, PELO REGIME DEMOCRÁTICO E PELOS INTERESSES SOCIAIS E INDIVIDUAIS INDISPONÍVEIS, DETÉM LEGITIMIDADE PARA AJUIZAR AÇÃO ANULATÓRIA CONTRA CLÁUSULA DE CONTRATO, ACORDO OU CONVENÇÃO COLETIVA QUE VIOLE AS LIBERDADES INDIVIDUAIS OU COLETIVAS OU OS DIREITOS INDIVIDUAIS INDISPONÍVEIS DOS TRABALHADORES, CONFORME DETERMINAM OS ARTS. 127 DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA E 83, INCISO IV, DA LEI COMPLEMENTAR N. 75/1993.**” (PROC. N. TST-ROAA N. 737.155/2001.3, DJ 27.09.2002, REL. MIN. WAGNER PIMENTA.)

O que se tem discutido é se somente o Ministério Público do Trabalho detém essa legitimidade.

A ação anulatória (ou de nulidade) é uma espécie do gênero das ações coletivas, pelo que, de conformidade com os arts. 129, inc. III e § 1º da CF, 5º da Lei n. 7.347/1985 e 82 e incisos do CDC, pode ser proposta não somente pelo Ministério Público do Trabalho, mas também por outros legitimados coletivos autônomos.

Assim, está quem defende a exclusividade

do Ministério Público do Trabalho para ajuizar Ação Anulatória, uma vez que existem outros legitimados ativos que não o empregado e o empregador individualmente considerados, conforme reconhecem a Constituição Federal e as leis acima citadas.

Ademais, estabelece o Código Civil (arts. 168 e 177), que a invalidade dos negócios jurídicos pode ser alegada pelos interessados. Aqui se entende como interessado aquele a quem a decretação da nulidade ou anulabilidade afetar. A legitimidade está na utilidade do decreto para o interessado. Se este demonstrar interesse processual, não se pode negar legitimidade ativa para pedir a invalidade de um instrumento normativo.

Nessa linha é a manifestação de Renan Lotufo, quando afirma que:

“A expressão ‘qualquer interessado’ refere-se aos que a decretação de nulidade afetar. O interesse deve ser entendido como a utilidade que se possa tirar do decreto de nulidade do negócio jurídico. O interessado é o legitimado natural para pedir a desconstituição do negócio absolutamente inválido” (Código civil comentado, v. I, p. 168).

O posicionamento que restringe a legitimidade para ajuizar ação anulatória exclusivamente ao Ministério Público do Trabalho desafia o princípio constitucional do livre acesso ao Poder Judiciário (inciso XXXV do art. 5º da Constituição Federal).

Além disso, tendo a ação anulatória efeitos semelhantes à ação rescisória, deve-se aplicar,

por analogia, o art. 487 e inciso II, que dizem:

“Tem legitimidade para propor a ação: (...) o terceiro juridicamente interessado”.

Ademais, o interesse processual daqueles diretamente afetados afigura-se evidente, porquanto o são não apenas em âmbito econômico, pois a existência de instrumento normativo pretensamente válido causa diversas consequências de ordem jurídica, que podem atingir outras pessoas além dos signatários dos instrumentos normativos.

Na verdade, o que define a legitimidade para ajuizamento da ação anulatória é a finalidade institucional do autor e o interesse demonstrado.

Pode acontecer, por exemplo, que uma entidade sindical ajuste uma convenção coletiva sem autorização da assembleia dos trabalhadores interessados e esse fato só venha ao conhecimento da outra entidade pactuante após a formalização da convenção. É uma hipótese que autoriza a entidade que não deu causa à nulidade, consistente numa solenidade legal (art. 612, da CLT), a pedir a nulidade do referido instrumento coletivo.

Assim, entendemos que são legitimados ativos para ajuizar Ação Anulatória (de nulidade) de instrumentos coletivos de trabalho:

- a) o Ministério Público do Trabalho;
- b) as partes convenientes (sujeitos da negociação coletiva);
- c) as empresas signatárias do instrumento inquinado de inválido;

d) por exceção, os trabalhadores, quando atuarem em coalizão;

e) uma associação não sindical.

Neste último caso, podemos imaginar a hipótese de uma associação não sindical, por exemplo, dos aposentados de uma determinada categoria profissional, cujo instrumento coletivo firmam os direitos e interesses dos aposentados. Os interesses destes, diante das peculiaridades que lhes são inerentes, nem sempre podem ser tutelados pelo respectivo sindicato a que vinculados quando na ativa, até porque pode haver algum antagonismo entre os interesses destes e os dos trabalhadores na ativa, de maneira que o sindicato não fará a defesa dos interesses dos inativos, pois foi ele próprio quem assinou o instrumento inquinado de nulo.

Nesse sentido, já decidiu o C. TST:

EMENTA: “Preliminar de não cabimento da Ação Civil Pública na esfera trabalhista e de ilegitimidade ativa da associação. A ação civil pública é um instrumento de defesa dos interesses da sociedade, direitos e interesses metaindividuais, que encontra fundamento legal na Lei n. 7.347/85 — Lei da Ação Civil Pública — e na Lei n. 8.078/90 — Código de Defesa do Consumidor. Esse, em seu art. 81, inciso III, prevê o cabimento de ações coletivas para salvaguardar direitos ou interesses individuais homogêneos, que são, segundo o Supremo Tribunal Federal, subespécies de direitos coletivos (RE-163.231-3/SP, Tribunal Pleno, Relator Ministro Maurício Corrêa, DJ de 29.06.2001) e decorrem

de uma origem comum. No Direito do Trabalho, a referida ação coletiva é um mecanismo de proteção dos direitos sociais constitucionalmente garantidos e, uma vez verificada a lesão ou ameaça de lesão a direito difuso, coletivo ou individual homogêneo decorrente da relação de trabalho, será cabível a ação civil pública na esfera trabalhista. Quanto à legitimidade para a propositura da ação civil pública no âmbito trabalhista, tem-se que as associações, assim como no âmbito civil, também estão legitimadas, desde que possuam, dentre seus fins sociais, a defesa dos direitos de seus associados, registrando-se a incompatibilidade, *in casu*, entre os interesses do sindicato e os dos substituídos.” (Proc. TST — RR n. 424/1998-036-02-00, DJ de 15.08.2008.)

Finalmente, a legitimidade de outras pessoas para a aludida ação não pode ser restringida, diante do que dispõe o § 1º do art. 129 da Lei Maior, que assegura:

“A legitimação do Ministério Público para as ações civis previstas neste artigo não impede a de terceiros, nas mesmas hipóteses, segundo o disposto nesta Constituição e na lei”.

O que deve ser verificado em cada caso é se existe ou não interesse do autor para agir por meio da ação em estudo.

Em determinadas situações excepcionais até os trabalhadores em coalizção podem pedir a nulidade de um instrumento coletivo

de trabalho, como nesse sentido já decidiu o C. TST:

EMENTA: “Ação anulatória ajuizada por trabalhadores individualmente nominados, formando uma coalizção. Natureza coletiva. Vindo vários trabalhadores a juízo, formando uma coalizção, pleitear a anulação de cláusula que o próprio sindicato profissional reivindicou (desconto assistencial), a ação se caracteriza como sendo de natureza coletiva, não podendo, portanto, ser apreciada originariamente por uma Junta de Conciliação e Julgamento, porque, na Justiça do Trabalho, as ações de natureza coletiva têm sempre início ou em um dos Tribunais Regionais ou no Tribunal Superior do Trabalho, conforme a amplitude da jurisdição a ser exercida.” (TST-RO-AA n. 302.904/96.8, Ac. SDC n. 0566/97, Rel. Min. Moacir Roberto Tesch Auersvald, Diário da Justiça de 27.06.1997, p. 30556.)

9. Legitimidade passiva

Legitimados passivos nas ações a respeito da invalidação de instrumentos normativos são as partes signatárias do instrumento inquinado de vício — sindicatos profissionais e patronais, quando se tratar de convenção coletiva de trabalho (CLT, art. 611) ou sindicato profissional e uma ou mais empresas, quando se tratar de acordo coletivo de trabalho (CLT, art. 611, § 1º).

Trata-se de litisconsórcio passivo

necessário, cuja eficácia da decisão depende da participação de todas as pessoas que firmaram o instrumento normativo coletivo, na forma do art. 47 do CPC, que assim dispõe:

“Há litisconsórcio necessário, quando, por disposição de lei ou pela natureza da relação jurídica, o juiz tiver de decidir a lide de modo uniforme para todas as partes; caso em que a eficácia da sentença dependerá da citação de todos os litisconsortes no processo.”

10. Competência material para julgamento

A competência material para declarar a nulidade de instrumentos coletivos de trabalho é da Justiça do Trabalho, independentemente de serem as cláusulas impugnadas de natureza normativa (que criam, mantêm, extinguem ou modificam condições de trabalho) ou obrigacional (que estabelecem obrigações recíprocas entre as partes convenientes), conforme preconizado no art. 114 da Constituição Federal, que remete à Justiça do Trabalho a apreciação e julgamento de ações oriundas da relação de trabalho (inc. I), as ações sobre representação sindical, entre sindicatos, entre sindicatos e trabalhadores, e entre sindicatos e empregadores (inc. III) ou outras controvérsias decorrentes da relação de trabalho, na forma da lei (inc. IX).

Nessa mesma linha estabelece o art. 83 e inc. IV, da LC 75/93, como também a Lei 8.984/1995.

11. Competência funcional

A competência funcional para julgar as Ações de Nulidade de instrumentos normativos, conforme jurisprudência predo-minante, é dos Tribunais Regionais e do Tribunal Superior do Trabalho, conforme seja o instrumento de abrangência regional ou de âmbito superior à jurisdição de mais de um tribunal, respectivamente.

É que, mesmo não dizendo a lei qual o órgão competente, este deve ser os Tribunais do Trabalho, que, no sistema jurídico brasileiro atual têm a competência para criar, modificar, manter ou extinguir condições de trabalho por meio do chamado poder normativo. Assim, se os tribunais são os competentes para criar tais condições de trabalho, depois de malograda a negociação coletiva que levaria à elaboração de um acordo coletivo ou de uma convenção coletiva de trabalho, logicamente, somente eles podem desfazer ou desconstituir um desses instrumentos normativos, sendo incoerente atribuir-se tal competência aos órgãos de primeira instância, que não desfrutam da competência normativa.

Portanto, somente quem pode criar, manter, extinguir ou modificar condições de trabalho, pode declarar a sua nulidade definitiva, para afastá-los do mundo jurídico.

Esse é o entendimento do TST e dos TRTs, como se infere da ementa abaixo:

EMENTA: “Recurso ordinário em Agravo Regimental. Ação anulatória. Competência hierárquica do TRT. A reiterada jurisprudência deste Eg. Colegiado cristalizou a orientação

de que a competência para decidir acerca da validade ou da nulidade de normas relativas às condições coletivas de trabalho estende-se, por força expressa da Lei n. 8.984/95, às disposições constantes de convenções e acordos coletivos de trabalho e constitui atribuição exclusiva dos Órgãos Jurisdicionais Trabalhistas de instâncias superiores, a saber, os Tribunais Superior e Regionais do Trabalho, aos quais competem a produção e interpretação de tais normas, como decorrência lógica do exercício do Poder Normativo” (TST-DJU de 05.11.1999, p. 18).

Esse entendimento já consta do Regimento Interno do Tribunal Superior do Trabalho, que no art. 70, inc. I, letra c, assim dispõe:

“À Seção Especializada em Dissídios Coletivos compete: I — originariamente: (...) c) julgar as ações anulatórias de acordos e convenções coletivas”.

12. Competência funcional para declarar a validade ou legalidade de instrumentos normativos

Além da nulidade dos instrumentos normativos, pode surgir a necessidade de declaração judicial da validade legal de um instrumento normativo, ou seja, da sua legalidade, como forma de se obter segurança jurídica nas relações travadas com as demais pessoas envolvidas no negócio jurídico, o que ainda tem sido raro

na Justiça do Trabalho.

Surge, neste caso, dúvida sobre a competência funcional dos os órgãos da Justiça do Trabalho.

Por analogia, o procedimento na ação que vise a buscar a declaração de validade de um instrumento normativo pela Justiça do Trabalho, deve ser o mesmo da ação anulatória, pois quem tem competência para dizer que uma norma coletiva é ilegal e, portanto, inválida, igualmente pode declarar a sua legalidade/validade. No caso, como visto acima, são os TRTs e o TST, como parece lógico.

Todavia, o C. TST já decidiu a questão de forma diferente, reconhecendo a competência das Varas do Trabalho, por entender que não se trata de dissídio coletivo, mas, de uma ação individual:

EMENTA: “Ação declaratória. Acordo coletivo de trabalho. Dissídio individual plúrimo. Competência funcional originária. Juiz de vara do trabalho. As empresas requerentes procuram esclarecimento sobre o alcance e a validade de acordo coletivo de trabalho que subscreveram diretamente com seus empregados, sem a presença do sindicato representante da categoria profissional que teria se recusado a negociar, segundo alegam. Não se trata de dissídio coletivo, mas de individual, plúrimo, visando à certeza jurídica sobre se há, ou não, determinada relação jurídica entre empregados

e empregadores. Daí por que a competência originária para conhecer e decidir a causa é do juiz da Vara do Trabalho para o qual foi inicialmente distribuída. Recurso ordinário provido a fim de declarar a incompetência funcional originária do TRT para conhecer e decidir o feito (arts. 113, *caput* e § 2º, 301, II, do CPC), anular todos os atos decisórios anteriores e determinar a remessa dos autos à Vara do Trabalho de origem, preventa, de modo que prossiga no exame da causa, como entender de direito” (Proc. n. TST-ROAD n. 69958/2002-900-09-00.0, DJ de 08.09.2006, Rel. Min. Milton de Moura França).

Com efeito, não nos parece se tratar de um dissídio individual, pois a pretensão é de validação de norma coletiva, que regulamenta as relações trabalhistas entre empregados e empregadores, pelo que, quem tem competência para, frustrada a negociação coletiva, criar, modificar ou extinguir direitos, também a tem para declarar a sua validade ou invalidade. Isso parece lógico!

13. Prescrição e decadência

Diz o Código Civil (art. 169), que “O negócio jurídico nulo não é susceptível de confirmação, nem convalesce pelo decurso do tempo”, pelo que, não ocorrem decadência e prescrição no tocante aos negócios jurídicos acoimados de nulidade absoluta, pois como já foi dito, tais vícios provocam graves lesões sociais e de ordem pública, sendo insusceptíveis de convalidação pelo passar do tempo.

Das anulabilidades, tratam os arts. 178 e 179 do Código Civil, nos seguintes termos:

Art. 178. “É de quatro anos o prazo de decadência para pleitear-se a anulação do negócio jurídico, contado:

I — no caso de coação, do dia em que ela cessar;

II — no de erro, dolo, fraude contra credores, estado de perigo ou lesão, do dia em que se realizou o negócio jurídico;

III — no de atos de incapazes, do dia em que cessar a incapacidade”.

Art. 179. “Quando a lei dispuser que determinado ato é anulável, sem estabelecer prazo para pleitear-se a anulação, será este de dois anos, a contar da data da conclusão do ato”.

Quanto aos negócios anuláveis, porque de interesse privado e arguíveis os vícios pelas partes, a lei reconhece a existência de decadência. É que no caso existe um direito potestativo da parte a quem interessa a invalidade do vício, que deve provocar o Judiciário dentro do tempo previsto em lei, sob pena de ser o ato confirmado válido.

No Direito do Trabalho, os atos nulos são todos aqueles destinados a desvirtuar ou fraudar direitos trabalhistas (CLT, art. 9º) e, diferentemente da esfera civil, não há que se falar em prescrição nem em decadência, embora produzam efeitos até ser declarada a sua nulidade.

De qualquer forma, deve-se verificar a natureza do direito material violado, pois no caso dos interesses e direitos coletivos *stricto sensu*, realmente não correm prescrição e decadência, como lecionam Celso Antônio Pacheco Fiorillo, Marcelo Abelha Rodrigues e Rosa Maria de Andrade Nery, *verbis*:

“Embora passível de valoração para fins de reparação, o bem ambiental, de natureza difusa, objeto de direito fundamental de toda a coletividade, justamente por causa da sua indivisibilidade, transindividualidade e, principalmente, por ser, em última análise, essencial ao direito à vida com qualidade, temos que os bens ambientais, objeto de direito de mesmo nome, é imprescritível, assim como irrenunciável e inalienável”¹.

14. Efeitos da decisão judicial

Sobre os efeitos da sentença na ação anulatória (de nulidade), adotando o vaticínio de Pontes de Miranda, assim resumiu Berenice Soubhie Nogueira Magri:

“O ato anulável deixará de produzir efeitos quando operar a coisa julgada na sentença irá desconstituir o ato e a eficácia do ato. Em outras palavras, a sentença transitada em julgado que desconstitui o ato anulável (nulidade relativa), gera efeito *ex tunc*, retroage. Já a sentença transitada

em julgado que decreta a nulidade do ato (nulidade absoluta) apenas desconstitui o ato, não a eficácia, porque esta (eficácia) não se constituiu. Na verdade, não se precisaria fazer referência aos efeitos *ex tunc* do ato nulo, porque a eficácia do ato não se constituiu. Ou seja, a sentença trântita em julgado que desconstitui o ato nulo também produz efeitos *ex tunc*”².

Os efeitos da decisão judicial na ação declaratória de nulidade de instrumentos coletivos são *ex tunc* e *erga omnes*.

Significa o efeito *ex tunc* que a decisão retroagirá para apanhar a cláusula ou instrumento no seu nascedouro, como é próprio da invalidação dos atos nulos e anuláveis.

Nos atos nulos, os efeitos dependem apenas da desconstituição, uma vez que esse tipo de ato não se constituiu validamente e pode ser declarado nulo até de ofício.

Nos atos anuláveis, porém, requer-se a explicitação do pedido de nulidade e de ineficácia dos efeitos decorrentes, desde o seu início.

Dos efeitos *erga omnes*, decorre que a decisão declaratória de nulidade atingirá todos os membros das categorias econômica e profissional, durante a vigência do instrumento normativo acoimado de nulo ou anulável. Esses efeitos equiparam-se aos decorrentes do comando emitido pelo Supremo Tribunal Federal

1 Direito processual ambiental brasileiro, p. 151.

2 Ação anulatória, p. 135.

na ação declaratória de constitucionalidade e de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo. Mas também, à semelhança do controle difuso de constitucionalidade, pode, em caso concreto, ser pleiteada a nulidade de uma cláusula contratual ou de instrumento coletivo de trabalho, como pressuposto necessário à apreciação de um pedido de obrigação de fazer ou não fazer ou de obrigação de pagar.

Itatiba/SP, abril de 2014.

15. Bibliografia

BRITO FILHO, José Cláudio Monteiro de. *O Ministério Público do Trabalho e a ação anulatória de cláusulas convencionais*. São Paulo: LTr, 1998.

_____. Ação anulatória — aspectos: constitucionalidade do art. 83, IV, da Lei Complementar n. 75/93 e aplicação do art. 158 do Código Civil Brasileiro. In: ROMAR, Carla Teresa Martins & SOUSA, Otávio Augusto Reis de (coords.). *Temas relevantes de direito material e processual do trabalho*. São Paulo: LTr, 2000.

BUTRUS, Regina. Ação anulatória de cláusulas convencionais — atuação do Ministério Público do Trabalho. In: *Revista do Ministério Público do Trabalho*. São Paulo: LTr, ano VIII, n. 16, p. 25/52, 1998.

FIORILLO, Celso Antonio Pacheco. *Os sindicatos e a defesa dos interesses difusos no direito processual civil brasileiro*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995.

MAGRI, Berenice Soubhie Nogueira. *Ação anulatória*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.

MARTINS, Sergio Pinto. Anulação de

cláusulas convencionais. *Revista Trabalho & Doutrina*. São Paulo: Saraiva, n. 13, p. 41-47, jun. de 1997.

MELO, Raimundo Simão de. *Ação civil pública na Justiça do Trabalho*. 3. ed. São Paulo: LTr, 2008.

----- . *Processo coletivo do trabalho*. 3. ed. São Paulo: LTr, 2013.

MIRANDA, Pontes de. *Tratado das ações*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1973.

MONTEIRO, Washington de Barros. *Curso de direito civil*. 33. ed. São Paulo: Saraiva, 1995, v. I.

(IN) VALIDADE DE DISPOSITIVOS DE NORMAS COLETIVAS – UM OLHAR SOB A PERSPECTIVA DO PRIMEIRO GRAU DE JURISDIÇÃO

Silvana Souza Netto Mandalozzo
Adriana de Fátima Pilatti Ferreira Campagnoli
Flávia Xavier de Carvalho

INTRODUÇÃO

Em grande parte das ações ajuizadas perante a Justiça do Trabalho há pedidos fundamentados em normas coletivas – acordos coletivos de trabalho, convenções coletivas de trabalho e sentenças normativas. Incumbe ao juiz analisar a validade ou não das cláusulas contidas nestes instrumentos coletivos de trabalho, especialmente quando há alegação de nulidade. Esta será a problemática a ser abordada neste trabalho.

Para efeitos de divisão, será analisada a coexistência de normas coletivas que disciplinam uma mesma questão, e como se fará a escolha de qual deverá ser aplicada a cada caso.

Num segundo momento, será analisada a possibilidade da declaração de nulidade de cláusula contida em norma coletiva, se a mesma pode ser decretada de ofício e quais os efeitos desta decisão.

No terceiro item serão analisados alguns casos concretos da declaração de nulidade de cláusulas de normas coletivas.

Por fim serão traçadas as considerações finais, com opiniões não fechadas sobre o tema.

O método de pesquisa utilizado será o qualitativo, aplicado nas Ciências Sociais, buscando-se quando possível, os fundamentos doutrinários existentes, bem como decisões que se relacionam com o assunto.

Silvana Souza Netto Mandalozzo

Mestre e Doutora em Direito pela Universidade Federal do Paraná. Professora na Universidade Estadual de Ponta Grossa. Juíza do Trabalho. Membro da Academia Paranaense de Direito do Trabalho.

Adriana de Fátima Pilatti Ferreira Campagnoli

Mestre em Ciências Sociais Aplicadas pela Universidade Estadual de Ponta Grossa e professora na mesma Instituição. Doutoranda pela Pontifícia Universidade Católica do Paraná.

Flávia Xavier de Carvalho

Mestre em Educação pela Universidade Estadual de Maringá. Doutoranda em Ciências Sociais Aplicadas pela Universidade Estadual de Ponta Grossa. Servidora do INSS.

Palavras-chave: normas coletivas – nulidade de normas coletivas – validade de normas coletivas

Visão geral sobre normas coletivas e a relação com a legislação – Critérios de escolha entre a aplicabilidade de instrumentos coletivos de trabalho ou legislação

Normas coletivas, neste trabalho tratadas com a mesma nomenclatura que instrumentos coletivos de trabalho, são fontes peculiares ao Direito do Trabalho. São três normas coletivas passíveis de regular questões relacionadas à disciplina citada, e todas encontram fundamento constitucional. Os acordos coletivos de trabalho e convenções coletivas de trabalho, reconhecidos como direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, segundo o artigo 7º, XXVI, da Constituição da República. Caso as partes não logrem êxito na negociação coletiva ou não optem pela arbitragem para solucionar as divergências coletivas, podem ajuizar dissídio coletivo, e deste, resultará a sentença normativa, como se constata pelo artigo 114, § 2º, do mesmo diploma legal. Todos estes instrumentos contêm normas aplicáveis às relações de trabalho e geralmente se apresentam na forma de cláusulas.

O Direito do Trabalho é uma disciplina rica em fontes, ou seja, há uma multiplicidade delas que podem vir a regular o mesmo assunto. Ao intérprete incumbe a árdua tarefa de determinar qual será a fonte a ser aplicada para o caso concreto.

Um dos princípios que regem a disciplina é o “protetor”, e esta proteção se dá em favor do empregado. Uma das facetas deste princípio,

é a aplicação da norma mais favorável. Ensina Américo Plá Rodriguez: “Não se aplicará a norma correspondente dentro de uma ordem hierárquica predeterminada, mas se aplicará, em cada caso, a norma mais favorável ao trabalhador”.¹ Alfredo J. Ruprecht, especificou a razão desta escolha: “Aqui não se aplica a pirâmide kelseniana: a hierarquia das normas tem, nessa disciplina, uma série de exceções e alterações baseadas em motivos políticos-sociais”.²

Quando o julgador escolha esta ou aquela fonte que aborda um mesmo assunto, não está determinando a invalidade da fonte que deixou de utilizar. Simplesmente esta é preterida momentaneamente para aplica-se outra mais benéfica ao trabalhador. Mas a solução não é tão simples assim, existindo várias teorias para a tratativa do assunto.

A questão centra-se na chamada hierarquia das fontes.

Como menciona Mauricio Godinho Delgado, existe a “especificidade justralhista”, sendo que se deve falar em “hierarquia de normas jurídicas (heterônomas e autônomas)”. Do autor extrai-se a seguinte lição:

O vértice da pirâmide normativa, variável e mutável – ainda que apreendido segundo um critério permanente -, não será a Constituição Federal ou a lei federal necessariamente, mas a norma

1 RODRIGUES, Américo Plá. **Princípios de Direito do Trabalho**. São Paulo: LTr, 1993, p. 54.

2 RUPRECHT, Alfredo J. **Os Princípios do Direito do Trabalho**. São Paulo: LTr, 1995, p. 23.

mais favorável ao trabalhador. Não há, assim, contradição inconciliável entre as regras heterônomas estatais e regras autônomas privadas coletivas (entre o Direito do Estado e o Direito dos grupos sociais), mas uma espécie de harmoniosa concorrência: a norma que disciplinar uma dada relação de modo mais benéfico ao trabalhador prevalecerá sobre as demais, sem derrogação permanente, mas mero preterimento, na situação concreta enfocada.³

Alice Monteiro de Barros também analisa o tema da “hierarquia das fontes, conflitos e soluções”. Sistematiza a autora três teorias para aferição da norma mais benéfica. A primeira, denominada “teoria da acumulação”, extrai-se de cada uma das fontes as disposições mais favoráveis ao trabalhador, reunindo-se os “retalhos”, aplicando-se ao caso concreto, o que quebra a harmonia interna das normas, transformando o julgador num legislador. A segunda, denominada do “conglobamento”, aplica-se a norma mais favorável ao empregado, cuja análise se faz quanto ao conjunto das disposições excluindo-se as demais, conduzindo ao subjetivismo do julgador. E a terceira, denominada “conglobamento por instituto” (“conglobamento orgânico” ou “conglobamento mitigado”), analisa-se um mesmo instituto nas diversas normas, e aplica-se a mais favorável por matéria ao caso concreto.⁴

Esta última teoria também apresenta o inconveniente do juiz ter que optar entre uma ou outra norma, ainda que a análise se faça em relação a cada matéria analisada, o que implica num certo subjetivismo. Entretanto, a teoria encontra fundamento analógico legal, com o disposto na Lei 7.064, de 06.12.1982, a qual regula a situação dos trabalhadores contratados ou transferidos para prestar serviços no exterior. O artigo 3º dispõe que a empresa assegurará a legislação local da prestação dos serviços; em seu inciso I, menciona que deverão ser observados os direitos previstos na norma citada; e, dispõe no inciso II: “a aplicação da legislação brasileira de proteção ao trabalho, naquilo que não for incompatível com o disposto nesta Lei, quando mais favorável do que a legislação territorial, no conjunto de normas e em relação a cada matéria”.⁵

A escolha da norma mais vantajosa ao trabalhador também encontra fundamento no artigo 620 da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), quando se confronta disposições de convenção coletiva de trabalho melhores do que as estabelecidas em acordos coletivos de trabalho.

Necessário aqui fazer-se um recorte. Nem sempre o julgador fará a opção pela norma mais benéfica ao trabalhador, já que a própria legislação prevê situações diferenciadas. Exemplo clássico aqui pode ser considerada a existência de cláusula convencional prevendo um determinado piso salarial, e, uma

3 DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 12. ed. São Paulo: LTr, 2013, p. 172-173.

4 BARROS, Alice Monteiro de. **Curso de Direito do Trabalho**. 7. ed. São Paulo: LTr, 2011, p. 103.

5 BRASIL, **Lei 7.064**: Dispõe sobre a situação de trabalhadores contratados ou transferidos para prestar serviços no exterior. Brasília, DF, 06 de dez. 1982.

determinada empresa celebra acordo coletivo de trabalho prevendo redução salarial, cujo salário fica aquém no disposto na convenção, fato possível ante o contido no artigo 7º, VI, da Constituição da República Federativa do Brasil. Outros exemplos são os permitidos pelo mesmo artigo em seus incisos XIII e XIV.

O juiz ao analisar diversas normas aplicáveis a uma mesma matéria, optando pela mais benéfica ao trabalhador não estará deixando a norma não escolhida sem fundamento de validade, simplesmente escolhe a que melhor se adapta ao caso concreto.

Amauri Mascaro Nascimento demonstra que “não há oposição entre o direito estatal e o direito dos grupos”. Ao existir “duas ou mais normas dispendo sobre o mesmo tema, uma não derroga a outra, porque ambas continuam a sua vigência”.⁶

O último autor citado elaborou uma “proposta de hierarquia”, lançando algumas ideias. Quanto à coexistência de acordo coletivo e convenção coletiva de trabalho, sinaliza que quanto ao primeiro, ao abordar temas específicos, terá força superior à segunda, porque caso contrário não teria razão de existir, além de que, o mesmo sindicato assina os dois instrumentos.⁷ Efetivamente esta é a melhor forma de interpretação, embora pareça não estar harmonizada com o disposto no artigo 620 da CLT. Porém, os acordos coletivos sempre visam situações muito específicas

para uma ou mais empresas, e se preveem vantagens menores do que as estabelecidas em convenções certamente é porque existem razões para isto, sendo que o sindicato que representa a categoria profissional analisa a dimensão de um diploma coletivo ao assiná-lo.

Sempre ao se optar por uma ou outra fonte para regular determinada questão, será utilizado o princípio já mencionado, e somente em casos excepcionais será utilizada a norma que preveja menores benefícios ao trabalhador.

Declaração de nulidade de cláusula contida em norma coletiva - Efeitos desta decisão

Manoel Antonio Teixeira Filho, dispõe que a ação anulatória de cláusula convencional pode ser ajuizada pelo próprio trabalhador, pelo sindicato que representa a categoria profissional, pelo Ministério Público do Trabalho ou pelo empregador.⁸ E, logicamente, para cada tipo de ação aforada, a situação é diferenciada.

Ações de nulidade de cláusula(s) contida em norma coletiva aforadas pelo sindicato ou pelo empregador não são usuais, isto é, não seria lógico o ajuizamento de ação pela entidade sindical de algo que aceitou e negociou espontaneamente.

E ação anulatória ajuizada pelo empregador pode se justificar quando tiver como objeto uma cláusula convencional, e a aceitação desta cláusula pelo sindicato da

6 NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Curso de Direito do Trabalho**. 24. ed. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 340.

7 NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Curso de Direito do Trabalho**. 24. ed. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 352-353.

8 TEIXEIRA FILHO, Manoel Antonio. **Curso de Direito Processual do Trabalho**. V. III. São Paulo: LTr, 2009, p. 2740.

categoria econômica, não tenha sido autorizada pelo empregador.⁹

Ao solucionar uma demanda, as partes podem apresentar diplomas coletivos para amparar suas pretensões, quais sejam: sentença normativa, convenções coletivas de trabalho e acordos coletivos de trabalho.

Como aqui a análise se reduz a uma perspectiva de primeiro grau de jurisdição, não há como o Juízo declarar a nulidade de uma sentença normativa, porque prolatada por instância superior. O magistrado pode simplesmente deixar de aplicar alguma disposição prevista em sentença normativa, caso coexista outra norma mais benéfica que regule o mesmo assunto.

Já, quanto aos demais instrumentos, a situação é diferente e pode ser vista de dois ângulos, em demanda individual e em demanda ajuizada pelo Ministério Público do Trabalho. Neste sentido, torna-se incabível uma ação ajuizada por um sindicato que representa a categoria profissional, pois tal entidade é quem firmou tais instrumentos e não pode posteriormente arguir a nulidade, interpretação analógica que se extrai do artigo 796, “b”, da CLT.

Apresentando as partes acordo coletivo ou convenção coletiva de trabalho para fundamentar os pedidos, ao magistrado incumbe a análise das cláusulas invocadas. As próprias partes podem alegar a nulidade

de cláusulas contidas neste instrumento, e a melhor análise se faz com exemplos.

Imagine-se uma cláusula convencional que determine a estabilidade à gestante até quatro meses após o parto, contrariando o disposto no artigo 10, II, “b”, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias. A toda evidência esta cláusula reveste-se de nulidade por contrariar a lei, aplicando-se o disposto no artigo 9º da CLT.

Imagine-se que uma empresa se localiza em local de difícil acesso e não servido por transporte regular público, e que determinado empregado, morando no centro de um município, gasta 40 minutos para a ida e o mesmo tempo para a volta em condução fornecida pelo empregador, fazendo jus portanto, às horas “in itinere”, na forma do artigo 58, § 2º, da CLT. Em convenção coletiva, uma das cláusulas prevê o tempo médio de deslocamento diário em 60 minutos, tempo este considerado como tal pelo empregador. Em ação judicial, o empregado postula a nulidade da cláusula convencional, mormente porque este ajuste só é possível para microempresa e empresa de pequeno porte, condição esta não preenchida por sua empregadora. Então incumbe ao julgador analisar a validade ou não desta cláusula convencional. Esta situação pode ainda revestir-se de outro fato, imaginando-se que o sindicato que firmou o diploma negocial coletivo preste assistência sindical na ação impetrada pelo empregado, na forma do artigo 14 e seguintes da Lei 5.584 de 20.06.1970. Neste caso, seria estranha a posição do sindicato, pois ao mesmo tempo em que aceitou e negociou um tempo médio de deslocamento, pretende invalidar tal ajuste.

9 TEIXEIRA FILHO, Manoel Antonio. **Curso de Direito Processual do Trabalho**. V. III. São Paulo: LTr, 2009, p. 2741.

Mas, tanto em um caso como em outro, o juiz, ao declarar a nulidade de uma cláusula convencional, ampara seu posicionamento no artigo 9º da CLT. Esta declaração possui efeitos limitados somente ao processo que está sendo julgado. Aplica-se aqui analogicamente o disposto no artigo 325 do Código de Processo Civil, se tratando de questão incidente, mas, no processo do trabalho esta análise se fará na sentença final. E o ajuizamento desta ação o será em primeiro grau de jurisdição.

Numa ação ajuizada no primeiro grau de jurisdição, encontrando o juiz alguma cláusula convencional eivada de nulidade, desde que esteja relacionada a algum pedido contido na petição inicial, poderá declarar isto de ofício, já que norma alguma impede este procedimento. Aliás, o juiz irá valer-se do disposto nos artigos 9º e 444 da CLT.

Forma diferente de dos efeitos da declaração de nulidade de cláusula coletiva ou de todo o instrumento é a impetrada pelo Ministério Público do Trabalho, atribuição definida pelo artigo 83, IV, da Lei Complementar 75 de 20.05.1993, como disposto:

Art. 83. Compete ao Ministério Público do Trabalho o exercício das seguintes atribuições junto aos órgãos da Justiça do Trabalho: [...] IV - propor as ações cabíveis para declaração de nulidade de cláusula de contrato, acordo coletivo ou convenção coletiva que viole

as liberdades individuais ou coletivas ou os direitos individuais indisponíveis dos trabalhadores;¹⁰

No pólo passivo de uma demanda de ação anulatória impetrada pelo Ministério Público do Trabalho, deve figurar o empregador e o sindicato que representa a categoria profissional, no caso de acordo coletivo de trabalho, pois estes firmaram o instrumento.

Já, no caso de ação anulatória de cláusula(s) de convenção coletiva de trabalho, o pólo passivo deverá ser composto pelas entidades sindicais signatárias que representam a categoria profissional e a categoria econômica. Como ensina Manoel Antonio Teixeira Filho, se tratará de litisconsórcio necessário e unitário, e o empregador poderá intervir como assistente litisconsorcial de seu sindicato e empregado como assistente litisconsorcial do Ministério Público.¹¹

E como mencionado por Amauri Mascaro Nascimento, pode ser anulada toda a norma coletiva ou se o vício incidir somente sobre uma cláusula, a nulidade será somente em relação a

A decisão proferida originariamente pelos Tribunais possui força erga omnes. Uma vez declarada a nulidade de uma ou mais cláusulas contidas em instrumentos coletivos, esta decisão terá abrangência geral.

10 BRASIL, **Lei Complementar 75**: Dispõe sobre a organização, as atribuições e o estatuto do Ministério Público da União. Brasília, DF, 20 mar. 1993.

11 TEIXEIRA FILHO, Manoel Antonio. **Curso de Direito Processual do Trabalho**. V. III. São Paulo: LTr, 2009, p. 2741.

esta, portanto, parcial.¹²

Quanto à competência relacionada a grau de jurisdição para ajuizamento da ação anulatória de cláusula de acordo ou convenção coletiva, ensina Manoel Antonio Teixeira Filho que será junto ao Tribunal Regional do Trabalho, quando a base territorial de incidência esteja circunscrita à jurisdição do regional. E, será do Tribunal Superior do Trabalho quando as disposições cuja base de incidência exceda à jurisdição de um Tribunal Regional.¹³

Não existe dúvida acerca da competência originária dos Tribunais desta espécie de ação anulatória, como se verifica, por exemplo, pelo artigo 20, I, “d”, do Regimento Interno do E. Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região, incumbindo à Seção Especializada “processar e julgar, originariamente” as “ações anulatórias de cláusulas de instrumento normativo”.

A decisão proferida originariamente pelos Tribunais possui força *erga omnes*. Uma vez declarada a nulidade de uma ou mais cláusulas contidas em instrumentos coletivos, esta decisão terá abrangência geral.

Decisões declaratórias de nulidade de cláusula (s) de instrumentos convencionais

Visando subsidiar a fundamentação teórica realizada, buscou-se algumas decisões no âmbito do E. Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região sobre o assunto, transcrevendo-se

algumas ementas que declararam a nulidade de cláusula convencional.

Uma das decisões diz respeito a tempo despedido pelo empregado para a troca de uniforme. Pela ementa, se denota que a convenção coletiva de trabalho teria excluído como tempo de serviço e/ou disposição aquele despendido pelo empregado para a troca de uniforme, cuja disposição foi considerada nula:

TRT-PR-25-02-2014 EXIGÊNCIA DE TROCA DE ROUPA/COLOCAÇÃO DE UNIFORME NA SEDE DA EMPREGADORA. EXCLUSÃO DO PERÍODO DA JORNADA DE TRABALHO POR NORMA COLETIVA. IMPOSSIBILIDADE. O tempo utilizado pelo empregado para troca de roupa/colocação de uniforme na sede da empregadora, quando exigida pela empresa, é considerado tempo à disposição do empregador. De fato, trata-se de atividade preparatória para a prestação dos serviços, a exigir a devida contraprestação. Diante disso, padece de nulidade a cláusula convencional que exclui referido período da jornada, ante a nítida supressão de direitos mínimos assegurados por lei.¹⁴

Outra decisão aborda a questão do percentual do adicional de periculosidade, cujo valor é de 30% sobre o salário, segundo o artigo 193, § 1º, da CLT. Algumas convenções coletivas previam percentual menor do que

12 NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Compêndio de Direito Sindical**. 4. ed. São Paulo: LTr, 2005, p. 572.

13 TEIXEIRA FILHO, Manoel Antonio. **Curso de Direito Processual do Trabalho**. V. III. São Paulo: LTr, 2009, p. 2741.

14 BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região. TRT-PR-00175-2013-655-09-00-8-ACO-04737-2014 – 1ª Turma. Relatora: ADAYDE SANTOS CECONE. Publicado no DEJT em 25-02-2014. Disponível em: <https://www.trt9.jus.br/internet_base/jurisprudenciaman.do?evento=Editar&chPlc=5879704>. Acesso em: 09 mai.2014.

o mencionado. Encontrou-se julgado no sentido de nulidade desta redução prevista convencionalmente, como se denota pela ementa a seguir:

TRT-PR-04-10-2011 ADICIONAL DE PERICULOSIDADE - PAGAMENTO PROPORCIONAL - PREVISÃO EM NORMA COLETIVA - INVALIDADE - SÚMULA 364 DO TST. Quanto à cláusula convencional que dispõe sobre o adicional de periculosidade em montante inferior ao legal, esta E. Turma vinha se posicionando pela eficácia da norma coletiva permissiva de pagamento proporcional de dito adicional, não obstante entendimento de que as normas que tratam do adicional de periculosidade possuem natureza cogente (de ordem pública), a fim de evitar falsa expectativa às partes, diante do disposto no inciso II da Súmula 364 do C. TST. Contudo, o C. TST, revendo posicionamento anterior, cancelou o item II, de referida Súmula. Assim, deve ser declarada a nulidade da cláusula convencional que restringe o direito do trabalhador.¹⁵

Outra decisão foi encontrada, declarando-se a nulidade de cláusula prevendo plano de saúde instituído pelo sindicato da categoria profissional, com fonte compulsória de financiamento pelos empregados e

empregadores. Entendeu a Exma. Relatora que este fato representava prática abusiva, ou seja, fornecimento de serviço sem pedido prévio dos interessados. Eis a ementa:

TRT-PR-28-06-2011 NEGOCIAÇÃO COLETIVA. PLANO DE SAÚDE INSTITUÍDO PELO SINDICATO OBREIRO. CLÁUSULA PREVENDO FINANCIAMENTO TANTO POR EMPREGADOS, COMO POR EMPREGADORES. NULIDADE. Irregular cláusula convencional que trate de Plano de Saúde a ser gerido pelo Sindicato obreiro e que estatua como fonte de financiamento, contribuições compulsórias a cargo tanto de empregados, como de empregadores. Apreciada a questão sob o prisma da categoria econômica, há financiamento patronal ao sindicato profissional, o que afronta a liberdade sindical. Na perspectiva dos empregados, há inequívoca tentativa de se considerar a todos - ou ao menos, os sindicalizados -, como clientela cativa do plano de saúde que se está a oferecer. Implica em prática abusiva, não minorada pela existência de cláusula prevendo posterior oposição, eis que envolve o fornecimento de serviço, sem solicitação prévia dos possíveis interessados, nos termos do art. 39, do Código de Defesa do Consumidor.¹⁶

15 BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região. TRT-PR-19750-2010-005-09-00-8-ACO-39513-2011 - 4ª Turma. Relator: LUIZ CELSO NAPP. Publicado no DEJT em 04-10-2011. Disponível em: <https://www.trt9.jus.br/internet_base/jurisprudenciaman.do?evento=Editar&chPlc=4542584>. Acesso em 09 mai.2014.

16 BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região. TRT-PR-02762-2010-195-09-00-7-ACO-24934-2011 - 2ª Turma Relatora: ROSALIE MICHAELE BACILA BATISTA. Publicado no DEJT em 28-06-2011. Disponível em: <https://www.trt9.jus.br/internet_base/jurisprudenciaman.do?evento=Editar&chPlc=4390202>. Acesso em 09 mai.2014.

Numa convenção coletiva uma cláusula estabeleceu que o empregado só teria direito à percepção de participação nos lucros e resultados caso não tivesse ação trabalhista em face da empresa. Tal cláusula foi considerada nula, como se observa:

TRT-PR-17-03-2006 PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS E RESULTADOS-NULIDADE DA CLÁUSULA CONVENCIONAL QUE CONDICIONA SEU RECEBIMENTO À INEXISTÊNCIA DE AÇÃO TRABALHISTA-AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, CAPUT e INCISO XXXV e o 7º, XXIX, da CF-88-PRINCÍPIO DA IGUALDADE, DA NÃO DISCRIMINAÇÃO E AMPLO DIREITO DE AÇÃO: Ainda que os critérios do art. 2º, o 1º, da Lei 10.101-2000 não se configurem como *numerus clausus*, é certa a inadmissibilidade de estipulação de regras convencionais impeditivas ao recebimento da PLR que se caracterizem como imorais, ilegais ou violadoras de direitos ou garantias fundamentais dos trabalhadores. Nessa classe, obviamente, se inclui a estipulação coletiva no sentido de obstaculizar o direito ao recebimento da verba em razão do ingresso de ação trabalhista em face da ré. É por meio do direito de ação que se materializa a possibilidade de “acesso à ordem jurídica justa” (Kazuo Watanabe)- motivo pelo qual toda diferenciação prejudicial baseada no ingresso com demanda trabalhista se reveste de caráter arbitrário, configurando-se como discriminação “absurda”. A par disto, o direito de ação, também se caracterizando como direito e garantia individual fundamental (pois

encartado no Título II da Constituição não pode ser obstaculizado pura e simplesmente por disposição legal (art. 5º, XXXV)- sendo que nem mesmo por Emenda Constitucional pode ser deliberada hipotética abolição de referido direito (art. 60, o 4º, inciso IV, da CF-88). Com muito maior razão, não poderia sê-lo por mera deliberação convencional.¹⁷

Em uma decisão, foi declarada a ilegitimidade para propor ação de empregados considerados individualmente pleiteando a nulidade de duas cláusulas convencionais, pois a redação das mesmas não teriam sido negociadas, nem foram objeto de apreciação por parte da categoria dos trabalhadores nas assembleias. Assim dispôs a ementa:

AÇÃO ANULATÓRIA. ILEGITIMIDADE ATIVA. Carece de legitimidade ativa parcela de trabalhadores vinculados ao sindicato que postulam em ação coletiva, anulação de cláusula convencional devidamente firmado entre a categoria econômica e profissional, posto que o direito estabelecido através da negociação coletiva não pode ser reafirmado para alguns e negado para outros, sem a presença das partes que realmente representem a todos. Exceção seja feita ao Ministério Público do Trabalho, conforme inciso, IV do art. 83, da Lei Complementar

17 BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região. TRT-PR-00935-2005-018-09-00-8-ACO-07610-2006. Relatora: SUELI GIL EL-RAFIHI. Publicado no DJPR em 17-03-2006. Disponível em: < https://www.trt9.jus.br/internet_base/jurisprudenciaman.do?evento=Editar&chPlc=1553055>. Acesso em 09 mai.2014.

nº 75/93.¹⁸

E, como último exemplo, cita-se uma ação ajuizada pelo Ministério Público do Trabalho, relativa a taxa assistencial fixada em instrumento convencional, sendo declarada válida:

AÇÃO ANULATÓRIA DE CLÁUSULA CONVENCIONAL TAXA ASSISTENCIAL. COBRANÇA DE NÃO-SÓCIOS. Não afronta o direito constitucional de livre associação, cláusula convencional versando sobre cobrança de contribuição assistencial, autorizada em assembléia geral da categoria, mesmo em relação a empregados não associados, prevendo a faculdade do direito de oposição, sobretudo quando não demonstrada a inviabilidade de seu exercício. Ação anulatória que se julga improcedente.¹⁹

Em síntese, tais exemplos foram citados para demonstrar que embora entidades sindicais firmem convenções coletivas de trabalho, o que demonstra a existência de concordância entre as classes profissionais e econômicas, comuns

são as ações discutindo a validade ou a nulidade de cláusulas firmadas.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

No Direito do Trabalho são utilizadas diversas fontes que podem regular uma mesma situação. A escolha de qual delas será aplicada ao caso concreto pauta-se no princípio da norma mais favorável ao trabalhador, e um critério para esta utilização é a análise de cada uma em relação a determinada matéria.

Por vezes as disposições estabelecidas em acordos coletivos ou convenções coletivas de trabalho podem contrariar dispositivos legais ou ainda prever situações que prejudiquem o trabalhador. Logo, estas cláusulas podem ser declaradas nulas. Se o pedido de nulidade se der em uma ação individual, ajuizada em primeiro grau de jurisdição, esta declaração é incidental, e fará coisa julgada somente em relação àquele determinado processo. Já, se a ação de nulidade de cláusula convencional for impetrada pelo Ministério Público do Trabalho, a competência originária para a análise será dos Tribunais e esta declaração terá abrangência maior, no caso, para todos aqueles que estariam representados pelas entidades sindicais convenentes.

Várias são as ações que contém pedidos de nulidade de instrumentos coletivos, especialmente de convenções coletivas de trabalho, e o que se verifica é que quando o dispositivo contrarie a lei, poderá ser considerado inválido.

REFERÊNCIAS

BARROS, Alice Monteiro de. **Curso de Direito do**

18 BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região. TRT-PR-00299-2007-909-09-00-9-ACO-13484-2007-publ-29-05-2007. Relator: Celio Horst Waldraff. Disponível em: <https://intranet.trt9.jus.br/intranet2/f?p=104:21:205573593198869:::21:P21_NR_PUBLICACAO,P21_CRITERIO_PESQUISA:2498873,a%3%A7%3%A3o%20anulat%3%B3ria%20de%20cl%3%A1usula%20convencional>. Acesso em: 09 mai. 2014.

19 BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região. TRT-PR-00853-2008-909-09-00-9-ACO-26875-2009-publ-21-08-2009. Relator: Rubens Edgard Thiemann. Disponível em: <https://intranet.trt9.jus.br/intranet2/f?p=104:21:205573593198869:::21:P21_NR_PUBLICACAO,P21_CRITERIO_PESQUISA:3427074,a%3%A7%3%A3o%20anulat%3%B3ria%20de%20cl%3%A1usula%20convencional>. Acesso em: 09 mai.2014.

Trabalho. 7. ed. São Paulo: LTr, 201.

BRASIL, **Lei 7.064:** Dispõe sobre a situação de trabalhadores contratados ou transferidos para prestar serviços no exterior. Brasília, DF, 06 de dez. 1982.

BRASIL, **Lei Complementar 75:** Dispõe sobre a organização, as atribuições e o estatuto do Ministério Público da União. Brasília, DF, 20 mar. 1993.

BRASIL. **Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região.** TRT-PR-00175-2013-655-09-00-8-ACO-04737-2014 – 1ª Turma. Relatora: ADAYDE SANTOS CECONE. Publicado no DEJT em 25-02-2014. Disponível em: <https://www.trt9.jus.br/internet_base/jurisprudenciaman.do?evento=Editar&chPlc=5879704>. Acesso em: 09 mai.2014.

BRASIL. **Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região.** TRT-PR-00299-2007-909-09-00-9-ACO-13484-2007-publ-29-05-2007. Relator: Celio Horst Waldraff. Disponível em: <https://intranet.trt9.jus.br/intranet2/f?p=104:21:205573593198869:::21:P21_NR_PUBLICACAO,P21_CRITERIO_PESQUISA:2498873,a%C3%A7%C3%A3o%20anulat%C3%B3ria%20de%20cl%C3%A1usula%20convencional>. Acesso em: 09 mai. 2014.

BRASIL. **Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região.** TRT-PR-00853-2008-909-09-00-9-ACO-26875-2009-publ-21-08-2009. Relator: Rubens Edgard Thiemann.

Disponível em: < https://intranet.trt9.jus.br/intranet2/f?p=104:21:205573593198869:::21:P21_NR_PUBLICACAO,P21_CRITERIO_PESQUISA:3427074,a%C3%A7%C3%A3o%20anulat%C3%B3ria%20de%20cl%C3%A1usula%20convencional>. Acesso em: 09 mai. 2014.

BRASIL. **Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região.** TRT-PR-00935-2005-018-09-00-8-ACO-07610-2006. Relatora: SUELI GIL EL-RAFIHI. Publicado no DJPR em 17-03-2006. Disponível em: < https://www.trt9.jus.br/internet_base/jurisprudenciaman.do?evento=Editar&chPlc=1553055>. Acesso em 09 mai.2014.

BRASIL. **Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região.** TRT-PR-02762-2010-195-09-00-7-ACO-24934-2011 – 2ª Turma Relatora: ROSALIE MICHAELE BACILA BATISTA. Publicado no DEJT em 28-06-2011. Disponível em: <https://www.trt9.jus.br/internet_base/jurisprudenciaman.do?evento=Editar&chPlc=4390202>. Acesso em 09 mai.2014.

BRASIL. **Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região.** TRT-PR-19750-2010-005-09-00-8-ACO-39513-2011 – 4ª Turma. Relator: LUIZ CELSO NAPP. Publicado no DEJT em 04-10-2011. Disponível em: < https://www.trt9.jus.br/internet_base/jurisprudenciaman.do?evento=Editar&chPlc=4542584>. Acesso em 09 mai.2014.

DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de Direito**

do Trabalho. 12. ed. São Paulo: LTr, 2013.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Compêndio de Direito Sindical.** 4. ed. São Paulo: LTr, 2005.

RODRIGUES, Américo Plá. **Princípios de Direito do Trabalho.** São Paulo: LTr, 1993.

RUPRECHT, Alfredo J. **Os Princípios do Direito do Trabalho.** São Paulo: LTr, 1995.

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

DIREITOS FUNDAMENTAIS SOCIAIS DOS TRABALHADORES E A CONSTITUCIONALIDADE DOS INSTRUMENTOS NORMATIVOS COLETIVOS QUE SUPRIMEM OU REDUZEM O INTERVALO INTRAJORNADA PARA REPOUSO E ALIMENTAÇÃO E QUE REDUZEM O ADICIONAL DE PERICULOSIDADE

Denise Cristina Brzezinski
Marco Antônio César Villatore

1. INTRODUÇÃO

A evolução da economia e o mundo globalizado não afastaram a condição de hipossuficiente do empregado em situações e posições de desigualdade de seus agentes, afrontando por vezes, a dignidade do trabalhador.

Com a valorização do princípio da dignidade humana houve um reconhecimento dos direitos dos trabalhadores como balizadores dos valores sociais e fundamento do próprio Estado Democrático de Direito.

A Constituição de 1988 separou os Direitos Individuais dos Direitos Sociais, reconhecendo os

movimentos sindicais e afastando a intervenção Estatal da vida sindical traduzindo-se em maior liberdade. Mas, trouxe no Título II - Dos Direitos e Garantias Fundamentais – Capítulo II Dos Direitos Sociais, as garantias mínimas de proteção ao trabalhador que especificamente, no Artigo 7º, inciso XXII, ordenou a redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, de higiene e de segurança.

Essa Constituição consagrou as regras de flexibilização em matéria trabalhista, operacionalizando-a através de instrumentos coletivos. Contudo, também adotou como critério, a possibilidade mediante intervenção sindical de redução salarial e alteração da duração do trabalho prestigiando a autonomia



.....
Denise Cristina Brzezinski

Graduada em Serviço Social pela Pontifícia Universidade Católica do Paraná (1988), graduada em Direito pela Faculdade de Direito de Curitiba (1990); Mestrado em Direito - Faculdades Integradas do Brasil (2011). Professora e Advogada.



Marco Antônio César Villatore

Pós-Doutorando em Direito pela Universidade de Roma II, “Tor Vergata”, Doutor pela Universidade de Roma I, “La Sapienza”/UFSC e Mestre pela PUC/SP. Professor Adjunto da Universidade Federal de Santa Catarina (UFSC), da Graduação do UNINTER, do Curso de Mestrado e Doutorado em Direito da Pontifícia Universidade Católica do Paraná (PUCPR).

coletiva dos convenientes.

Com o reconhecimento dos instrumentos coletivos resultante da autonomia privada coletiva se observam alguns Acordos Coletivos de Trabalho que normatizam intervalo menor, outros com percentual de adicional de periculosidade inferior ao estabelecido na Consolidação das Leis do Trabalho, às vezes, com ambas as cláusulas.

Considerando que historicamente os sindicatos têm em sua origem a proteção de sua coletividade que é composta de empregados, e, portanto, entes sujeitos à proteção sindical, o objetivo desta pesquisa é buscar fundamentos teóricos para a inconstitucionalidade, ou não, de acordos de caráter normativo que reduzem o intervalo intrajornada e/ou o percentual do adicional de periculosidade.



As negociações coletivas são importantes para a pacificação social, sendo os Acordos e Convenções Coletivos de Trabalho instrumentos de representação democrática.

A extensão da aplicabilidade dos instrumentos coletivos envolve conflitos entre o legislado e o negociado, prevalecendo, por vezes, a vontade coletiva, e por outras, a norma constitucional disposta no Artigo 7º., incisos VI, XIII e XIV, expondo a posição da corrente da prevalência da vontade coletiva e a de

prevalência da norma constitucional ou legal. Essa última se refere à irrenunciabilidade dos direitos trabalhistas por se tratar de norma de ordem pública e discorre a respeito da limitação de matérias suscetíveis à flexibilização.

Abordam-se também as matérias passíveis pelo Tribunal Superior do Trabalho de se sujeitar à flexibilização, como é o caso da sua Súmula 437, sobre invalidez de cláusula de documentos normativos coletivos de trabalho contemplando a supressão ou a redução do intervalo intrajornada. Entre essas, também será analisada a Súmula 364 dessa Corte, modificada recentemente, admite a aplicação desse instituto para adicionais de periculosidade.

Seria impossível a flexibilização do adicional por se referir à norma de ordem pública que diz respeito à saúde e à segurança do trabalhador? Por outro lado, seria admissível a flexibilização da periculosidade por não se relacionar à matéria de medicina e segurança do trabalho, portanto, não se referir a indisponibilidades absolutas?

É importante esclarecer que não se pretende esgotar os temas, nem tampouco tomar posição positiva ou negativa em relação à determinada teoria estudada.

2. AUTONOMIA PRIVADA COLETIVA

O princípio da liberdade associativa e sindical concretiza-se no artigo 8º., inciso III na Constituição de 1988, ao se referir à gestão sindical e autorizar a atuação das entidades sindicais em questões judiciais e administrativas, na defesa dos interesses coletivos e individuais.

A independência econômica das entidades sindicais é assegurada pelo mesmo Artigo da Constituição, em seu inciso IV, onde preleciona as formas de custeio das atividades sindicais.

Por ser o sustentáculo das negociações coletivas, o Princípio da Autonomia Coletiva privada passa necessariamente pelas entidades sindicais sendo por vezes, tratado como complemento do princípio da liberdade sindical, ou sinônimo da autonomia sindical. Esse aspecto é de relevância para este estudo, ao cotejo inclusive, com a indisponibilidade, a irrenunciabilidade e o Princípio Protetor.

O monopólio da criação de normas, como já se notou, não é do Estado, denominando-se essa situação de pluralismo jurídico.

Cabe ao sindicato, então, por delegação e com seus instrumentos coletivos, a capacidade de criar normas jurídicas. Elas são representadas pelos instrumentos coletivos e, diferentemente das cláusulas contratuais que aderem ao contrato de emprego, necessitam de harmonização com a normatividade estatal trabalhista.

No entanto, a autonomia não se confunde com soberania que é monopólio estatal. Assim, autonomia coletiva compreende a autonomia organizativa que é o direito dos sindicatos para elaborarem seus estatutos; a autonomia negocial, por sua vez, permite ao sindicato promover a Convenção Coletiva de Trabalho; já a autonomia administrativa se traduz no direito do sindicato eleger sua diretoria e exercer sua própria administração e na autotutela, o sindicato deve ter meios de

luta, previstos na legislação para solução de conflitos trabalhistas.

Para Beltran, a autonomia coletiva privada compreende:

- a) autonomia institucional (auto-organização e auto-regulamentação interna);
- b) autonomia normativa (autonomia coletiva em sentido estrito, com amplo poder de negociação e de contratação);
- c) autonomia representativa (poder de representação dos interesses do grupo) e finalmente,
- d) autotutela coletiva (poder de defesa dos interesses do grupo por meio de ação direta, sendo a greve a mais poderosa forma de exteriorização conflitiva que visa ao atendimento de reivindicações econômico-profissionais)¹.

Maria Cristina de Sá conceitua a autonomia coletiva como “o resultado da iniciativa dos particulares; é tolerada pelo Estado, mas não elaborada por ele. Embora esses órgãos tenham autonomia, importante lembrar que ela é relativa, encontrando seus limites na própria lei”².

Seus sujeitos são os sindicatos de empregadores e de empregados; a finalidade é a busca do interesse do grupo profissional e prevalece o interesse coletivo, ao individual.

Para Nascimento, a autonomia coletiva

1 BELTRAN, Ari Possidonio. **Direito do Trabalho e Direitos Fundamentais**. São Paulo: LTr, 2002, p. 47.

2 SÁ, Maria Cristina Haddad de. **Negociação coletiva de trabalho no Brasil**. São Paulo: LTr, 2002, p. 36.

compreende:

[...] a autonomia organizativa, da qual resulta o direito dos sindicatos de elaborar os próprios estatutos; a autonomia negocial, que permite aos sindicatos fazer convenções coletivas de trabalho; a autonomia administrativa, da qual resulta o direito do sindicato de eleger a sua diretoria e exercer a própria administração; e a autotutela, que é o reconhecimento de que o sindicato deve ter meios de luta, previstos nos termos da lei, para a solução dos conflitos trabalhistas, dentre os quais a greve, o *lockout* e o direito a um arbitramento das suas disputas³.

Moreira Xavier, ao ponderar sobre o corporativismo concebe a autonomia privada como derivada da evolução das relações entre o Estado e o cidadão. O autor entende que a autonomia privada coletiva e o corporativismo se relacionam *Lato-Sensu* porque de início, toda associação tem o interesse direcionado à vontade coletiva⁴.

Dorothee Rudiger, ao tratar da crise paradigmática do Direito do Trabalho e da autonomia coletiva privada, rememora as mudanças sociais e políticas do Capitalismo após a crise de 1973, que altera a forma, mas persiste mais voraz, “fragmentário, efêmero, caótico e desconstrutivo”, quando a “universalidade do

mercado é apontada como única saída”.

A preocupação com o desemprego é uma das justificativas para a flexibilização, tema de reflexão na sequência.

3. FLEXIBILIZAÇÃO: NECESSIDADE OU DESREGULAMENTAÇÃO

Discursos inflamados ecoam pelos corredores das empresas em relação à necessidade de mudanças urgentes na legislação trabalhista retrógrada, caso contrário, argumentam que o emprego e a produção, desaparecerão.

A origem do discurso desse fenômeno se encontra na crise do petróleo de 1973, na Europa, quando o avanço da tecnologia e o desemprego ditaram regras para minimizar a rigidez protetiva do trabalhador. Criou-se a possibilidade de novas formas de contratação para propiciar a utilização da mão de obra desempregada.

O fenômeno da flexibilização está presente no ordenamento jurídico brasileiro há muito tempo, com destaque para a flexibilização, nominada por alguns doutrinadores de flexibilização para baixo. Relacionam-se como exemplos: a Lei nº. 5.017, de 13 de setembro de 1966, que substituiu a estabilidade decenal pelo sistema do FGTS; as terceirizações; a Súmula 331 do Tribunal Superior do Trabalho; o trabalho temporário (1974); o contrato de experiência e o banco de horas, entre outros.

O ressurgimento da fênix chamada flexibilização pela teoria Neoliberal, de mínima ou nenhuma intervenção estatal, e com presença maciça após o auge da crise 2009,

3 NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Compêndio de Direito do Trabalho**. São Paulo: LTr, 1977, p. 1.032.

4 XAVIER, Carlos Alberto Moreira Do corporativismo para a autonomia privada coletiva. **Revista LTr - legislação do trabalho**, São Paulo, v. 59, n.3, p. 361-363, mar./1995,

fortifica-se sob a forma de desregulamentação.

São basicamente dois os fundamentos dos adeptos à flexibilização, enquanto desregulamentação: baratear o custo do trabalho tornando as empresas mais competitivas e aumentar as frentes de trabalho.

O Direito do Trabalho não tem culpa do desequilíbrio econômico e sua incapacidade de manter emprego, segundo o posicionamento de Oscar Ermida Uriarte:

[...] a incapacidade do sistema econômico de criar ou manter emprego tem levado seus cultores a culpar o Direito do Trabalho, que seria um dos obstáculos à sua ação: talvez se pudessem gerar (péssimos) empregos, se não houvesse (tantos) mínimos trabalhistas: eliminemo-los [...] o atual enfraquecimento sindical e o próprio desemprego, que supostamente deveria ser reduzido, aumentam o desequilíbrio de forças entre o capital e trabalho a favor do primeiro. Os postulados econômicos neoliberais são utilizáveis para fundamentar a desregulamentação⁵.

Pode-se mencionar no Brasil, a Emenda Constitucional nº. 45, de 31 de dezembro de 2004 no que tange aos prazos prescricionais das ações acidentárias, antes de 20 anos,

agora, sujeitando-se aos prazos prescricionais trabalhistas.

Essas classes de flexibilizações abertas são externadas em situações onde a jurisprudência modifica a orientação da norma, interpretando-a de forma favorável ao empregador, como esclarece Oscar Ermida Uriarte⁶.

Amauri Mascaro Nascimento alerta que a maioria dos doutrinadores se utilizam da palavra flexibilização tanto para o ramo individual como para o ramo coletivo do trabalho, quando deveriam fazê-lo apenas quando se tratar de Direito Individual do Trabalho, e o termo desregulamentação, quando o ramo indicado for o coletivo. Aqui não se utilizará este preciosismo técnico, pois se percebe que ao longo dos seus artigos, o autor o abandona⁷.

Evidentemente, esse fenômeno, dependendo do marco discursivo do doutrinador, pode levar a caminhos até antagônicos. Nessa conjuntura, alguns o veem como a solução para a crise econômica mundial e outros, como uma máscara do Neoliberalismo que pretende abolir as árduas conquistas dos trabalhadores ao longo da história.

Oscar Ermida Uriarte, em nítida preocupação com o fenômeno da flexibilização, aponta o momento de constitucionalização dos Direitos Trabalhistas na América Latina.

5 ERMIDA URIARTE, Oscar. Flexibilização do Direito do Trabalho na experiência latino-americana. **Revista da Escola da Magistratura do Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região**, São Paulo, v. 1, n. 1, p. 135, set./2006.

6 ERMIDA URIARTE, Oscar. *Op. cit.*, p. 119-120.

7 NASCIMENTO, Amauri Mascaro. Flexibilização do Direito do Trabalho: dimensão e experiência brasileira. **Revista Forense**, Rio de Janeiro, v. 99, nº. 369, p.31, set./out. 2003.

Enumera então, Constituição Colombiana (1991), que adotou a linha protetora dos direitos trabalhistas; a Constituição Argentina (1994) que incorporou as Declarações e Convenções Internacionais mas, sem alterar as proteções trabalhistas já existentes; a Venezuelana (1999), que afirma “nenhuma lei poderá estabelecer disposições que alterem a intangibilidade e a progressividade dos direitos e benefícios trabalhistas” [...] “os direitos trabalhistas são irrenunciáveis”. Portanto, será pautado de nulo qualquer “acordo ou convenção que implique renúncia ou redução desses direitos”⁸.

Portanto, a forma de flexibilização, autorizada pela Constituição de 1988, não derroga a lei, apenas se sobrepõe a ela durante a vigência pontual do instrumento coletivo.

A flexibilização, sob o manto sindical, gera vantagens no sentido de que, em tese, haverá um condicionante proveito ao trabalhador, como forma de compensá-lo pela desregulamentação havida.

Mas, o ponto negativo é a inexistência de uma limitação clara do quanto disponível se pode ter dentro da regra da indisponibilidade, Irrenunciabilidade, do direito protetor e da ordem pública dos direitos trabalhistas.

Se em 1943, havia no Brasil uma legislação rígida primada pelo intervencionismo estatal nas relações coletivas, com a Constituição de 1988, rompeu-se em grande parte essa austeridade, como se abordou no trabalho ao discorrer sobre os Direitos Fundamentais Sociais.

A princípio, então, o problema estaria solucionado, afinal, a autorização legal constitucional que abarca esse fenômeno no território nacional estaria restrita a salário e jornada de trabalho, sempre sob o manto coletivo. No entanto, não é desta forma simplista que os fatos ocorrem.

A transformação ocorrida na legislação, flexibilizando diversos direitos, é discutida sistematicamente, por Nascimento, que cronologicamente aponta:

- 1988 - alterações do FGTS para todos os empregado automaticamente com a paga de multa pela demissão imotivada (relembre-se que antes o empregado era estável, e, agora mediocrementemente compensado com 40% do montante de FGTS depositado em sua conta vinculada). Ainda em 1988, a redução salarial e flexibilização de jornada contida na Constituição Federal, o contrato a prazo determinado (Lei 9.601/1988);
- 1989 - elimina proibição de trabalho noturno, perigoso e insalubre para mulher, em minas, subsolo e construção civil;
- 1994 – reajustes salariais desindexados e obrigação transferida para as negociações coletivas. Inexistência de vínculo de emprego para o cooperado e cooperativa, e entre cooperado e utilizador de serviços;
- 1998 - autorizou trabalho voluntário sem vínculo de emprego;
- 1999 - admitiu trabalho a tempo parcial;

8
ERMIDA URIARTE, Oscar. *Op. cit.*, p. 118.

- 2000 – Participação nos lucros e resultados desvinculados a salário. Estados membros por lei estadual podem legislar sobre pisos estaduais mínimos;
- 2001 - compensação anual de horas de trabalho no banco de horas, desvinculação de algumas modalidades de salário in natura da remuneração, suspensão temporária coletiva do contrato de trabalho no período de 2 a 5 meses por motivação econômica, reorganização ou crise empresarial, mantendo-se apenas direitos previdenciários, bolsa requalificação e ajustes voluntários do empregador por meio de acordo ou convenção coletiva⁹.

As flexibilizações acima descritas correspondem às chamadas “para baixo” de Ermida Uriarte.

Algumas flexibilizações para cima, protetoras e ampliativas também existiram:

- 1989 – proteção e inserção da pessoa com deficiência no mercado de trabalho com a garantia de cotas nas empresas;
- 1999 – proteção à mulher grávida e regras atentatórias a descriminalização da mulher no acesso ao mercado de trabalho;
- 2000 – sonegação previdenciária é crime;
- 2001 – criminalização do assédio sexual.

Reafirma-se que, o viés que fomenta a flexibilização tem duas vertentes: baratear o custo do trabalho tornando as empresas mais competitivas e aumentar as frentes de trabalho.

Rudiger justifica a necessidade de flexibilização devido às transformações de mercado, às mudanças da economia mundial, à revolução tecnológica, à reorganização da produção e ao desemprego. Aborda o ciclo das novas tecnologias que provocaram desemprego, exigindo um novo perfil de empregado. Assim, surgiram trabalhos temporários e de tempo parcial, em detrimento a uma economia baseada no regime fordista, como a autora entende ser o brasileiro. Para ela, a flexibilização é iminente e urgente. Avalia que o Artigo 7º, da Constituição de 1988 não é o limite da flexibilização, mas sim, a ponta do *iceberg* desse fenômeno¹⁰.

Há quem fundamenta que na flexibilização do Direito do Trabalho, estariam o combate ao desemprego, o aumento de vagas, a competitividade e a produtividade. Essa visão ganhou mais adeptos com a política Neoliberal, adotada pelo presidente Fernando Henrique Cardoso:

[...] a partir dos anos noventa ganharam importância as teses favoráveis à desregulamentação dos direitos sociais e à flexibilização da relação de trabalho, defendidas pelas principais entidades empresariais do país em nome da redução do custo do trabalho e da elevação dos níveis de produtividade e competitividade, face às políticas

9 NASCIMENTO, Amauri Mascaro. *Op. Cit.* p. 35-39.

10 RUDIGER, Dorothée Susanne. *Op. cit.*, p.147-153.

adotadas pelo governo FHC e ao contexto de baixo dinamismo econômico do país.¹¹

É certo que o Direito do Trabalho tem que fornecer respostas à sociedade frente a esses momentos de crise, mas, precisa manter a tutela Estatal, talvez assim, se possa minimizar a pretendida desregulamentação da legislação protetiva ao hipossuficiente.

De igual sorte, também os defensores desse instituto, optam pela interpretação ampliativa dos limites postos no Art. 7º., da Carta Constitucional, ao argumento de que se até mesmo o salário foi flexibilizado por ordem Constitucional, qualquer outra matéria pode se sujeitar à flexibilização.

A discordância a respeito desse raciocínio ampliativo fundamenta-se na interpretação exatamente oposta. Argumenta-se que se a Constituição de 1988 ordenou mediante ingerência sindical apenas duas hipóteses para a flexibilização, que são salário e jornada, nenhuma outra matéria pode estar sujeita à flexibilização, posto que se assim for, estar-se-á diante de desregulamentação do Direito do Trabalho, portanto, da inconstitucionalidade do instituto.

Contrapondo-se à ideia de flexibilização, de desregulamentação e de afastamento da interferência Estatal, mesmo sob a justificativa da autonomia coletiva privada nas relações

coletivas, esta seria a completa exclusão do Princípio Protetor e da indisponibilidade de determinados direitos.

Francisco Meton Marques de Lima chama a atenção para a verdadeira intenção do discurso Neoliberal atrás da máscara da flexibilização e da libertação, pois, nas relações de trabalho, a flexibilização consistiria em afastar os “princípios rígidos que limitam a liberdade de negociação. Para não afirmar que não se pretende jogar tudo fora no lixo, os paladinos dessa abertura sugerem que se reduza a proteção à meia dúzia de postulados”. Acrescenta que essa pretensa flexibilização, por meio de organizações sindicais, “é utópico, coisa para inglês ver, porque inviável nas regiões menos desenvolvidas do rincão brasileiro”¹².

Dallegrave Neto preleciona que “a flexibilização é um primeiro passo da trajetória que visa a total desregulamentação do Direito do Trabalho. O fenômeno que já se inicia faz parte do receituário neoliberal que propugna pela diminuição do custo operacional e pela destruição dos direitos sociais”¹³.

Não se está afirmando, contudo, que a legislação Trabalhista não necessite de readequações, contudo, flexibilizar não é sinônimo de desregulamentação, como explica Sússekind:

[...] o objetivo primordial da flexibilização

11 KREIN, José Dari; OLIVEIRA, Marco Antonio de. **Mudanças institucionais e relações do trabalho**: as iniciativas do governo FHC no período 1995-1998. In: Anais do VI Encontro Nacional da Associação Brasileira de Estudos do Trabalho, Belo Horizonte, outubro de 1999. p. 10.

12 LIMA, Francisco Meton Marques de. *Op. cit.*, p. 623-624.

13 DALLEGRAVE NETO, Jose Affonso. (Coord.), **Direito do Trabalho contemporâneo: flexibilização e efetividade**. São Paulo: LTr, 2003, p.127.

nas relações de trabalho foi o de propiciar a implementação de nova tecnologia ou novos métodos de trabalho, e, bem assim, o de evitar a extinção de empresas, com evidentes reflexos nas taxas de desemprego e agravamento das condições socioeconômicas... A desregulamentação retira a proteção do Estado ao trabalhador, permitindo que a autonomia privada, individual ou coletiva, regule as condições de trabalho e os direitos e obrigações advindas da relação de emprego. Já a flexibilização pressupõe a intervenção estatal, ainda que básica, com normas gerais abaixo das quais não se pode conceber a vida do trabalhador com dignidade¹⁴.

Como paradoxo da proeminência dos princípios, observa-se na flexibilização, uma mitigação do Princípio Protetor, de acordo com Carli.

A flexibilização das normas trabalhistas está fazendo com que o Direito do Trabalho passe a adotar um modelo jurídico mais próximo da vida das empresas, para regular a relação de emprego, sob pena de desproteger o empregado, ao invés de protegê-lo, ao provocar o aumento do desemprego, compreendendo assim também ao Direito do Trabalho, a proteção do trabalhador desempregado¹⁵.

Na verdade, o problema da geração de empregos ou da competitividade está mais relacionado ao sistema econômico do que ao Direito do Trabalho. Um empregado não é custoso ao orçamento de uma empresa na medida em que seu salário é pago na proporção de seu trabalho. Desregulamentar as proteções mínimas do Direito do Trabalho não gerará mais empregos, pois, o empregador jamais contratará empregado que não precisa, assim como não deixará de contratar mais, se assim precisar.

É certo não olvidar que a flexibilização é um fenômeno que, bom ou mau, não pode ser ignorado. Também é certo que as novas tecnologias e a globalização forçam a tolerar esse fenômeno, por vezes até necessária com novas formas de organização do trabalho.

A dificuldade está em se pautar um equilíbrio ou limite para atender às necessidades de mercado, às novas tecnologias e à globalização, sem desproteger o trabalhador.

Ricardo Carvalho propõe um olhar cauteloso sobre o fenômeno da flexibilização, não o negando, porém, indicando a garantia da humanização já conquistada¹⁶.

A princípio, os instrumentos sindicais, como Acordos e Convenções Coletivos de Trabalho, são instrumentos democráticos, em paralelo à definição de Democracia Representativa e não, de Democracia Direta.

contratos de Trabalho. Campinas, SP: ME, 2005, p. 35.

14 SÜSSEKIND, A. *Op. cit.*, p. 206-207.

15 CARLI, Vilma Maria Inocêncio. A Flexibilização dos

16 FRAGA, Roberto Carvalho. Humanização inflexível. **Genesis - Revista de Direito do Trabalho**, Curitiba, v. 6, nº. 36 (dez. 1995), p. 698.

Canotilho afirma que, a representação democrática, constitucionalmente conformada, não se reduz a uma simples delegação de vontade do povo. A força do órgão representativo assenta também no conteúdo dos seus atos, pois só quando os cidadãos (povo), para além das suas diferenças e concepções políticas, se podem reencontrar nos atos dos representantes em virtude do conteúdo justo destes atos, é possível afirmar a existência e a realização de uma representação democrática material¹⁷.

Assim, precisa-se atentar para que instrumentos convencionais, como o banco de horas, os que reduzem duração de trabalho e salários ou adicional de periculosidade, que são mecanismos de luta de classes, transformem-se em organismos de dominação.

Nesse sentido, Paranho se manifesta,

Na impossibilidade de extinguir as lutas de classes, o Estado cuidou de fazer dela um poderoso auxiliar das estratégias de dominação que tinham por finalidade a subordinação política das classes trabalhadoras em nome da ‘colaboração de classes’. Só assim se instauraria o ‘clima de paz e trabalho’, condição necessária para assegurar o processo ‘normal’ de acumulação capitalista nos centros urbano-industriais¹⁸.

Somente quando os instrumentos coletivos se constituírem em representação da vontade coletiva, na moldura da garantia de direitos sociais mínimos de proteção e, quando se perseguir a proeminência dos princípios fundamentais, é que se terá o cumprimento

O reducionismo de proteção mínima assegurada avilta mais ainda se dela decorrer perigo indissociável da segurança do trabalhador.

global da Constituição, e então, estar-se-á diante da efetiva representação democrática material e formal.

É imperiosa uma maior ingerência estatal para estabelecer limites na relação individual e coletiva do trabalho, como sugere Aldacy Coutinho, necessitando de uma numa reconstrução da proteção do empregado com olhar voltado ao que chama de “novas bases constitucionais: a justiça social”¹⁹.

Para essa reconstrução, não se poderá dissociar trabalhador e força de trabalho. Proteger o trabalhador é proteger a dignidade da pessoa humana, os Direitos Fundamentais e permitir o exercício de direito à vida.

Contudo, o que se observa é um descaso estatal e uma verdadeira desregulamentação do Direito do Trabalho.

17 CANOTILHO, J. J. Gomes. *Op. cit.*, p. 282- 283.

18 PARANHO, Adalberto. **O roubo da fala**. São Paulo:

Boitempo Editorial, 1999, p. 35.

19 COUTINHO, Aldacy R. *Op. cit.*, p. 3.

É necessária cautela para não permitir mais um desrespeito ao direito do trabalhador²⁰ como ocorreu em 1943, de acordo com Paranho. Nesse evento, a concessão de alguns direitos sociais trouxe um amortecimento da luta de classes, com a “reafirmação da incapacidade política das classes trabalhadoras”.

Se de um lado, a flexibilização é inevitável até por conta da globalização e da crise econômica que assola o mundo, por outro, não se pode admitir a ingerência nos direitos mínimos do trabalhador, ainda mais nas questões que envolvem normas de higiene e segurança no trabalho, mesmo que por meio da participação sindical, como explica Carli.

[...] flexibilização não poderá ser feita sobre direitos mínimos assegurados constitucionalmente ao trabalhador, salvo quando a própria Lei Maior permitir (...) não sendo possível a flexibilização das normas de higiene e segurança no trabalho, pois estas são fundamentais a saúde e bem estar do trabalhador, além da importância de se observar o direito adquirido e ato jurídico perfeito, constante do artigo 5º., XXXVI da Constituição Federal²¹.

O conflito que se antevê, quando o assunto é flexibilização das normas trabalhistas tem como núcleo a contextualização de Direitos

Disponíveis, Indisponíveis e do Direito Protetor à luz do atual ordenamento vigente,

aspectos debatidos neste trabalho.

4. O LEGISLADO E O NEGOCIADO

O associacionismo sob o manto sindical, como medida de proteção contra o Capitalismo, também transitou evolutivamente pelas Constituições da República, por vezes limitando, por outras, ampliando as interferências das entidades sindicais, num paradoxo de reconhecimento dos instrumentos emergidos dos sindicatos e as flexibilizações de Direitos, como já se discorreu anteriormente.

Faz-se necessária a retomada do papel protetivo dos mecanismos sindicais afastando a submissão do empregado ou a situação fática prejudicialmente diversa da positivada. Para a democratização dos instrumentos de negociação coletiva é fundamental a observância da indisponibilidade de Direitos e o princípio protetivo que é o núcleo central das relações de natureza trabalhista.

Tepedino, ponderando sobre a crise de separação entre o público e o privado na Revolução Industrial, alude que o dirigismo contratual “de um lado e a formulação de novos meios – processuais e substanciais – de controle e participação social corroboram este fenômeno de superposição entre público e privado”, propondo o autor a imperiosa necessidade de ‘redefinição de limites’²².

Ives Gandra Martins Filho escreve sobre a prevalência, ou não, do legislado sobre o convencional e explica a existência de duas

20 PARANHO, Adalberto. *Op. cit.*, p. 36.

21 CARLI, Vilma Maria Inocência. *Op. cit.*, p. 65.

22 TEPEDINO, Gustavo. *Op. cit.*, p. 153.

correntes, a de prevalência da vontade coletiva e a de prevalência da norma constitucional ou legal²³.

A primeira, fundada na prevalência da vontade coletiva, no amparo legal proposto pelo Art. 7º, inciso XXVI da Constituição de 1988, reconhece a validade dos acordos e convenções coletivos de trabalho e também garante a sua prevalência hierárquica aos direitos derogados na negociação.

A segunda corrente prima pela prevalência da norma constitucional ou legal, amparada pelo Art. 7º, incisos XIII e XIV, da Constituição de 1988. Por esse ponto de vista, a flexibilização é viável apenas nos limites taxativos e não no texto constitucional. Assim, a interpretação é restritiva, ou seja, inadmissível em outras hipóteses à flexibilização, o que estabelece, para a teoria, o limite entre o negociado e o legislado.

Todavia, a escolha de decisões de particulares em espaços privados pode não significar uma redefinição de limites, mas, simplesmente, uma superposição de espaço público e privado, daí, mais uma vez, a importância do Princípio Protetor para balizar a limitação.

A inexistência de limites e a não valia dos princípios protetivos se externa na esfera privada através de instrumentos coletivos com a redução de conteúdos mínimos legais positivados ao quais escapam ao controle do

Poder Judiciário, o que incrementa, de acordo com Tepedino, a “exclusão social e o desrespeito à dignidade da pessoa humana”.

Com efeito, as conquistas seculares do Direito Público, que produziram sucessivas gerações de Direitos e Garantias Fundamentais do cidadão perante o Estado, tornar-se-iam inoperantes para as transformações sociais pretendidas, não fosse incidência da norma constitucional nas relações privadas²⁴.

Resta para Tepedino “procurar soluções interpretativas que ampliem a proteção da pessoa humana, atribuindo a máxima efetividade social aos princípios constitucionais e aos tratados internacionais que ampliam o leque de garantias fundamentais da pessoa humana”. O autor aduz ainda que “o reconhecimento da força normativa dos princípios constitucionais e dos preceitos internacionalmente recebidos pelo estado brasileiro torna-se método indispensável para a abertura do horizonte de proteção dos direitos humanos, especialmente nas relações jurídicas de direito privado, em cujo domínio seria impossível ao legislador disciplinar todas as situações em que a pessoa humana demanda proteção específica na sociedade tecnológica”²⁵.

Na hipótese de uma discussão sobre a necessidade de proteção da pessoa na atividade econômica e insuficiência da técnica legislativa regulamentar, Tepedino apresenta como solução obrigatória do magistrado socorrer-se dos princípios “onde o centro da solução deve

23 MARTINS FILHO, Ives Gandra da Silva. *Op. cit.*, 2007, p. 205.

24 TEPEDINO, Gustavo. *Op. cit.*, p. 153.

25 *Ibidem*, p. 156.

pautar-se na dignidade da pessoa humana, o valor maior”.

Para Tepedino, as pressões da economia tentam violar a dignidade da pessoa humana, mas, a

[...] escolha da dignidade da pessoa humana como fundamento da República, associada ao objetivo fundamental de erradicação da pobreza, da marginalização, e da redução das desigualdades sociais, juntamente com a previsão do parágrafo 2º do art. 5º, no sentido da não-exclusão de quaisquer direitos e garantias, mesmo que não expressos, desde que decorrentes dos princípios adotados pelo Texto Maior, configuram verdadeira cláusula geral de tutela e promoção da pessoa humana, tomada como valor máximo do ordenamento²⁶.

Ao eleger a dignidade da pessoa humana no plano hermenêutico, a Constituição de 1988 condicionou o ordenamento infraconstitucional a essa limitação.

Para que não se renegue no plano privado a dignidade da pessoa humana, Tepedino propõe “um vigilante controle da autonomia privada que, como já ressaltado, há de ser protegida na medida em que realiza os valores sociais e existenciais assegurados, de forma privilegiada, pela hierarquia axiológica do ordenamento constitucional”.

Portanto, segundo Tepedino, dessa ordem pública de “tutela e promoção da pessoa humana’ não estão excluídas as relações jurídicas privadas, e as ‘relações contratuais tornam-se estruturas jurídicas funcionalizadas à realização da dignidade da pessoa humana, fundamento da República, para a construção de uma sociedade livre, justa e solidária, objetivo central da Constituição de 1988”²⁷.

Todavia, como já se argumentou, muitos defendem por jurisprudência, outros, por um apontamento legal, uma delimitação clara dos limites do quanto disponível se pode ter dentro da regra da indisponibilidade, de quando de renunciável é possível na regra da irrenunciabilidade e do quanto o não protegido é viável no cerne do Direito do Trabalho, que é a proteção.

Essa falta de delimitação clara do possível, traz à baila três correntes passíveis de flexibilização: a) a primeira prega a flexibilização de todo Direito do Trabalho sem limitações; b) outra, amplia tipos de contrato individual para fomentar empregos, e c) a terceira corrente apregoa flexibilizar internamente o contrato individual de emprego, a contratação, a jornada, o salário e as modalidades de ruptura dessa contratação, com redução de custos das dispensas.

Beltran ao refletir sobre a flexibilização no Direito do Trabalho, afirma que deve haver uma adaptação às normas e às variáveis que são observadas na crise econômica, como a globalização, o desenvolvimento tecnológico,

26 TEPEDINO, Gustavo. *Op. cit.*, p. 174.

27 *Ibidem*, p. 172-173.

modernizando esse ramo do Direito. Defende a predominância do convencionalizado sobre o legislado voltando-se o menos possível à interferência estatal e à imperatividade legal, que

Simboliza, ainda, a troca do genérico pelo individualizado; do ávido pelo eficaz; do fantasioso pelo real. Significa, finalmente, a predominância da convenção coletiva sobre a lei; da autonomia dos grupos profissionais sobre o paternalismo estatal (...). A flexibilização do Direito do Trabalho é o processo de adaptação das normas trabalhistas à realidade cambiante. Trata-se de processo porque se traduz em sucessão de estados de mudanças²⁸.

Rozita de Nazaré admite que na competência material da Justiça do Trabalho se insere a apreciação e punição anti-sindicais, principalmente, as vinculadas à acidente e segurança do trabalho. As matérias, portanto, que envolvam saúde, acidente e segurança do trabalho são o limite legal que impedem a sobreposição do negociado ao legislado²⁹.

Para Delgado, devem-se respeitar dois critérios:

a) quando as normas autônomas juscoletivas implementam um padrão setorial de direitos superior ao padrão oriundo da legislação heterônoma aplicável;

b) quando as normas autônomas juscoletivas transacionam setorialmente parcelas justralhistas de indisponibilidade relativa (e não de indisponibilidade absoluta)³⁰.

No caso 'A' as normas convencionais elevam o patamar já existente, não afrontado o princípio da indisponibilidade.

No caso 'B', embora afrente o princípio de indisponibilidade, considera a indisponibilidade relativa, e então, se refere à existência, ou não, de permissivo legal, como são os casos do Art. 7º., incisos VI (irredutibilidade salarial), XIII (compensação de duração do trabalho) e XIV (jornada de 6 horas para turnos ininterruptos), da Constituição de 1988.

Fundamentando a incidência do manto da indisponibilidade a determinados direitos, Delgado justifica a sobreposição do legislado quando se trata de indisponibilidade absoluta, pois, "são imantadas por uma tutela de interesse público, por constituírem um patamar civilizatório mínimo que a sociedade democrática não concebe ver reduzido em qualquer segmento econômico-profissional, sob pena de se afrontarem a própria dignidade da pessoa humana e a valorização mínima deferível ao trabalho"³¹.

Para o autor, essas parcelas indisponíveis absolutamente, são "anotação em CTPS, o pagamento do salário mínimo e as normas de medicina e segurança do trabalho".

28 BELTRAN, Ari Possidonio. *Op. cit.*, p. 150.

29 NASSAR, Rosita de Nazare Sidrim. *Op. cit.*, p.587-588.

30 DELGADO, Mauricio Godinho. *Op. cit.*, p. 95.

31 DELGADO, Mauricio Godinho. *Op. cit.*, p. 96.

Quando Cassar introduz o dirigismo contratual, discorre que os direitos trabalhistas “fundamentais”, impostos ao cidadão “em suas relações interpessoais e interprivadas”, constituem limites à autonomia da vontade de negociar³².

Francisco Lavor defende o aprimoramento das relações coletivas de trabalho, exigido pelo mundo globalizado e clama por uma “supremacia das negociações coletivas”, mas, explica a supremacia quando efetivamente, ela se encarrega de ampliar as garantias mínimas “asseguradas em uma legislação mínima de proteção ao trabalho”³³.

Genésio Sobrinho, com clara preocupação da sobreposição ilimitada do negociado sobre o legislado, entende que não é um dilema fácil de superar. Entretanto, reforça que o Estado deve atuar de forma supletiva para não atrelar os envolvidos à lógica perversa do capitalismo, e da mesma forma, não sucumbirem ao efeito que chama de colateral, que é congelar o mínimo ou transformá-lo, na prática, em teto³⁴.

Afiança-se novamente que o poder conferido aos sindicatos pelo Art. 7º, inciso XXVI e pela CLT no Art. 444, está longe de ser absoluto

e o limite é a própria Lei e a Constituição de 1988. As leis infraconstitucionais devem ser respeitadas.

4. SÚMULAS SOBRE INTERVALO INTRAJORNADA E SOBRE ADICIONAL DE PERICULOSIDADE

Defender os interesses da categoria econômica, de início, significa perpetuar direitos já reconhecidos, ampliá-los ou flexibilizá-los nos limites impostos pela Constituição de 1988, sob pena até de eventual inconstitucionalidade da norma.

Especificamente, quanto a direitos reconhecidos e positivados relevantes à saúde do trabalhador, estão o adicional de periculosidade e de insalubridade.

A preocupação com as condições perigosas a que está sujeito o empregado surgiu em 1955, com a Lei nº. 2.573, de 13 de agosto.

O Título II (“Das Normas Gerais de Tutela do Trabalho”), Capítulo V (“Da Segurança e da Medicina do Trabalho”), Seção XIII (“Das Atividades Insalubres ou Perigosas”), Artigos 192 - 193 da CLT dispõem:

Art. 192. O exercício de trabalho em condições insalubres, acima dos limites de tolerância estabelecidos pelo Ministério do Trabalho, assegura a percepção de adicional respectivamente de 40% (quarenta por cento), 20% (vinte por cento) e 10% (dez por cento) do salário mínimo da região, segundo se classifiquem nos graus máximo, médio e mínimo.

32 CASSAR, Vólia Bomfim. Princípio da Irrenunciabilidade e da intransacionabilidade diante da flexibilização dos direitos trabalhistas. Revista LTr, São Paulo, v. 70, nº. 04, p. 408, abril/ 2006.

33 LAVOR, Francisco Osani de. Perspectiva das relações individuais e coletivas de trabalho na sociedade globalizada. LTr - Suplemento Trabalhista, São Paulo, v. 34, nº. 2, p.10, 1998.

34 SOLANO SOBRINHO, Genésio Vivanço. Direito constitucional e a flexibilização do Direito do Trabalho. Ciência Jurídica do Trabalho, Belo Horizonte, MG, v. 6, nº. 41, p. 41, set./ out.2003.

Art. 193. São consideradas atividades ou operações perigosas, na forma da regulamentação aprovada pelo Ministério do Trabalho, aquelas que, por sua natureza ou método de trabalho, impliquem o contato permanente com inflamáveis ou explosivos em condições de risco acentuado.

§ 1º. O trabalho em condições de periculosidade assegura ao empregado um adicional de 30% (trinta por cento) sobre o salário sem os acréscimos resultantes de gratificações, prêmios ou participações nos lucros da empresa.

§ 2º. O empregado poderá optar pelo adicional de insalubridade que porventura lhe seja devido.

Já em dezembro de 2012 foi publicada a Lei 12.740, no seguinte teor:

LEI Nº 12.740, DE 8 DE DEZEMBRO DE 2012.

Altera o art. 193 da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT, aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, a fim de redefinir os critérios para caracterização das atividades ou operações perigosas, e revoga a Lei nº 7.369, de 20 de setembro de 1985.

A PRESIDENTA DA REPÚBLICA Faço saber que o Congresso Nacional decreta e eu sanciono a seguinte Lei:

Art. 1º O art. 193 da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT, aprovada pelo

Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, passa a vigorar com as seguintes alterações:

“Art. 193. São consideradas atividades ou operações perigosas, na forma da regulamentação aprovada pelo Ministério do Trabalho e Emprego, aquelas que, por sua natureza ou métodos de trabalho, impliquem risco acentuado em virtude de exposição permanente do trabalhador a:

I - inflamáveis, explosivos ou energia elétrica;

II - roubos ou outras espécies de violência física nas atividades profissionais de segurança pessoal ou patrimonial.

.....
.....

§ 3º Serão descontados ou compensados do adicional outros da mesma natureza eventualmente já concedidos ao vigilante por meio de acordo coletivo.”
(NR)

Art. 2º Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação.

Art. 3º Fica revogada a Lei nº 7.369, de 20 de setembro de 1985.

Brasília, 8 de dezembro de 2012; 191º da Independência e 124º da República.

DILMA ROUSSEFF

José Eduardo Cardozo

Carlos Daudt Brizola

Este texto não substitui o publicado no DOU de 10.12.2012

Contrariando o disposto no Artigo supracitado, o que se observa é um descaso estatal e uma verdadeira desregulamentação do Direito do Trabalho, ao que chamam de flexibilização. Todavia, ela se concretiza muito além da restritiva previsão esculpida no Art. 7º da Constituição de 1988.

A previsão legal dessas flexibilizações, além do que dispõe o Art. 7º da Constituição de 1988, ou mesmo, com expressa autorização sumulada pelo Tribunal Superior do Trabalho, não autoriza, ao menos no viés do Art. 8º da mesma Carta Constitucional, a admissão desses instrumentos como efetivamente, democráticos.

Júlio Bernardo de Carmo, ao se posicionar a respeito dos direitos sociais mínimos sob o manto da flexibilização, diz que o fenômeno se limita ao chamado “mínimo ético social”, nas normas de proteção à saúde, à higiene, à segurança do trabalhador e aos direitos da personalidade. Dita que a flexibilização deve se revestir de moralidade e momento pontual histórico que justifique a retirada do direito do trabalhador³⁵.

Ora, a flexibilização necessita se pautar por essa conjuntura histórica, capacitadora de uma recuperação econômica, e é inadmissível que sirva de afago ao Capitalismo selvagem

em detrimento da dignidade preservada ao trabalhador.

Carmo, além de observância do mínimo ético social, das normas pontuadas acima, a concretização da flexibilização ocorre “se e quando demonstrasse que atravessa momento de crise, precisando minimizar direitos trabalhistas como forma de adequar sua planilha de encargos sociais e vencer a adversidade” e, ainda, não se perder de vista que, de regra, vigora no Direito do Trabalho, o princípio da irrenunciabilidade.

O autor, contrário à edição da Súmula 364 do TST, ao que chama de brecha odiosa, enfatiza: “a conclusão que se poderia tirar desta brecha odiosa porque a ser assim a flexibilização não teria peias nem limites porque poderia alcançar toda e qualquer condição de trabalho, sem barreiras constitucionais ou infraconstitucionais”³⁶.

O mesmo autor alerta que a brecha aberta pela Súmula 364 do TST “é deveras perigoso porque praticamente não estabelece barreiras para a negociação coletiva”.

O que se verifica é uma valorização exacerbada da política Neoliberal e do Capitalismo, em detrimento das árduas conquistas dos trabalhadores ao longo de décadas, num verdadeiro desmanche dos direitos fundamentais e sociais mínimos garantidos ao trabalhador, num descuido desrespeitoso do Princípio Protetor e da supremacia, pouco importando a quem custe a

35 CARMO, Júlio Bernardo do. Negociação coletiva e o respeito aos direitos sociais mínimos. Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 3ª. Região, Belo Horizonte, MG, v. 43, nº. 73, p.40, jan./jun.2006.

36 Ibidem, p. 41.

primazia do negociado sobre o legislado.

Da mesma forma se analisará a Súmula 437 do TST, que estabelece uniformização da jurisprudência sobre intervalo intrajornada.

Portanto, acima de tudo, os atos emanados dos sindicatos representativos das classes profissionais, devem respeitar os limites de flexibilização propostos pela Constituição de 1988 e proteger o hipossuficiente, zelando pela indisponibilidade das normas de ordem pública e efetivamente, ser o viés condutor da representação democrática material e formal.

Não se trata de tergiversar e sim, de concluir que se cabe ao sindicato a defesa de direitos da categoria, não lhe é dado o poder de negociação em prejuízo dos que representa.

Na medida em que os instrumentos sindicais, pelos seus resultados, não protegem ou garantem a defesa dos direitos e interesses coletivos ou individuais da categoria, não são instrumentos democráticos materiais efetivamente, e tão somente formais.



A Súmula 364 do Tribunal Superior do Trabalho alega, data vênica, o efeito da desregulamentação das normas mínimas fundamentais de proteção à saúde e à segurança do trabalhador, autorizando sem qualquer

intervenção estatal e com total autonomia das partes, prejuízo aos direitos sociais mínimos de proteção do empregado.

Não se está, contudo, defendendo o fim das organizações sindicais, ao contrário, precisa-se de movimentos e organizações sindicais efetivamente fortes para que se possa ter uma sociedade composta de trabalhadores livres para a negociação coletiva, livres do medo do desemprego, da fome e da miséria. Só se pode conceber a flexibilização do Art. 7º quando se cumprir o Artigo 6º, na íntegra e para todo o povo brasileiro³⁷.

Far-se-á neste estudo, também, a análise de dois embates jurídicos em tramitação na 9ª Região, que discutem a diminuição de intervalo intrajornada e/ou do adicional de periculosidade por Acordos Coletivos de Trabalho. Após, a pesquisa de campo se volta ao Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região e ao Tribunal Superior do Trabalho referente ao posicionamento de suas Turmas na discussão a respeito da aplicabilidade de adicional de periculosidade em percentual inferior ao determinado pelo Parágrafo 1º do Artigo 193, da CLT.

Constará ainda a informação de realização ou não de perícia técnica, na medida em que o Artigo 195 da Consolidação das Leis do Trabalho obriga, a princípio, a realização dessa prova técnica para caracterização e classificação da insalubridade e da periculosidade.

Nulidade de cláusula sobre precarização ou diminuição de direitos dos trabalhadores

37 Art. 6º - São direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição.

são os assuntos que serão analisados, com base na jurisprudência dos nossos Tribunais, na sequência deste trabalho.

6. ENTENDIMENTOS DO TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO

Aspecto importante da jurisprudência é a análise da Súmula 437 do TST, que teve como precursora a Orientação Jurisprudencial 342 da mesma Corte, que assim estabelecia:

Orientação Jurisprudencial 342 do TST. INTERVALO INTRAJORNADA PARA REPOUSO E ALIMENTAÇÃO. NÃO CONCESSÃO OU REDUÇÃO. PREVISÃO EM NORMA COLETIVA. INVALIDADE. EXCEÇÃO AOS CONDUTORES DE VEÍCULOS RODOVIÁRIOS, EMPREGADOS EM EMPRESAS DE TRANSPORTE COLETIVO URBANO (cancelada. Convertido o item I no item II da Súmula nº 437) - Res. 186/2012, DEJT divulgado em 25, 26 e 27.09.2012.

I - É inválida cláusula de acordo ou convenção coletiva de trabalho contemplando a supressão ou redução do intervalo intrajornada porque este constitui medida de higiene, saúde e segurança do trabalho, garantido por norma de ordem pública (art. 71 da CLT e art. 7º, XXII, da CF/1988), inenunciável à negociação coletiva.

II - Anteriormente a natureza do serviço e em virtude das condições especiais de trabalho a que são submetidos estritamente os condutores e cobradores de veículos rodoviários, empregados em empresas de transporte público coletivo urbano, é válida cláusula de acordo ou convenção

coletiva de trabalho contemplando a redução do intervalo intrajornada, desde que garantida a redução da jornada para, no mínimo, sete horas diárias ou quarenta e duas semanais, não prorrogada, mantida a mesma remuneração e concedidos intervalos para descanso menores e fracionados ao final de cada viagem, não descontados da jornada.

Súmula nº. 437 do TST

INTERVALO INTRAJORNADA PARA REPOUSO E ALIMENTAÇÃO. APLICAÇÃO DO ART. 71 DA CLT (conversão das Orientações Jurisprudenciais nºs 307, 342, 354, 380 e 381 da SBDI-1) - Res. 185/2012, DEJT divulgado em 25, 26 e 27.09.2012

I - Após a edição da Lei nº 8.923/94, a não-concessão ou a concessão parcial do intervalo intrajornada mínimo, para repouso e alimentação, a empregados urbanos e rurais, implica o pagamento total do período correspondente, e não apenas daquele suprimido, com acréscimo de, no mínimo, 50% sobre o valor da remuneração da hora normal de trabalho (art. 71 da CLT), sem prejuízo do cômputo da efetiva jornada de labor para efeito de remuneração.

II - É inválida cláusula de acordo ou convenção coletiva de trabalho contemplando a supressão ou redução do intervalo intrajornada porque este constitui medida de higiene, saúde e segurança do trabalho, garantido por norma de ordem pública (art. 71 da CLT e art. 7º, XXII, da CF/1988), inenunciável à

negociação coletiva.

III - Possui natureza salarial a parcela prevista no art. 71, § 4º, da CLT, com redação introduzida pela Lei nº 8.923, de 27 de julho de 1994, quando não concedido ou reduzido pelo empregador o intervalo mínimo intrajornada para repouso e alimentação, repercutindo, assim, no cálculo de outras parcelas salariais.

IV - Ultrapassada habitualmente a jornada de seis horas de trabalho, é devido o gozo do intervalo intrajornada mínimo de uma hora, obrigando o empregador a remunerar o período para descanso e alimentação não usufruído como extra, acrescido do respectivo adicional, na forma prevista no art. 71, *caput* e § 4º da CLT.

Em 2014 já houve pronunciamento sobre tal assunto, da seguinte maneira:

RECURSO ORDINÁRIO. ACORDO COLETIVO DE TRABALHO. AÇÃO ANULATÓRIA. TRABALHO AOS DOMINGOS. DISPENSA DE AUTORIZAÇÃO DA AUTORIDADE COMPETENTE. VIOLAÇÃO AO ART. 68 DA CLT. O art. 68 da CLT é categórico ao vincular o trabalho aos domingos à autorização prévia da autoridade competente em matéria de trabalho. Já a cláusula impugnada faz letra morta desse preceito legal, razão por que deve ser excluída do instrumento coletivo. Recurso Ordinário provido. (...). JORNADA DE TRABALHO. REGIME 12X36. AUSÊNCIA DE REPRESENTAÇÃO DO SIN-

DICATO PROFISSIONAL CONVENIENTE. EQUIPARAÇÃO DO HORÁRIO NOTURNO COM O HORÁRIO DIURNO SEM COMPENSAÇÃO FINANCEIRA. PAGAMENTO NORMAL DOS DIAS TRABALHADOS EM FERIADOS. PREVISÃO DE HORA EXTRA COM ADICIONAL DE 60%. NULIDADE DA CLÁUSULA. Devem ser excluídos do acordo coletivo de trabalho os dispositivos convencionais em que se fixou a jornada de trabalho 12X36, em virtude da ausência de representatividade do Sindicato profissional conveniente com relação à categoria diferenciada dos vigilantes; da inobservância da diferença entre o horário noturno e o diurno, sem que houvesse previsão de majoração do adicional noturno e de pagamento em dobro dos trabalhados em feriados e, por fim, em razão da previsão de horas extras para a extasiante jornada de 12X36, com pagamento do adicional de 60%. Recurso a que se dá provimento. (RO - 40200-36.2012.5.17.0000, Relato-ra Ministra: Maria de Assis Calsing. Data de Julgamento: 17/03/2014, Seção Especializada em Dissídios Coletivos, Data de Publicação: DEJT 21/03/2014).

Convém lembrar que o parágrafo terceiro do artigo 71 da CLT estabelece a possibilidade de autorização do Ministério do Trabalho e Emprego para diminuir o intervalo intrajornada, desde que verificada a existência de refeitórios no interior da empresa. Outro requisito necessário é a impossibilidade de se praticar horas extras, sob pena de descaracterização de tal autorização e, com isso, o pagamento de horas extras com base no parágrafo quarto

do mesmo artigo supracitado, inclusive na integralidade, conforme a supracitada Súmula do TST.

Já no assunto da Periculosidade, relevante esclarecer que a Súmula 364 do TST foi precedida pela Orientação Jurisprudencial do Tribunal Superior do Trabalho, Seção de Dissídios Individuais (Subseção I) nº. 258, inserida em 19.10.2000, que prelecionava:

258. ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. ACORDO COLETIVO OU CONVENÇÃO COLETIVA. PREVALÊNCIA (cancelada em decorrência da sua conversão na Súmula nº 364) - DJ 20.04.2005

A fixação do **adicional de periculosidade**, em percentual inferior ao legal e proporcional ao tempo **de** exposição ao risco, deve ser respeitada, desde que pactuada em **acordos** ou convenções **coletivos de** trabalho (art. 7º, Inciso XXVI, da CF/1988).

Posteriormente, cancelando a Orientação Jurisprudencial nº. 258, em 27.09.2002, foi editada a Súmula nº. 364 do TST, que dispunha o seguinte:

ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. EXPOSIÇÃO EVENTUAL, PERMANENTE E INTERMITENTE (conversão das Orientações Jurisprudenciais nºs 5, 258 e 280 da SBDI-1)- Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005

I-Faz jus ao **adicional de periculosidade** o empregado exposto permanentemente

ou que, **de** forma intermitente, sujeita-se a condições **de** risco. Indevido, apenas, quando o contato dá-se **de** forma eventual, assim considerado o fortuito, ou o que, sendo habitual, dá-se por tempo extremamente reduzido. (ex-Ojs da SBDI-1 nºs 05 - inserida em 14.03.1994 - e 280 - DJ 11.08.2003)

II - A fixação do **adicional de periculosidade**, em percentual inferior ao legal e proporcional ao tempo **de** exposição ao risco, deve ser respeitada, desde que pactuada em **acordos** ou convenções **coletivos**. (ex-OJ nº 258 da SBDI-1 - inserida em 27.09.2002).

Por fim, houve modificação ao inciso I e cancelamento do inciso II da supracitada Súmula, restando da seguinte forma:

Súmula nº 364 do TST

ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. EXPOSIÇÃO EVENTUAL, PERMANENTE E INTERMITENTE (cancelado o item II e dada nova redação ao item I) - Res. 174/2011, DEJT divulgado em 27, 30 e 31.05.2011. Tem direito ao adicional de periculosidade o empregado exposto permanentemente ou que, de forma intermitente, sujeita-se a condições de risco. Indevido, apenas, quando o contato dá-se de forma eventual, assim considerado o fortuito, ou o que, sendo habitual, dá-se por tempo extremamente reduzido. (ex-Ojs da SBDI-1 nºs 05 - inserida em 14.03.1994 - e 280 - DJ 11.08.2003)

Da mesma forma, cita-se decisão em

2014 sobre tal assunto, no seguinte teor:

ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. CABISTAS. FUNÇÕES DESEMPENHADAS EM CONTATO COM ENERGIA ELÉTRICA. O Regional entendeu que o reclamante fazia jus ao recebimento do adicional de periculosidade por desempenhar suas atividades como cabista, submetido ao risco com energia elétrica. O Tribunal a quo, ao adotar a citada tese, decidiu em consonância com o disposto nas Orientações Jurisprudenciais nºs 324 e 347 da SBDI-1, o que impossibilita a demonstração de divergência jurisprudencial, nos termos do artigo 896, § 4º, da CLT e da Súmula nº 333 do TST. Recurso de revista não conhecido.

ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. PAGAMENTO EMPERCENTUAL INFERIOR AO PREVISTO EM LEI, AJUSTADO EM NEGOCIAÇÃO COLETIVA. INVALIDADE. CANCELAMENTO DO ITEM II DA SÚMULA Nº 364 DO TST. As condições de trabalho podem ser negociadas coletivamente pelos sindicatos representativos das categorias profissional e econômica, devendo ser dado amplo reconhecimento às convenções e aos acordos coletivos de trabalho decorrentes, por força de mandamento constitucional contido no artigo 7º, inciso XXVI, da Constituição Federal de 1988. No entanto, as negociações coletivas encontram limites nas garantias, direitos e princípios instituídos pela mesma Carta Magna e que são intangíveis à autonomia coletiva, tais

como as normas de proteção à saúde e segurança do trabalhador, que tutelam a vida e a saúde do empregado. Ou seja, se a Constituição da República assegura a todos os trabalhadores, no inciso XXII do mesmo artigo 7º, a existência de normas de saúde, higiene e segurança no trabalho capazes de reduzir os riscos inerentes à atividade laboral, as normas coletivas de trabalho decorrentes de negociação coletiva não podem, pura e simplesmente, eliminar ou reduzir os direitos previstos em lei ligados a essas matérias. Esta, aliás, foi a ratio decidendi dos vários precedentes que levaram à edição da Orientação Jurisprudencial nº 342, item I, da SBDI-I desta Corte, in verbis: - INTERVALO INTRAJORNADA PARA REPOUSO E ALIMENTAÇÃO. NÃO CONCESSÃO OU REDUÇÃO. PREVISÃO EM NORMA COLETIVA. INVALIDADE. (...) I - É inválida cláusula de acordo ou convenção coletiva de trabalho contemplando a supressão ou redução do intervalo intrajornada porque este constitui medida de higiene, saúde e segurança do trabalho, garantido por norma de ordem pública (art. 71 da CLT e art. 7º, XXII, da CF/1988), in fensa à negociação coletiva.- Neste contexto, considerando que o adicional de periculosidade também constitui direito vinculado à saúde e à segurança do trabalho, assegurado por norma de ordem pública, nos termos dos artigos 193, § 1º, da CLT e 7º, incisos XXII e XXIII, da Constituição Federal, o direito ao seu pagamento integral (isto é, pelo percentual de 30% do valor mensal da

base de cálculo salarial devida) não pode ser objeto de nenhuma redução ou limitação por negociação coletiva, diante do seu caráter indisponível. Exatamente por isso, os Ministros componentes do Tribunal Pleno desta Corte, em decorrência dos debates realizados na denominada - Semana do TST-, no período de 16 a 20/05/2011, decidiram, em sessão realizada no dia 24/05/2011 e por meio da Resolução nº 174, da mesma data (DJe de 27/05/2011, p. 17 e 18), cancelar o item II da Súmula nº 364, que permitia a possibilidade de fixação do adicional de periculosidade em percentual inferior ao legal e proporcional ao tempo de exposição ao risco, desde que pactuada em acordos ou convenções coletivos. Desse modo, sendo incontroverso, nos autos, que o reclamante laborava em atividade de risco e estava exposto a condições perigosas, faz ele jus ao pagamento do correspondente adicional, nos exatos termos da lei, ou seja, à razão do percentual de 30% do valor salarial mensal legalmente fixado como sua base de cálculo, já que o contato intermitente, e não só o contato permanente com as condições de risco, também gera o direito ao adicional, nos termos do item I da mesma súmula, cujo teor foi, em sua essência, mantido na citada Resolução. Recurso de revista não conhecido. (RR - 403900-36.2007.5.09.0411, Relator Ministro: José Roberto Freire Pimenta. Data de Julgamento: 26/03/2014, 2ª Turma, Data de Publicação: DEJT 04/04/2014).

Por fim, não se pode falar em unanimidade, mas sim, de prevalência da aplicação da Súmula 364 do TST.

7. CONSIDERAÇÕES FINAIS

O Direito do Trabalho busca novos rumos para minimizar a distância entre a realidade e a legislação, todavia, há preocupação em relação ao encaminhamento da questão.

Talvez, as primeiras e efetivas preocupações com as relações de trabalho no Brasil surgiram no desenvolvimento industrial e na República, mas o ápice se deu com a Constituição de 1988 que trouxe o princípio da dignidade como fundamento da República Federativa do Brasil e a valorização do trabalho. (Art. 1º, I e II da Constituição de 1988).

A Constituição de 1988, ao que se pode entender, de forma proposital introduziu a ordem de apresentação das matérias de embate considerando também, o grau de importância que deu ao texto.

Depreende-se, deste modo, que a Constituição prioriza o valor do trabalho à iniciativa privada, a redução de riscos à saúde do trabalhador ao reconhecimento dos instrumentos coletivos e ainda, ordena que é de responsabilidade dos sindicatos defender os interesses individuais e coletivos da classe representada.

O Direito do Trabalho se apropria do Princípio Protetor, norteador pela Constituição de 1988, para alcançar os Direitos Sociais, também chamados de Direitos Humanos dos trabalhadores e para a valoração do trabalho,

considerando o desequilíbrio dos pólos da relação de emprego e a priorização da dignidade do trabalhador.

Com a globalização, o Princípio Protetor merece atenção especial na medida em que, além de compensar o desequilíbrio entre empregado e empregador, promove um conteúdo mínimo e irrenunciável ao contrato de trabalho.

A irrenunciabilidade é a regra do Direito do Trabalho, as indisponibilidades são relativas ou absolutas, situando-se na sua esfera as matérias relativas à vida, à saúde, à segurança e Medicina do Trabalho, que são exemplos de indisponibilidade absoluta.

As indisponibilidades relativas comportam as alterações que não causam prejuízo ao empregado ou que têm autorização constitucional expressa. Cita-se como exemplo, a redução salarial ou o banco de horas, matérias passíveis de flexibilização consoante autorização expressa da Constituição de 1988 e ainda assim, somente com a intervenção sindical, conferindo

a importância aos sindicatos.

Esta importância é merecida após mais de uma década de fragilidade dos movimentos sindicais, consagrando em 1988 o reconhecimento da luta por melhor condição de vida, minimizando a intervenção estatal nas relações de emprego e conferindo legalidade a livre estipulação de regras entre as representações profissionais e econômicas.

A pacificação social por meio das negociações coletivas é prerrogativa sindical na busca da defesa dos interesses de seus representados.

Esta ampliação de atuação e valorização das negociações sindicais na Constituição de 1988 demonstra o reconhecimento da representação democrática dos acordos e convenções coletivas.

A representação democrática participativa se faz possível pela autonomia coletiva e liberdade sindical e mesmo assim não desautoriza um olhar Estatal.



A negociação coletiva é um mecanismo de contrapoder pacificador capaz de equacionar conflitos.

Portanto, conclui-se que a representação democrática participativa está atrelada à função teleológica do sindicato que se volta à “defesa dos direitos e interesses coletivos ou individuais da categoria” (Art. 8º, inciso III, da Constituição de 1988), com seu elevado número de cidadãos na tomada de decisões que com suas regras são requisitados para garantir direitos e liberdades.

Para essas garantias os atos convencionais devem estar em perfeita sintonia e coordenação com as regras e princípios constitucionais, sob pena de se tornarem inconstitucionais.

Esse grande palco da democracia, como já se disse, está ligado também à observância do direito protetivo, alicerce do Direito do Trabalho que não pode ser aniquilado pelos princípios próprios do Direito Coletivo.

A fonte de validade da autonomia privada está nas normas estatais, que especificam e limitam o espaço de sua atuação de tal forma que o Estado avoca certas matérias reservadas para sua própria atividade normativa.

As limitações referenciadas estão dispostas nas autorizações possíveis de flexibilização por meio dos Acordos Coletivos, como dispõe o Artigo 7º da Constituição de 1988, em seus incisos VI, XIII e XIV já comentados no corpo deste artigo.

Evidentemente, não se pretende negar a existência do fenômeno da flexibilização como uma necessidade para tentar minimizar

ou reduzir a distância entre a realidade e a legislação. Somente não se opta pela possibilidade da flexibilização por além dos limites constitucionais de salário e jornada e em prejuízo ao Princípio Protetor, que é o vetor do Direito do Trabalho.

A proposta da presente pesquisa foi verificar a probabilidade de se enfrentar a constitucionalidade, ou não, dos instrumentos coletivos que reduzem adicional de periculosidade. Conclui-se, após estudo realizado, que há um limite possível de composição nesses instrumentos coletivos, inobstante a irrenunciabilidade resultante de normas imperativas e de ordem pública serem a regra para do Direito do Trabalho.

Esses limites estão explícitos na Constituição de 1988 que enaltece o valor do trabalho, prioriza a redução de riscos a saúde do trabalhador antes do reconhecimento dos instrumentos coletivos. Legitima aos sindicatos a defesa dos interesses individuais e coletivos da sua classe representada. O limite se encontra na priorização da dignidade do trabalhador e na promoção dos direitos sociais.

A aplicação imperativa e de ordem pública do Princípio Vetor do Direito do Trabalho, que é a proteção, deve se materializar nas duas segmentações meramente formais do Direito, a Individual e a Coletiva.

O conteúdo mínimo e irrenunciável, traduzido na indisponibilidade absoluta para matérias que tratam da vida, saúde, segurança e medicina do trabalho, é mais uma limitação.

O limite se localiza ainda, na função teleológica do sindicato enquanto promotor

da defesa dos direitos e interesses coletivos ou individuais da categoria e no conteúdo justo dos atos propagados pelo instrumento coletivo, que o validam como representação democrática material.

Embora se conclua que os limites da flexibilização estão claramente externados na Constituição de 1988, a preocupação que ainda resta funda-se nos novos rumos possíveis para minimizar a distância entre a realidade e a legislação como se observa no conteúdo das Súmulas 364 e 437, ambas do TST.

REFERÊNCIAS

BELTRAN, Ari Possidonio. **Direito do Trabalho e direitos fundamentais**. São Paulo: LTr, 2002.

BRASIL. **Constituição da República do Brasil**. Brasília: Senado Federal Subsecretaria de Edições Técnicas, 2010.

CANOTILHO, J. J. Gomes. **Constituição dirigente e vinculação do legislador**. Coimbra: [s.n.], 1994.

CANOTILHO, J. J. Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. 2. ed. Coimbra: Almedina, 1998.

CARLI, Vilma Maria Inocêncio. **A flexibilização dos contratos de trabalho**. Campinas. SP: ME, 2005.

CARMO, Júlio Bernardo do. Negociação coletiva e o respeito aos direitos sociais mínimos. Belo Horizonte, MG, **Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 3ª. Região** v. 43, nº. 73, jan./jun.2006.

COUTINHO, Aldacy R. O princípio da proteção

revisitado. Curitiba, **Revista Bonijuris**, v. 13, n. 452, 2001.

DALLEGRAVE NETO, José Affonso (coord.) **Direito do Trabalho: estudos**. São Paulo: LTr, 1997

DALLEGRAVE NETO, José Affonso. **Direito do Trabalho contemporâneo: flexibilização e efetividade**. São Paulo: LTr, 2003.

DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 6ª ed. São Paulo: LTr, 2007.

DELGADO, Mauricio Godinho. Direito Coletivo do trabalho e seus princípios informadores. São Paulo, **Trabalho & Doutrina**. nº 27, dez./2002.

DONATO, Messias Pereira. Princípios do Direito Coletivo do trabalho. São Paulo, **Revista LTr - Legislação do Trabalho**, v. 71, nº. 12, dez./2007.

ERMIDA URIARTE, Oscar. Flexibilização do Direito do Trabalho na experiência latino-americana. São Paulo, **Revista da Escola da Magistratura do Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região**, v.1, n.1, set./2006.

LAVOR, Francisco Osani de. Perspectiva das relações individuais e coletivas de trabalho na sociedade globalizada. São Paulo, **LTr - Suplemento Trabalhista**, v. 34, nº.2, 1998.

LIMA, Francisco Meton Marques de. **Princípios de Direito do Trabalho na lei e jurisprudência**. São Paulo: LTr, 1994.

MARTINS FILHO, Ives Gandra da Silva. **Direito e processo do trabalho em transformação**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2007.

MARTINS FILHO, Ives Gandra da Silva. **Processo coletivo do trabalho**. 4ª ed. São Paulo: LTr, 2009.

MARTINS FILHO, Ives Gandra da Silva. Valorização da negociação coletiva e flexibilização das normas legais trabalhistas. Curitiba, PR, **SDI: Jurisprudência uniformizada do TST**, v.11, nº.119, out/2006.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Compêndio de Direito do Trabalho**. São Paulo: LTr, 1977.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. Flexibilização do Direito do Trabalho: dimensão e experiência brasileira. Rio de Janeiro, **Revista Forense**, v. 99, nº. 369, set./out. 2003.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Curso de Direito do Trabalho: história e teoria geral do Direito do Trabalho: relações individuais e coletivas do trabalho**. 20ª ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2005.

PARANHO, Adalberto. **O roubo da fala**. São Paulo: Boitempo Editorial, 1999.

RUDIGER, Dorothee Susanne. Autonomia privada coletiva e crise paradigmática do Direito do Trabalho, Curitiba, **Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 9ª. Região**, v. 29, nº. 53, jul./dez.2004.

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

SÜSSEKIND, Arnaldo; MARANHÃO Délio. **Instituições de Direito do Trabalho**. 22ª ed. atual. Atualizado por Segadas Viana e João de Lima Teixeira Filho. Vol. I. São Paulo: LTr, 2005

TEPEDINO, Gustavo. **A Incorporação dos direitos fundamentais pelo ordenamento brasileiro: sua eficácia nas relações jurídicas privadas?** Porto Alegre. Núria Fabris, 2008.

TST - RR - 403900-36.2007.5.09.0411, Relator Ministro: José Roberto Freire Pimenta, Data

de Julgamento: 26/03/2014, 2ª Turma, Data de Publicação: DEJT 04/04/2014. Disponível no site <http://www.tst.jus.br>, acesso em 11 de abril de 2014.

TST - RR - 40200-36.2012.5.17.0000, Relatora Ministra: Maria de Assis Calsing. Data de Julgamento: 17/03/2014, Seção Especializada em Dissídios Coletivos, Data de Publicação: DEJT 21/03/2014. Disponível no site <http://www.tst.jus.br>, acesso em 11 de abril de 2014.

VIDIGAL, Flávio Salem. Limites à flexibilização na convenção coletiva e nos acordos coletivos no ordenamento jurídico brasileiro. Belo Horizonte, **Revista do TRT- 3ª REGIÃO**, 25 (54): 5-6, jul.94/Jun.95.

XAVIER, Carlos Alberto Moreira. Do corporativismo para a autonomia privada coletiva. São Paulo, **Revista LTr - legislação do trabalho**, v. 59, n. 3, mar. 1995.

WALDRAFF, Cristiane Budel. Princípio protetivo *versus* flexibilização. In: WALDRAFF, Célio Horst (1964 – coord.). **Temas de Direito do Trabalho**. Curitiba: Genesis, 2004.

A base do referido estudo foi a Dissertação de Mestrado da Autora Denise Cristina Brzezinski, defendida no Programa de Mestrado em Direito das FACULDADES INTEGRADAS DO BRASIL – UNIBRASIL, sob orientação do Prof. Dr. Célio Horst Waldraff, em 2011, sob o título “Direitos Sociais Fundamentais do Trabalhador: a redução do adicional de periculosidade frente ao direito positivado. Tergiversação ou inconstitucionalidade da norma?”.

CASO Nº 2739. QUEIXA APRESENTADA PELAS CENTRAIS SINDICAIS EM FACE DO ESTADO BRASILEIRO. CLÁUSULAS DE SEGURANÇA E O PRINCÍPIO DA LIBERDADE SINDICAL

Alberto Emiliano de Oliveira Neto

1. INTRODUÇÃO

No ano de 2009 as centrais sindicais Força Sindical (FS), Nova Central Sindical de Trabalhadores (NCST), União Geral dos Trabalhadores (UGT), Central Única dos Trabalhadores (CUT), Central dos Trabalhadores e Trabalhadoras do Brasil (CTB) e a Central Geral dos Trabalhadores do Brasil (CGTB) apresentaram ao Comitê de Liberdade Sindical da Organização Internacional do Trabalho - OIT queixa em face do Estado Brasileiro por conta de atos praticados supostamente atentatórios ao princípio da liberdade sindical.

Essa queixa foi autuada sob o número 2739, razão pela qual passou a ser conhecida como Caso n. 2739. Ao analisar a questão, o Comitê de Liberdade Sindical destacou seu entendimento a respeito das cláusulas de segurança sindical e deu ênfase a necessidade de se efetivar o princípio da liberdade sindical a partir da ratificação pelo Estado Brasileiro da Convenção n. 87.

2. CASO N. 2739

No ano de 1951 foi criado o Comitê de Liberdade Sindical – CLS. Constituído no modelo tripartite (trabalhadores/empregadores/governos), compete ao Comitê garantir e promover o direito de associação dos trabalhadores e empregadores através do exame das queixas apresentadas. Suas decisões são organizadas na forma de Recompilação.

As decisões do Comitê de Liberdade Sindical constituem fonte material do princípio da liberdade sindical nos termos delimitados pelas Convenções n. 87 e 98 da OIT. Seus precedentes, portanto, são capazes de balizar a conduta tanto dos Estados, quanto das entidades sindicais a fim de que o princípio não padeça.

Em comunicação datada de 2 de Novembro de 2009, as centrais sindicais Força Sindical, NCST, UGT, CUT, CTB e CGTB apresentaram queixa ao Comitê de Liberdade Sindical da OIT imputando ao Estado Brasileiro violação aos princípios da liberdade sindical e não interferência por conta da atuação de



Alberto Emiliano de Oliveira Neto

Procurador do Trabalho e Mestre em Direito do Trabalho pela PUC/SP.

membros do Ministério Público do Trabalho, Ministério Público do Estado de São Paulo e da Justiça do Trabalho.

Em sua queixa, as centrais sindicais imputam aos membros do Ministério Público a propositura de ações destinadas a combater a instituição da contribuição em instrumentos normativos, bem como a obstacularização do exercício do direito de greve. Questionam, ainda, o entendimento consolidado através da Súmula n. 666 do Supremo Tribunal Federal e do Precedendo Normativo n. 119 do Tribunal Superior do Trabalho, ambos versando sobre a impossibilidade do desconto de contribuições em prejuízo a trabalhadores não filiados ao sindicato beneficiado¹.

Em resposta, o Governo Brasileiro noticiou o histórico do sindicalismo brasileiro, bem como a manutenção na Constituição de 1988 da unicidade e da contribuição sindical obrigatória. Defendeu também o importante papel desempenhado pelo Ministério Público do Trabalho na defesa dos direitos trabalhadores, bem como a necessidade de se atuar em face de dirigentes sindicais descomprometidos com os interesses dos trabalhadores representados, sem prejuízo da manutenção do diálogo².

Diante das manifestações e dos documentos apresentados, o Comitê de

Liberdade Sindical reiterou entendimento de que os problemas decorrentes da instituição de cláusulas de segurança sindical devem ser resolvidos de acordo com a prática e sistema de relações laborais de cada país, podendo ser ou não aceitas. Ainda, quanto ao desconto de contribuições de trabalhadores não filiados ao sindicato, mas beneficiados pelo acordo coletivo firmado, já teria se manifestado sobre a possibilidade, desde que o desconto seja previsto em acordos coletivos³.

O Comitê, ainda, recomendou ao Governo Brasileiro mantê-lo informado sobre o resultado das reuniões entre o Ministério Público do Trabalho e o movimento sindical, bem como as iniciativas para estabelecer um Conselho tripartite de Relações Industriais, além de convidá-lo a tomar as medidas necessárias para a ratificação da Convenção n. 87⁴.

3. LIBERDADE SINDICAL X UNICIDADE E CONTRIBUIÇÃO OBRIGATÓRIA

A liberdade sindical trilhou longa trajetória de lutas travadas pelos trabalhadores. Sua elevação à condição de direito fundamental, materializada através de declarações internacionais de direitos humanos, é fruto de um processo evolutivo fortemente marcado pela busca do reconhecimento da fragilidade do

1 <http://www.ilo.org/ilolex/cgi-ex/pdconv.pl?host=status01&textbase=iloeng&document=5052&chapter=3&query=Brazil%40ref&highlight=&querytype=bool&context=0#Link>, acessado em 20/08/2012.

2 <http://www.ilo.org/ilolex/cgi-ex/pdconv.pl?host=status01&textbase=iloeng&document=5052&chapter=3&query=Brazil%40ref&highlight=&querytype=bool&context=0#Link>, acessado em 20/08/2012.

3 <http://www.ilo.org/ilolex/cgi-ex/pdconv.pl?host=status01&textbase=iloeng&document=5052&chapter=3&query=Brazil%40ref&highlight=&querytype=bool&context=0#Link>, acessado em 20/08/2012.

4 <http://www.ilo.org/ilolex/cgi-ex/pdconv.pl?host=status01&textbase=iloeng&document=5052&chapter=3&query=Brazil%40ref&highlight=&querytype=bool&context=0#Link>, acessado em 20/08/2012.

trabalhador individualmente considerado (OLIVEIRA NETO, 2010:53).

É natural conceber a liberdade sindical como o bem jurídico maior que vincula toda a normatização da atividade sindical. Definitivamente, a liberdade sindical integra o rol de direitos e princípios fundamentais dos trabalhadores (KAUFMANN, 2005:117/119).

Segundo o Comitê de Liberdade Sindical, o sistema democrático é fundamental para o exercício dos direitos sindicais. O movimento sindical realmente livre só pode se desenvolver quando respeitados os direitos humanos fundamentais. Portanto, devem ser adotadas todas as medidas necessárias para garantir que os direitos sindicais possam ser exercidos com normalidade em um clima desprovido de violência, pressões, temores e ameaças de toda a índole (CLS, 34/36 e 41).

Dentre as declarações internacionais de direitos fundamentais que tutelam a liberdade sindical, a Convenção n. 87 da OIT de 1948 é a mais significativa e atua como diretriz⁵. Estabelece o artigo 2º da Convenção n. 87:

Art. 2º Os trabalhadores e as entidades patronais, sem distinção de qualquer espécie, têm o direito, sem autorização prévia, de constituírem organizações da sua escolha, assim como o de se filiarem nessas organizações, com a única condição de se conformarem com os estatutos destas últimas.

Em complementação à Convenção n. 87, no ano de 1949 a OIT adotou a Convenção

n. 98⁶, cujo conteúdo estabelece garantias referentes aos direitos de sindicalização e de negociação coletiva. A Convenção n. 98 coíbe a adoção de práticas discriminatórias por conta do exercício da atividade sindical pelos trabalhadores, bem como tutela as organizações sindicais em face de atos de ingerência (Convenção n. 98, artigos 1º e 2º).

Em resumo, enquanto a Convenção n. 87 estabeleceu a liberdade sindical frente ao Estado, a Convenção n. 98 se incumbiu de tutelá-la nas relações intersubjetivas (GIUGNI, 1991:47/48). Quer dizer, não basta tutelar os indivíduos frente ao Estado. Também é necessário estabelecer mecanismos que impeçam que a liberdade sindical seja obstaculizada por conta da atuação dos empregadores ou de seus representantes.

A Constituição Federal de 1988 busca garantir a liberdade sindical. Entretanto, manteve as figuras do registro sindical, da unicidade e da contribuição sindical compulsórias, restringindo, portanto, a efetividade do princípio:

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;

II - é vedada a criação de mais de uma organização sindical, em qualquer grau, representativa de categoria

5 Seu texto conta com mais de cem ratificações. O Brasil, entretanto, não integra esse grupo de nações.

6 Aprovada no Brasil pelo Decreto Legislativo n. 49/52 e promulgada pelo Decreto n. 33.196/53.

profissional ou econômica, na mesma base territorial, que será definida pelos trabalhadores ou empregadores interessados, não podendo ser inferior à área de um Município;

(...)

IV - a assembléia 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;

Para o saudoso Procurador do Trabalho Arnaldo Süssekind, a dificuldade de se incorporar a Convenção n. 87 teria origem na Constituição de 46, cujo texto legitimou o exercício pelos sindicatos de funções delegadas pelo Poder Público, previstas na CLT, funções cujo rol foi acrescido da arrecadação de contribuições instituídas por lei para custeio de suas atividades através da Constituição de 67. Atualmente, a Constituição de 88, ao preservar a unicidade sindical e a contribuição compulsória para custeio do sistema, teria mantido tal quadro inalterado (1994:405).

A respeito do sistema sindical brasileiro, a unicidade, a contribuição sindical e a representação por categoria acabam por impedir a plena efetivação da liberdade sindical nos termos apresentados pela Convenção n. 87 da OIT. Essa contradição foi reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal em processo relato pelo Ministro Sepúlveda Pertence:

A recepção pela ordem constitucional vigente da contribuição sindical compulsória, prevista no art. 578 CLT e exigível de todos os integrantes da categoria, independentemente de

sua filiação ao sindicato, resulta do art. 8º, IV, in fine, da Constituição; não obsta à recepção a proclamação, no caput do art. 8º, do princípio da liberdade sindical, que há de ser compreendido a partir dos termos em que a Lei Fundamental a positivou, nos quais a unicidade e a própria contribuição sindical de natureza tributária, marcas características do modelo corporativista resistente, dão a medida da sua relatividade (cf. MI 144, Pertence, RTJ 147/868, 874); nem impede a recepção questionada a falta da lei complementar prevista no art. 146, III, CF/88, à qual alude o art. 149, à vista do disposto no art. 34, §§ 3º e 4º, das Disposições Transitórias (cf. RE 146.733, Moreira Alves, RTJ 146/684, 694).” (RE 180.745, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ 08/05/98)

Sustenta o Comitê de Liberdade Sindical que a proibição contida em Constituição relativa à criação de mais de um sindicato por categoria profissional ou econômica sobre determinada base territorial não inferior à área de um município não está de acordo com o princípio da liberdade sindical. A unicidade sindical, pois, não deve ser imposta mediante intervenção do Estado, sob pena de violação do princípio da liberdade sindical (CLS, 314 e 321)⁷.

7 314. Las disposiciones de una constitución nacional relativas a la prohibición de crear más de un sindicato por categoría profesional o económica, cualquiera que sea el grado de la organización, sobre una base territorial dada que no podrá ser inferior al área de un municipio, no están en conformidad con los principios de la libertad sindical.

321. La unidad del movimiento sindical no debe ser impuesta mediante intervención del Estado por vía legislativa, pues dicha intervención es contraria a los principios de la libertad sindical.

Em relação ao custeio sindical, o Comitê de Liberdade Sindical decidiu que a imposição a todos os trabalhadores da categoria de contribuição em benefício de determinado sindicato não é compatível com o princípio da liberdade sindical e acaba por consagrar a prática de monopólio sindical. Igualmente, a autonomia das entidades sindicais e o princípio da liberdade sindical requerem independência financeira frente ao Estado. Quer dizer, o sistema de financiamento das entidades sindicais não deve estar atrelado ao Estado, pois incompatível tal realidade com o princípio da liberdade sindical (CLS, 325, 466 e 467)⁸.

No sistema jurídico brasileiro a contribuição sindical vincula trabalhadores, profissionais liberais e empregadores. É devida por todos aqueles que integram determinada categoria econômica ou profissional, em benefício do respectivo sindicato. Em relação aos trabalhadores, é cobrada anualmente com base no valor equivalente a um dia de

8 325. La facultad de imponer obligatoriamente a todos los trabajadores de la categoría profesional interesada el pago de cotizaciones al único sindicato nacional cuya existencia está permitida para una ocupación dentro de una zona determinada no es compatible con el principio de que los trabajadores deben tener el derecho de afiliarse a las organizaciones «que estimen convenientes». En tales circunstancias, parecería que la obligación legal de pagar cotizaciones a este monopolio sindical, estén o no afiliados a él los trabajadores, representa una nueva consagración y consolidación de dicho monopolio.

466. El derecho de los trabajadores a constituir organizaciones de su elección y el derecho de estas organizaciones a elaborar sus estatutos y reglamentos administrativos y a organizar su gestión y su actividad suponen la independencia financiera, lo cual implica que las organizaciones no estén financiadas de manera tal que estén sujetas a la discreción de los poderes.

467. En lo que respecta a los sistemas de financiación del movimiento sindical que ponen a las organizaciones sindicales bajo la dependencia financiera de un organismo público, el Comité estimó que toda forma de control del Estado es incompatible con los principios de la libertad sindical y debía ser abolida puesto que permitía una injerencia de las autoridades en la administración financiera de los sindicatos.

trabalho. Já os empregadores estão obrigados à contribuição calculada a partir do valor do capital social da empresa, observadas alíquotas

Não obstante a menção à contribuição prevista em lei, a Constituição de 88 assegura o direito de livre associação e a liberdade sindical. Para tanto, ninguém poderá ser compelido a associar-se ou a permanecer associado, muito menos ser obrigado a filiar-se ou a manter-se filiado a sindicato:

que vão de 0,02 a 0,8% (CLT, artigos 578 a 580).

CF

Art. 5º

(...)

XX - ninguém poderá ser compelido a associar-se ou a permanecer associado;

(...)

Art. 8º

(...)

IV - a assembléia 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;**

V - ninguém será obrigado a filiar-se ou a manter-se filiado a sindicato; (destacou-se)

6. CLAÚSULAS DE SEGURANÇA SINDICAL

A contribuição sindical estipulada em lei a ser desconta dos não filiados ao sindicato viola o princípio da liberdade sindical, conforme entendimento do Comitê de Liberdade Sindical, ressalvadas as cláusulas de segurança sindical permitidas pela lei⁹.

Dentre as diversas modalidades de cláusulas de segurança sindical, merecem destaque a *union shop* (sindicalização de todos os trabalhadores), a *closed shop* (vinculação do contrato de trabalho à sindicalização) e, a propósito do presente estudo, a *agency shop* ou *cotización sindical obligatoria* (os empregados da unidade de negociação pagam taxas ao sindicato mesmo não sendo obrigados a ingressar na vida sindical) (KAUFMANN, 2005:257/258).

As cláusulas de segurança sindical, em princípio, atentam contra a liberdade de associação e a liberdade sindical, pois acabam por forçar os trabalhadores a se filiarem aos sindicatos, bem como a contribuir para com tais entidades, além de resultar na adoção de práticas discriminatórias quando da contração ou manutenção do contrato de trabalho (OLIVEIRA NETO, 2010:77/78).

Não obstante, as cláusulas de segurança sindical, segundo o Comitê de Liberdade Sindical, não são necessariamente contrárias ao princípio da liberdade sindical, devendo cada país, de acordo com a prática e o sistema de relações de trabalho, adotá-

9 363. Conviene distinguir entre cláusulas de seguridad sindical permitidas por la ley y las impuestas por la ley, dado que únicamente estas últimas tienen como resultado un sistema de monopolio sindical contrario a los principios de libertad sindical.

las ou não. Quer dizer, se a legislação aceita cláusulas de segurança sindical com a dedução de contribuições sindicais a não afiliados, mas que se beneficiam da negociação coletiva, tais cláusulas serão aceitas desde que instituídas mediante negociação coletiva¹⁰.

A instituição das contribuições assistenciais ou outras de qualquer natureza, portanto, nos termos do entendimento vigente perante o Comitê de Liberdade Sindical não atentaria contra o princípio da liberdade sindical. Entretanto, deverá haver previsão legal para que tal instituição ocorra mediante negociação coletiva.

A esse respeito, como visto, o legislador constitucional de 1988 inovou ao prever a modalidade de custeio da atividade sindical intitulada contribuição confederativa.

10 365. Los problemas relacionados con las cláusulas de seguridad sindical deben resolverse a nivel nacional, de acuerdo con la práctica y el sistema de relaciones laborales de cada país. En otros términos, tanto aquellas situaciones en que las cláusulas de seguridad sindical están autorizadas como aquellas en que están prohibidas, se pueden considerar conformes con los principios y normas de la OIT en materia de libertad sindical.

366. En casos en que se había instituido la deducción de las cuotas sindicales y otras formas de seguridad sindical, no en virtud de la ley, sino de una cláusula incluida en un convenio colectivo o de una práctica establecida por las dos partes, el Comité se negó a examinar los alegatos, basándose en la declaración de la Comisión de Relaciones de Trabajo de la Conferencia Internacional del Trabajo en 1949, en la que se establecía que el Convenio núm. 98 no debería interpretarse en el sentido de que autoriza o prohíbe las cláusulas de seguridad sindical y que estas cuestiones deben resolverse de acuerdo con la reglamentación y la práctica nacionales. De conformidad con esta precisión, los países y con más razón aquellos en los que existe el pluralismo sindical no estarían obligados en modo alguno, de acuerdo con el Convenio, a tolerar, sea de hecho sea de derecho, las cláusulas de seguridad sindical, mientras que los otros países que las admiten no se verían imposibilitados de ratificar el Convenio.

480. Cuando una legislación acepta cláusulas de seguridad sindical como la deducción de cuotas sindicales a no afiliados que se benefician de la contratación colectiva, tales cláusulas sólo deberían hacerse efectivas a través de los convenios colectivos.

Trata-se de contribuição a ser instituída em assembleia geral com o objetivo de custear o sistema confederativo de representação.

Trata-se, portanto, de contribuição prevista no texto constitucional a ser instituída em assembleia realizada pelos trabalhadores ou empregadores para custear o sistema confederativo respectivo. Deve-se destacar, a propósito, que a instituição da contribuição em questão não dependeria de negociação coletiva. Ao contrário, os próprios integrantes da categoria, em assembleia específica, acabariam por decidir por sua criação.

Não obstante, quanto ao desconto em prejuízo aos não associados, o Supremo Tribunal Federal, por se tratar de matéria constitucional, acabou por sumular a questão, definindo expressamente a vedação do desconto em prejuízo daquele que não integrar o quadro associativo da entidade sindical beneficiada.

SÚMULA N. 666. A contribuição confederativa de que trata o art. 8º, IV, da Constituição, só é exigível dos filiados ao sindicato respectivo.

A contribuição assistencial, por sua vez, tem por objetivo custear as atividades assistenciais do sindicato da categoria profissional e sua atuação no processo negociação coletiva (OLIVEIRA NETO, 2010:92). A respeito da contribuição assistencial decidiu o Tribunal Superior do Trabalho que, semelhantemente à contribuição confederativa, só poderá ser descontada dos filiados ao sindicato. É o que se extrai do Precedente Normativo n. 119 editada por essa Corte:

A Constituição da República, em seus arts. 5º, XX e 8º, V, assegura o direito

de livre associação e sindicalização. É ofensiva a essa modalidade de liberdade cláusula constante de acordo, convenção coletiva ou sentença normativa estabelecendo contribuição em favor de entidade sindical a título de taxa para custeio do sistema confederativo, assistencial, revigoreamento ou fortalecimento sindical e outras da mesma espécie, obrigando trabalhadores não sindicalizados. Sendo nulas as estipulações que inobservem tal restrição, tornam-se passíveis de devolução os valores irregularmente descontados.

Verifica-se, portanto, aparente confronto entre o entendimento do Comitê de Liberdade Sindical da OIT sobre as cláusulas de segurança sindical e a jurisprudência consolidada no sistema jurídico brasileiro a respeito das contribuições confederativa e assistencial. De um lado, temos a aceitação de tal prática, desde que regula em lei e instituída mediante negociação coletiva. De outro, a adoção de regra mais restritiva, ao passo que restringiria o desconto aos trabalhadores filiados à entidade sindical beneficiada.

Essa discussão parece não ter fim. Efetivamente, o próprio Comitê de Liberdade Sindical deixa margem à violação ou não do princípio da liberdade sindical por conta da adoção das cláusulas de segurança sindical. Essa imprecisão, a propósito, manifesta-se na decisão do Caso n. 2739, o que acabou por frustrar as centrais sindicais queixosas.

Não custa lembrar que o sistema jurídico brasileiro não regulamentou ainda as contribuições confederativa e assistencial. A primeira, a partir do texto constitucional (CF,

artigo 8º, IV), até independeria de legislação complementar para produzir efeitos. Já a contribuição assistencial estaria na pendência da votação da Proposta de Emenda Constitucional n. 369/05, ainda parada no Congresso Nacional.

7. CONCLUSÃO

A unicidade e a contribuição sindical imposta em lei afastam a incidência das cláusulas de segurança sindical. No sistema jurídico brasileiro as entidades sindicais já são devidamente tuteladas através da garantia de um espaço territorial de atuação, bem como mediante um sistema de financiamento imposto pela lei que abrange a todos os integrantes da categoria.

A reforma do texto constitucional para fins de adoção da pluralidade é medida indispensável à efetivação do princípio da liberdade sindical. A ratificação da Convenção n. 87 da OIT será consequência natural. O critério de representatividade, por certo, poderá ser necessário em um primeiro momento.

A reforma da legislação infra-constitucional para fins de revogação da contribuição sindical prevista em lei também se faz necessário. Nos termos do entendimento adotado pelo Comitê de Liberdade Sindical, a contribuição assistencial poderá substituir a contribuição sindical imposta pela lei. Quanto permitida pelo legislador, deverá ser instituída mediante negociação coletiva.

Resta às entidades sindicais capitaneadas pelas centrais a opção entre o sistema vigente onde prevalece a unicidade e o imposto sindical e o sistema sustentado pelo Comitê de Liberdade Sindical a partir

das Convenções n. 87 e 98. A instituição de contribuição via negociação coletiva será possível. A título de exemplo cita-se a contribuição denominada *canon* social ou cláusula de solidariedade. Nessa hipótese a contribuição instituída será descontada de todos aqueles que forem abrangidos pela negociação coletiva.

Referências Bibliográficas

GIUGNI, Gino. *Direito sindical*. São Paulo: LTr, 1991.

KAUFMANN, Marcus de Oliveira. *Das práticas anti-sindicais às práticas anti-representativas. Sistema de combate e a tutela de representações coletivas de trabalhadores*. São Paulo: LTr, 2005.

Libertad sindical: Recopilación de decisiones y principios del Comité de Libertad Sindical del Consejo de Administración de la OIT Ginebra, Oficina Internacional del Trabajo, quinta edición (revisada), 2006

MARTINS, Sérgio Pinto. *Contribuições Sindicais. Direito comparado e internacional, constituições assistencial, confederativa e sindical*. 4ª ed. São Paulo: Atlas, 2004.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro do. *Compêndio de Direito Sindical*. 4ª ed. São Paulo: LTr, 2005.

NICOLADELI, Sandro Lunard. A OIT E A QUESTÃO DA LIBERDADE SINDICAL NO BRASIL: A ANÁLISE DO “CASO 2739”. In http://www.fetropar.org.br/index.php?option=com_content&view=article&id=4221:a-oit-e-a-questao-da-liberdade-sindical-no-brasil-a-analise-do-caso-2739-&catid=231&Itemid=170, acessado em 20/08/2012.

OLIVEIRA NETO, Alberto Emiliano. *Contribuições sindicais. Modalidades de financiamento sindical e o princípio da liberdade sindical*. São Paulo: LTr, 2010.

SÜSSEKIND, Arnaldo. *Convenções da OIT*. São Paulo: LTr, 1994.

TEIXEIRA, Jorge Régis F. *Curso de Direito Constitucional do Trabalho. estudos em homenagem ao professor Amauri Mascaro Nascimento*. Arion Romita (coord.). V. 2. São Paulo: LTr, 1991.

Publicado originalmente em: **Jus Navigandi**, Teresina, [ano 17, n. 3415, 6 nov. 2012](#). Disponível em: <http://jus.com.br/artigos/22952>>. Acesso em: 21 jul. 2014.

PARECER ACERCA DA CONTRIBUIÇÃO ASSISTENCIAL NOS INSTRUMENTOS DE NEGOCIAÇÃO COLETIVA DO TRABALHO

José Paulo Sepúlveda Pertence

I. Consulta (§§ 01-03). II. Contribuição assistencial (§§ 04-18). III. Da PN 74 à PN 119: evolução da jurisprudência do TST (§§ 19-31). IV. Ausência de contrariedade ao princípio da livre associação e sindicalização (§§ 32-42). V. Ato anulável (§§ 43-58). VI. Execução voluntária do negócio: distinção entre convenções e acordos coletivos (§§ 59-65). VII. Pertinência da cláusula de desconto assistencial nas convenções, acordos e sentenças normativas (§§ 66-76). VIII. Anulabilidade da cessão de crédito (§§ 77-81). IX. Hierarquia normativa da controvérsia (§§ 82-89). X. Conclusões (§§ 90-92)

01. A *Coordenação Federativa dos Trabalhadores do Estado do Paraná – CFVPR*, por intermédio do seu ilustre Presidente, Dr. Wilson Pereira, e dos advogados Sandro Lunard e Shiguero Sumida, honra-me com a solicitação de parecer sobre a validade e a eficácia das cláusulas dos instrumentos coletivos de

trabalho que impõem aos empregadores a obrigação de descontar da remuneração de seus empregados - *sindicalizados ou não* -, um percentual da vantagem obtida na negociação em benefício da categoria: cuida-se, pois, especificamente da chamada *contribuição assistencial*.

Mais concretamente, a consulente deseja saber o que penso sobre o *Precedente Normativo 119*, da Seção de Dissídios Coletivos do Tribunal Superior do Trabalho, do seguinte teor:

CONTRIBUIÇÕES SINDICAIS - INOBSERVÂNCIA DE PRECEITOS CONSTITUCIONAIS A Constituição da República, em seus arts. 5º, XX e 8º, V, assegura o direito de livre associação e sindicalização. E ofensiva a essa modalidade de liberdade cláusula constante de acordo, convenção coletiva ou sentença normativa estabelecendo contribuição em favor de entidade sindical a título de taxa para custeio do sistema confederativo, assistencial,



José Paulo Sepúlveda Pertence

Bacharel pela Faculdade de Direito da Universidade Federal de Minas Gerais, em 1960. Professor. Membro do Ministério Público do Distrito Federal, Conselheiro da OAB, Procurador-Geral da República e Ministro do Supremo Tribunal Federal em 1989. Aposentou-se em 2007.

imagem extraída do site

<http://m.stf.jus.br/portal/noticia/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=69973> acesso em 21/07/14

*revigoração ou fortalecimento sindical e outras da mesma espécie, obrigando trabalhadores não sindicalizados. Sendo nulas as estipulações que inobservem tal restrição, tornam-se passíveis de devolução os valores irregularmente descontados.*¹

03. Indaga a Consulente se essa orientação (a) efetivamente decorre dos arts. 5º, XX, e 8º, V, da Constituição Federal; (b) se está de acordo com o art. 513. alínea “e” da CLT; (c) se não constitui uma forma de ingerência estatal na autonomia das entidades sindicais, à vista do disposto nos arts. 7º, XXVI, da Constituição, e 611 e seguintes da CLT; (d) se encontra respaldo na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal - e, caso não o encontre, que medida judicial pode ser adotada para obter-se a sua revisão; (e) se a cláusula em questão fere o princípio da intangibilidade salarial; e, finalmente, (f) se o Ministério Público do Trabalho tem legitimidade para pleitear o reconhecimento judicial da sua invalidade.

II- Contribuição assistencial

4. Permito-me algumas considerações iniciais sobre a natureza da contribuição assistencial,

.....
 1 No mesmo sentido, a Orientação Jurisprudencial nº 17, também da Seção de Dissídios Coletivos do TST: "CONTRIBUIÇÕES PARA ENTIDADES SINDICAIS. INCONSTITUCIONALIDADE DE SUA EXTENSÃO A NÃO ASSOCIADOS As cláusulas coletivas que estabeleçam contribuição em favor de entidade sindical, a qualquer título, obrigando trabalhadores não sindicalizados, são ofensivas ao direito de livre associação e sindicalização. constitucionalmente assegurado, e, portanto, nulas, sendo passíveis de devolução, por via própria, os respectivos valores eventualmente descontados."

e sobre os pontos que a distinguem de outras fontes de custeio das entidades sindicais.

5. A prestação de que se cuida não se confunde, em primeiro lugar, com a *contribuição sindical* - impropriamente chamada de *imposto sindical* -, que tem caráter tributário, e é devida, nos termos dos arts. 578 e seguintes da CLT. "*por todos aqueles que participarem de uma determinada categoria econômica ou profissional, ou de uma profissão liberal, em favor do sindicato representativo da mesma categoria ou profissão*", e tampouco se identifica com as *contribuições confederativa e associativa* - esta prevista no art. 548, b, da CLT² e aquela no art. 8º, IV, da Constituição³ -, que resultam de deliberação da assembleia-geral do sindicato, e são devidas exclusivamente por seus associados⁴, visando, a primeira, ao "*custeio do sistema confederativo da representação sindical respectiva*", e, a segunda, à manutenção da entidade.

6. A contribuição assistencial cogitada - também chamada de *desconto* ou *taxa assistencial*, *contribuição de solidariedade* e *taxa de reversão* - deriva de estipulação em

.....
 2 "Art. 548 - Constituem o patrimônio das associações sindicais: b) as contribuições dos associados, na forma estabelecida nos estatutos ou pelas Assembleias Gerais."

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

4 Quanto à contribuição confederativa, prescreve a Súmula 666 do STF: "A contribuição confederativa de que trata o art. 8º, IV, da Constituição, só é exigível dos filiados ao sindicato respectivo".

convenção ou acordo coletivo de trabalho. Não tem previsão legal expressa. Destina-se, tradicionalmente, a cobrir os custos ou ampliar os serviços assistenciais prestados pelo sindicato, bem como a fazer frente às despesas da negociação coletiva⁵; e cumpria, até que a sua cobrança fosse limitada pelo TST aos trabalhadores sindicalizados, função análoga à que no, direito comparado, desempenha a chamada *quota de solidariedade*⁶: ser uma espécie de contrapartida dos trabalhadores não sindicalizados pelas vantagens obtidas pelo sindicato na negociação coletiva, melhor distribuindo entre os integrantes da categoria os encargos para a manutenção da entidade que a todos representa e favorece. Afinal, como observa *Benito Pérez*, citado por *Süssekind*, não é justo “*que um grande número de trabalhadores sejam beneficiados pelas conquistas logradas pelo sindicato com o esforço dos seus filiados, que contribuíram para conquistá-las, e permaneçam à margem das organizações profissionais sem contribuir de alguma forma para elas*”⁷.

7. Trata-se, conforme *Amauri Mascaro Nascimento*⁸, de quantia fixada “*por ocasião do início da vigência de uma convenção coletiva de trabalho ou sentença normativa da categoria,*

.....
5 Em artigo publicado na revista *Genesis* (nº 19. Curitiba, setembro de 1994). Wilson Ramos Filho relaciona entre essas despesas a publicação de editais em jornal de grande circulação, a contratação de assessorias, gastos com fotocópias para formalização do processo de dissídio coletivo e impressão de boletins informativos à categoria.

6 Arnaldo Süssekind, *Instituições de Direito do Trabalho*. 19ª ed.. LTr. vol. 2. pág. 1141.

7 *Loc. cit.*

8 *Direito Sindical*. Saraiva. 1989. p. 212.

em decorrência das vantagens, especialmente salariais, obtidas pelo sindicato através desses instrumentos”.

8. “*Doação consentida*” é como a chama *Arnaldo Süssekind*⁹ para indicar, com o adjetivo, que o trabalhador, embora não tenha individualmente a iniciativa da doação - que é feita pelo próprio sindicato no exercício do poder de representação de toda a categoria (voltarei a esse ponto adiante) - a ela confere o seu assentimento, expressa ou tacitamente.

9. *Amauri Mascaro Nascimento* assim descreve a sua gênese¹⁰:

“Se bem examinada, a contribuição assistencial nasce de um procedimento constitutivo que não é instantâneo. Ao contrário, é sucessivo, integrado por dois momentos básicos. Primeiro, a sua normalização pelo ajuste da cláusula na convenção; segundo, a sua eficácia, dependente de autorização do trabalhador a ser descontado, de modo que sem esta formalidade, o instituto não se completará.

(...)

*Assim, a contribuição assistencial (...) aproxima-se das obrigações condicionais. O conceito de obrigação condicional não difere, como mostra *Serpa Lopes*, do próprio conceito de condição, a qual, segundo o art.*

.....
9 *Op.cit.p. 1142*

10 *Op cit. p. 213.*

194 do Código Civil, se define como cláusula que subordina o efeito do ato jurídico a evento futuro e incerto. A cláusula da convenção coletiva que a prevê não basta. A sua exigibilidade depende da autorização do trabalhador, ato futuro e incerto, pois este tanto poderá, nos termos da lei, concordar como discordar do desconto, e, neste último caso, não surgirá a obrigação, para a empresa, de efetuar o desconto em folha de pagamento e o recolhimento para o sindicato.”

10. Acórdão da Segunda Turma do Supremo Tribunal Federal situa a fonte normativa da contribuição assistencial no art. 513, e, da CLT - que enumera entre as prerrogativas dos sindicatos a de *“impor contribuições a todos aqueles que participam das categorias econômicas ou profissionais ou das profissões liberais representadas”*.

11. Refiro-me à decisão do RE 189.960-SP¹¹, cuja ementa consigna:

“CONTRIBUIÇÃO - CONVENÇÃO COLETIVA. A contribuição prevista em convenção coletiva, fruto do disposto no artigo 513, alínea “e”, da [Consolidação das Leis do Trabalho]¹², é devida por todos os integrantes

11 Segunda Turma, rel. Ministro Marco Aurélio, j. em 7.11.2000. DJ de 10.08.2001.

12 Por equívoco, constou da ementa: *“... fruto do disposto no artigo 513, ‘e’, da Constituição Federal.”*

da categoria profissional, não se confundindo com aquela versada na primeira parte do inciso IV do artigo 8º da Carta da República.

12. Cuidava-se então da contribuição assistencial, e o recurso interposto pela entidade sindical foi provido para o fim de reformar a decisão recorrida, que adotara o seguinte entendimento:

“... se a tão só legal previsão da contribuição em tela ensejasse a obrigatoriedade do seu pagamento, até para quem não fosse sindicalizado, estar-se-ia reconhecendo ao sindicato poder superior àquele conferido ao Estado, de tributar, sendo que este o faz, consoante a legalidade e aquele o faria diversamente, em antagonismo com a norma constitucional declinada [o art. 5º, II, da CF]. “

13. O argumento daquela decisão, então reformada, a meu ver, é irresponsável: reconhecer aos sindicatos o poder de *impor* contribuições, não apenas aos seus associados, mas *“a todos aqueles que participam das categorias econômicas ou profissionais ou das profissões liberais representadas”*, como prescreve o art. 513, e, da CLT, seria conceder-lhes um poder muito mais abrangente do que o poder de tributar conferido ao Estado, já que livre de qualquer parâmetro ou limitação que o cerceiam.

14. No Brasil, só à União - e por meio de lei - é dado instituir contribuições de interesse de categorias profissionais, nos termos do art. 149,

caput, da Constituição Federal.

15. Nesse sentido, é manifesta a inconstitucionalidade do dispositivo, já que a Carta em vigor, diferentemente da de 1937¹³ - sob cuja égide foi editada, pelo Decreto-lei 1.402/39, a regra que posteriormente se transformou na alínea e do art. 513 da CLT - não confere às entidades sindicais o poder de instituir tributo.

16. Não por acaso, o Decreto-lei nº 925, de 10.10.69 intercalou na redação original do art. 545 da CLT - *“Art. 545. Os empregadores ficam obrigados a descontar na folha de pagamento dos seus empregados as contribuições por estes devidas ao sindicato, uma vez que tenham sido notificados por este, salvo quanto ao imposto sindical, cujo desconto independe dessa formalidade.”* -, a cláusula *“desde que por eles devidamente autorizados”*, passando a dispor:

Art. 545 - Os empregadores ficam obrigados a descontar na folha de pagamento dos seus empregados, desde que por eles devidamente autorizados, as contribuições devidas ao Sindicato, quando por este notificados, salvo quanto à contribuição

.....

13 O sindicato, segundo Oliveira Viana, *“tal como aparece na Constituição de 1937, possui estes dois poderes: o de taxar todos os membros da categoria por ele representada, mesmo que não sejam seus sócios: o de estabelecer, por meio de convenções coletivas, regras gerais sobre contrato de trabalho, obrigatórias mesmo para os que, pertencendo à categoria, não sejam, entretanto, seus associados”* (in Problemas de direito sindical. Rio de Janeiro, Max Limonad, apud Amauri Mascaro Nascimento, *op cit.* p. 207).

sindical, cujo desconto independe dessas formalidades.

17. Ou seja; a única obrigação verdadeiramente compulsória para o trabalhador - isto é a única da qual não pode ele voluntariamente eximir-se - é a que decorre dos arts. 578 e seguintes da Consolidação das Leis do Trabalho: todas as outras - mesmo as fixadas pela assembleia-geral do sindicato, já que nenhum trabalhador é obrigado a filiar-se ou a manter-se filiado - dependem da sua concordância direta ou indireta, expressa ou tácita.

18. Portanto, e já antecipando a resposta a um dos tópicos da consulta, não existe, a meu ver, *nenhuma relação entre a contribuição assistencial e o art. 513, e, da Consolidação das Leis do Trabalho.*

III. Do PN 74 ao PN 119: a evolução da jurisprudência do TST

19. Reconhecendo o caráter voluntário da contribuição assistencial, o Precedente Normativo nº 74 do TST¹⁴ admitia sua cobrança desde que assegurado ao trabalhador o direito de a ela se opor. Nestes termos:

“Subordina-se o desconto assistencial sindical à não-oposição do trabalhador, manifestada perante a empresa até 10 dias antes do primeiro pagamento reajustado. “

.....

14 Cancelado pela Resolução nº 82/1998.

20. O enunciado, como se vê, não fazia distinção entre trabalhadores sindicalizados e não sindicalizados. E, com efeito, entre as decisões que lhe serviram de fundamento, a que foi proferida no julgamento do RO-DC 704/84¹⁵ validou, por entender estar de acordo com a jurisprudência do TST, a seguinte cláusula constante da sentença normativa objeto do recurso:

*“Será descontado em favor do Sindicato profissional de todos os empregados integrantes da categoria - **sindicalizados ou não** - valor correspondente a um dia de trabalho. O desconto será efetuado no primeiro mês de vigência da sentença e recolhido em conta própria, na Caixa Econômica Federal, no mês seguinte, desde que não haja oposição dos empregados — **sindicalizados ou não** - até 10 (dez) dias antes do primeiro pagamento reajustado.”*

21. E, no julgamento do RO-DC 849/85¹⁶ também elencado entre os precedentes do PN 74, o TST deu provimento parcial ao recurso ordinário apenas para que fosse assegurado o direito de oposição ao desconto, o qual havia sido autorizado nos seguintes termos:

*“As empresas descontarão compulsoriamente de todos os empregados, **sindicalizados ou não**,*

15 Tribunal Pleno, j. 10.09.86. DJ de 17.10.86.

16 Tribunal Pleno, j. 17.08.86. DJ de 03.10.86.

duas parcelas mensais sucessivas de CR\$ (...), em favor do SINDICATO SUSCITANTE, para aplicação em seu plano de expansão social, que serão recolhidos aos cofres da Entidade Sindical, por sua tesouraria ou através de crédito em sua conta corrente (...).”

22. Na ementa do acórdão constou:

“Dissídio coletivo. Desconto assistencial. Provimento parcial para, adaptando à jurisprudência, condicionar o desconto à não oposição do empregado, até 10 dias antes do primeiro pagamento reajustado “.

23. Igualmente conforme à jurisprudência do TST foi considerada, no julgamento do RO-DC 116/84¹⁷, a seguinte cláusula:

*“Deferida a obrigação do empregador de efetuar o desconto assistencial de quatro por cento de cada empregado, **sindicalizado ou não**, calculado sobre a diferença remuneratória decorrente da aplicação do presente dissídio. realizado uma só vez, em favor do sindicato suscitante se não houver o empregado manifestado a sua oposição até 10 dias do primeiro pagamento reajustado.”*

24. Nas diversas oportunidades em que se pronunciou sobre a matéria antes da Constituição

17 Tribunal Pleno, j. 06.08.86. O acórdão também figura entre os precedentes do PN 74.

de 1988¹⁸, o Supremo Tribunal Federal sempre se posicionou no sentido de que *“não contraria a Constituição cláusula, em dissídio coletivo, de desconto, a favor do sindicato, na folha de pagamento dos empregados, de percentagem do aumento referente ao primeiro mês, desde que não haja oposição do empregado até certo prazo antes desse pagamento”¹⁹*; e deixou claro, também, que *“não se alça a nível constitucional o ter ficado estabelecido em convenção coletiva de trabalho que seria feito nos salários dos empregados, embora não sindicalizados, desconto assistencial incidente sobre o reajuste obtido, quando do primeiro pagamento deste”²⁰*.

25. O TST se manteve fiel ao PN 74 - afirmando a validade do desconto assistencial tanto em relação aos trabalhadores sindicalizados, como aos não sindicalizados, desde que assegurado o direito de oposição — até meados de 1995. Por essa época, a SDC começou a decidir que cláusulas relativas às contribuições confederativa e assistencial não podiam figurar nos instrumentos coletivos, *“por não se tratar de matéria diretamente ligada à relação individual ou coletiva de trabalho, mas de interesses exclusivos da entidade sindical em aumentar sua receita”²¹*.

18 V.g. RE 94.231, Segunda Turma, rel. Ministro Firmino Paz, DJ de 11.06.82; RE 100.141, Segunda Turma, rel. Ministro Aldir Passarinho, DJ de 15.06.84; RE 115.018, Segunda Turma, rel. Ministro Aldir Passarinho, DJ de 11.03.88.

19 RE: 88.022, Pleno, rel. Ministro Moreira Alves, j. 16.11.77, DJ de 10.03.78.

20 RE 100.141, Segunda Turma, rel. Ministro Aldir Passarinho, DJ de 15.06.84.

21 RO-DC 200.021/95-2, rel. Ministro Almir Pazzianotto, j. 26.02.96, Ltr 60, p. 663, maio/1996. Ver também: RO-DC

26. Sobre esse fundamento, acabou por prevalecer, no entanto, o de que as referidas contribuições só poderiam ser cobradas dos associados ao sindicato, sob pena de ofensa ao princípio da livre associação e sindicalização; e esse entendimento - robustecido pela má leitura da decisão proferida pelo STF no RE 198.092, da qual se falará a seguir - veio a se converter no Precedente Normativo 119, cuja primitiva redação, aprovada pela Resolução nº 63/96, foi a seguinte:

“TAXA ASSISTENCIAL

Fere o direito à plena liberdade de associação e sindicalização cláusula constante de acordo, convenção coletiva ou sentença normativa fixando contribuição a ser descontada dos salários dos trabalhadores não filiados a sindicato profissional, sob a denominação de taxa assistencial ou para custeio do sistema confederativo. A Constituição da República, nos arts. 5º, XX, e 8º, inciso V, assegura ao trabalhador o direito de livre associação e sindicalização.”

153.723/94.1, rel. Ministro Almir Pazzianotto, j. 19.06.95, LTr 59, p. 1051, agosto/95. A decisão proferida no RO-DC 106.433/94.0, julgado em 08.08.94. Embora tenha sido incluída entre os precedentes da primeira versão do PN 119, aplicou rigorosamente a orientação do PN 74, validando cláusula que prescrevia expressamente o desconto assistencial de trabalhadores associados e não associados. Todavia, em decisão individual proferida na MC-97984/93.7, o Min. Almir Pazzianotto já assinalava: *“Forma-se, neste TST, corrente sustentando a impossibilidade de imposição assistencial/ ao não associado, ou seja, àquele que, por razões de ordem pessoal, deliberou exercer o direito constitucional de não se filiar à entidade de classe representativa daqueles que trabalham na sua profissão” (apud Raimundo Simão de Melo. in “A contribuição assistencial sindical sob a nova ótica do Ministério Público do Trabalho e do Judiciário”. Genesis, Curitiba. nº 19, julho/94, p. 35).*

27. O PN 74, todavia, continuou em vigor, de sorte que a aplicação conjunta dos dois precedentes normativos resultou no entendimento de que as cláusulas autorizadoras do desconto assistencial somente seriam válidas relativamente aos trabalhadores sindicalizados, e desde que assegurassem o direito de oposição. Ou seja, para não revogar o PN 74, o TST passou a interpretá-lo como se ele se referisse apenas a trabalhadores sindicalizados, interpretação que se chocava, como visto, com o conteúdo de alguns dos acórdãos que serviram de base ao precedente.

28. O PN 74 conviveu com a primeira versão do PN 119 até o julgamento do Incidente de Uniformização de Jurisprudência nº 436141-88. O incidente, suscitado pelo Ministro Armando de Brito, pretendeu uniformizar a jurisprudência do TST sobre a possibilidade de se impor aos sindicatos, nas decisões que declarassem a nulidade das cláusulas relativas ao desconto assistencial com base no PN 119, a obrigação de não incluir essas cláusulas em futuros acordos e convenções, sob pena de multa, na forma do art. 461 e parágrafos, do Código de Processo Civil.

29. Nesse julgamento, a Seção de Dissídios Individuais do TST assentou expressamente que as referidas cláusulas podem ser estipuladas nos instrumentos coletivos, mas, por força do princípio constitucional da livre associação e sindicalização, são válidas apenas em relação aos empregados associados ao sindicato²².

22 Lê-se na justificativa da proposta de revisão do PN 119 e de cancelamento do PN 74, formulada pela Comissão de

30. *“A impossibilidade de cobrança de contribuições assistenciais de não associados das entidades - escreve Edésio Passos²³- e a impossibilidade de contribuição de empresas para os fundos assistenciais sindicais vêm determinando o corle de benefícios sociais aos trabalhadores e suas famílias, relacionados com assistência médica, odontológica e hospitalar, seguros de vida e acidente do trabalho, pequenos empréstimos financeiros do mútuo sindical, assistência sindical, limitação na assistência jurídica.”*

31. E prossegue o mesmo autor:

“Além desses efeitos diretos, os procedimentos investigatórios e as ações de anulação de cláusula de acordo e convenção coletiva de trabalho [movidas pelo Ministério Público do Trabalho] determinaram dificuldades nas negociações coletivas de trabalho, uma vez que os empregadores se recusam a negociar diante do risco existente de serem acionados em decorrência de cláusulas assistenciais. Caso persista a ação da Procuradora do Trabalho em detrimento da ação

Precedentes Normativos: *“Os não associados de entidade sindical não podem ser abrangidos por taxa instituidora de contribuição confederativa ou assistência, sob pena de afronta dos arts. 5º, XX, e 8º, V, da CF/88. Já no que respeita aos empregados associados, por estarem sujeitos ao que decidido pela assembléia deliberativa, prescindível seria assegurar-lhes direito de oposição, razão por que superado estaria o PN-74 do TST ”* (Processo Administrativo nº TST-MA- 455193-70-1998, fls. 03).

23 LTr. 63, nº 10, p. 1304.

sindical e assistencial em favor dos trabalhadores, assim como a concessão de liminares, as entidades sindicais não poderão cumprir seus objetivos diante da recusa patronal em negociar, da impossibilidade de administrar o sindicato, da desistência em massa dos associados, da revolta dos trabalhadores pela impossibilidade da assistência sindical e social dos sindicatos, agravando-se a atual crise social, da não assinatura de convenções coletivas e acordos coletivos.”

IV. Ausência de contrariedade ao princípio da livre associação e sindicalização

32. Ao mesmo tempo em que se consolidava no TST a orientação afinal consubstanciada no PN 119, firmou-se a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal no sentido de que, por não possuir natureza tributária, a contribuição confederativa prevista no art. 8º, IV, da CF, somente poderia ser exigida dos trabalhadores associados ao sindicato.

33. O primeiro julgado a adotar essa diretriz foi proferido pela Segunda Turma, no julgamento do RE 198.092²⁴, e recebeu a seguinte ementa:

CONSTITUCIONAL. SINDICATO. CONTRIBUIÇÃO INSTITUÍDA PELA ASSEMBLÉIA GERAL: CARÁTER NÃO TRIBU-

TÁRIO. NÃO COMPULSORIEDADE. EMPREGADOS NÃO SINDICALIZADOS: IMPOSSIBILIDADE DO DESCONTO. CF., art. 8º, IV. I. - A contribuição confederativa, instituída pela assembléia geral - C.F., art. 8º, IV - distingue-se da contribuição sindical, instituída por lei, com caráter tributário - CF., art. 149 - assim compulsória. A primeira é compulsória apenas para os filiados do sindicato. II. - R.E. não conhecido.

34. Realço do voto-condutor do julgado, da lavra do em. Ministro Carlos Velloso, a seguinte passagem:

“Como dizíamos, a contribuição confederativa, que não é tributo, não é compulsória para os empregados não filiados à entidade sindical.

O tributo é que tem caráter compulsório. A compulsoriedade, aliás, é traço caracterizado)- do tributo (CTN. art. 3º). A sua instituição depende de lei. Já a contribuição confederativa, por não ser tributo, por não ser instituída por lei - CF., art. 8º. IV

- é obrigatória apenas para os filiados ao sindicato, convindo esclarecer que a Constituição, em seguida à instituição da contribuição confederativa - art. 8º. IV - dispôs, no inciso do citado art. 8º, que ‘ninguém será obrigado a filiar-se ou a manter-se filiado a sindicato’, na linha, aliás de que é ‘plena a liberdade

24 RE 198.092. Segunda Turma, Rei. Ministro. Carlos Velloso, DJ de 11.10.96.

de associação para fins lícitos' (C.F., art. 5º, XVII) e [de] que 'ninguém poderá ser compelido a associar-se ou a permanecer associado' (C.F., art. 5ºXX)."

35. Como se depreende facilmente da leitura do voto, a invocação do princípio constitucional da livre associação e sindicalização é inteiramente desnecessária à fundamentação do julgado. Evidentemente, o ponto decisivo para a solução da controvérsia relativa à contribuição confederativa não era a liberdade de associação e sindicalização, mas sim, e exclusivamente, o fato de a referida contribuição não possuir natureza tributária.

36. Ainda que a liberdade de associação e sindicalização não fosse garantida pela Constituição, haveria de prevalecer, em face do art. 8º, IV, e do próprio sistema constitucional, o entendimento de que a contribuição confederativa não possui natureza tributária, e isso bastaria para que a prestação, acaso instituída pela assembleia-geral, só fosse exigível dos trabalhadores sindicalizados.

37. Inversamente, se o Tribunal entendesse que a contribuição confederativa tem natureza tributária, ela seria devida por toda a categoria,

e nem por isso os indivíduos que a integram seriam obrigados a se filiar ao sindicato, tal como ocorre, aliás, com a contribuição sindical dos arts. 578 e seguintes da Consolidação das Leis do Trabalho.

É, antes, um vínculo de solidariedade o que se estabelece entre os integrantes da categoria profissional por força do desconto assistencial, cuja principal razão de ser, como visto, é compensar e recompensar o sindicato pelos encargos incorridos e vantagens obtidas na negociação coletiva, de modo que os ônus não recaiam de forma desproporcional sobre os ombros dos trabalhadores sindicalizados.

38. Idêntico raciocínio pode e deve ser aplicado à tese firmada no Precedente Normativo nº 119.

39. Assinalou o douto e saudoso *Arnaldo Süssekind*²⁵,

"A circunstância de o empregado permitir, ainda que por consentimento tácito, que a precitada taxa seja descontada do seu salário não gera vínculo associativo de que cogitam as disposições constitucionais citadas."

40. Com efeito, não se compreende como uma contribuição voluntária - pois não é outra a natureza do desconto assistencial - possa criar um vínculo associativo entre quem a faz e quem a recebe.

41. É, antes, um vínculo de solidariedade o que se estabelece entre os integrantes da categoria

.....
25 *Op.cit.p.* 1142.

profissional por força do desconto assistencial, cuja principal razão de ser, como visto, é compensar e recompensar o sindicato pelos encargos incorridos e vantagens obtidas na negociação coletiva, de modo que os ônus não recaiam de forma desproporcional sobre os ombros dos trabalhadores sindicalizados.

42. Tenho, portanto, que o enunciado do PN 119 contraria os dispositivos constitucionais em que se funda, na medida em que os aplica em situação na qual não deveriam incidir.

V. Ato anulável

43. Ao definir a contribuição assistencial como *doação consentida*, Arnaldo Süssekind parece expressar, de forma sintética, a mesma compreensão enunciada por Amauri Mascaro Nascimento na passagem acima transcrita. Qual seja, a de que “a contribuição assistencial nasce de um procedimento constitutivo (...) integrado por dois momentos básicos.” O primeiro momento seria o da *doação*, e o segundo, o do *consentimento*.

44. A explicação, a meu ver, aproxima-se da realidade, mas não a descreve com exatidão.

45. Entendo que, ao pactuar nas convenções e acordos coletivos que o empregador descontará a contribuição assistencial dos salários dos seus empregados - sindicalizados ou não - o sindicato está agindo como representante legal de todos os integrantes da categoria.

46. Ao sindicato, afinal, segundo o art. 8º. III, da CF, “*cabe a defesa dos direitos e interesses*

coletivos ou individuais da categoria, inclusive em questões judiciais ou administrativas”. Ou seja, a agremiação representa não apenas a categoria, como também, individualmente, os trabalhadores que a integram.

47. Com propriedade, Arnaldo Süssekind chama a atenção para o fato de que “a única diferença entre o disposto no inciso constitucional em foco e o estatuído no art. 513, a, da CLT é que esta atribuída ao sindicato a representação dos ‘interesses individuais dos associados... relativos à atividade ou profissão exercida’, enquanto aquele menciona ‘interesses... individuais da categoria’!”.²⁶

48. E complementa: “Como se infere, a representação não se restringe mais a associados’, podendo alcançar os membros da respectiva categoria; mas os direitos suscetíveis a serem defendidos pelo sindicato perante os órgãos administrativos e judiciários hão de ser, ainda que individuais, de interesse da categoria”.

49. Ora, não há dúvida de que ao pactuar o desconto da contribuição assistencial o sindicato atua na defesa dos interesses de toda a categoria, cujo fortalecimento constitui o fim último da referida contribuição.

50. A cláusula não consubstancia, propriamente, uma *doação*. Cuida-se, na verdade, de uma cessão de crédito²⁷ *donandi causa*. Vale

26 Instituições de Direito do Trabalho, 19ª ed., LTr, vol. 2, pág. 1137.

27 A “autorização para desconto”, prevista em termos genéricos no art. 545 da CLT, nada mais é do que uma *cessão de crédito*

dizer: agindo como representante legal do trabalhador, o sindicato cede para si mesmo, a título gratuito, uma parte do crédito daquele perante seu empregador, isto é, uma fração da vantagem obtida na negociação.

51. Que ninguém se escandalize com a celebração de negócio jurídico entre o representante legal e a pessoa por ele representada nesse mesmo negócio.

52. Segundo Pontes de Miranda²⁸:

“Não há principio a priori que se oponha à existência, validade e eficácia de tais negócios jurídicos; nem é contra a natureza dos negócios jurídicos que o manifestante da vontade, em nome de outro, a receba em seu próprio nome, ou em nome de outro representado, nem que o manifestante da vontade, em nome próprio, a receba em nome de outrem. nem há contra-indicações que possam ser mais do que sugestões, em certas espécies de negócios jurídicos, e assaz atendíveis, de iure condendo.

A alegação de que poderia haver colisão de interesses somente seria razão para se redigir lex specialis, ou lex generalis proibitiva, não para se sustentar a impossibilidade lógica,

que tem por finalidade saldar as contribuições devidas pelos trabalhadores ao sindicato.

28 Tratado de Direito Privado, vol. 3. p. 284 e 290.

conceptual, do negócio jurídico do representante consigo mesmo.”

53. Esse era também o ensinamento de *Carvalho de Mendonça*²⁹:

“Desde que um indivíduo pode agir ao mesmo tempo por si só e como representante de outrem. desde que é possível conceber-se que alguém obre como representante de uma pessoa jurídica e de outra física, há, na realidade, dois patrimônios colocados um defronte do outro e desde então é sempre possível entre estes um vínculo obrigacional, tanto e com tanta extensão como entre duas individualidades diferentes.”

54. E certo que a *lex generalis* proibitiva de que falava *Pontes de Miranda* veio a ser introduzida pelo novo Código Civil, cujo art. 117 prescreve:

*Art. 117. Salvo se o permitir a lei ou o representado, é **anulável** o negócio jurídico que o representante, no seu interesse ou por conta de outrem, celebrar consigo mesmo.*

55. Trata-se, no entanto, de hipótese de mera *anulabilidade*, passível de ser sanada nos termos do disposto nos arts. 172, 174 e 175, do mesmo Código Civil:

Art. 172. O negócio anulável pode ser confirmado pelas partes, salvo direito de terceiro.

29 Contratos no Direito Brasileiro, vol. I, Forense. Rio de Janeiro. 1955. p. 267

Art. 174. É escusada a confirmação expressa, quando o negócio já foi cumprido em parte pelo devedor, ciente do vício que o inquinava.

Art. 175. A confirmação expressa, ou a execução voluntária de negócio anulável, nos termos dos arts. 172 a 174, importa a extinção de todas as ações, ou exceções, de que contra ele dispusesse o devedor.

56. Portanto, diversamente do que afirma *Amauri Mascaro Nascimento*, a cláusula de desconto da contribuição assistencial não se aproxima das obrigações condicionais. A sua exigibilidade não está condicionada à concordância do trabalhador - esta já manifestada por seu representante legal. Trata-se de um negócio jurídico (cessão de crédito a título gratuito) *anulável*, suscetível de ser ratificado ou revogado pelas partes, isto é, pelo cedente (trabalhador) ou pelo cessionário (sindicato).

57. Se o trabalhador, ciente do desconto, a ele não se opõe, permitindo que se concretize, tem lugar a *execução voluntária* e a conseqüente confirmação do negócio firmado pelo sindicato.

58. Mas não será *voluntária* a execução do negócio se o trabalhador dele não houver sido previamente cientificado. Nesse caso, mesmo depois do desconto, a validade do ato poderá ser questionada pelo prazo decadencial do art. 179 do Código Civil.

VI. Execução voluntária do negócio: distinção entre convenções e acordos coletivos

59. Ao examinar-se o problema da *ciência* do desconto, é preciso ter em vista a circunstância de que, por força do art. 612 da CLT³⁰, as cláusulas dos instrumentos coletivos devem ser necessária e previamente aprovadas, no caso das convenções, pela assembleia-geral dos “*associados da entidade*”; e, no caso dos acordos, pela assembleia-geral dos “*interessados*”³¹.

60. “*Interessados*” são os empregados das empresas que participam da negociação coletiva prevista no art. 611, § 1º, da Consolidação das Leis do 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.

61. O § 2º do art. 617 determina que “*para o fim de deliberar sobre o Acordo, a entidade sindical convocará assembléia geral dos diretamente*

30 “Art. 612 - Os Sindicatos só poderão celebrar Convenções ou Acordos Coletivos de Trabalho, por deliberação de Assembléia Geral especialmente convocada para esse fim. consoante o disposto nos respectivos Estatutos, dependendo a validade da mesma do comparecimento e votação, em primeira convocação, de 2/3 (dois terços) **dos associados da entidade**, se se tratar de Convenção, e dos **interessados**, no caso de Acordo, e, em segunda, de 1/3 (um terço) dos mesmos”.

31 “Para apor sua chancela no instrumento normativo — assinala Segadas Vianna (Instituições de Direito do Trabalho, 19ª ed. vol. 2, p. 1181) —, o *sindicato tem de receber autorização da categoria, colhida pelo fórum de deliberação máxima da entidade, a assembléia, em reunião convocada para esse fim.*”

interessados, **sindicalizados ou não**, nos termos do art. 612”.

62. A propósito do dispositivo, escreveu *Segadas Vianna*³²:

“Estranho é, entretanto, o que dispõe o § 2º do art. 617 ao permitir que se reúnam em assembleia os trabalhadores sindicalizados ou não, diretamente interessados. Os não sindicalizados poderão participar das assembleias independentemente de sua situação frente ao sindicato, e, por isso, entendemos que não poderá o sindicato impedir que os sindicalizados participem, mesmo estando com seus direitos sindicais suspensos, porque se equipararão, nesse caso, aos não sindicalizados.”

63. Pois bem. O que, a meu ver, se deve extrair dessa disciplina é que, nas *convenções coletivas*, os trabalhadores associados ao sindicato não poderiam alegar ignorância da cláusula relativa ao desconto assistencial, o mesmo ocorrendo, nos *acordos coletivos*, no tocante aos trabalhadores *diretamente interessados* convocados para a assembleia-geral na forma do § 2º do art. 617 da CLT, sejam eles sindicalizados ou não.

64. Com efeito, ao estabelecer que os interessados deverão aprovar o acordo coletivo por meio de uma assembleia-geral, a CLT reconhece a existência de um vínculo associativo de fato entre os empregados da empresa ou empresas envolvidas na negociação. Essa “associação de

fato” determinada pela comunhão transitória de interesses, direitos e deveres, expressa a sua vontade por meio da assembleia, e é regida pelas regras do acordo coletivo. Assim, uma vez aprovada pela assembleia-geral dos interessados - sindicalizados e não sindicalizados - não é possível a esses trabalhadores alegar desconhecimento da cláusula relativa ao desconto assistencial.

65. Este seria, de resto, segundo me parece, argumento suficiente para justificar a não aplicação do PN 119 nos acordos coletivos. Com efeito, se a cláusula do desconto assistencial é válida para os trabalhadores sindicalizados, na medida em que estes manifestam a sua concordância por meio da assembleia-geral dos associados, há de ser válida também para os trabalhadores a que alude o art. 617, § 2º, da Consolidação das Leis do Trabalho.

VII Pertinência da cláusula de desconto assistencial nas convenções, acordos e sentenças normativas

66. De acordo com o PN 119, a nulidade das cláusulas do desconto assistencial decorre do princípio constitucional da livre associação e sindicalização, e não de serem elas incompatíveis com os instrumentos coletivos de trabalho onde figuram. Tanto é assim que o TST reconhece como válidas as cláusulas das convenções e acordos coletivos e das sentenças normativas relativamente aos trabalhadores associados aos sindicatos³³.

.....
33 Vale recordar, a propósito, a seguinte intervenção do Ministro Almir Pazzianotto, no julgamento do IJ 436141-88, em que se decidiu pelo cancelamento do PN 74 e pelo “revigoração” do PN 119:“(…) a grande divergência que há aqui dentro é do por quê determinamos a exclusão, a amulação [da cláusula do desconto assistencial]. Segundo uns, é porque não pode incidir sobre não-associados; segundo outros,

.....
32 *Op cit.*, p. 1178.

67. De fato, se os instrumentos normativos não pudessem conter esse tipo de disposição, a nulidade da cláusula haveria de ser declarada também em relação aos trabalhadores sindicalizados. Mas não é o que acontece, como se vê da jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho³⁴.

68. E assim deve ser.

69. O art. 613 da CLT estabelece que as convenções e os acordos deverão conter obrigatoriamente (inc. VII) “direitos e deveres dos empregados e empresas”. Por sua amplitude e generalidade, o dispositivo abriga confortavelmente a cláusula em questão.

70. Além disso, tratando-se de negócio jurídico privado, não se pode deixar de reconhecer às partes, como salienta *Sergio Pinto Martins*, o direito de inserir na norma coletiva aquilo que desejarem, sendo certo, ainda, que “o inciso XXVI, do art. 7º da Constituição reconhece as convenções e os acordos coletivos e, por

é porque não podem figurar em norma coletiva, já que não se trata de relação do trabalho. Não podendo figurar em norma coletiva, não pode atingir também os associados, mas unicamente em razão disso. Ora, entendo que não precisaríamos chegar ao ponto de dizer que não pode figurar na norma coletiva, basta proteger os interesses do não-associado, ou melhor, os direitos do não-associado, e aplicaríamos o Precedente Normativo nº 119 stricto sensu.” Por unanimidade, a SDC reafirmou o entendimento do PN 119 (alterando-lhe apenas a redação), admitindo expressamente a possibilidade da estipulação do desconto assistencial nos instrumentos normativos.

34 V.g., RO-5200-77.2009.5.17.0000, rel. Min. Márcio Eurico Vitral Amaro, DJ 23.09.2011; RO-44900-55.2009.5.10.0000, rel. Min. Kátia Magalhães Arruda, DJ 01.07.2011; RO-167700-69.2009.5.07.0000, rel. Min. Eizo Ono, DJ de 24.08.2012; RO-2021800-59.2009.5.02.0000, rel. Min. Eurico Vitral Amaro, DJ 17.08.2012:

consequente, seu conteúdo”³⁵, respeitadas, naturalmente, as normas cogentes e os direitos indisponíveis.

71. Não foi outro o entendimento adotado pelo STF no julgamento do RE 220.700-RS³⁶. Por violação ao art. 7º. XXVI, da CF. a Primeira Turma conheceu e deu provimento para reformar a seguinte decisão proferida pelo Tribunal Superior do Trabalho:

“Recurso Ordinário em Dissídio Coletivo provido para excluir do acordo homologado pelo Tribunal a quo a cláusula referente à CONTRIBUIÇÃO DOS EMPREGADOS, eis que essa matéria não pode e nem deve constar de qualquer norma coletiva, nem mesmo nas de origem autônoma, porque diz respeito à economia interna dos sindicatos profissionais com os seus associados ou integrantes da categoria profissional que representam, não havendo porque a empresa ou seus órgãos de classe se manifestar sobre tais cláusulas, muito menos a Justiça do Trabalho das a sua chancela a tais descontos, ainda que como simples homologação de conciliação celebrada em dissídio coletivo de natureza econômica.”

72. Do voto então proferido pelo Ministro *Octavio Gallotti* transcrevo o que segue:

.....
35 Contribuições Sindicais, 5ª ed.. Atlas, p. 136

36 Rel. Min. Octavio Gallotti. DJ de 13.11.98.

“Não vejo, data venia, como considerar restrita, à economia interna do sindicato, a estipulação em causa, que, estabelecendo obrigação para o empregador (a de proceder ao desconto) e afetando o patrimônio do empregado, insere-se na relação de trabalho, ingressando, assim, no âmbito de regência reconhecida aos acordos coletivos (Constituição, art. 7º, XXVI). Não é por outra razão que, desde muito, vem o Supremo Tribunal admitindo o desconto em debate, desde que a ele não lhe faça o obreiro oposição. Bom exemplo dessa assertiva é o acórdão no Recurso Extraordinário nº 88.022, (...), de cuja ementa, redigida pelo eminente Ministro MOREIRA ALVES. extraio esse tópico:

‘Não contraria a Constituição cláusula, em dissídio coletivo, de desconto, a favor do sindicato, na folha de pagamento dos empregados, de percentagem do aumento referente ao primeiro mês, desde que não haja oposição do empregado até certo prazo antes desse pagamento.’ (RTJ 86/898)

Ante o exposto, conheço, em parte, do recurso e, nessa parte, dou-lhe provimento para restabelecer a cláusula normativa questionada (35ª), desde que interpretada no sentido de assegurar ao empregado determinado prazo para, previamente,

opor-se ao desconto. “

73. A par desse entendimento, que reputo incensurável, é decisivo a meu ver o argumento da autonomia privada dos sindicatos para dispor nos acordos e convenções coletivas, nos limites da lei, sobre o que julgarem do interesse da categoria por eles representada.

74. Não é por outra razão que o art. 462 da CLT, ao estabelecer que é vedado ao empregador efetuar qualquer desconto nos salários do empregado, excepciona expressamente o que resulte *de contrato coletivo*, o mesmo dispondo o art. 8º, 1, da Convenção 95 da OIT³⁷.

75. Trata-se, em todo caso, de problema superado pela jurisprudência do TST e pelo próprio PN 119, que admite, implicitamente, a presença da cláusula nos instrumentos normativos.

76. Penso, no entanto, que, sendo o desconto assistencial uma cessão de crédito *donandi causa*, como acima se expôs, a cláusula não pode ser imposta pelo Judiciário, devendo resultar da vontade do sindicato, ainda que manifestada por meio de acordo em processo de dissídio coletivo.

VIII. Anulabilidade da cessão de crédito - Legitimidade e interesse do Ministério Público

77. Como se extrai dos argumentos desenvolvidos até aqui, duas objeções podem

.....
37 "I. Descontos em salários não serão autorizados, senão sob condições e limites prescritos pela legislação nacional ou fixados por Convenção coletiva ou sentença arbitral."

ser feitas ao enunciado do PN 119. A primeira é que a cláusula do desconto assistencial não contraria os arts. 5º, XX, e 8º, inciso V, da CF; e a segunda é que essa cláusula não é *nula*, mas, sim, *anulável*, conforme o disposto no art. 117 do Código Civil.

78. Ora, tratando-se de negócio jurídico anulável, incide o disposto no art. 177 do Código Civil, segundo o qual “*a anulabilidade não tem efeito antes de julgada por sentença, nem se pronuncia de ofício; só os interessados a podem alegar, e aproveita exclusivamente aos que a alegarem, salvo o caso de solidariedade ou indivisibilidade*”.

79. Diante de tal disciplina, é inadmissível, segundo me parece, o ajuizamento pelo Ministério Público da *ação declaratória de nulidade* prevista no art. 83. IV. da Lei Complementar nº 75/93:

“Art. 83. Compele ao Ministério Público do Trabalho o exercício das seguintes atribuições junto aos órgãos da Justiça do Trabalho:

IV - propor as ações cabíveis para declaração de nulidade de cláusula de contrato, acordo coletivo ou convenção coletiva que viole as liberdades individuais ou coletivas ou os direitos individuais indisponíveis dos trabalhadores;”

80. Tampouco se pode dizer que a cláusula do desconto assistencial pactuada nas convenções e acordos coletivos comprometa o exercício de qualquer liberdade, individual ou coletiva, ou viole direito individual indisponível dos

trabalhadores³⁸.

81. Pela mesma razão, carece o Ministério Público de legitimidade para recorrer das decisões homologatórias de acordos proferidas nos dissídios coletivos (LC 75/93, art. 83. VI) e para propor a ação civil pública para a defesa de interesse coletivo (LC 75/93. art. 83, III), inexistente a todas as luzes nas hipóteses de que ora se cuida.

IX. Hierarquia normativa da controvérsia

82. Assim como a orientação expressa na Súmula 666 do STF não decorre do princípio constitucional da livre associação e sindicalização, os arts. 5º, XX, e 8º, inciso V, da Constituição, nada têm a ver com a questão da validade ou invalidade das cláusulas dos instrumentos coletivos que prescrevem o desconto da contribuição assistencial dos salários dos trabalhadores não sindicalizados, já que essas cláusulas evidentemente não implicam a sindicalização compulsória desses trabalhadores.

83. Nesse sentido, é patente que o PN 119 ofende os referidos dispositivos constitucionais, ao aplicá-

.....

38 Entre as cláusulas que o TST considera violadoras de direitos individuais indisponíveis dos trabalhadores estão: (a) a que estabelece a possibilidade de renúncia ou transação, pela gestante, das garantias referentes à manutenção do emprego e salário (OJ-SDC nº 30); a que diminui a estabilidade garantida ao trabalhador acidentado pelo art. 118 da Lei 8.213/91 # (OJ-SDC nº 31); a que prorroga a vigência do instrumento coletivo originário por prazo indeterminado (OJ-SDI-1 nº 322); e a que suprime ou reduz o intervalo intrajornada “*porque este constitui medida de higiene, saúde e segurança do trabalho, garantido por norma de ordem pública (art. 71 da CLT e art 7º, XXII, da CF/88), infenso à negociação coletiva*” (OJ-SDI-1 nº 342). Pelo critério subjacente a essa orientação jurisprudencial, não se pode efetivamente considerar como violadora de *direito individual indisponível* a cláusula relativa à contribuição assistencial pactuada numa convenção ou acordo coletivo.

los onde não deveriam incidir.

84. Logo, decisão do TST proferida com fundamento no citado precedente normativo enseja a interposição do recurso extraordinário por violação aos arts. 5º, XX, e 8º, inciso V, da Constituição.

85. Se, no julgamento de tal recurso, o STF dele conhecer por entender que a decisão recorrida efetivamente contraria a Constituição Federal, *julgará a causa, aplicando o direito à espécie*, como determina a sua Súmula 456³⁹.

86. Aplicar o direito à espécie significa julgar a causa à luz de todo o ordenamento jurídico, e não à luz, apenas, das normas contidas na Constituição Federal.

87. Assim, pouco importa que a discussão sobre a validade ou invalidade do desconto assistencial – abstraída a fundamentação do PN 119 – não possua natureza constitucional, como tem entendido corretamente o Supremo Tribunal Federal⁴⁰: desde que o recurso extraordinário seja *cabível* por contrariedade aos arts. 5º, XX, e 8º, inciso V, da Constituição, o STF, dele conhecendo, deve decidir sobre a validade ou invalidade da cláusula do desconto assistencial, sob pena de não *julgar a causa* como determina o art. 102, III, da Constituição Federal.

39 Súmula 456: "O Supremo Tribunal Federal, conhecendo do recurso extraordinário, julgará a causa, aplicando o direito à espécie"

40 V.g. RE 220120. rel. Min. Sepúlveda Pertence. DJ de 22.05.1998; RE 220623 AgR. rel. Min. Cezar Peluso, DJ de 15.10.2004; AI 499046 AgR. rel. Min. Eros Grau, DJ de 08.04.2005; AI 401709 AgR. rel. Min. Ellen Gracie. DJ 12.11.2004; AI 744238 ED. rel. Min. Cármen Lúcia, DJe- de 30.06.2009.

88. De acordo com o citado dispositivo constitucional, compete ao STF, mediante recurso extraordinário, *"julgar as causas decididas em única ou última instância"*, quando a decisão recorrida incorrer numa das hipóteses previstas nas alíneas "a", "b", "c" ou "d". Cabe, pois, ao STF julgar *"as causas"*, e não apenas as questões de direito que deram margem à interposição do recurso extraordinário, e que justificam o seu conhecimento. É isso o que prescreve a Súmula 456 do Supremo Tribunal Federal.

89. Diante do fundamento do PN 119, não há como afastar o cabimento do recurso extraordinário, ainda que sujeita a sua admissibilidade ao requisito da repercussão geral, cuja presença, no caso da controvérsia sobre a contribuição assistencial, é inequívoca.

X. Conclusões

90. Entendo, portanto, que o Precedente Normativo 119:

(a) contraria os arts. 5º, XX, e 8º, V, da Constituição Federal, na medida em que os aplica em situação na qual não deveriam incidir; *mas*

(b) não ofende o art. 513, "e" da CLT. pelos motivos expostos nos §§ 13 e seguintes;

(c) apesar de contrário à Constituição, não constitui uma forma de ingerência estatal na autonomia das entidades sindicais, pois, fosse inválida a cláusula, caberia ao Judiciário reconhecê-lo; e

(d) não encontra respaldo na

jurisprudência do STF, visto que a Súmula 666 nada tem a ver com o princípio da livre associação e sindicalização. Assim, e tendo em vista a contrariedade aos arts. 5º, XX, e 8º, V, da CF, decisão que nele se fundamente é passível de ser impugnada mediante recurso extraordinário, com base na alínea “a” do permissivo constitucional.

91. Por outro lado, (e) como contribuição *voluntária* que é, o desconto assistencial obviamente não fere o princípio da intangibilidade salarial.

92. Finalmente, (f) o Ministério Público do Trabalho não tem legitimidade para pleitear a invalidação da cláusula relativa ao desconto assistencial.

É a minha opinião. S.M.J.



J. P. Sepúlveda Pertence
OAB-DF 578

A EFETIVIDADE DA AÇÃO ANULATÓRIA COMO INSTRUMENTO DE INVALIDAÇÃO DE NORMAS COLETIVAS

Gláucio Araújo de Oliveira
Carolina Regina Bonin Carneiro

Sumário.

1. Introdução;
2. A negociação coletiva no Direito do Trabalho e sua base principiológica;
3. Os princípios processuais trabalhistas e os aspectos legais da Ação Anulatória no Direito Processual do Trabalho;
4. Competência originária do Tribunal Regional do Trabalho;
5. A legitimidade ativa exclusiva do Ministério Público do Trabalho;
6. A causa de pedir nas Ações Anulatórias Trabalhistas;
7. Dos efeitos decorrentes da decisão declaratória de nulidade;
8. Ação Civil Pública *versus* Ação Anulatória;
9. Conclusão.

1. INTRODUÇÃO

O ordenamento jurídico pátrio prevê a Ação Anulatória como mecanismo para dirimir controvérsias de conflitos coletivos e de regulamentação das condições de trabalho, em respeito às liberdades individuais e coletivas dos trabalhadores.

No âmbito do Direito Coletivo do Trabalho, é necessária uma atenção especial aos instrumentos coletivos de trabalho com o objetivo de reprimir cláusulas convencionais coletivas que estabeleçam regras que surtam efeitos em detrimento de direitos fundamentais de trabalhadores.

A importância dada ao instituto da negociação coletiva, que é inerente à matéria do Direito Coletivo de Trabalho, tem fundamento no próprio texto constitucional



Gláucio Araújo de Oliveira

Procurador do Trabalho, Doutor em Direito do Trabalho e Seguridade Social na Universidade de Barcelona



Carolina Regina Bonin Carneiro

Servidora Pública na Procuradoria Regional do Trabalho da 9ª Região. Aluna da Escola da Associação dos Magistrados do Trabalho do Paraná.

que a inseriu no rol dos direitos fundamentais, principalmente, por se apresentar como meio de flexibilização dos direitos trabalhistas, que se manifestam através das cláusulas convencionais insertas em convenções e acordos coletivos de trabalho.

Tais instrumentos nada mais são do que atos jurídicos, sujeitos a vícios que quando detectados os impedem de firmar sua existência e validade no mundo jurídico, acabando por acarretar a sua nulidade ou anulabilidade, dependendo do caso concreto. Para solucionar essas imperfeições faz-se necessária a atuação do Ministério Público do Trabalho que dispõe de mecanismos processuais para a tutela da dignidade e valorização dos trabalhadores. Nesse cenário, surge a ação anulatória como meio processual adequado para se perseguir a declaração de nulidade de cláusulas convencionais que violem direitos fundamentais de trabalhadores.

No entanto, questiona-se a efetividade da anulatória quando se busca a solução de conflitos trabalhistas no âmbito coletivo, como se demonstrará adiante.

2. A negociação coletiva no Direito do Trabalho e sua base principiológica

No Direito do Trabalho, a negociação coletiva enquadra-se como um instrumento para a composição de conflitos sob a forma de autocomposição, com a finalidade de gerir interesses profissionais de ordem econômica e social, mediante a participação ativa das próprias partes (sindicatos, empregados e

empregadores), que se manifestam por meio de normas coletivas, as quais contemplam novas obrigações para todas as respectivas categorias e encontram-se dispostas nos acordos e convenções coletivas de trabalho.

Para Maurício Godinho Delgado, a negociação coletiva é uma das formas de solução de conflitos coletivos trabalhistas sob a modalidade de autocomposição, por meio da qual as partes conflitantes solucionam controvérsia de índole coletiva, de modo consensual, por meio de acordos e convenções coletivas, que se manifestam por meio de normas coletivas de trabalho¹. Para o jurista, a instrumentalidade do Direito Coletivo do Trabalho surge, então, para regular as relações inerentes à chamada autonomia privada coletiva, visando a atuação coletiva dos trabalhadores².

Otávio Brito Lopes ensina que *“a negociação coletiva é o processo de autocomposição de interesses específicos dos atores sociais, em que os legítimos representantes dos trabalhadores e empregadores buscam entendimento para concluir contratos coletivos, convenções coletivas ou acordos coletivos”*, com a finalidade de fixar condições de trabalho que refletem diretamente sobre os contratos individuais de trabalho, obrigando os próprios signatários do instrumento coletivo³.

1 DELGADO, Maurício Godinho. Curso de Direito do Trabalho. São Paulo, LTR, 2014. p. 1347.

2 Idem, p. 1347.

3 LOPES, Brito Otávio. Limites à Negociação Coletiva. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/revista/Rev_09/neg_coletiva_Otavio.htm, acesso em 19.05.2014.

Alice Monteiro de Barros defende que a *“negociação coletiva é modalidade de autocomposição de conflitos advinda do entendimento entre os interlocutores sociais”*⁴.

Como instrumento para solução pacífica das controvérsias no âmbito coletivo, surge, portanto, a negociação coletiva com a finalidade de se buscar a melhoria das condições de pactuação da força de trabalho na ordem socioeconômica, justificando sua existência social, que é o núcleo basilar de princípios específicos do Direito do Trabalho, mediante a garantia de um patamar civilizatório mínimo fixado pela ordem jurídica heterônoma estatal.

Originadas da negociação coletiva, as convenções e os acordos coletivos de trabalho apresentam-se ao cenário jurídico brasileiro como diplomas negociais coletivos, cuja finalidade se resume na busca de melhores condições de trabalho aos homens.

Na conceituação da CLT, nos termos do *caput* do seu artigo 611, a convenção coletiva é *“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”. São, portanto, instrumentos coletivos negociais que dão origem às regras jurídicas e cláusulas contratuais, que influencia direitos e obrigações das partes contratantes.

Para fins de cumprir com seu papel social, com a finalidade constitucional para a qual foram previstas, as negociações coletivas sofrem limitações, que se consolidam com a difusão do constitucionalismo *“na medida em que a primazia das Constituições vai se afirmando como modelo mais consentâneo com as sociedades plurais, livres e igualitárias, baseada no respeito à dignidade da pessoa humana”*⁵.

Desta forma, não se admite que a negociação coletiva prestigie o interesse de classe sobre o interesse público, sendo vedado transacionar preceitos de ordem pública e direitos indisponíveis, tais como aqueles que garantam a saúde do trabalhador (Normas de Medicina e Segurança do Trabalho), bem como os que se refiram à integridade moral, sendo eles: direito à honra, à intimidade, à boa fama, à privacidade.⁶

Nesse sentido, Maurício Godinho



4 BARROS, Alice Monteiro. CURSO DE DIREITO DO TRABALHO. 6ª edição. São Paulo: LTR, 2010, p. 1254.

5 PEREIRA, Ricardo José Macêdo de Britto. A Nova Súmula 277 do Tribunal Superior do Trabalho - Reflexos na Negociação Coletiva e Poder Normativo na Justiça do Trabalho. Revista LTR, São Paulo. Volume 77, n. 12, p. 1431, dezembro/2013.

6 BARROS, Op. cit., p. 1255.

Delgado utiliza-se dos princípios de Direito Coletivo do Trabalho para fundamentar a atuação coletiva, podendo ser classificados em três grandes grupos, segundo a matéria e objetivos nele enfocados.

Os princípios assecuratórios das condições de emergência e afirmação da figura do ser coletivo obreiro apresentam-se como princípios cuja *“observância viabiliza o florescimento das organizações coletivas dos trabalhadores, a partir das quais serão tecidas as relações grupais que caracterizam esse segmento jurídico específico”*⁷.

Os princípios da liberdade associativa e sindical e da autonomia sindical, destacam-se os enunciado que *“tratam das relações entre os seres coletivos obreiros e empresariais, no contexto da negociação coletiva”*⁸.

O princípio da equivalência dos contratantes coletivos tem como base o reconhecimento de um estatuto sociojurídico, que tem como *“aspecto essencial a circunstância de empregado e empregador contarem os dois seres contrapostos com a negociação coletiva como meio eficaz de atuação e pressão.”*⁹

Tem-se, ainda, os princípios da lealdade e da transparência, atrelados à ideia nuclear do princípio da boa-fé, que se apresentam como premissas essenciais ao desenvolvimento democrático e eficaz do próprio processo

negocial coletivo, pois, o objetivo primordial é formular normas jurídicas.¹⁰

Com fundamento nesses princípios, surge o dever de se respeitar a lisura na conduta negocial entre as partes contratantes. No entanto, há doutrinadores que fundamentam esses princípios no fato de não ser aplicável nas negociações coletivas de trabalho, o princípio da proteção, característico do Direito Individual, pelo fato de se considerar que as partes são teoricamente equivalentes. Porém, esse não é o entendimento que deve prevalecer. As lições de Américo Plá Rodriguez sobre o princípio da proteção são diretrizes que devem imperar no plano coletivo, sob pena, inclusive, de violar diretamente regra expressa da Constituição Federal ao elencar no seu artigo 7º os direitos sociais fundamentais ao trabalhador, sem prejuízo de outros que lhes garantam a melhoria de sua condição social.

Ricardo José Macêdo de Brito Pereira compartilha do entendimento de que

O princípio de proteção no trabalho consagrado no texto constitucional orienta a interpretação de todos os direitos trabalhista no plano individual ou coletivo.

O princípio da proteção não é desconsiderado no Direito Coletivo do Trabalho em razão da equivalência das partes contratantes, como sujeitos coletivos. O princípio da proteção, na

7 DELGADO, Maurício Godinho. Curso de Direito do Trabalho. São Paulo, LTR, 2014. p. 1385

8 Idem.

9 Ibidem, p. 1384.

10 Ibidem, p. 1383.

formulação clássica da doutrina, proteção do hipossuficiente, ou seja, de caráter subjetivo, não corresponde ao texto constitucional brasileiro. A proteção ali prevista dirige-se às condições de trabalho e sociais, ou seja, de caráter objetivo, como espécie de cláusula de irreversibilidade ou de vedação de retrocesso.

Fosse o princípio de proteção presente o texto constitucional de caráter subjetivo, a conclusão a que se chegaria é de que no Direito Coletivo seria possível desconsiderar a melhoria das condições de trabalho prevista no *caput* do artigo 7º, para autorizar os sujeitos coletivos, que se encontram no mesmo patamar, a deliberarem sem qualquer limite. Contudo, a interpretação do texto constitucional impõe especialmente aos sindicatos, zelar pela progressão das condições de trabalho¹¹.

Decorrente da necessidade de lealdade e boa-fé, surge a responsabilidade social de se produzirem normas dotadas de clareza quanto às condições subjetivas e objetivas envolvidas na negociação¹², porque não se trata de uma singela pactuação de negócio jurídico entre indivíduos, onde a privacidade prepondera, mas de um negócio coletivo que direciona a produção de normativos regentes de importantes atores sociais.

O princípio da criatividade jurídica da negociação coletiva rege as relações entre normas coletivas negociadas e normas estatais, de modo que traduz a noção de que os processos negociais coletivos tem o poder de criar norma jurídica, desde que em harmonia com a normatividade heterônoma estatal¹³. Com fundamento nesse princípio, a regra decorrente de negociação coletiva que instituir benefício trabalhista integra respectiva vantagem aos contratos de trabalho de forma obrigatória.

Em conjunto com o princípio da criatividade jurídica da negociação coletiva, ainda conta-se com o princípio da adequação setorial negociada, que se traduz na possibilidade e na limitação jurídica da negociação coletiva, utilizados como critérios de harmonização entre as normas jurídicas decorrentes da negociação coletiva em conjunto com as normas jurídicas provenientes da legislação trabalhista vigente, decorrente da atividade heterônoma estatal¹⁴.

A importância desse princípio se dá pelo fato que, através dele, as normas autônomas juscoletivas construídas para incidirem sobre certa comunidade econômico-profissional podem prevalecer sobre o padrão geral heterônomo justrabalhistas desde que respeitados certos critérios objetivamente fixados, em respeito aos direitos fundamentais do trabalhador, que constituem um patamar civilizatório mínimo, limitando-se, assim, as possibilidades de se flexibilizar direitos por meio da negociação coletiva.

11 PEREIRA, Op. cit., p. 1431.

12 DELGADO, Op. cit., p. 1383.

13 Idem, p. 1385.

14 Ibidem, p. 1386.

3. Os princípios processuais trabalhistas e os aspectos legais da Ação Anulatória no Direito do Processo do Trabalho

O processo coletivo do trabalho nada mais é do que um instrumento legal em que os legitimados perseguem a defesa dos interesses difusos, coletivos e individuais homogêneos, apresentando-se à sociedade como meio de participação social¹⁵, contribuindo para a *“realização dos princípios democráticos, mediante a viabilidade de ampla participação de indivíduos e grupos envolvidos na questão submetida ao Judiciário”*¹⁶, ou seja, é um instrumento para promoção de cidadania.

As regras processuais coletivas surgem, então, para encontrar

meios adequados para propiciar uma resposta rápida e eficaz às lesões típicas deste novo modelo de sociedade emergente, atendendo, assim, aos denominados interesses difusos e coletivos, já que o processo, como instrumento da função jurisdicional do Estado, tem, ou pelo menos, deve ter sempre por escopo a restauração da paz social, quando conturbada por conflitos de interesses (visão instrumental do processo)¹⁷.

15 PEREIRA, Ricardo José Macedo de Britto. Ação Civil Pública no Processo do Trabalho. Editora JusPodivm: 2014, Salvador-BA. p. 90.

16 Idem, p. 90.

17 14 SILVA, Marcello Ribeiro. A Ação Civil Pública e o Processo do Trabalho. Ribeirão Preto: Nacional de Direito Livraria Editora, 2001.

O uso do instrumento processual coletivo processual trabalhista objetiva o aprimoramento da função jurisdicional¹⁸, com fundamento no princípio do acesso à justiça¹⁹, do interesse jurisdicional no conhecimento do mérito do processo coletivo, da máxima prioridade da tutela jurisdicional coletiva, da disponibilidade motivada, da presunção da legitimidade *ad causam* ativa pela afirmação do direito, da não taxatividade da ação coletiva, do máximo benefício da tutela jurisdicional coletiva; da máxima efetividade do processo coletivo, da máxima amplitude da tutela jurisdicional coletiva, da obrigatoriedade de atuação do Ministério Público; da universalidade da jurisdição e da primazia da tutela coletiva adequada; da participação, do ativismo ou

18 PEREIRA, Op. cit., p. 92.

19 "Uma das preocupações centrais dos reformadores do direito processual civil brasileiro nos anos 1970 e 1980 foi com a temática do acesso à Justiça. Começou-se a perceber a existência de barreiras para o amplo acesso à justiça nos próprios instrumentos tradicionais do processo civil, formulados em torno de uma concepção individualista da jurisdição, ou seja, do processo como direito à tutela jurisdicional do Estado para a proteção de um direito subjetivo relacionado ao interesse de particulares determináveis. Essa visão tradicionalista do processo como "lide entre duas partes" foi abalada em decorrência do surgimento de duas novas formas de lesão ao direito. De um lado, o que se convencionou chamar de 'lesões de massa' (violação a interesse individual homogêneo) e, de outro, a emergência de uma nova categoria de tutela de direito material, os chamados 'direitos de terceira geração' (interesses difusos ou coletivos em sentido estrito). Na primeira hipótese, tratamos da fragmentação de interesses na sociedade de massas, da ocorrência cotidiana de microlesões, da ampliação dos conceitos de hipossuficiência e desigualdade contratual, do aumento descomunal da atividade estatal, da dispersão de lesados na sociedade urbana. No segundo caso cuidamos dos direitos indivisíveis reconhecidos pela ordem internacional como pertencentes a toda a humanidade. Em ambas as situações, lidamos com as novas demandas sociais que escapam ao conflito de interesses tradicionalmente inspirador das lições de processo civil." CARELLI, Rodrigo; CASAGRANDE, Cássio Luís; PÉRISSÉ, Paulo Guilherme Santos. MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO E TUTELA JUDICIAL COLETIVA. ESMPTU, Brasília, 2007. p. 13.

protagonismo judicial, da extensão subjetiva da coisa julgada, do microsistema jurisdicional de tutela coletiva; da adequada representação dos legitimados; do princípio da isonomia real.

Como é sabido, a validade de uma norma coletiva, que se traduz por meio de acordo ou convenção coletiva de trabalho, pode ser questionada pelas partes de diversos modos, direta ou indiretamente, pleiteando provimento de forma incidental. Pode ser proposta ação de cumprimento, pedido de declaração de inaplicabilidade/ineficácia em relação a determinados empregadores, ou uma ação de declaração da nulidade de cláusulas ou de todo o instrumento normativo.

A ação de declaração da nulidade de cláusulas de contrato, acordo ou convenção coletiva de trabalho, estabelecida no artigo 83, IV, da Lei Complementar nº 75/93, passou a ser denominada, pela doutrina e jurisprudência, como ação anulatória.²⁰

Para Mauro Schiavi, *“a ação anulatória tem sempre o objetivo de anular atos jurídicos que não se tenham composto consoantes às regras de direito ou que foram praticados em*

contravenção à obrigações contraídas”, de modo que para seu ajuizamento basta que o ato se mostre fundado em vício ou defeito para que seja passível de anulação.

Ricardo José Macêdo de Britto Pereira, em síntese, explica que *“a ação anulatória trata da análise da legalidade ou constitucionalidade de norma em tese prevista em instrumento coletivo e sua eventual pronúncia de nulidade verifica-se de forma bastante similar às ações diretas de inconstitucionalidade.”*

Raimundo Simão de Melo define que a ação anulatória

tem por finalidade proteger as liberdades individuais e coletivas ou os interesses e direitos individuais e indisponíveis dos trabalhadores nas relações de trabalho, quando prejudicados por quem quer que seja, até mesmo os seus sindicatos representativos, como não raro acontece no tocante à inclusão de cláusulas de contribuições sindicais e de outras naturezas. Por isso, a inclusão e importância dessa nova ação dentre as atribuições institucionais do Ministério Público do Trabalho, como legitimado concorrente para o seu ajuizamento.

Trata-se de mais um instrumento processual de caráter coletivo, voltado à facilitação da tutela dos interesses ou direitos meta individuais dos trabalhadores, que têm os seus direitos aviltados muitas vezes pelos próprios sindicatos que tem o dever de defendê-los²¹.

20 Para Raimundo Simão de Melo “a denominação correta para o referido instrumento processual é AÇÃO DE NULIDADE e não AÇÃO ANULATÓRIA, como costumeiramente chamado. Seguindo as peculiaridades do direito laboral, por excelência protetivo do hipossuficiente, essa denominação apresenta repercussões importantes, especialmente no tocante aos efeitos da sentença, que serão sempre *ex tunc* e, quanto à prescrição do direito de ação, que de acordo com a lei civil (CC, art. 169) e a melhor doutrina não atinge os atos nulos, na lição de Washington de Barros Monteiro. Isso se aplica, contudo, somente à ação que tenha por objeto a desconstituição in abstracto e com efeitos erga omnes de determinado ato normativo, e não à ação de efeito concreto, que apenas incidentalmente aprecia a nulidade do ato normativo”. (MELO, Raimundo Simão de. Processo Coletivo do Trabalho: Dissídio Coletivo, Ação de Cumprimento, Ação Anulatória. 3a. edição. São Paulo: LTr. 2014. p. 348)

21 *Idem*, p. 348/349.

Nesse sentido, ação anulatória deve pautar-se pela busca de retirar de cena normas que estabeleçam condições contrárias ao ordenamento jurídico pátrio, em especial àquelas disposições legais trabalhistas e constitucionais que visam garantir um patamar mínimo de direitos aos trabalhadores.

Ainda, impende mencionar que se tem deparado com matérias estranhas àquelas merecedoras de constar em instrumentos coletivos, cite-se, como exemplo, a estipulação de contribuições sindicais dos trabalhadores. Evidente que tais disposições não se amoldam ao disposto no artigo 611 da CLT que, como antes dito, conceitua a convenção coletiva como instituto que estipula condições de trabalho no âmbito das respectivas categorias profissional e econômica. Ora, por óbvio que a estipulação de contribuições sindicais não pode ser considerada como condição de trabalho, pois, na verdade, atende tão somente interesse de ente sindical signatário do instrumento coletivo.

A esse respeito, cumpre gizar ainda que a convenção coletiva presume uma negociação coletiva, conforme leciona o professor Amauri Mascaro do Nascimento:

Negociação é um procedimento de discussões sobre divergências trabalhistas entre as partes visando um resultado. **Convenção é o resultado desse procedimento, o produto acabado da negociação.** A negociação pode ou não ser bem sucedida. Se frustrada, não haverá convenção. O conflito terá outra forma de composição. **A negociação é obrigatória.** A convenção

é facultativa. Assim, há a norma e seu processo de elaboração, há a convenção e a negociação. A relação entre as duas figuras é de meio e fim, sendo **negociação o meio que conduz à convenção**²². (grifamos).

Dessa forma, pergunta-se: o que a empresa possui para negociar em relação a taxa de reversão salarial, já que os empregados suportarão o desconto estipulado? A resposta nos conduz à conclusão óbvia de que não lícito negociar o patrimônio alheio e a cláusula não pode ser negociada pelo sindicato patronal, pois não envolve direito ou obrigação sua.

4. Competência originária do Tribunal Regional do Trabalho

Tratando-se de ação anulatória de cláusula convencional ou de instrumento coletivo a competência funcional para apreciar tal demanda recai em um dos Tribunais Regionais do Trabalho, ou na hipótese de instrumento coletivo de abrangência nacional tal competência originária será do Colendo Tribunal Superior do Trabalho.

No entanto, é possível encontrar divergência na doutrina e na jurisprudência sobre a competência funcional dos órgãos da Justiça do Trabalho para apreciar e julgar a ação anulatória.

O entendimento que tem prevalecido aplica-se por analogia as regras referentes ao

22 NASCIMENTO, Amauri Mascaro do. Direito Sindical. Editora Saraiva: São Paulo, 2ª ed., 1991. p. 316.

dissídio coletivo, de modo que se fundamenta na regra de que somente os Tribunais podem criar condições de trabalho, sendo-lhe possível, portanto, desfazer ou desconstituir os instrumentos normativos que se apresentem em desconformidade com o ordenamento jurídico pátrio, em especial às garantias fundamentais do trabalhador.

Soma-se a esse fato, ainda, a previsão regimental constante do artigo 70, inciso I, letra c, do Regimento Interno do Tribunal Superior do Trabalho ao prever que “À Seção Especializada em Dissídios Coletivos compete: I – originariamente: c) julgar as ações anulatórias de acordos e convenções coletivas.”

Nesta oportunidade, colaciona-se jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho:

RECURSO ORDINÁRIO EM AÇÃO ANULATÓRIA. OBRIGAÇÃO DE NÃO FAZER. MULTA COMINATÓRIA. 1. Considerando-se ter o pedido em questão por finalidade o cumprimento de obrigação de não fazer, reveste-se dos exatos contornos da ação civil pública, nos termos dispostos no art. 3º da Lei nº 7.347/85. Conquanto se reconheça que tanto a ação coletiva quanto a ação civil pública tenham conteúdo e caráter abstratos, o fato é que, na segunda delas, o objetivo colimado é exatamente a aplicação de norma preexistente, resguardando, assim, o interesse coletivo porventura vulnerado ante a inobservância ou o não-cumprimento das normas trabalhistas, como na hipótese do

pedido. Assim, levando-se em conta que referida ação tem contornos de dissídio individual plúrimo, adstrito, por orientação jurisprudencial, ao âmbito da Seção de Dissídios Individuais, e que a competência hierárquica para apreciá-la, consoante se vem posicionando esta Corte, é das juntas de conciliação e julgamento, forçoso é concluir-se pela incompatibilidade entre o pedido deduzido pelo Recorrente e aqueles passíveis de figurar na ação anulatória, cuja **competência originária é dos tribunais regionais do trabalho, bem como tem seu processamento na esfera da Seção de Dissídios Coletivos**. 2. Recurso ordinário a que se nega provimento. PROC. Nº TST-ROAA-640.222/2000.1\ (ROAA-640222-36.2000.5.08.5555 , Relator Ministro: Francisco Fausto, Data de Julgamento: 08/03/2001, Seção Especializada em Dissídios Coletivos, Data de Publicação: DJ 23/03/2001) – grifamos

AÇÃO ANULATÓRIA. COMPETÊNCIA HIERÁRQUICA PARA O JULGAMENTO. 1. **A jurisprudência deste Tribunal já está pacificada, no sentido de considerar competente hierarquicamente para a apreciação de ações anulatórias que visem a desconstituir convenção coletiva os Tribunais Regionais ou o Tribunal Superior do Trabalho**. A competência das JCs sempre se restringiu aos dissídios de natureza individual. 2. Recurso ordinário ao qual se dá provimento. (ROAA - 629180-

06.2000.5.11.5555 , Relator Ministro: Francisco Fausto, Data de Julgamento: 08/03/2001, Seção Especializada em Dissídios Coletivos, Data de Publicação: DJ 23/03/2001) - grifamos

Resta, assim, incontroversa a competência dos Tribunais Regionais do Trabalho e do Tribunal Superior do Trabalho para processar e julgar ações anulatórias que objetivam a declaração de nulidade de cláusulas convencionais lesivas e abusivas.

5. A legitimidade ativa exclusiva do Ministério Público do Trabalho

A Constituição Federal atribui ao Ministério Público a defesa a ordem jurídica, da democracia dos interesses sociais e individuais indisponíveis, nos termos do artigo 127. A Lei Complementar nº 75/1993, por sua vez, prevê em seu artigo 83, inciso, IV, a possibilidade de o Ministério Público do Trabalho propor ações com o objetivo de pleitear a declaração de nulidade de cláusula de contrato, acordo coletivo ou convenção coletiva que viole as liberdades individuais ou coletivas, bem como quando houver lesão a direitos individuais indisponíveis dos trabalhadores.

A previsão legal constante do referido dispositivo legal fundamenta a legitimidade ativa e o interesse processual do Ministério Público do Trabalho para ajuizar ações anulatórias de cláusulas originadas em

negociações coletivas²³, concedendo efetividade à sua função institucional permanente, que é essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis, nos termos do artigo 127 da Constituição Federal.

Portanto, a atuação do órgão ministerial trabalhista justifica-se quando da negociação coletiva em convenção ou acordo coletivo de trabalho, apresentando-se fundamental para o acesso à justiça em defesa da sociedade²⁴.

.....

23 Para Ives Gandra Martins Filho, "A ação anulatória será proposta pelo Ministério Público do Trabalho contra ambas as entidades convenientes - obreira e patronal - , pois, somente assim haverá litígio trabalhista passível e apreciação pela Justiça do Trabalho, de vez que a ação estará sendo intentada contra os patrões que efetuam o desconto (ainda que a favor do sindicato), na defesa dos empregados que, nessa hipótese, têm interesse conflitante com a entidade de classe." MARTINS FILHO, Ives Gandra. Processo coletivo do trabalho. 3 ed. São Paulo: LTr, 2006, p. 267.

24 "É importante frisar, outrossim, que a amplitude da atuação do Ministério Público em sua feição modelada pela Constituição da República, tornou-se fundamental para a relevante e atual questão do acesso à Justiça. Ao ajuizar ações em prol dos interesses que lhe cabe defender, a Instituição ministerial possibilita o pronunciamento do Poder Judiciário em matérias vitais para a sociedade, e que permaneceriam distantes da proteção jurisdicional, de um lado, em razão da inércia daquele Poder - garantia da sua imparcialidade conferida pelo sistema jurídico - e do outro, ante os obstáculos que a realidade impõe como a desinformação, a distância dos órgãos de justiça, o receio com os gastos processuais, as repercussões e desgastes pessoais provocados pela ação etc., e o consequente desestímulo enfrentado pelo cidadão comum, em sua iniciativa em temas de grande repercussão no seio social. O Ministério Público assume, nesse sentido, a condição de verdadeira alavanca e por em movimento o Poder Judiciário, no desiderato de proteger os interesses de maior valor para a sociedade. A propositura de ações voltadas para a defesa dos interesses coletivos e difusos propicia, destarte, o alargamento do acesso à Justiça, favorecendo às coletividades (menores e maiores) obterem, por essa via, a tutela de um leque numeroso de direitos que restariam à margem de qualquer amparo. A ordem constitucional assim, vem a conferir valiosa função político-jurídica e social ao Ministério Público. A primeira (função político-jurídica), manifestada na sua obrigação de zelar pela aplicação da lei é certo dizer que

Objetiva-se, assim, a declaração de nulidade de cláusulas que violem as liberdades individuais ou coletivas ou os direitos individuais indisponíveis dos trabalhadores, que se apresentam como limites constitucionais à negociação coletiva.

Desta forma, ao Ministério Público do Trabalho cabe a função de tutelar direitos indisponíveis de trabalhadores por meio de instrumentos processuais que garantam a concretização da justiça, através de uma prestação jurisdicional efetiva, que promova a defesa de direitos fundamentais dos trabalhadores, visando impedir que a utilização da negociação coletiva não viole os ditames constitucionais de proteção ao trabalhador como ser humano.

A matéria controvertida neste aspecto refere-se ao fato de a legitimidade do órgão ministerial trabalhista ser, ou não, exclusiva.

Jurisprudência recente do Tribunal Superior do Trabalho estabelece que a legitimidade para propositura de ação anulatória de cláusulas convencionais é exclusiva do Ministério Público do Trabalho:

Ação Anulatória. Legitimidade ativa exclusiva do ministério público do

o Ministério Público a partir das suas funções constitucionais, assume imprescindível papel como agente do Estado, no desafio de assegurar-se a efetividade das normas jurídicas e a garantia dos direitos fundamentais, o que representa, inequivocamente, uma contribuição para a ideia de 'enforcement' (criação de mecanismos eficazes que garantam o cumprimento da lei e o respeito aos direitos), elemento propagado intensamente no Direito anglo-saxão. NETO, Xisto Tiago de Medeiros. A Evolução do Perfil Institucional do Ministério Público. Revista do Ministério Público do Trabalho do Rio Grande do Norte, Natal. n. 6. Ago/2005. 10-313. p. 46.

trabalho (Arts. 127 e seguintes da Constituição Federal C/C o 83 da Lei Complementar n. 75, de 20.5.93). Ilegitimidade ativa do empregado. O membro de uma categoria, seja econômica seja profissional, não tem legitimidade para pleitear, em ação anulatória, a declaração de nulidade, formal ou material, de uma ou de algumas das condições de trabalho constantes do instrumento normativo. Se entende que seu direito subjetivo está ameaçado ou violado, cabe-lhe discutir, por meio de dissídio individual, a validade, formal ou material, seja da assembleia geral, seja das condições de trabalho, postulando, não a sua nulidade, mas sim a sua ineficácia, com efeitos restritos no processo em que for parte. Realmente, permitir que o trabalhador ou uma empresa, isoladamente, em ação anulatória, venha se sobrepôr à vontade da categoria, econômica ou profissional, que representa a legítima manifestação da assembleia, quando seus associados definem o objeto e o alcance de seu interesse a ser defendido, é negar validade à vontade coletiva, com priorização do interesse individual, procedimento a ser repellido nos exatos limites da ordem jurídica vigente. Ação anulatória extinta sem apreciação do mérito, nos termos do art. 267 do CPC." (Proc. n. TST-ROAA n. 771/2002-000-12-00.1. Ac. SDC, Rel. Min. Milton de Moura França, DU de 11.04.2006.) - grifamos

No entanto, o entendimento consolidado pelo TST tem causado discussão na doutrina, sob o fundamento de que a legitimidade do MPT para ajuizar ação anulatória de cláusulas convencionais, ou do instrumento coletivo como um todo, seria concorrente a demais legitimados coletivos, sob pena de ofensa ao princípio constitucional do livre acesso ao Poder Judiciário.

Conclui-se desta forma, em atenção à jurisprudência trabalhista, que a intenção do legislador foi estabelecer um instrumento próprio aos membros do órgão ministerial trabalhista, nos termos da Lei Orgânica do Ministério Público, excluindo, portanto, a legitimação de outros pretensos interessados, que irão dispor de outros meios processuais adequados para objetivar a anulação de cláusula convencional hipoteticamente lesiva, com uma ressalva, os efeitos de referido julgado não serão *erga omnes*.

6. A causa de pedir nas Ações Anulatórias Trabalhistas

Nas palavras de Ricardo José Macêdo de Brito Pereira, *“os instrumentos coletivos constituem fonte do direito, ou seja, contêm normas jurídicas que disciplinam situações gerais e abstratas”*, portanto, respectiva nulidade gera questionamentos quanto à sua validade, no sentido da norma decorrente da negociação coletiva apresentar-se apta a produzir efeitos jurídicos, assim, caso apresente-se como abusiva, caberá a atuação do Poder Judiciário ao retirá-la do mundo jurídico.

Assim, o ajuizamento da ação anulatória

objetiva a invalidade de cláusula, acordo ou convenção coletiva que violem direitos indisponíveis, liberdades individuais e coletivas, com o intuito de resguardar a ordem pública, mediante a atuação do Ministério Público do Trabalho que objetiva retirar sua existência do mundo jurídico, para que cessem os efeitos que causem prejuízos a trabalhadores, em detrimento de direitos fundamentais conferidos ao trabalhador, seja no âmbito constitucional ou infraconstitucional.

Na seara trabalhista, o vício e/ou o defeito de cláusulas convencionais decorrentes de negociação coletivas se caracterizam quando houver violação aos direitos indisponíveis do trabalhador, e quando violar os princípios tutelares do Direito do Trabalho, que se manifestam pelas garantias mínimas trabalhistas, os princípios constitucionais de dignidade da pessoa humana do trabalhador e valores sociais do trabalho, e quando exorbitar as hipóteses de flexibilização previstas nos incisos VI, XIII, e XIV do artigo 7º, da Constituição Federal.

Nas palavras de Raimundo Simão de Melo

A ação coletiva de nulidade de ato normativo visa a afastá-lo do mundo jurídico para todos os efeitos, daí ser a sua natureza declaratória-constitutiva. Declaratória (negativa), quando se declara a validade do instrumento e se reconhece a improcedência da ação; constitutivo negativa, quando se declaram os vícios alegados com relação ao referido instrumento e se julga

procedente a ação²⁵

7. Dos efeitos decorrentes da decisão declaratória de nulidade

Declarada a nulidade de cláusula convencional, ou do instrumento coletivo como um todo, os efeitos do provimento jurisdicional serão *ex tunc* e *erga omnes*, ou seja, a decisão retroagirá para eliminar do mundo jurídico a cláusula anulada desde a sua origem, e atingirá todos os membros das categorias econômica e profissional que participaram da negociação coletiva.

Como um dos efeitos decorrentes da decisão que reconhecer a nulidade de cláusula convencional abusiva, depara-se com a problemática enfrentada quando da declaração de perda do objeto quando da expiração de validade no tempo.

Em que pese o equívoco de alguns julgados regionais em determinar a perda do objeto de diversas ações anulatórias ante a análise intempestiva de cláusulas convencionais ou instrumentos coletivos, quando da expiração de sua validade é certo que tais dispositivos convencionais geraram efeitos no mundo jurídico e podem ser extirpados mesmo após a vigência do instrumento coletivo em discussão.

O Colendo Tribunal Superior do Trabalho tem reiteradamente decidido nos termos ora apresentados, conforme se demonstra

25 MELO, Raimundo Simão de. Dissídio coletivo de trabalho. São Paulo: LTr, 2002. p. 169.

AÇÃO ANULATÓRIA. CLÁUSULAS DE CONVENÇÃO COLETIVA DE TRABALHO. PERDA DO OBJETO POR HAVER EXPIRADO O PRAZO NELA FIXADO As condições pactuadas em Convenção Coletiva de Trabalho integram o contrato de trabalho provisoriamente e, ainda que expire o prazo de vigência do instrumento normativo, no qual se inserem as cláusulas objeto da ação anulatória, permanece a possibilidade de os direitos serem discutidos com ação própria dentro dos prazos prescricionais previstos no art. 7º, inciso XXIX, da Constituição Federal. Recurso Ordinário em Ação Anulatória conhecido e provido. Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso Ordinário em Ação. (NÚMERO ÚNICO PROC: ROAA - 109/2003-000-24-00. PUBLICAÇÃO: DJ - 08/10/2004. PROC. Nº TST-ROAA-109/2003-000-24-00.7. C: A C Ó R D Ã O SDC. LCP/UA/EFS.) - grifamos

“PRELIMINAR DE IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO PELA PERDA DE OBJETO. I - A preliminar de impossibilidade jurídica do pedido não decorre de eventual perda de objeto. Ela diz respeito à vedação por lei à pretensão deduzida em juízo. II - **A circunstância de ter expirado o prazo de vigência do instrumento normativo não implica perda de objeto ou falta de interesse processual superveniente. É que enquanto esteve em vigor**

produziu efeitos relativamente às cláusulas objeto da ação anulatória, cuja decisão que acolher a sua nulidade tem efeito retroativo, contemporâneo à celebração daquele instrumento. Preliminar rejeitada.” (TST-ROAA-269/2006-000-08-00.6, Rel. Min. Barros Levenhagen, DJU 26.10.2007) - grifamos

Desta feita, com respaldo na atual jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho, é cabível ação anulatória por parte do Ministério Público do Trabalho, mesmo naquelas hipóteses em que o instrumento coletivo não está mais vigente, em razão dos efeitos jurídicos que surtiram nos contratos de trabalho individuais quando da incidência da norma convencional questionada em sede de ação anulatória.

Com a alteração da Súmula 277 do Tribunal Superior do Trabalho, que se fundamenta no princípio da ultratividade, passou-se a reconhecer que *“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,”* corroborando com a tese adotada por este órgão ministerial, ao considerar que as cláusulas convencionais integram os contratos de trabalho, viabilizando sua impugnação mesmo quando modificadas ou suprimidas.

Assim, tem-se que a nova redação da Súmula 277 do C. TST adequou-se à sua jurisprudência, possibilitando o reconhecimento do MPT em propor a anulação de cláusulas convencionais, via ação anulatória, ainda que encerrado o prazo de vigência das mesmas,

tendo em vista que, em caso de procedência do pleito, a decisão judicial produzirá efeitos *ex tunc*, contemporâneos à celebração do instrumento normativo impugnado.

Desta forma, o término da vigência de norma coletiva quando denunciada não implica perda de objeto de eventual demanda judicial, sendo medida pertinente o ajuizamento da competente ação anulatória para impugnar cláusula abusiva, tida como ilícita e/ou ilegal, já que esta integrou, ainda que por período limitado, os contratos individuais dos membros da categoria profissional, sendo, portanto, passível de análise retroativa.

8. Ação Anulatória versus Ação Civil Pública²⁶

O Direito Coletivo encontra-se em dificuldade de se apresentar no cenário jurídico brasileiro como pleno e eficaz, através de seus instrumentos direcionados a atender aos anseios da sociedade como um todo, seja no âmbito econômico ou social. A conciliação desses interesses, que muitas vezes caminham em sentidos opostos, exigiu que o ordenamento pátrio brasileiro disponibilizasse ao Ministério Público do Trabalho instrumentos adequados para garantir a diretriz protecionista

.....

26 "A atribuição constitucional de novas funções de órgão agente ao Ministério Público do Trabalho foi um divisor de águas na história da instituição. Após a regulamentação dessas novas funções pela Lei Complementar n. 75/1993, seguiu-se um decênio que registrou uma verdadeira revolução na forma de atuar dos membros do Ministério Público do Trabalho. A instituição do Ministério Público do Trabalho prontamente assumiu os novos desafios que lhe advieram, decorrentes de novas atribuições." CARELLI, Rodrigo; CASAGRANDE, Cássio Luís; PÉRISSÉ, Paulo Guilherme Santos. MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO E TUTELA JUDICIAL COLETIVA. ESMPTU, Brasília, 2007.

e intervencionista própria da seara trabalhista. Exemplo disso, como já demonstrado, tem-se a possibilidade de atuação por meio das ações anulatórias, no que tange à invalidação de normas coletivas que não estejam em consonância aos princípios basilares que regem as relações trabalhistas pátrias.

Em que pese haver a possibilidade de se pleitear diversos pedidos, a jurisprudência tem reduzido sua eficácia, ao entender que, nas palavras de Ricardo José Macêdo de Britto Pereira, só se admite “*os efeitos declaratório e constitutivo-negativo, sem reconhecer a possibilidade de condenação pela reparação em razão dos efeitos produzidos ou mesmo cominação no sentido de não repetir a cláusula em novos instrumentos coletivos*”²⁷.

Raimundo Simão de Melo relaciona os possíveis pedidos de uma ação anulatória:

- a) de nulidade *in abstracto* do todo ou parte da norma coletiva ou contrato, cumulado, conforme o caso, com antecipação de tutela para suspensão imediata dos efeitos decorrentes do mesmo;
- b) de reparação dos danos causados aos trabalhadores, como, por exemplo, devolução de valores já descontados dos salários dos empregados (v.g., contribuições sindicais);
- c) de obrigação de não serem incluídos nos futuros instrumentos coletivos ou nos contratos individuais de trabalho, de-

terminadas cláusulas atentatórias dos direitos e liberdades individuais e coletivas dos trabalhadores;

d) de cominações pelo descumprimento de medidas cautelares e da decisão definitiva;

e) de indenização pelos danos genericamente causados aos trabalhadores coletivamente e ao ordenamento jurídico²⁸.

Após elencar referidos itens, Raimundo Simão ressalta, também, que

Na prática, contudo, a jurisprudência dos tribunais vem-se firmando em sentido oposto, restringindo a presente ação apenas para o efeito de declaração *in abstracto* de nulidade de instrumento coletivo, quando pedida com efeito *erga omnes*, entendendo que os pedidos de reparação de prejuízos, mesmo não sendo possível restituir-se as partes ao estado anterior, e de não inclusão da cláusula em instrumentos posteriores, devem fazer parte de uma outra ação²⁹.

Infelizmente, este é o entendimento do Tribunal Superior do Trabalho:

NULIDADE DE CLÁUSULA DE ACORDO COLETIVO RELATIVA À TAXA NEGOCIAL.

27 PEREIRA, Op. cit. p. 89.

28 MELO, Op. cit. p. 258.

29 MELO, Op. cit. p. 259.

EMPREGADOS NÃO ASSOCIADOS. Cláusula que estabelece contribuição assistencial, confederativa ou taxa negocial a todos os empregados, indistintamente, mostra-se nula. Só deve haver desconto do salário dos trabalhadores que forem, efetivamente, associados da entidade da respectiva categoria profissional, sob pena de afronta aos arts. 5º, inciso XX, e 8º, inciso V, da Constituição da República.

OBRIGAÇÃO DE NÃO FAZER FUTURA. O processo de conhecimento classifica-se pela natureza do provimento jurisdicional emitido, subdividindo-se em declaratório (quando a pretensão limita-se a declaração da existência ou não de relação jurídica ou autenticidade ou não de documento), condenatório (quando a pretensão é de impor sanção ao réu) e constitutivo (quando a pretensão é no intuito de criar, modificar ou extinguir relação ou situação jurídica). O provimento jurisdicional perseguido pela ação anulatória tem natureza constitutiva, uma vez que visa a criação, modificação ou extinção de uma relação/situação jurídica. A pretensão de condenação em obrigação de fazer, no entanto, não se coaduna com a natureza da ação anulatória, ação de natureza eminentemente constitutiva, pelo que não cabe pedido de natureza diversa, condenatória. (TST-ROAA-737.155/2001.3, DJ 27.09.2202, Relator. Min. Wagner Pimenta)

O entendimento jurisprudencial torna o uso exclusivo da ação anulatória, reduzindo,

assim, a noção de acesso à justiça, devido sua restrição na causa de pedir, e dos efeitos decorrentes da sua procedência, minimizando sua efetividade na busca de um provimento jurisdicional que atenda aos anseios sociais, em respeito à dignidade da pessoa humana e ao valor social do trabalho, pois a declaração de nulidade de uma determinada cláusula não impede que numa próxima negociação a mesma seja reproduzida, e inicie novamente a luta do Ministério Público do Trabalho em atuar por meio de uma nova ação anulatória.

Nesse sentido, aos poucos, perde-se efetividade o ajuizamento de ações anulatórias, de modo que essa limitação imposta por entendimento jurisprudencial, faz com que os membros do Ministério Público do Trabalho optem pelo manejo da ação civil pública por constituir um instrumento que possibilita elencar um pedido de condenação mais amplo.

Prevista no artigo 83, inciso III, da Lei Complementar nº 75/93, a ação civil pública, regulada pela Lei 7.347/85, proposta pelo Ministério Público do Trabalho no âmbito da Justiça do Trabalho, objetiva a defesa de interesses coletivos, quando desrespeitados os direitos sociais constitucionalmente garantidos.

A busca pela anulação de cláusulas convencionais em sede de ação civil pública apresenta-se como o instrumento mais efetivo da atuação ministerial, pois quando seu ajuizamento há a possibilidade de que seja anulada a cláusula abusiva, com a suspensão dos seus efeitos, além de concomitantemente postular-se a cominação de obrigação de fazer ou não fazer ao signatário de instrumento coletivo, extirpando-se do mundo jurídico

norma convencional eivada de vício.

9. CONCLUSÃO

A Constituição Federal ao declarar em seu artigo 8º, *caput*, a liberdade de associação profissional ou sindical, a participação obrigatória dos sindicatos nas negociações coletivas de trabalho, nos moldes do inciso VI do referido artigo, pretendeu constituir como função essencial dos sindicatos profissionais a defesa da saúde e integridade física dos integrantes da categoria, nos termos do inciso III do artigo 8º do diploma constitucional.

Quando da atuação do ente sindical para firmar negociação coletiva, tais instituições devem pautar-se nos limites legais e principiológicos das normas trabalhistas positivadas, que constituem o patamar mínimo de proteção ao trabalhador, e que devem ser respeitados e preservados.

Dessa forma, a eventual negociação coletiva permitida pela Constituição Federal somente será admitida se objetivar a melhoria das condições de trabalho, vez que os incisos insertos no artigo 7º do diploma constitucional pátrio devem ser interpretados à luz do princípio da proteção, a fim de que novas regulamentações surjam acobertadas pelo manto da norma mais favorável ao trabalhador, pois o que se pretende é a valorização das normas coletivas como instrumento de promoção de melhorias e benefícios para classe trabalhadora.

A constatação de disposições ilegais estabelecidas no âmbito de negociações coletivas e materializadas por meio de cláusulas

convencionais acaba por exigir a atuação incisiva do Ministério Público do Trabalho, mediante o uso de instrumentos processuais coletivos, como a ação anulatória e a ação civil pública, sendo esta última a ferramenta mais adequada para buscar perante a Justiça Especializada uma condenação mais ampla àqueles que descumprirem preceitos legais e constitucionais quando da composição de conflitos coletivos de trabalho, sob pena de legitimar a flexibilização dos direitos trabalhistas em total prejuízo aos obreiros.

A negociação coletiva deve, portanto, pautar-se nos limites impostos pelos regramentos constitucionais e infraconstitucionais sobre o tema, em respeito aos princípios aplicáveis ao tema, sob pena de acarretar a precarização dos direitos trabalhistas, em afronta aos princípios da dignidade da pessoa humana, aos valores sociais do trabalho e a busca do pleno emprego, que estão constitucionalmente protegidos, para se atingir bem jurídico maior, a vida do trabalhador e sua existência digna.

REFERÊNCIAS

BARROS, Alice Monteiro. CURSO DE DIREITO DO TRABALHO. 6ª edição. São Paulo: LTR, 2010.

CARELLI, Rodrigo; CASAGRANDE, Cássio Luís; PÉRISSÉ, Paulo Guilherme Santos. MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO E TUTELA JUDICIAL COLETIVA. Brasília:ESMPU, 2007.

DELGADO, Maurício Godinho. Curso de Direito do Trabalho. São Paulo: LTR, 2014

LOPES, Brito Otávio. Limites à Negociação

Coletiva. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/revista/Rev_09/neg_coletiva_Otavio.htm>, acesso em 19.05.2014.

MARTINS FILHO, Ives Gandra. Processo coletivo do trabalho. 3 ed. São Paulo: LTr, 2006

MELO, Raimundo Simão de. Processo Coletivo do Trabalho: Dissídio Coletivo, Ação de Cumprimento, Ação Anulatória. 3a. edição. São Paulo: LTr. 2014.

_____. Dissídio coletivo de trabalho. São Paulo: LTr, 2002.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro do. Direito Sindical. São Paulo: Editora Saraiva, 2ª ed., 1991.

NETO, Xisto Tiago de Medeiros. A Evolução do Perfil Institucional do Ministério Público. Revista do Ministério Público do Trabalho do Rio Grande do Norte: Natal. n. 6. Ago/2005. 10-313.

PEREIRA, Ricardo José Macedo de Britto. Ação Civil Pública no Processo do Trabalho. Editora JusPodivm: 2014, Salvador-BA.

_____. A Nova Súmula 277 do Tribunal Superior do Trabalho - Reflexos na Negociação Coletiva e Poder Normativo na Justiça do Trabalho. Revista LTr, São Paulo. Volume 77, n. 12, p. 1431, dezembro/ 2013.

RODRIGUEZ, Américo Plá. Princípios de Direito do Trabalho. São Paulo: Editora LTr, 1993.

SCHIAVI, Mauro. Aspectos Polêmicos da Ação Anulatória de Normas Convencionais após a EC 45/04. Disponível em <<http://www.lacier.com.br/artigos/periodicos/Aspectos%20>

polemicos%20da%20acao%20anulatoria%20de%20normas%20convencionais.pdf>, Acesso em 20.05.2014.

SILVA, Marcello Ribeiro. A Ação Civil Pública e o Processo do Trabalho. Ribeirão Preto: Nacional de Direito Livraria Editora, 2001.

MELO, Raimundo Simão de. Dissídio coletivo de trabalho. São Paulo: LTr, 2002.

LIBERDADE SINDICAL NO BRASIL E A OIT: A QUESTÃO DA CLÁUSULA ASSISTENCIAL DO PN 119 AO CASO 2739 - UMA DUPLA PERSPECTIVA.

Sandro Lunard Nicoladeli
Stanley Arthur Gacek

1) Perspectiva nacional do tema - marco situacional interno¹

Na última década, o movimento sindical brasileiro tem experimentado um cenário de agudização das incertezas jurídicas nos seus instrumentos jurídicos - acordos e convenções coletivas - decorrente do ataque à eficácia e consistência das cláusulas contributivas, inseridas nos referidos pactos coletivos. O referido quadro jurídico-político decorre da aplicação do Precedente Normativo 119 do TST². O mencionado precedente judicial tem

sustentado a atuação administrativa e judicial de componentes do Ministério Público do Trabalho. O MPT, no âmbito administrativo, tem proposto e executado centenas de ajustamentos de conduta/TAC; ou quando não, o aforamento direto de demandas judiciais: ações civis públicas, ações anulatórias e/ou declaratórias de nulidade cláusulas de instrumentos normativos. As medidas judiciais demandam tutela jurisdicional buscando a invalidade, nulidade das cláusula contributivas e/ou até a devolução dos valores descontados a título das taxas e contribuições assistenciais. Diga-se de passagem, tais contribuições, em termos gerais, são aprovadas em assembleia

1 Tópico e comentário sob a responsabilidade exclusiva de Sandro Lunard Nicoladeli

2 Nº 119. Contribuições sindicais - inobservância de preceitos constitucionais. "A Constituição da República, em seus arts. 5º, XX e 8º, V, assegura o direito de livre associação e sindicalização. É ofensiva a essa modalidade de liberdade cláusula constante de acordo, convenção coletiva ou sentença normativa estabelecendo contribuição em favor de entidade sindical a título de taxa para custeio do sistema confederativo,

assistencial, revigoração ou fortalecimento sindical e outras da mesma espécie, obrigando trabalhadores não sindicalizados. Sendo nulas as estipulações que inobservem tal restrição, tornam-se passíveis de devolução os valores irregularmente descontados."



Sandro Lunard Nicoladeli

Advogado trabalhista, especialista em normas internacionais e liberdade sindical pela OIT. Mestre e doutorando em Direito pela Universidade Federal do Paraná/UFPR. Professor de Direito do Trabalho na UFPR. - foto retirada do site da UNICURITIBA.



Stanley Arthur Gacek

Advogado trabalhista, diretor-adjunto do Escritório da OIT no Brasil desde 2011. Membro da Ordem de Advogados do Distrito de Columbia (Washington, D.C.) desde 1979. Juris doutor em Direito pela Harvard Law School. Professor visitante, Harvard University, Departamento de Sociologia, em 2008.

geral da categoria profissional, contando, inclusive, com a participação dos trabalhadores não filiados ao sindicato; mas, por óbvio, beneficiários do instrumento coletivo, vez que as convenções coletivas têm sua reconhecida característica de universalidade, em razão da estruturação do sistema sindical brasileiro.

É digno de registro as várias iniciativas intentadas pelo movimento sindical brasileiro, representado pelas centrais sindicais, no sentido de mediar tentativas de mudança de posicionamento do Tribunal Superior do Trabalho, via revisão do referido precedente, ou quando não ao menos, o retorno do entendimento residente no então Precedente Normativo 74 do TST. Todas as tentativas restaram infrutíferas, pelo contrário, as medidas administrativas e judiciais intentadas pelo Ministério Público do Trabalho têm, em verdade, aumentado significativamente, gerando, na prática, efeitos nefastos nas finanças sindicais, pois estão compelidas a limitarem bruscamente suas fontes de receita, por conta da asfixia financeira, em razão da dupla intervenção estatal: a) seja pela edição do precedente normativo (119) que interfere na organização sindical, determinando a forma de arrecadação e os destinatários/contribuintes passíveis de imposição da arrecadação das entidades sindicais; b) seja pela atuação inquisitória de alguns membros do Ministério Público do Trabalho, impondo TAC ou aforando medidas judiciais, sendo que tais procedimentos determinam, inexoravelmente, prejuízos aos trabalhadores, pois fragilizam suas entidades de representação.

Os efeitos diretos e indiretos destas medidas, a longo prazo, resultam no desequilíbrio dos atores sociais inseridos na relação capital e trabalho; além disso, reduzem ou suprimem diversos serviços assistenciais (saúde, convênios, escolas e etc.). Noutras palavras, há claro rebaixamento do patamar civilizatório dos trabalhadores e de indesejável enfraquecimento do sindicato como interlocutor social responsável pela necessária mediação das relações coletivas de trabalho.

Dessa forma, diante deste cenário inóspito, materializado pelos constantes ataques ao movimento sindical, mobilizaram-se as centrais sindicais: **Força Sindical (FS)**, **Nova Central Sindical de Trabalhadores do Brasil (NCST)**, **União Geral dos Trabalhadores (UGT)**, **Central Única dos Trabalhadores (CUT)**, **Central dos Trabalhadores e Trabalhadoras do Brasil (CTB)** e a **Central Geral dos Trabalhadores do Brasil (CGTB)**, que formularam queixa perante o Comitê de Liberdade Sindical/CLS.

A queixa foi apresentada perante o CLS no dia 02 de novembro de 2009, na sede da Organização Internacional do Trabalho na cidade de Genebra, Suíça. A denúncia alegou descumprimento dos princípios de liberdade sindical, por conta da política do MPT de processar sindicatos pela inclusão de cláusulas de contribuições assistenciais nos acordos e nas convenções negociadas, que também obrigam o pagamento dessas contribuições pelos trabalhadores não filiados, levando à Justiça do Trabalho demandas calcadas no precedente jurisprudencial no. 119 do Tribunal Superior do Trabalho.

A queixa relata a ocorrência de atos violadores à liberdade sindical, praticadas por componentes do MPT, seja pela via administrativa (TAC) ou reflexa, por meio de ajuizamento de medidas judiciais conducentes às decisões da Justiça do Trabalho, que cancelam a anulação e/ou desconstituição da vigência e/ou da efetividade das referidas cláusulas contributivas previstas nos instrumentos coletivos, em decorrência da aplicação do Precedente Normativo 119 do Tribunal Superior do Trabalho, sendo que alguns casos determina-



se até a devolução dos recursos financeiros de forma retroativa. A denúncia foi registrada e cadastrada como o caso no. 2739 do Comitê de Liberdade Sindical da OIT (CLS).

2) Perspectiva internacional do tema - o sistema de controle da OIT³

A OIT possui sistema de controle da aplicação das normas internacionais, acionado mediante procedimento previsto nos artigos

3 Tópico e comentário sob a responsabilidade de Stanley Gacek

24 e 26 da Constituição da OIT, na forma de queixa/reclamação. O Comitê de Liberdade Sindical (CLS) se insere como parte do controle especial procedido pelo órgão, subordinado ao Conselho de Administração do organismo internacional, guardião da liberdade sindical e da aplicação das convenções 87 e 98 da OIT.

Criado em novembro de 1951 pela OIT, o CLS é constituído no modelo **tripartite**, composto, portanto, por três representantes de cada grupo representado na OIT (trabalhadores/empregadores/governos) - totalizando nove componentes, presidido por uma personalidade independente.

A missão do CLS, como órgão de controle da OIT, é a de garantir e promover o direito de associação dos trabalhadores e empregadores, examinando as queixas apresentadas contra os governos por violação dos *convênios e princípios* em matéria de liberdade sindical. Todos os 185 estados-membro da OIT, devido à autoridade constitucional da organização, têm a obrigação de responder ao CLS sobre qualquer queixa registrada contra eles, sem a necessidade de ratificação das Convenções 87 (liberdade sindical) e 98 (organização sindical e negociação coletiva) pelo estado-membro em questão. Portanto, o Brasil tem o dever de responder ao Comitê, mesmo sem sua ratificação da Convenção 87. (A Convenção 98 foi ratificada pelo Brasil em 1952.)

3) Conclusões do CLS - análise da queixa⁴

Após longo procedimento de

4 Tópico e comentário sob a responsabilidade de Stanley Gacek

comunicações e observações fornecidas pelo governo brasileiro, o CLS produziu o **relatório definitivo** no caso no. 2739 em junho de 2012, contendo suas conclusões finais⁵ - item 332: *“Quanto à questão de **contribuições destinadas à sustentação da estrutura sindical, descontadas dos salários dos trabalhadores, inclusive dos não filiados**, conforme a uma cláusula negociada numa convenção ou um acordo coletivo aplicável **também aos não filiados que aproveitam dos benefícios da representação sindical**, o Comitê havia seguido em casos anteriores o seguinte princípio: se a legislação permitir a prática do desconto obrigatório de contribuições destinadas à sustentação da atividade sindical, inclusive dos não filiados, a prática tem que ser realizada exclusivamente através da negociação dos acordos e das convenções coletivas.”* (tradução livre do inglês: Gacek)

A transcrição do trecho supra é resultado concreto do trabalho analítico e interpretativo levado a cabo pelo CLS. Portanto, é importante salientar que as observações reproduzidas representam a avaliação mais atualizada do sistema normativo da OIT em relação à realidade brasileira, notadamente sobre a questão do custeio sindical, vez que já se manifestara sobre este tema, de forma idêntica, no precedente 480, conforme a Recopilação de decisões e princípios do CLS⁶.

5 Caso No. 2739, Brasil, Relatório definitivo, junho de 2012 - Consultado em 18 de abril de 2014: <http://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=1000:50002:0::NO:50002:P50002_COMPLAINT_TEXT_ID:3063459>

6 Organização Internacional do Trabalho. Recopilação de decisões e princípios do Comitê de Liberdade Sindical do Conselho de Administração da OIT. in: Direito Coletivo, a liberdade sindical e as normas internacionais: vol. II. revisão

4) Apreciações gerais do contexto brasileiro

Em razão do contido no relatório definitivo do caso no. 2739, as deduções contributivas - cláusulas assistenciais - também chamadas deduções de seguridade sindical, ou **union security**, em inglês, fixadas em assembleia da categoria e inseridas nos instrumentos coletivos de trabalho e cobradas dos não filiados à entidade sindical são válidas de acordo com a doutrina da OIT. Dessa feita, não são contrários aos princípios de liberdade sindical, **desde que a legislação nacional permita a prática dos descontos obrigatórios, e exclusivamente através do processo de negociação coletiva, sem a imposição direta pelas autoridades do Estado**. Portanto, vale ressaltar que dentre as **prerrogativas sindicais** permitidas pelo artigo 513, alínea “b” da CLT, situa-se a competência para *“celebrar convenções de trabalho”*, e, na alínea “e”, do mesmo artigo, é atribuição do sindicato: *“impor contribuições a todos aqueles que participam as categorias econômicas ou profissionais ou das profissões liberais representadas.”*

Em geral, os órgãos de controle da OIT, além do CLS, mais especificamente, o Comitê de Peritos pela Aplicação de Convenções e Recomendações, têm observado e concluído que o Estado e as autoridades governamentais têm o dever de afastar-se da administração e do financiamento interno das organizações sindicais, portanto, tal entendimento de não intervenção ou abstencionista na administração sindical é também definido no relatório

técnica Sandro Lunard Nicoladeli e Tatyana Scheila Friedrich. São Paulo: LTr, 2013 p. 125

produzido pela comissão de peritos da OIT⁷.

Tal relatório exemplifica os casos de **ingerências** contra a autonomia administrativa e financeira sindical praticadas por parte das autoridades públicas: (...) *o poder de supervisão geral e indefinida das contas sindicais pelas autoridades públicas; o poder das autoridades de regular e limitar os salários e os benefícios máximos dos empregados contratados pelos sindicatos; regulamentação do montante dos fundos repassados às federações sindicais; (...) intervenção e gerenciamento externo na aplicação dos ativos e das contas de um sindicato nos casos de multas e penalidades impostas na organização.*⁸

Em suma, segundo os órgãos de controle da OIT, não é contrário aos princípios de liberdade sindical, desde que a legislação nacional permita, a cotização sindical - cláusula assistencial - prevista nos instrumentos coletivos, tal contribuição é, também, devida pelos trabalhadores não associados. Portanto, a referida conclusão encontra-se em consonância com os princípios da liberdade sindical prevista nos instrumentos da OIT, sobretudo em sintonia com o conteúdo normativo da Convenção 98 da OIT sobre a organização sindical e a negociação coletiva, tratado internacional ratificado pelo

Brasil, e da Convenção 87 sobre liberdade sindical, não ratificada pelo Brasil, mas com os seus princípios aplicáveis ao Brasil através da competência do CLS.

Publicação original anais do 54º Congresso Ltr

http://www.ltr.com.br/congressos/jornal/direito/jornal_direito.pdf

Acesso em 16 de julho de 2014

7 General Survey on the Fundamental Conventions Concerning Rights at Work in Light of the ILO Declaration on Social Justice for a Fair Globalization, 2008, ILC, 101st Session, 2012, Committee of Experts, ILO Geneva, 2012, pp. 42-44, dos Peritos da OIT, 2012. Extraído do site <www.ilo.org/dyn/normlex> consultado em 22 de abril de 2014

8 General Survey on the Fundamental Conventions, ILC, 101st Session, 2012, Committee of Experts, ILO Geneva, 2012, pp. 43-44, extraído do site <www.ilo.org/dyn/normlex> consultado em 22 de abril de 2014.

ASPECTOS ATUAIS DA AÇÃO ANULATÓRIA DE NORMAS COLETIVAS

Mauro Schiavi

1. Da ação anulatória

A ação anulatória tem fundamento no art. 486 do CPC, prevista para desconstituição dos atos jurídicos em geral, onde não há intervenção do judiciário, ou quando a decisão judicial for meramente homologatória.

Ensina *De Plácido e Silva*¹ que ação de anulação “é o remédio jurídico, de que se utiliza alguém para anular ato jurídico, que lhe traga prejuízo, ou que não tenha sido formulado segundo os princípios de direito. Por essa forma, a ação de anulação tem sempre o objetivo de anular atos jurídicos que não se tenham composto consoante as regras de direito ou que foram praticados em contravenção às obrigações contraídas. Basta que o ato se mostre fundado em vício ou defeito para que seja passível de anulação”.

O art. 104 do Código Civil diz serem requisitos de validade do negócio jurídico, agente

capaz, objeto lícito, possível, determinado ou determinável, e forma prescrita ou não defesa em lei.

A ação anulatória *lato sensu* se destina à anulação de um ato jurídico que não preenche os requisitos de validade previstos no art. 104 do CC. Tanto os atos nulos (art. 166, do CC²) como os anuláveis (art. 171 do CC³) podem ser desfeitos por meio da ação anulatória. Embora o ato nulo não possa produzir efeito e cuja nulidade pode ser declarada de ofício, como bem adverte *Nelson Nery Júnior*⁴, “caso tenha produzido efeitos no mundo fático, o

.....

2 Art. 166 do CC: “É nulo o negócio jurídico quando: I – celebrado por pessoa absolutamente incapaz; II – for ilícito, impossível ou indeterminável seu objeto; III – o motivo determinante comum a ambas as partes for ilícito; IV – não revestir a forma prescrita em lei; V – for preterida alguma solenidade que a lei considera essencial para a sua validade; VI – tiver por objetivo fraudar lei imperativa; VII – a lei taxativamente o declarar nulo, ou proibir-lhe a prática, sem cominar sanção”.

3 Art. 171 do CC: “Além dos casos expressamente declarados na lei é anulável o negócio jurídico: I – por incapacidade relativa do agente; II – por vício resultante de erro, dolo, coação, estado de perigo, lesão ou fraude contra credores”.

4 NERY JR., Nelson. Comentários ao Código Civil, São Paulo: RT, 2005, p. 166.

.....

1 SILVA, De Plácido e. *Vocabulário jurídico*. 12. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1996. v. I, p. 23.

.....

Mauro Schiavi

Juiz Titular da 19ª Vara do Trabalho de São Paulo. Mestre e Doutor em Direito das Relações Sociais pela PUC/SP. Professor Universitário.

reconhecimento judicial dessa nulidade retira esses efeitos, pois esse reconhecimento tem eficácia *ex tunc*, isto é, retroativa, retroagindo à data da celebração do negócio nulo”.

Diz o art. 486 do CPC: Os atos judiciais, que não dependem de sentença, ou em que esta for meramente homologatória, podem ser rescindidos, como os atos jurídicos em geral, nos termos da lei civil.

A CLT é omissa a respeito. Portanto, à luz do artigo 769, da CLT, é perfeitamente aplicável ao Processo do Trabalho, o referido artigo 486 do CPC, por haver lacuna na legislação processual trabalhista e por ser compatível com os princípios que regem o Direito Processual do Trabalho.

No Processo do Trabalho, a ação anulatória tem sido utilizada para desconstituir atos jurídicos firmados no âmbito da relação de trabalho e também atos judiciais em que a decisão é meramente homologatória⁵, sem enfrentamento do mérito. São exemplos: a) ação de nulidade de termo de conciliação firmado perante a Comissão de Conciliação Prévia; b) ação de nulidade de termo de homologação de rescisão de contrato de trabalho; c) nulidade de decisão que homologa, na execução, arrematação e adjudicação, quando já passada a oportunidade para os embargos; d) ação anulatória de acordos ou convenções coletivas, ou de algumas de suas cláusulas.

Muitos pedidos de anulação de atos

.....
 5 Nesse sentido, a seguinte ementa: “É cabível ação anulatória contra ‘os atos judiciais, que não dependem de sentença, ou em que esta for meramente homologatória’, a teor do disposto no art. 486 do CPC” (TRT – 12ª R. – 1ª T. - Ac. n. 004425/95 – rel. Juiz Câmara Rufino – DJSC 3.7.95 – p. 190).

jurídicos são postulados no bojo de uma reclamação trabalhista, como os de nulidade de termo de conciliação firmado na Comissão de Conciliação Prévia, ou nulidade de pedido homologado de demissão.

2. Ação anulatória de normas convencionais na Justiça do Trabalho

Há alguns anos existem muitas discussões sobre as ações anulatórias de normas coletivas na Justiça do Trabalho. Hoje, com a novel competência da Justiça do Trabalho dada pela EC n. 45/04, a discussão vem à tona em razão da redação do inciso III do art. 114, da CF que atribuiu competência à Justiça do Trabalho para as controvérsias entre sindicatos e trabalhadores, e entre sindicatos e empregadores, o que para nós também abrange a competência para as ações individuais (propostas por empregados e empregadores) e coletivas (propostas por Sindicatos, Associações de caráter não sindical e Ministério Público do Trabalho) para as ações de nulidade de normas coletivas ou de algumas cláusulas.

Atualmente, a ação anulatória de normas convencionais tem grande importância em razão da nova redação do § 2º do art. 114 da CF que dificultou o acesso ao Poder Normativo da Justiça do Trabalho, e fomentou a negociação coletiva, a qual se exterioriza por meio dos acordos e convenções coletivas, porquanto os dissídios coletivos de natureza econômica só podem ser apreciados pelo Judiciário se houver comum acordo dos sindicatos envolvidos no conflito.

Há grande dissenso na doutrina e jurisprudência sobre a legitimidade para propositura da referida ação diante da redação

do art. 8º, III, da CF e art. 83, IV, da LC n. 75/93. Também há grandes discussões sobre a competência, tanto a material como a funcional, e efeitos da decisão.

Na seara coletiva, conforme sustenta com propriedade *Raimundo Simão de Melo*⁶: “A ação coletiva de nulidade de ato normativo visa a afastá-lo do mundo jurídico para todos os efeitos, daí ser a sua natureza declaratória-constitutiva. Declaratória (negativa), quando se declara a validade do instrumento e se reconhece a improcedência da ação; constitutiva negativa, quando se declaram os vícios alegados com relação ao referido instrumento e se julga procedente a ação”.

No âmbito do Direito Coletivo do Trabalho, há previsão legal atribuindo legitimidade ao Ministério Público para propor ações anulatórias de acordos ou convenções coletivas. Com efeito, o art. 83, IV da LC n. 75/93 diz competir ao Ministério Público do Trabalho propor ações cabíveis para declaração de nulidade de cláusula de contrato, acordo coletivo ou convenção coletiva que viole as liberdades individuais ou coletivas ou os direitos individuais indisponíveis dos trabalhadores.

Exemplificativamente, além dos vícios for-

6 MELO, Raimundo Simão de. *Dissídio coletivo de trabalho*. São Paulo: LTr, 2002. p. 169.

mais que podem contaminar a norma coletiva, esta pode ser objeto da anulação, nas seguintes hipóteses: a) fixação de salário normativo inferior ao mínimo; b) fixação de contribuições sindicais (assistencial ou confederativa a todos os membros da categoria e não somente aos sindicalizados — PN n. 114, do C. TST e Súmula n. 666, do STF. TST; c) cláusulas que violem direitos

atinentes à medicina e segurança do trabalho, como redução do intervalo intrajornada (Súmula 437 do TST), ou fixação de garantia de emprego ao acidentado inferior a 12 meses (art. 118, da Lei n. 8.213/91) etc.

Sob outro enfoque, a norma coletiva também pode, quando há autorização

constitucional, reduzir direitos trabalhistas, mas somente nas hipóteses dos incisos VI, XIII e XIV, do art. 7º da CF⁷. Entretanto, a redução de direitos trabalhistas, mesmo nas hipóteses de flexibilização autorizadas constitucionalmente,

(...) a redução de direitos trabalhistas, mesmo nas hipóteses de flexibilização autorizadas constitucionalmente, somente é possível mediante efetiva negociação, a qual envolve concessões recíprocas e não simples supressão de direitos, ou seja, toda supressão de direitos deve ter em contrapartida uma vantagem para a classe trabalhadora.

7 Por isso não concordamos com a posição de Octavio Bueno Magano quando sustenta: “Caso merecedor de atenção especial é do art. 7º, VI, da Constituição em que se prevê a possibilidade de redução salarial, mediante convenção ou acordo coletivo. Ora, se isso é possível em relação a salário, que, pela sua natureza alimentar, constitui o mais importante benefício do trabalhador, a mesma solução há de prevalecer concernentemente a outras condições de trabalho. E daí se tira a conclusão de haver ficado relativizada a regra do art. 468, da CLT, proibitiva de alterações contratuais *in pejus*. Se a alteração provier de convenção ou acordo coletivo, a cláusula convencional respectiva não poderá considerar-se nula, devendo, ao contrário, prevalecer” (Anulação de cláusulas convencionais. In: *Revista Trabalho & Doutrina* n. 13. São Paulo: Saraiva, 1997. p. 40).

somente é possível mediante efetiva negociação, a qual envolve concessões recíprocas e não simples supressão de direitos, ou seja, toda supressão de direitos deve ter em contrapartida uma vantagem para a classe trabalhadora. Nesse sentido, adverte com propriedade *Pedro Paulo Teixeira Manus*⁸, “a nosso ver não permite o legislador constitucional, ainda que por instrumento coletivo, simples redução ou supressão de garantia constitucional ou legal, mas negociação que altere certo benefício em troca de outra vantagem, ou retire certo direito em favor de outra garantia compensatória”.

Nesse sentido vale consignar a seguinte ementa:

RECURSO ORDINÁRIO EM AÇÃO ANULATÓRIA. A Carta Política do país reconhece os instrumentos jurídicos clássicos da negociação coletiva - convenções e acordos coletivos de trabalho (art. 7º, inciso XXVI, CF/88). Entretanto, existem limites jurídicos objetivos à criatividade normativa da negociação coletiva trabalhista. As possibilidades e limites jurídicos para a negociação coletiva são orientados pelo princípio da adequação setorial negociada. Ou seja, os critérios da harmonização entre as normas jurídicas oriundas da negociação coletiva (através da consumação do princípio de sua criatividade jurídica) e as normas jurídicas provenientes da legislação heterônoma estatal. A adequação setorial negociada não prevalece se concretizada mediante ato estrito de renúncia (e não de transação). Também não prevalece a adequação setorial negociada se concernente a direitos revestidos de indisponibilidade

8 MANUS, Pedro Paulo Teixeira. *Direito do trabalho*. 8. ed. São Paulo: Atlas, 2003. p. 127.

absoluta, os quais não podem ser transacionados nem mesmo por negociação sindical coletiva. Nesse sentido, norma coletiva que prevê o labor em horas suplementares excedentes às duas permitidas em lei obviamente traduz-se em prejuízo para a saúde do trabalhador, pelo que deve ser invalidada. Recurso ordinário parcialmente provido. (TST – ROAA/659/2007-909-09-00.2 – TRT 9ª R. – SDC – rel. Ministro Mauricio Godinho Delgado – DEJT 20.8.2009 – p. 49)

Sendo assim, mesmo nas hipóteses autorizadas de flexibilização, a norma coletiva pode ser anulada se não houve uma efetiva negociação, com concessões recíprocas, mas simples supressão de direito.

Podem propor a ação anulatória de cláusulas convencionais, a nosso ver, as partes que firmaram o instrumento normativo coletivo, os empregados e empregadores individualmente, e o Ministério Público.

Sustenta parte da doutrina que somente o Ministério Público pode intentar tal ação, pois os Sindicatos não têm interesse processual, já que firmaram a negociação. Além disso, argumentam que somente há previsão legal para o MP do Trabalho intentar tal ação (art. 83, IV, da LC n. 75/93).

Nesse sentido sustenta *Ives Gandra Martins Filho*⁹, referindo-se à ação para nulidade de cláusula coletiva que fixa desconto compulsório de contribuição assistencial à categoria¹⁰: “A

9 MARTINS FILHO, Ives Gandra. *Processo coletivo do trabalho*. 3. ed. São Paulo: LTr, 2003. p. 267.

10 Nesse sentido também é a visão de José Cláudio Monteiro de Brito Filho: “No caso específico da ação anulatória de cláusulas convencionais, prevista no art. 83, IV, da Lei Complementar n. 75/93, é o Ministério Público do Trabalho

ação anulatória será proposta pelo Ministério Público do Trabalho contra ambas as entidades convenentes — obreira e patronal —, pois somente assim haverá litígio trabalhista passível e apreciação pela Justiça do Trabalho, de vez que a ação estará sendo intentada contra os patrões que efetuam o desconto (ainda que a favor do sindicato), na defesa dos empregados que, nessa hipótese, têm interesse conflitante com a entidade de classe”.

No nosso sentir, a legitimidade do Ministério Público do Trabalho se justifica na hipótese de interesse público, defesa da ordem jurídica e interesses sociais individuais indisponíveis (art. 127 da CF e art. 83 da LC n. 75/93), vale dizer: quando se tratar de interesse público.

De outro lado, a legitimação do Ministério Público para propor ação anulatória não é exclusiva e sim concorrente, pois todas as pessoas que sofrem os efeitos da norma coletiva têm legitimidade para postular sua anulação.

Nesse sentido, argumenta *Indalécio Gomes Neto*¹¹:

“Paradoxal, à primeira vista, admitir-se possa uma entidade sindical que firmou a convenção coletiva ajuizar ação própria

que age por seus órgãos, conforme visto no 1º capítulo, o legitimado ativo. Isso não significa que outros interessados não possam pleitear a nulidade de cláusulas de norma coletiva que fira seus direitos. Os trabalhadores, individualmente ou em grupo, têm legitimidade para deduzir tal pretensão em juízo. Fá-lo-ão, todavia em ação própria, por meio de reclamação trabalhista. A ação anulatória, como defendida pela LC n. 75/93, tem um único legitimado ativo: o Ministério Público do Trabalho” (*O Ministério Público do Trabalho e a ação anulatória de cláusulas convencionais*. São Paulo: LTr, 1998. p. 70).

11 GOMES NETO, Indalécio. Anulação de cláusula de convenção coletiva de trabalho. *In: Curso de direito coletivo do trabalho*. Estudos em homenagem ao Ministro Orlando Teixeira da Costa. São Paulo: LTr, 1998. p. 443.

visando à nulidade de uma de suas cláusulas. É bom lembrar, entretanto, que o Código Civil brasileiro, ao tratar das nulidades, considera nulo o ato jurídico, quando a lei lhe negar eficácia (art. 145), admitindo que elas sejam alegadas por ‘qualquer interessado, ou pelo Ministério Público, quando lhe couber intervir’ (art. 146). Pode acontecer, entretanto, que uma entidade sindical ajuste uma convenção coletiva sem autorização da assembleia geral e esse fato só vem ao conhecimento da outra entidade pactuante após a formalização da convenção. É uma hipótese que pode autorizar a entidade que não deu causa à preterição dessa solenidade legal (art. 612 da CLT), pedir nulidade, inclusive, de toda a convenção coletiva”.

No mesmo diapasão destacamos a seguinte ementa:

Ação anulatória — Associação representativa — Legitimidade. A Associação dos Magistrados da Justiça do Trabalho da 8ª Região, sendo entidade de classe representativa dos magistrados daquela Região, tem legitimidade para propor a anulação de ato administrativo, no caso, aquele que restringiu o auxílio de ajuda de custo aos casos de promoção, já que atua ela em defesa de seus associados. Recurso a que se dá provimento. (TST – TP – ROAA n. 4202/2002.900.08.00-0 – rel. Min. José Luciano de C. Pereira – DJ 16.5.2003 – p. 287) (RDT n. 6 – junho de 2003)

De outro lado, também entendemos que os empregados e empregadores, individualmente, podem ingressar com ações anulatórias de norma coletiva, já que sofrem os efeitos do referido instrumento¹². Se preferirem, o que é

.....
12 Acompanhando o mesmo raciocínio destaca Mário Gonçalves Júnior: “com referência às partes convenentes, é

mais usual, podem ingressar com reclamação trabalhista, pretendendo *incidenter tantum* a anulação de determinada cláusula coletiva. Nessa hipótese, a ação é individual e não coletiva. Também os efeitos da sentença são *inter partes*. Se o pedido de nulidade for incidente, sequer haverá coisa julgada a respeito, salvo se houver ação declaratória incidental (arts. 5º e 325 do CPC).

No polo passivo da ação anulatória devem figurar, obrigatoriamente, as partes que firmaram o instrumento normativo coletivo (sindicato dos empregados e empregadores em caso de convenção coletiva ou sindicato dos empregados e empresa na hipótese de acordo coletivo)¹³. Trata-se de litisconsórcio necessário, cuja eficácia da decisão depende da participação das partes que firmaram o instrumento coletivo, nos termos do art. 47 do CPC¹⁴.

preciso destacar que uma determinada empresa pode também propor a ação anulatória, ainda que a convenção ou acordo coletivo de trabalho tenha sido firmado por sindicatos, desde que a ela se aplique a cláusula impugnada. O empregado, diretamente atingido pela cláusula impugnada, também tem legitimidade, a nosso ver, para propor a ação, desde que integrante da categoria profissional representada pelo sindicato conveniente” (Ação anulatória de cláusulas convencionais. In: *Revista Trabalho & Doutrina* n. 13. São Paulo: Saraiva, 1997. p. 20). Nesse mesmo sentido Eduardo de Azevedo Silva: “Nada impede, da mesma forma, que o próprio trabalhador, ainda na vigência do contrato de trabalho, reclame em juízo a reparação decorrente da violação dos direitos assegurados na lei, cumprindo ao juiz, ainda que em caráter incidental, reconhecer a invalidade da cláusula viciada. Além disso, o trabalhador tem legitimação para a ação de anulação de cláusula convencional, hipótese em que devem figurar, no polo passivo, as entidades sindicais convenientes, pois a hipótese é de litisconsórcio necessário” (Anulação de cláusula convencional. In: *Revista Trabalho & Doutrina* n. 13. São Paulo: Saraiva, 1997. p. 10).

13 No mesmo sentido Carlos Henrique Bezerra Leite (*Ministério Público do Trabalho*. Doutrina, jurisprudência e prática. 2. ed. São Paulo: LTr, 2002. p. 271).

14 Art. 47 do CPC: “Há litisconsórcio necessário, quando, por disposição de lei ou pela natureza da relação jurídica, o juiz tiver de decidir a lide de modo uniforme para todas as partes; caso em que a eficácia da sentença dependerá da citação de todos os litisconsortes no processo”.

É discutida a legitimidade de Associações sem caráter sindical para propor ação anulatória de cláusulas convencionais, pois ela não tem legitimidade para pactuar acordo ou convenções coletivas (arts. 8º, VI, da CF e 513, letra *b*, da CLT). Também não participou da negociação coletiva, tampouco firmou o instrumento coletivo (convenção ou acordo coletivo). Sob outro enfoque, a associação não sofrerá diretamente os efeitos da norma coletiva, pois apenas representa a vontade de seus associados, estes sim destinatários dos efeitos da norma coletiva.

Também pode-se questionar que, diante do dispositivo do art. 8º, III, da CF, somente ao Sindicato, que também tem natureza jurídica de associação, cabe a defesa dos membros de categoria, o que fica robustecido em razão do princípio da unicidade sindical (art. 8º, II, da CF).

Não obstante o princípio da unicidade sindical consubstanciado no art. 8º, II da CF, e também a disposição do art. 8º, III, da CF, a associação tem legitimidade para defesa de seus associados, nos termos do art. 5º, XXI, da CF e art. 92, da Lei n. 8.078/90. Aqui, não se está defendendo interesses da categoria e sim interesses dos associados, que, muitas vezes, podem ter interesses divergentes do Sindicato que os representa no âmbito da categoria profissional ou econômica. Além disso, muitos dos filiados à Associação podem não ser filiados ao Sindicato, ou nem sequer conhecer a existência deste último. Ora, se empregado e empregador podem individualmente propor ação anulatória da norma coletiva, por que a Associação não pode ingressar com uma ação coletiva representando seus associados?

Estamos convencido de que a Associação

não está defendendo direito coletivo¹⁵, pois, diante do imperativo do art. 8º, III, da CF, a defesa desse interesse cabe ao Sindicato. Entretanto, perfeitamente possível se mostra a defesa de direitos individuais homogêneos dos filiados à Associação, pois o próprio art. 8º, *caput*, da CF reconhece não só o direito à associação sindical mas também à profissional. Ao invés de cada empregado ou empregador prejudicado pela norma coletiva ingressar individualmente, a Associação ingressará com uma única ação coletiva, defendendo os interesses individuais homogêneos de seus associados e os efeitos dessa ação somente abrangerão os referidos associados, uma vez que, em se tratando de direitos individuais homogêneos, os titulares do direito discutido são determinados. De outro lado, as Associações, na maioria das vezes, detêm maior representatividade e refletem melhor a vontade de seus filiados do que o Sindicato da categoria, vez que defendem apenas os interesses de seus associados e não de toda a categoria profissional ou econômica.

Para nós, sustentar a ilegitimidade da associação para defesa em juízo dos direitos de seus filiados viola os princípios do devido processo legal e acesso à Justiça (art. 5º, XXXV, da CF). Além disso, viola um direito fundamental que é o da liberdade de associação e reconhecimento às entidades associativas o direito de representar seus filiados judicial ou extrajudicialmente (art. 5º, XX e XXI, da CF).

No nosso sentir, a Associação sem caráter sindical pode defender direitos individuais homogêneos dos seus associados, podendo

ingressar com ações anulatórias de normas convencionais coletivas. Entretanto, por não ser a representante da categoria, os efeitos da decisão somente abrangerão os associados (art. 103, III, do CPC).

Diante do exposto, têm legitimidade para propositura de ação anulatória de normas convencionais:

- a) O Ministério Público do Trabalho;
- b) as partes que firmaram a norma coletiva: Sindicato dos Empregados e Empregadores;
- c) os empregados e empregadores individualmente;
- d) as associações sem caráter sindical na defesa de direitos individuais homogêneos dos seus filiados.

Nesse sentido também destacamos o art. 4º do Código de Processo do Trabalho Português: As entidades de outorgantes de convenções coletivas de trabalho, bem como os trabalhadores e as entidades patronais directamente interessados, são partes legítimas nas acções respeitantes à anulação e interpretação de cláusulas daquelas convenções.

Atualmente, parece-nos fora de dúvida de que a competência é da Justiça do Trabalho, diante da redação do inciso III do art. 114 da CF, assim redigido:

“Compete à Justiça do Trabalho, processar e julgar: “I – (...) II – (...) III – as ações sobre representação sindical, entre sindicatos, entre sindicatos e trabalhadores, e entre sindicatos e empregadores”.

No nosso sentir, as ações atinentes à representação sindical envolvem qualquer controvérsia decorrente da atuação dos Sindicatos defendendo os interesses da categoria, ou representando-a, nas hipóteses de dissídios coletivos, negociações coletivas,

.....
 15 Não se pode olvidar que hoje a tendência tem sido a liberdade sindical plena e os sindicatos defenderem os interesses tão somente de seus associados.

substituição processual etc., bem como questões *interna corporis*, como, por exemplo, eleições sindicais.

Nesse mesmo diapasão, oportunas as palavras de *Estêvão Mallet*¹⁶:

“A Emenda Constitucional n. 45 corrige o erro do direito anterior. Compete à Justiça do Trabalho, em consequência, julgar ações em que discutia, como questão incidental ou principal, a representação de entidades sindicais, tanto quando diretamente em confronto os sindicatos como, igualmente, em caso de dúvida sobre a entidade legitimada ao recebimento de parcelas devidas por integrantes da categoria. Também compete à Justiça do Trabalho resolver os conflitos sobre eleições sindicais, como questionamento de inscrições de candidatos, provimentos urgentes requeridos no curso do processo eleitoral ou impugnação de resultados, além de outras. Mais ainda, a alusão ampla à ‘representação sindical’, contida no art. 114, III, permite afirmar que a impugnação judicial de atos da direção do sindicato ou da assembleia da entidade — que envolvem a representação da categoria —, alegadamente contrários à lei ou aos estatutos, deve ser resolvida pela Justiça do Trabalho”.

Ainda que se possa argumentar que a competência para a ação anulatória de norma coletiva não está prevista no inciso III do art. 114, da CLT, inegável que se trata de controvérsia oriunda da relação de trabalho, restando aplicável à hipótese o inciso I, do art. 114, da Constituição Federal.

16 MALLET, Estêvão. *Direito, trabalho e processo em transformação*. São Paulo: LTr, 2005. p. 176.

Nesse sentido, destacamos a seguinte ementa:

É competente a Justiça do Trabalho para julgar Ação Anulatória de cláusulas de convenção coletiva, eis que seus efeitos se farão sentir na relação trabalhador/empregador, unidos por contrato de trabalho. Sendo certo que os dissídios individuais decorrentes da execução da convenção coletiva terão competência no foro trabalhista, outro não pode ser o competente para dirimir-lhe a validade, *ex-vi* o art. 114, da Constituição Federal. (TRT – 11ª R. – Ac. n. 4.346/95 – rel. Juiz Mello Júnior – DJAM 5.10.95 – p. 07)

A competência funcional ou hierárquica é a que deflui da hierarquia dos órgãos judiciários. É a competência em razão dos graus de jurisdição ou das instâncias a que cabe conhecer da matéria (instâncias de conhecimento)¹⁷.

Há duas vertentes preponderantes de entendimentos quanto à competência hierárquica ou funcional para as ações anulatórias de normas convencionais. Para uma primeira vertente, o litígio tem natureza coletiva, já que a norma coletiva tem natureza normativa e vincula a categoria. Outros sustentam que, diante da falta de previsão legal excepcionando a competência do segundo grau de jurisdição, a competência é do primeiro grau.

Defendendo a competência do segundo grau de jurisdição destacamos a posição de *Valentin Carrion*¹⁸, “a anulação de cláusula coletiva, por iniciativa do empregado ou do empregador,

17 RODRIGUES PINTO, José Augusto. *Processo trabalhista de conhecimento*. 7. ed. São Paulo: LTr, 2005. p. 159-160.

18 CARRION, Valentin. *Comentários à CLT*. 30. ed. São Paulo: Saraiva, 2005. p. 711.

pertence à competência dos Tribunais e não à da primeira instância”.

Nesse sentido, destacamos a seguinte ementa:

Ação anulatória — Competência funcional. A competência funcional para análise e julgamento da ação anulatória de cláusula de acordo ou convenção coletiva do trabalho é, originariamente, dos Tribunais Trabalhistas, pois somente estes têm competência funcional para criar, modificar, manter ou extinguir condições de trabalho, via poder normativo, sendo, portanto, sua atribuição originária anular cláusulas de instrumentos normativos. Acordo coletivo do trabalho — Análise das cláusulas. É de se salientar que não há de se falar em anulação parcial do acordo coletivo firmado entre as partes, eis que sua análise deve ser feita no conjunto, visto que em sede de tais acordos as partes transacionam os seus direitos e deveres até que cheguem a um patamar comum, não podendo, após, qualquer delas, pleitear a anulação daquilo que lhe prejudique, mas pretendendo a continuidade daquilo que lhe beneficia. A alteração do acordo coletivo deve ser buscada pela sua denúncia ou pela mesma via pelo qual aquele foi firmado, ou seja, pela negociação direta entre as partes. (TRT – 15ª R. – SDC – AA n. 610/2003.000.15.00-2 – rel. Flávio N. Campos – DJSP 19.12.04 – p. 53)¹⁹

19 No mesmo sentido: “Ação anulatória — Competência. Se compete originariamente aos Tribunais Regionais do Trabalho dirimir dissídios coletivos (art. 678, I, a, da CLT), é lógico que a eles também compita solucionar as lides decorrentes de litígios resultantes da aplicação dos demais instrumentos normativos que, prevenindo a possibilidade de dissídios dessa natureza, solucionem questões coletivas de trabalho. Portanto, a eles compete originariamente julgar as ações anulatórias de acordos coletivos de trabalho” (TRT – 10ª R. – Pleno – AA n. 0232/2000 – rel. Juiz Fernando A. V. Damasceno – DJDF 1.12.2000 – p. 3). “Ação anulatória — Competência funcional. É do Tribunal Regional do Trabalho, e não das Varas do Trabalho, a competência para

O Tribunal Superior do Trabalho acolheu a competência funcional dos TRTs para as ações anulatórias de normas convencionais, conforme os arts. 224 e 225 do seu Regimento Interno, que seguem.

Art. 224: “Cabe recurso ordinário para o Tribunal das decisões definitivas proferidas pelos Tribunais Regionais do Trabalho em processos de sua competência originária, no prazo legal, contado da publicação do acórdão ou de sua conclusão no órgão oficial”.

Art. 225: “É cabível recurso ordinário em: I – ação anulatória”.

Conjugando-se os referidos dispositivos, constata-se, de forma nítida, a competência originária dos TRTs para as ações anulatórias de normas convencionais, pois foi prevista a competência funcional do TST para julgamento de recurso ordinário em face dos acórdãos proferidos nessas ações.

Sustentando a competência do primeiro grau de jurisdição se pronuncia *Sérgio Pinto Martins*²⁰:

“Entendemos que quando a Constituição ou a lei não dispuserem onde uma ação deve ser proposta, aplica-se a regra geral que deve ser ajuizada na primeira instância, isto é, no caso do processo do trabalho, nas Juntas de Conciliação e Julgamento. Quando a norma legal

apreciar originariamente ação que visa a anular cláusula contida em acordo ou convenção coletiva de trabalho, aplicável no âmbito de sua jurisdição” (TRT – 1ª R. – SEDI – AADC n. 159/2000 – rel. Juiz Carlos Alberto A. Drummond – DJRJ 15.3.2001 – p. 181) (RDT N. 04 – p. 54).

20 MARTINS, Sérgio Pinto. Anulação de cláusulas convencionais. In: *Revista Trabalho & Doutrina* n. 13. São Paulo: Saraiva, 1997, p. 41-42.

dispuser de forma contrária, por exceção, deve ser proposta a ação onde o preceito determinar. No caso, inexistente previsão, por exceção, de que a anulatória deve ser proposta nos tribunais. Logo, aplica-se a regra geral: a ação deve ser proposta no primeiro grau, nas Juntas de Conciliação e Julgamento (...). Destaca-se ainda, que inexistente mais necessidade de homologação das convenções e acordos coletivos pelos tribunais, para que possam ter validade. Basta que haja o depósito na Delegacia Regional do Trabalho, para que tenham vigência dali a três dias (§ 1º do art. 614 da CLT). Esse é mais um argumento de que não se trata de sentença, por inexistir necessidade da sua homologação.

Os arts. 678 a 680 da CLT não dispõem que a ação anulatória é de competência originária dos Tribunais, ao contrário dos dissídios coletivos, do mandado de segurança ou da ação rescisória. Assim, só pode ser das Juntas de Conciliação e Julgamento”.

Nesse mesmo diapasão, a seguinte ementa:

Ação anulatória — Competência funcional — Juízo de primeira instância. Inexistente previsão legal de competência originária deste Tribunal para processar e julgar ações que visam a declarar a nulidade de atos judiciais ocorridos em dissídios individuais. A competência para apreciação de Ação Anulatória será, portanto, do Juízo em que se tenha praticado o ato supostamente eivado de vício. Pouco importa, para sua apreciação, se o deferimento do pedido acarretará também a nulidade de decisões de outras instâncias, porquanto será esta decorrente e consequência do pedido principal (art. 798 da CLT) (TRT – 12ª R. – SEDI-AT-NUL. n. 64/2003.000.12.00-6 – rel.ª. Sandra M. Wambier – DJSC 4.3.04 – p. 246).

A competência funcional para as ações

anulatórias de cláusulas convencionais, segundo entendimento dominante antes da EC n. 45/04 dependia da abrangência da decisão. Se a ação for proposta por empregados e empregadores individualmente, a competência, inegavelmente, é do primeiro grau, ou seja, da Vara do Trabalho, já que o efeito da anulação da cláusula coletiva só terá eficácia nos limites da lide. Também se a ação for proposta pela Associação sem caráter sindical, a competência, a nosso ver, também é do primeiro grau de jurisdição, pois a eficácia da decisão não abrange toda a categoria e sim titulares determinados, quais sejam, os associados, já que o objeto da ação é a defesa de direitos individuais homogêneos, restando aplicável a regra de competência do art. 93, da Lei n. 8.078/90. Além disso, tanto nas ações individuais como na promovida pela Associação, a norma coletiva não é retirada do ordenamento jurídico, já que continua a valer para os empregados e empregadores que não fizeram parte do processo. Caso a ação anulatória fosse proposta pelo Ministério Público do Trabalho ou pelos Sindicatos pactuantes da norma coletiva, a competência seria do segundo grau de jurisdição, pois os efeitos desta decisão vinculariam toda a categoria, à semelhança do dissídio coletivo de natureza jurídica.

A nosso ver, se a ação anulatória for promovida pelo Ministério Público do Trabalho ou pelos Sindicatos ela não adquire contornos de dissídio coletivo de natureza jurídica, já que o pedido não se trata de criação de nova norma jurídica ou delimitar a aplicabilidade de determinada cláusula no âmbito das categorias. Além disso, somente o Judiciário vai declarar que determinada cláusula normativa não observou a legalidade ou está fora do limite de disposição pelos Sindicatos. Como a lei não fixa o critério de competência funcional, aplica-se a regra geral que é o primeiro grau de jurisdição.

Além disso, a nova redação do art. 114, III, da CF ao tratar da competência da Justiça do Trabalho para as ações de representação sindical não deixa dúvidas quanto à competência do primeiro grau de jurisdição para as ações anulatórias de normas convencionais. Conforme sustentou *João Oreste Dalazen*²¹, deve-se interpretar o dispositivo de forma que inclua na competência da Justiça do Trabalho quaisquer outros dissídios intrassindicais, intersindicais ou entre sindicato e empregador, que envolvam a aplicação do direito sindical, de que é mero exemplo a disputa sindical de representatividade. Abrange as ações que envolvem a representação sindical e o exercício do Direito Sindical. Acreditamos que não há como se interpretar isoladamente o inciso III do art. 114 e sim em cotejo com os incisos I, II, IX e §§ 2º e 3º, ambos da CF. No referido dispositivo há dois núcleos: a) ações sobre representação sindical; b) ações entre sindicatos, entre sindicatos e trabalhadores e entre sindicatos e empregadores.

Ora, se cabe ao primeiro grau de jurisdição decidir sobre questões de representação sindical e também controvérsias entre sindicatos entre si e entre empregados e empregadores e sindicato, parece-nos fora de dúvida que todas as ações anulatórias de normas convencionais devem ser julgadas pelo primeiro grau de jurisdição da Justiça do Trabalho.

.....

²¹DALAZEN, João Oreste. A reforma do judiciário e os novos marcos da competência material da Justiça do Trabalho no Brasil. In: *Nova competência da Justiça do Trabalho*. Coords. Grijalbo Fernandes Coutinho e Marcos Neves Fava. São Paulo: LTr, 2005. p. 166-167.



Acórdão da 7ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região, Relator Desembargador Ubirajara Carlos Mendes, publicado no DJ 16/07/2013.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DECLARAÇÃO DE NULIDADE DE CLÁUSULA CONVENCIONAL. INCABIMENTO. AÇÃO ANULATÓRIA. CARÊNCIA DE AÇÃO.

A norma coletiva, conquanto prestigiada pelo art. 7º, XXVI, da Constituição Federal, exige e comporta controle, também sendo passível de invalidação incidental, sem necessidade de ação própria e específica para esta finalidade. Nestas situações, a norma tida como viciada deixa de ser aplicada e a questão é resolvida pela incidência de outras legitimamente integrantes da ordem jurídica. Tal não ocorre, no entanto, quando a veiculação de pedido de nulidade de cláusula convencional se dá em sede de ação civil pública ajuizada pelo Ministério Público do Trabalho, porque a declaração, neste caso, não constitui mera questão prejudicial do que efetivamente pretende, na esteira de uma causa de pedir fundante do pedido, mas o próprio objeto da ação, produzindo efeitos próprios de uma declaratória de nulidade de cláusula normativa, conforme previsão do art. 83 da Lei Complementar nº 75/93, de competência originária dos Tribunais. Cláudio Armando Couce de Menezes discorre sobre os meios de invalidação das normas coletivas, suscitando que “a indivisibilidade ou incindibilidade do direito ou da obrigação dá origem ao litisconsórcio unitário que impõe decisão uniforme à demanda. Não é lícito ao juiz, em título que se irradia para todos os interessados, declarar a nulidade para alguns e a validade para outros, desconstituir para certos obreiros e manter o negócio jurídico para os demais. E tal coisa se passa indiscutivelmente na demanda de interesse do empregado, ou de dada coletividade, no tocante à cláusula coletiva ou à totalidade do pacto coletivo. (MENEZES, Cláudio Armando Couce de. Anulação de cláusulas, acordos e convenções coletivas. Justiça do Trabalho nº 217, p. 07). Tal declaração, que constitui o pedido principal da ação civil pública, implicaria inevitável disparidade de tratamento entre indivíduos da mesma categoria. Isso porque a decisão proferida em sede de ação coletiva, porque não fica adstrita às pessoas singulares do processo, tem um espectro distinto da ação individual. Pouco importa que se diga, com o devido respeito, que a declaração pretendida é puramente incidental, quando os efeitos que dela decorrem não são próprios desta espécie de julgamento. A norma convencional é resultado da convergência de múltiplas partes, que, pelo exercício da democracia social e pela prerrogativa constitucional da organização da profissão pelos próprios sujeitos dela representativos (art. 7º, XXVI, da Constituição Federal), sujeitam-se às condições econômicas e sociais então entabuladas. É ato, pois, de autonomia coletiva de vontade, próprio do poder normativo autônomo das entidades de classe. Nesta linha, sob o enfoque do direito coletivo, a pretensão de excluir uma única e determinada empresa componente da mesma categoria econômica, e os empregados a ela vinculados, do campo de incidência da norma convencional implica, no plano concreto, desconstituir

uma das mais elementares regras de tratamento igualitário entre as pessoas, sejam elas físicas ou jurídicas. Implica, a meu ver, afronta direta ao princípio constitucional da igualdade insculpido no art. 5º, “caput”, da Constituição Federal. Conquanto um dos princípios gerais da ordem econômica seja a livre concorrência (art. 170, IV, da Constituição Federal), não é dado, especialmente ao Poder Judiciário, convalidar desonerações - ou onerações específicas - de interesses das categorias econômicas e profissionais instituídos no âmbito da coletividade, a ensejar, em seu derradeiro efeito prático, uma condição eminentemente desigual. Nesta ordem, a atribuição de competência originária a um dos órgãos do Tribunal traduz medida de política judiciária destinada, mediante prolação de decisões unitárias, ao resguardo do princípio da segurança jurídica. Tal política encontra-se albergada na organização constitucional do Estado brasileiro, a exemplo, guardadas as devidas especificidades, da previsão contida no art. 102, I, “a”, da Constituição Federal. No caso examinado, portanto, o Ministério Público do Trabalho é carecedor de ação, o que impõe a extinção do processo sem resolução do mérito, nos moldes do art. 267, VI, do CPC.

V I S T O S, relatados e discutidos estes autos de **RECURSO ORDINÁRIO**, provenientes da **MM. 23ª VARA DO TRABALHO DE CURITIBA - PR**, sendo Recorrentes e Recorridos **MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO - PROCURADORIA REGIONAL DO TRABALHO DA 9ª REGIÃO (AUTOR) e (...) (RECLAMADA)**.

[...]

2. MÉRITO

RECURSO ORDINÁRIO DA RECLAMADA (ANÁLISE PREFERENCIAL)

LEGITIMIDADE ATIVA E PASSIVA. COMPETÊNCIA FUNCIONAL. NATUREZA COLETIVA DA DEMANDA (ANÁLISE CONJUNTA DOS RECURSOS DAS PARTES)

Trata-se de ação civil pública ajuizada pelo Ministério Público do Trabalho contra a empresa (ré), com o fim de obter, sob cominação de multa devida por empregado e obrigação descumprida, revertida ao Fundo de Amparo ao Trabalhador, as seguintes tutelas jurisdicionais (fls. 26/27):

- a) a confirmação, em definitivo, da tutela antecipada, na hipótese de deferimento;
- b) a declaração incidental de nulidade das cláusulas dos instrumentos normativos que abrangem os trabalhadores da Ré e que instituem a escala de revezamento de 12x36;
- c) a condenação da Ré a abster-se de aplicar as disposições pertinentes à escala de revezamento de 12x36 estipuladas nos instrumentos normativos vigentes que abrangem seus trabalhadores, bem como abster-se de firmar acordos coletivos de trabalho prevendo referida escala;
- d) a condenação da Ré a cumprir imediatamente a norma de ordem pública inscrita no artigo 59 da CLT, de modo que, ressalvadas as situações excepcionais descritas no artigo 61 do mesmo diploma, a carga total diária de seus trabalhadores não extrapole, em qualquer situação, o limite de dez horas diárias;
- e) a condenação da Ré a remunerar, de maneira integral, com adicional de 50% (cinquenta por cento), todas as horas irregularmente prorrogadas por seus empregados, ativos e já desligados, nos cinco anos anteriores ao ajuizamento desta demanda, com reflexos em descansos semanais remunerados,

- aviso prévio, 13º salários, férias e FGTS, conforme ficar apurado em futura liquidação de sentença;*
- f) a condenação da Ré a conceder aos seus empregados intervalo intrajornada legal mínimo, de acordo com o estabelecido no artigo 71 da CLT;*
- g) a condenação da Ré a efetuar o pagamento de todo o labor efetuado por seus empregados, ativos e já desligados, com supressão do intervalo intrajornada, especificamente, nos cinco anos anteriores ao ajuizamento desta ação, acrescidas de adicional de 50% (cinquenta por cento) e com reflexos em descansos semanais remunerados, aviso prévio, 13.º salários, férias e FGTS, conforme ficar apurado em futura liquidação de sentença;*
- h) a condenação da Ré a respeitar a redução ficta do trabalho noturno (artigo 73, §§ 1º e 5º, CLT) na duração da jornada dos seus empregados;*
- i) a condenação da Ré a remunerar, como extra, com adicional de 50% (cinquenta por cento) todo o trabalho prestado por seus empregados, ativos e já desligados, nos últimos cinco anos anteriores ao ajuizamento da ação, especificamente pela inobservância da redução da hora noturna, com reflexos em descansos semanais remunerados, aviso prévio, 13º salário, férias e FGTS;*
- j) a condenação da Ré a incluir na jornada de trabalho dos seus empregados o tempo gasto para troca de uniforme e preenchimento de livro ata e/ou registro de ocorrência;*
- k) a condenação da Ré a abster-se de efetuar descontos de seus trabalhadores não associados a sindicatos obreiros de quaisquer valores a título de “contribuição assistencial”, ou qualquer outra assemelhada, esteja ela ou não autorizada por assembleias gerais ou prevista em instrumentos normativos;*
- l) a condenação da Ré a abster-se de inserir, em futuros acordos coletivos que venha a celebrar, cláusulas que contenham disposições idênticas ou semelhantes à contempladas pela cláusula da vigente CCT que instituiu a “contribuição assistencial” ou qualquer outra da mesma natureza;*
- m) a condenação da Ré a pagar a todos os trabalhadores integrantes da categoria que emprega, não associados às entidades obreiras, os valores que deles descontou indevidamente a título de “contribuição assistencial” ou qualquer outra da mesma natureza, nos últimos cinco anos, acrescidos de correção monetária e juros;*
- n) a condenação em indenização por dano moral coletivo no valor de R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais).*

A r. sentença rejeitou as preliminares de ilegitimidade ativa e passiva arguidas pela Reclamada, ao fundamento de que “(...) se a parte autora formula pretensão contra a parte ré, tanto o autor como essa ré são partes legítimas para ocuparem os pólos da demanda.” (fl. 506).

Sobre a incompetência funcional, complementou em decisão resolutiva de embargos declaratórios (fl. 539):

Incompetência funcional

A sentença realmente é omissa neste ponto. Sanando a omissão apontada, o Juízo esclarece, porque talvez a parte não tenha se apercebido desse detalhe, que não há pedido principal de declaração de

nulidade de cláusula convencional, mas sim diversos pedidos de cumprimento de normas previstas na legislação trabalhista (cuja competência, indiscutivelmente, pertence a esse Juízo de primeiro grau), sendo que a análise desses pedidos passa, necessariamente, pela análise incidente da validade das normas coletivas.

Acolhe-se para sanar omissão.

No mérito, deferiu parcialmente a pretensão, nos seguintes termos (fls. 507/510):

a) jornada 12x36

Quanto à legalidade da instituição do regime de 12x36, essa forma de compensação tem sido amplamente aceita, especialmente pelos próprios empregados, e a sua pactuação tem sido validada pelos Tribunais.

Nesse sentido, a novel Súmula nº 444 do TST:

Jornada de trabalho. NORMA COLETIVA. LEI. Escala de 12 por 36. Validade. - Res. 185/2012, DEJT divulgado em 25, 26 e 27.09.2012

É válida, em caráter excepcional, a jornada de doze horas de trabalho por trinta e seis de descanso, prevista em lei ou ajustada exclusivamente mediante acordo coletivo de trabalho ou convenção coletiva de trabalho, assegurada a remuneração em dobro dos feriados trabalhados. O empregado não tem direito ao pagamento de adicional referente ao labor prestado na décima primeira e décima segunda horas.

Assim, o regime de compensação adotado e previsto nas normas coletivas é válido, não havendo qualquer hora extra a ser remunerada, de forma genérica. A violação da jornada prevista deve ser objeto de ação própria proposta pelos empregados prejudicados. Portanto, rejeitam-se todos os pedidos formulados no item II.I da petição inicial.

b) intervalo intrajornada

Dispõem a Súmula nº 437 do TST:

INTERVALO INTRAJORNADA PARA REPOUSO E ALIMENTAÇÃO. APLICAÇÃO DO ART. 71 DA CLT (conversão das Orientações Jurisprudenciais nºs 307, 342, 354, 380 e 381 da SBDI-1) - Res. 185/2012, DEJT divulgado em 25, 26 e 27.09.2012

I - Após a edição da Lei nº 8.923/94, a não-concessão ou a concessão parcial do intervalo intrajornada mínimo, para repouso e alimentação, a empregados urbanos e rurais, implica o pagamento total do período correspondente, e não apenas daquele suprimido, com acréscimo de, no mínimo, 50% sobre o valor da remuneração da hora normal de trabalho (art. 71 da CLT), sem prejuízo do cômputo da efetiva jornada de labor para efeito de remuneração.

II - É inválida cláusula de acordo ou convenção coletiva de trabalho contemplando a supressão ou redução do intervalo intrajornada porque este constitui medida de higiene, saúde e segurança do trabalho, garantido por norma de ordem pública (art. 71 da CLT e art. 7º, XXII, da CF/1988), infenso à negociação coletiva.

III - Possui natureza salarial a parcela prevista no art. 71, § 4º, da CLT, com redação introduzida pela Lei nº 8.923, de 27 de julho de 1994, quando não concedido ou reduzido pelo empregador o intervalo mínimo intrajornada para repouso e alimentação, repercutindo, assim, no cálculo de outras parcelas salariais.

IV - Ultrapassada habitualmente a jornada de seis horas de trabalho, é devido o gozo do intervalo intrajornada mínimo de uma hora, obrigando o empregador a remunerar o período para descanso e alimentação não usufruído como extra, acrescido do respectivo adicional, na forma prevista no art. 71, caput e § 4º da CLT.

Considerando o entendimento esposado no item II da Súmula acima citada, é inválida cláusula convencional que preveja a supressão do intervalo previsto no artigo 71, da CLT, devendo a ré conceder a todos seus empregados referido descanso, a partir da publicação da presente sentença, sob pena de multa de R\$ 1.000,00 por empregado e mês em que houver violação, reversível ao FAT.

Quanto à violação pretérita do direito ao intervalo intrajornada mínimo de uma hora e respectivo pagamento, tratando-se de direito puramente individual, caberá a cada empregado, titular dos direitos subjetivos hipoteticamente desrespeitados, invocar a tutela jurisdicional.

Do exposto, acolhe-se parcialmente os pedidos formulados no item II.II da petição inicial.

c) hora noturna e adicional noturno

O art. 73, §1º, da CLT, estabelece que a hora noturna será de 52 minutos e 30 segundos. A despeito da norma legal, é possível que a norma coletiva estabeleça, validamente, hora noturna de 60 minutos, desde que preveja algum benefício compensatório. No caso dos autos, não houve benefício compensatório, já que o adicional noturno fixado na norma coletiva, e pago pela parte reclamada, era o adicional legal de 20% previsto no caput do art. 73 da CLT.

Desse modo, é inválida a norma convencional que estabelecia a hora noturna como sendo de 60 minutos.

Por outro lado, o adicional noturno é devido inclusive sobre as horas em prorrogação, por aplicação do art. 73, § 5º, da CLT.

Portanto, declaro incidentalmente inválida a cláusula convencional que prevê a hora noturna de 60 minutos, devendo a ré observar a todos seus empregados o disposto no artigo 73, §§ 1º e 5º da CLT, ou seja, hora noturna reduzida de 52 minutos e 30 segundos e incidência sobre as horas em prorrogação (após as 5 horas), sob pena de multa de R\$ 1.000,00 por empregado e por mês em que houver ofensa, a ser revertida ao FAT.

Quanto à violação pretérita do direito ora analisado, tratando-se de direito puramente individual, caberá a cada empregado, titular dos direitos subjetivos hipoteticamente desrespeitados, invocar a tutela jurisdicional.

Do exposto, acolhe-se parcialmente os pedidos formulados no item II.III da petição inicial.

d) tempo à disposição

Diante até mesmo da concordância da parte ré (fls. 134, dos autos, e 51 do Procedimento Preparatório

102/2011), determina-se que a reclamada permita que o tempo destinado à troca de uniforme seja devidamente anotado nos controles de jornada e livros ata ou registro de ocorrência, sob pena de multa de R\$ 1.000,00 por empregado e por mês em que ocorrer violação, a ser revertida ao FAT.

Quanto à violação pretérita do direito ora analisado, tratando-se de direito puramente individual, caberá a cada empregado, titular dos direitos subjetivos hipoteticamente desrespeitados, invocar a tutela jurisdicional.

Do exposto, acolhe-se parcialmente os pedidos formulados no item II.IV da petição inicial.

e) contribuição assistencial

A contribuição em epígrafe é devida apenas pelos empregados associados da entidade sindical.

Muito embora o inciso IV do artigo 8º da CF/88 possibilite a fixação de outras contribuições pela assembléia geral, por corolário do inciso V do mesmo dispositivo legal, o trabalhador não é obrigado a filiar-se ou a manter-se filiado ao sindicato, tendo em vista a garantia da livre sindicalização, ali prevista.

Aplicável, no particular, a Súmula 666 do STF que dispõe: “A contribuição confederativa de que trata o art. 8º, IV, da Constituição, só é exigível dos filiados ao sindicato respectivo”.

No mesmo sentido, o Precedente Normativo n.º 119 da SDC do C. TST: “CONTRIBUIÇÃO SINDICAL - INOBSERVÂNCIA DE PRECEITOS CONSTITUCIONAIS - (nova redação dada pela SDC em sessão de 02.06.1998 - homologação Res. 82/1998, DJ 20.08.1998). A Constituição da República, em seus arts. 5º, XX e 8º, V, assegura o direito de livre associação e sindicalização. É ofensiva a essa modalidade de liberdade cláusula constante de acordo, convenção coletiva ou sentença normativa estabelecendo contribuição em favor de entidade sindical a título de taxa para custeio do sistema confederativo, assistencial, revigoreamento ou fortalecimento sindical e outros da mesma espécie, obrigando trabalhadores não sindicalizados. Sendo nulas as estipulações que inobservem tal restrição, tornam-se passíveis de devolução os valores irregularmente descontados.”

Ante o exposto, de forma incidental, reconhece-se que as cláusulas normativas que determinam o pagamento de contribuição assistencial pelos empregados estão eivadas de nulidade por violarem o direito à livre associação e sindicalização (artigos 5.º, inciso XX e 8.º, inciso V, da CF/88).

Assim, determino que a ré se abstenha de efetuar descontos de seus trabalhadores não associados a sindicatos obreiros a título de contribuição assistencial, bem como se abstenha de celebrar acordos coletivos de trabalho que contenham tal disposição, sob pena de multa de R\$ 1.000,00 por empregado e por mês em que ocorrer violação, reversível ao FAT.

Quanto à violação pretérita do direito ora analisado, tratando-se de direito puramente individual, caberá a cada empregado, titular dos direitos subjetivos hipoteticamente desrespeitados, invocar a tutela jurisdicional.

Do exposto, acolhe-se parcialmente os pedidos formulados no item II.V da petição inicial.

f) Dano moral

Não se verifica a existência de dano moral coletivo, já que não há qualquer elemento nos autos que

comprove o descumprimento sistemático das normas invocadas, o que não gera tamanha repercussão a ponto de lesar a coletividade de trabalhadores.

Rejeita-se.

Como visto, a decisão **excluiu do âmbito da tutela prestada os direitos considerados individuais puros ou heterogêneos aventados na peça de ingresso pelo órgão ministerial**, como se extrai de excertos de cada item específico, reitere-se:

- **jornada de 12x36:** *“(...) Assim, o regime de compensação adotado e previsto nas normas coletivas é válido, não havendo qualquer hora extra a ser remunerada, de forma genérica. A violação da jornada prevista deve ser objeto de ação própria proposta pelos empregados prejudicados. Portanto, rejeitam-se todos os pedidos formulados no item II.I da petição inicial.”*

- **intervalo intrajornada:** *“(...) Quanto à violação pretérita do direito ao intervalo intrajornada mínimo de uma hora e respectivo pagamento, tratando-se de direito puramente individual, caberá a cada empregado, titular dos direitos subjetivos hipoteticamente desrespeitados, invocar a tutela jurisdicional.”*

- **hora noturna e adicional noturno:** *“(...) Quanto à violação pretérita do direito ora analisado, tratando-se de direito puramente individual, caberá a cada empregado, titular dos direitos subjetivos hipoteticamente desrespeitados, invocar a tutela jurisdicional.”*

- **tempo à disposição:** *“(...) Quanto à violação pretérita do direito ora analisado, tratando-se de direito puramente individual, caberá a cada empregado, titular dos direitos subjetivos hipoteticamente desrespeitados, invocar a tutela jurisdicional.”*

- **contribuição assistencial:** *“(...) Quanto à violação pretérita do direito ora analisado, tratando-se de direito puramente individual, caberá a cada empregado, titular dos direitos subjetivos hipoteticamente desrespeitados, invocar a tutela jurisdicional.”*

Recorrem as partes.

A Reclamada reitera que os interesses envolvidos na presente ação civil pública, sem exceção, não constituem direitos difusos, coletivos ou individuais homogêneos. Tratam-se todos, a seu ver, de direitos heterogêneos, ou direitos individuais puros, dependentes da análise fática da prestação de serviços de cada trabalhador. Assevera que a própria documentação encartada pelo órgão ministerial (fls. 74/99) mostra que os trabalhadores cumprem jornadas diversas, nem todos sob o regime de 12x36, inúmeros com concessões de intervalos, outros sem labor em horário noturno. Pugna pela declaração de ilegitimidade ativa “ad causam” e extinção do processo sem resolução de mérito (art. 267, VI, do CPC).

Não se conforma, por outro lado, com a rejeição da preliminar de ilegitimidade passiva. Afirma que todas as pretensões deduzidas na peça de ingresso tomaram como premissa a declaração de nulidade de cláusulas convencionais, a exemplo daquelas que preveem a hora noturna de sessenta minutos e regulam o intervalo intrajornada, inseridas em instrumentos celebrados pelos Sindicatos profissional e econômico. A demanda, portanto, a seu ver, deveria ser ajuizada em face destes entes sindicais, partes legítimas para responder às pretensões. Entende irrelevante que o Ministério

Público do Trabalho tenha buscado a declaração de nulidade incidental das cláusulas convencionais questionadas, pois, de qualquer modo, a seu ver, há invasão que afeta a firmeza de um negócio jurídico, sem a participação no processo daquele que o celebrou.

Assevera que a declaração de nulidade de cláusulas convencionais diretamente em face do empregador é incabível, pois coloca em risco a segurança jurídica das relações de trabalho da categoria profissional, uma vez que a decisão não dirigida aos entes sindicais não abrangerá trabalhadores vinculados a outros empregadores, que continuarão sob a égide de uma norma íntegra e plenamente aplicável, e, com isso, provocará tratamento desigual entre os empregadores integrantes da mesma categoria econômica, e também entre os empregados.

Por fim, considerando os efeitos “ultra partes” ou “erga omnes” das ações coletivas, argumenta que se o empregador não pode ser parte ativa legítima para buscar a nulidade de cláusulas convencionais, também não pode ser parte legítima para responder a demandas que visem tais nulidades, sob pena de afronta ao princípio da igualdade (art. 5º, II, da Constituição Federal).

Pugna, assim, pela declaração de sua ilegitimidade passiva e extinção do processo sem resolução de mérito (art. 267, VI, CPC).

O Ministério Público do Trabalho, relativamente aos direitos considerados individuais puros pela r. sentença (violações pretéritas vinculadas aos casos individuais), argumenta tratarem-se de direitos individuais homogêneos próprios de serem tutelados por meio do processo coletivo.

Analisa-se.

a) legitimidade ativa do Ministério Público do Trabalho

A legitimação do Ministério Público do Trabalho, a exemplo dos outros ramos ministeriais, é extraída do próprio texto constitucional (art. 129, III), que atribuiu dentre suas funções institucionais a de promover o inquérito civil e a ação civil pública para resguardo da ordem jurídica, do regime democrático e de interesses massificados da sociedade.

No plano infraconstitucional, a legitimidade do Ministério Público para o ajuizamento de ação civil pública tem base na Lei nº 6.938/81 (Lei de Política Nacional do Meio Ambiente), na Lei Complementar nº 40/81, na Lei nº 7.347/85, na própria Constituição Federal (arts. 127 e art. 129, § 1º) e, por fim, no Código de Proteção e Defesa do Consumidor (Lei nº 8.078/90), que também a ela alude (art. 82, inc. I).

No processo do trabalho é a Lei Complementar nº 75/93 que institui pressupostos e prerrogativas ao Ministério Público do Trabalho para a propositura de ação civil pública, dispondo, em seu art. 83, III, que o MPT atuará “**na defesa de interesses coletivos, quando desrespeitados os direitos sociais constitucionalmente garantidos**”, e, em seu art. 84, que a ele incumbe exercer as funções institucionais previstas nos Capítulos I, II, III e IV, do Título I, quais sejam, a de promoção do inquérito civil e ação civil pública para a defesa “**de outros interesses individuais indisponíveis, homogêneos, sociais, difusos e coletivos**” e as de defesa “**de interesses individuais homogêneos**” (art. 84 c/c art. 6º, VII, “d”).

Na doutrina, Eduardo Gabriel Saad (SAAD, Eduardo Gabriel. A ação civil pública na justiça

do trabalho. Processo do Trabalho. Estudos em homenagem ao Professor José Augusto Rodrigues Pinto. Coord. Rodolfo Pamplona Filho. São Paulo: LTr, 1997. p. 409-410.) destaca que a legitimidade conferida por lei ao Ministério Público do Trabalho volta-se ao amparo de interesses coletivos que se vinculem aos direitos sociais inscritos nos artigos 7º e 11 da Constituição Federal.

A respeito da legitimidade do MPT, o E. STF já se pronunciou no RE 213015/DF (2ª T. DJ 25.05.02, Rel. Min. Néri da Silveira), em que postulava a vedação à exigência de labor superior a seis horas aos trabalhadores subaquáticos, no seguinte sentido:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRABALHISTA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. 2. Acórdão que rejeitou embargos infringentes, assentando que ação civil pública trabalhista não é o meio adequado para a defesa de interesses que não possuem natureza coletiva. 3. Alegação de ofensa ao disposto no art. 129, III, da Carta Magna. Postulação de comando sentencial que vedasse a exigência de jornada de trabalho superior a 6 horas diárias. 4. A Lei Complementar n.º 75/93 conferiu ao Ministério Público do Trabalho legitimidade ativa, no campo da defesa dos interesses difusos e coletivos, no âmbito trabalhista. 5. Independentemente de a própria lei fixar o conceito de interesse coletivo, é conceito de Direito Constitucional, na medida em que a Carta Política dele faz uso para especificar as espécies de interesses que compete ao Ministério Público defender (CF, art. 129, III). 6. Recurso conhecido e provido para afastar a ilegitimidade ativa do Ministério Público do Trabalho. (grifos acrescentados).

Consta no corpo do referido acórdão, que originou a ementa acima transcrita:

Sustenta o recorrente que o acórdão recorrido violou o disposto no art. 129, III, da Carta Magna, assentando que “A ação visou a defesa do interesse coletivo da categoria, na medida em que postulava um comando sentencial que vedasse a exigência de jornada de trabalho superior a 6 horas diárias, seguindo, dessarte, os cânones da ação civil pública, que prevê a prestação jurisdicional em caráter cominatório, com fixação de obrigações de fazer e não fazer, sob pena de multa (Lei 7.347/85, arts. 3º e 11)”.

[...]

VOTO

[...]

Se é certo que os integrantes da coletividade tutelada nesta ação podem exigir, isoladamente, em ação própria, “que em relação a sua pessoa sejam adotadas as providências requeridas neste feito” (fl. 565), não menos exato é que não se poderá deixar de considerar presentes interesses coletivos que o MPT quer tutelar, à vista de sua competência do art. 129, III, da Constituição. No referido despacho de admissibilidade do apelo extremo do MPT, acentuou, ainda, o Presidente do TST, à época (fls. 564): “Isso simplesmente seria confundir um conceito específico, que se refere a grupo ou categoria (Lei nº 8078/90, art. 81, II), com o conceito de interesse público, que afeta a toda a coletividade (cfr. Voto vencido, fl. 524, onde se atacou tal postura de alguns dos membros da Corte). Há clara ofensa à Carta Política no que diz respeito às prerrogativas do Ministério Público do Trabalho. Convém frisar, para evitar equívocos, que a demanda

do Ministério Público do Trabalho foi fulcrada no art. 129, III, da Constituição Federal, que é a base na qual se nutriu o art. 83, III, da Lei Complementar nº 75/93. Também a Lei 8.078/91, que deu o conceito legal do que seja interesse coletivo, nutriu-se do referido dispositivo constitucional. Ora, se nem a lei complementar, nem a lei ordinária restringiram o comando constitucional, afastando do Ministério Público do Trabalho a possibilidade de postular em defesa do interesse coletivo, como pode o TST fazê-lo, colocando condições à ação civil pública que a Constituição e a lei não colocaram, a par de dar conceituação e enquadramento aos interesses coletivos que destoam do contido na Constituição Federal. Para se ver como toda a controvérsia é de índole constitucional, a decisão embargada louvou-se em artigo da lavra do Prof. IVES GANDRA MARTINS (com a qual concordamos em gênero, número e grau), intitulado ‘Ação Civil Pública - Limites Constitucionais’ (in Revista do Ministério Público do Trabalho nº 9, LTr - 1995 - São Paulo), onde o mestre paulista considera não defensáveis através de ação civil pública os interesses individuais homogêneos, uma vez que o art. 129, III, da Carta Magna fala apenas em interesses difusos e coletivos como veiculáveis através dessa ação. Para a defesa coletiva daqueles interesses individualizáveis foi criada a ação civil coletiva (Lei 8.078/90, art. 91), com caráter reparatório. Ora, para se perceber como na ação civil pública em apreço se defendiam interesses coletivos, basta verificar que não se postulou reparação de dano com relação ao passado, mas imposição de obrigação de fazer em relação ao futuro, dando-se à demanda caráter cominatório e não indenizatório individual! Assim, o enquadramento da hipótese concreta - ação pública postulando a imposição de obrigação de não fazer em relação a toda categoria - como de interesse individual é distorcer a realidade de forma a não ter de enfrentar a questão concreta. Desde que os fatos estejam postos, por mais sibilina que seja a controvérsia, não pode o Poder Judiciário furtar-se a enfrentá-lo. Independentemente da própria lei fixar o conceito de interesse coletivo (fazendo-o, no caso, como expressamente o diz ‘para efeitos desse Código’ - Lei 8.078/90, art. 81), ele é conceito de Direito Constitucional, na medida em que a Carta Política dele faz uso para especificar as espécies de interesse que compete ao Ministério Público defender (CF, art. 129, III). Distorcer o conceito de interesse coletivo ou dar-lhe conceito distinto do que pretendeu a Constituição é violar a Carta Magna de forma direta.” (fls. 531/533).

[...] Consoante bem anotou o Ministro Armando de Brito, do TST, no caso concreto, “o Ministério Público do Trabalho ajuizou ação civil pública para tutela de interesses coletivos referentes a direitos sociais constitucionalmente garantidos aos trabalhadores subaquáticos, mormente no que diz respeito ao limite de seis horas para a jornada em turno ininterrupto de revezamento” (fls. 523/524, vol. 3º). Conheço, pois, do recurso e lhe dou provimento.

Ensina Amarildo Carlos de Lima, discorrendo sobre direitos e interesses coletivos:

Segundo Santoro-Passarelli tem-se por Interesse Coletivo em seu sentido estrito:

“... o interesse de uma pluralidade de pessoas por um bem idôneo a satisfazer uma

necessidade comum. Não é a soma dos interesses individuais, mas a sua combinação. É indivisível, pois se satisfaz, não por muitos bens, aptos a satisfazerem necessidades individuais, mas por um único bem, apto a satisfazer a necessidade da coletividade”.

(...) sendo Coletivos os Interesses ou Direitos, e, portanto, de natureza indivisível considerando a titularidade do grupo, categoria ou classe, tem-se uma só unidade independentemente do teor organizativo de seus titulares, de forma a merecerem tratamento molecular. Mas é da verificação da tutela pretendida, a recair sobre objeto de natureza divisível ou indivisível, que indicará a hipótese de tutela jurisdicional em função de Interesses Coletivos ou Individuais Homogêneos, ou ainda de cumulação, considerando que um mesmo caso concreto poderá envolver Interesse de ordem Difusa, Coletiva ou Individual Homogênea. (A ação civil pública e sua aplicação no processo do trabalho. São Paulo: LTr, 2002. pp. 41 e 43).

Analisando a metaindividualidade dos direitos difusos e coletivos no Direito Ambiental do Trabalho, explica Julio Cesar de Sá da Rocha que esses direitos não se classificariam em público nem privado, mas terceira divisão do direito, como os impactos à saúde, cuja titularidade é inegavelmente coletiva:

(...)

Ademais, a distinção entre público e privado pode permanecer. Entretanto, surge a necessidade de compreensão diferenciada que possa representar novas dimensões de tutela jurídica a interesses metaindividuais como terceiro termo, e não tão-somente centrada na estanque dicotomia tradicionalmente existente.

Desse modo, necessário é mencionar que, em virtude das suas características, difere de todo direito anterior, tanto público como privado, não sendo, portanto, nem público, nem privado, nem misto, mas uma terceira divisão do direito, que se deve colocar ao lado das outras conhecidas até agora.

(...)

Por conseguinte, pela própria existência dessa conflitualidade de massa, em que os danos não se restringem ao caráter individual, surgem, ou melhor, reconhecem-se juridicamente determinados interesses denominados difusos e coletivos, como os impactos ao meio ambiente, à saúde, às relações de consumo. Com efeito, são direitos que envolvem grupos, classes, comunidades, revelando sua marca metaindividual na titularidade dos sujeitos coletivos e na indivisibilidade de seu objeto.

(...)

Por conseguinte, a classificação dos direitos difusos e coletivos resgata a concepção doutrinária esboçada por respeitados juristas e cientistas sociais de que o binômio público e privado não consegue representar todas as relações jurídicas existentes na contemporaneidade, principalmente aquelas originadas nas relações de massa e nos interesses refletidos nessas demandas.

Em geral, quando se indagam questões de saúde do trabalhador e meio ambiente do trabalho, aparece em mente o interesse coletivo próprio de determinada categoria, diverso de um interesse social que corresponde a valores universalmente reconhecidos como fundamento da convivência de uma determinada sociedade.

No entanto, é prudente notar que, apesar de as máquinas, bens e instalações de uma empresa serem de titularidade privada; o meio ambiente de trabalho não pode ser compreendido dentro do regime geral de propriedade, na medida em que se caracteriza bem essencial à vida do trabalhador.

Claro que, na maioria das situações que envolvem o tema da saúde do trabalhador, cogita-se, por exemplo, sobre o contingente de operários que exercem seu ofício em uma específica indústria e/ou a categoria que trabalha em determinado setor industrial. Contudo, o bem tutelado meio ambiente do trabalho não tem proprietário, seu equilíbrio e salubridade atingem todo e qualquer trabalhador.

(...)

Conseqüentemente, supera-se o tabu da necessidade de um interesse pessoal na prestação jurisdicional, na medida em que surgem interesses metaindividuais (coletivos lato sensu, superindividuais) que ensejam a proteção de toda e qualquer pessoa. A amplitude de tutela à saúde e à saúde no meio ambiente do trabalho constitui manifestação que não pertence ao direito público, nem ao direito civil (privado), porquanto se refere à titularidade coletiva.

Quando se está diante de interesses difusos e coletivos, via de regra, emerge uma solidariedade diferenciada e dificilmente encontrada no patamar de defesa dos interesses individuais. A proteção aos direitos difusos e coletivos configura-se como de tipo participativo, que pode ser exercida por todos aqueles que sejam seus portadores.

Com efeito, a proteção ao meio ambiente do trabalho carrega caracteres essencialmente difusos e coletivos. Em vista disso, quando se objetiva a melhoria de condições de um meio ambiente de trabalho, seu resultado atinge todos aqueles que trabalham naquele local.

A par disso, essa opção não invalida as hipóteses de compensação individual dos danos à saúde, na medida em que não se elimina a possibilidade de reparação individual pelos prejuízos porventura existentes.

Todavia, essa postura deve ser combinada prioritariamente com práticas preventivas e precaucionárias que possam evitar o acidente e a doença ocupacional indiscriminadamente para todos os trabalhadores. O interesse primordial é de garantia de ambientes saudáveis e seguros para a prestação do trabalho.

Mais uma justificativa em relacionar o tema do meio ambiente do trabalho em uma perspectiva coletiva pode ser encontrada na noção de que os custos com os acidentes e doenças ocupacionais são assumidos não somente pelo empregador, mas pela sociedade

como um todo, através do sistema de seguridade social. Portanto, a sociedade organizada tem todo o direito de prevenir o dano ocupacional e garantir a salubridade dos ambientes de trabalho.

(...)

Torna-se oportuna a análise de que o direito a justas e favoráveis condições de trabalho - que abriga o direito a uma decente vida para o trabalhador e seus familiares, condições de trabalho seguras e saudáveis, descanso e lazer etc.; e o direito à saúde - que engloba a melhoria de todos os aspectos do meio ambiente e da higiene industrial, a prevenção e tratamento e controle de doenças ocupacionais são entendidos como direitos humanos pelo Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (ONU, 1966). (Direito ambiental do trabalho: mudança de paradigma na tutela jurídica à saúde do trabalhador. São Paulo: LTr, 2002. pp. 278, 279, 280/281, 282/283, 284) (grifos acrescentados).

Em conformidade com o entendimento do E. STF, acima transcrito, tem-se que o MPT ajuizou a presente ação civil pública para a tutela de interesses coletivos em sentido estrito, salvo ressalvas firmadas ao final, vez que busca a tutela da preservação da saúde e da vida (bem comum e indivisível, através do pedido da exigência de jornada com higidez, de acordo com os preceitos legais) de todos os trabalhadores que prestam serviços para a Ré (mesma relação jurídica-base, com tratamento uniformizado), cuja natureza coletiva é essencial (daí a sua relevância inegavelmente social e metaindividual), e não apenas circunstancial.

O art. 81, parágrafo único, II, da Lei nº 8.078/90, conceitua interesses ou direitos coletivos como sendo aqueles **“transindividuais de natureza indivisível de que seja titular grupo, categoria ou classe de pessoas ligadas entre si ou com a parte contrária por uma relação jurídica base”**.

Repise-se que o trabalho extraordinário além dos limites legais, o desrespeito aos intervalos mínimos legais e à redução ficta da hora noturna, (normas de interesse público), além da inclusão nos registros de jornada e/ou livros de ocorrências do tempo destinado a troca de uniforme, atingem os direitos ligados à saúde e à vida dos trabalhadores, como salientado pelo MPT, mas desde que atingida a titularidade do grupo, a justificar-lhe o tratamento metaindividual.

Impende salientar que se reconhece legitimidade ao Órgão Ministerial para a defesa de direitos coletivos. Nesse sentido, dispõe o art. 6º, VII, alíneas “a” e “d” da Lei Complementar nº 75/93, aplicável a todo o ramo do Ministério Público da União, do qual faz parte o Ministério Público do Trabalho, “verbis”:

Art. 6º. Compete ao Ministério Público da União:

- I - promover a ação direta de inconstitucionalidade e o respectivo pedido de medida cautelar;
- II - promover a ação direta de inconstitucionalidade por omissão;
- III - promover a argüição de descumprimento de preceito fundamental decorrente da Constituição Federal;

- IV - promover a representação para intervenção federal nos Estados e no Distrito Federal;
- V - promover, privativamente, a ação penal pública, na forma da lei;
- VI - impetrar “habeas corpus” e mandado de segurança;
- VII - promover o inquérito civil e a ação civil pública para:

a) a proteção dos direitos constitucionais;

b) a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente, dos bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico;

c) a proteção dos interesses individuais indisponíveis, difusos e coletivos, relativos às comunidades indígenas, à família, à criança, ao adolescente, ao idoso, às minorias étnicas e ao consumidor;

d) outros interesses individuais indisponíveis, homogêneos, sociais, difusos e coletivos.

(...). (grifos acrescentados).

A aplicabilidade do dispositivo supra transcrito ao ramo trabalhista do Ministério Público da União é reforçada pelo “caput” do art. 84, inserto no capítulo II (Do Ministério Público do Trabalho) do título II (Dos Ramos do Ministério Público da União) da Lei Complementar nº 75/93, cujo teor dispõe:

Art. 84. Incumbe ao Ministério Público do Trabalho, no âmbito das suas atribuições, exercer as funções institucionais previstas nos Capítulos I, II, III e IV do Título I, especialmente: (...). (grifos nossos).

Nesse horizonte, oportunas as considerações de Alessandra Mendes Spalding, em monografia específica sobre o tema da legitimidade nas ações coletivas, quanto ao respaldo constitucional para a atuação do Ministério Público na defesa de direitos difusos e coletivos e, inclusive, individuais homogêneos, “ad litteram”:

Ocorre que, tecendo-se uma interpretação sistemática do texto constitucional, verificamos no caput de seu art. 127 que compete ao Ministério Público a defesa “dos interesses sociais e individuais indisponíveis”, ao mesmo tempo em que o legislador constitucional atribuiu igualmente ao Ministério Público, em seu art. 129, inc. IX, “exercer outras funções que lhe forem conferidas, desde que compatíveis com sua finalidade”.

Assim, não se vê óbice à tutela coletiva de direitos individuais por parte do Ministério Público. (Legitimidade ativa nas ações coletivas. Curitiba: Juruá, 2006, p. 127)

Assim, reconhece-se a legitimidade do Ministério Público do Trabalho para postular a tutela de direitos e interesses coletivos ligados à saúde, à segurança e à vida dos trabalhadores que prestam serviços à empresa-Ré, pretendendo a delimitação da conduta aos ditames legais, bem como postular dano moral coletivo. Frise-se que esses direitos, como descritos na exordial, não se revelaram como meramente individuais plúrimos, não se cogitando, assim, de aplicação analógica da Orientação Jurisprudencial nº 237 da SBDI-I do C. TST.

Nesse sentido os seguintes entendimentos jurisprudenciais:

RECURSO DE REVISTA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO. LEGITIMIDADE. DIREITOS COLETIVOS E INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS. É entendimento consagrado na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e desta Corte Superior que o Ministério Público do Trabalho possui legitimidade para propor ação civil pública, objetivando a defesa de interesses individuais homogêneos dos trabalhadores, quando os direitos se encontram defendidos no campo dos interesses individuais indisponíveis (Legitimidade amparada nos artigos 83, III, da Lei Complementar nº 75/93, 127 e 129 da Constituição Federal). In casu, o Regional entendeu contrariamente à jurisprudência do TST e do STF, que o Ministério Público não estaria legitimado para propor ação civil pública na defesa de interesses individuais homogêneos. Ocorre que, no caso dos autos, a ação proposta defende exclusivamente interesses coletivos, com natureza cominatória, ao pagamento de salários e recolhimentos do FGTS, razão pela qual a legitimidade está assegurada pelo art. 129, III, da Constituição Federal. Assim, se mesmo que postulasse interesses individuais homogêneos o Ministério Público estaria legitimado, quanto mais se a hipótese dos autos é de defesa de interesses coletivos dos atletas do clube. Recurso de revista de que se conhece e a que se dá provimento. (RR xxxxxxx/2001. TST. 7ª T. Relator Ministro Pedro Paulo Manus. DJU 02.05.08)

RECURSO DE REVISTA MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO LEGITIMIDADE AÇÃO CIVIL PÚBLICA INTERESSES COLETIVOS E INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS DE EMPREGADOS DE UMA EMPRESA JORNADA DE TRABALHO. O Ministério Público do Trabalho, por meio de sua Procuradoria Regional, detém legitimidade para ajuizar ação civil pública visando à tutela dos interesses coletivos e/ou individuais homogêneos dos trabalhadores de uma empresa (ainda que composta de pequeno número de empregados) para assegurar o cumprimento da ordem jurídica no que respeita à jornada de trabalho, no caso, dentre outras pretensões, impedir prorrogação habitual superior a duas horas, respeitar intervalo mínimo de 11 horas entre jornadas e conceder repouso semanal de 24 horas, com efeitos imediatos e futuros. (RR xxxxxxx/2001. TST. 5ª T. Relator Juiz Convocado José Pedro de Camargo. DJ 04.11.05).

Evidenciada, desta forma, a importância da defesa coletiva dos direitos postulados.

Nada a reparar.

b) declaração de nulidade de cláusulas convencionais - carência de ação

A petição inicial contempla pedidos, acompanhados do qualificativo “incidental”, de declaração de nulidade de cláusulas convencionais relacionadas com as seguintes matérias: a) validade do regime de 12x36 e limite de horas extraordinárias previsto no art. 59 da CLT; b) respeito ao intervalo intrajornada mínimo previsto no art. 71 da CLT, vinculado ao regime de 12x36; c) respeito à redução ficta do trabalho noturno prevista no art. 73, §§ 1º e 5º, da CLT, vinculado ao regime de 12x36; d) inclusão nos controles de jornada e/ou livros e atas de ocorrências do tempo destinado à troca de uniforme; e e) abstenção de descontos a título de “contribuição assistencial”.

A Reclamada entende que a análise destes pedidos demanda, necessariamente, declaração de validade ou invalidade das normas coletivas, o que compromete sua própria legitimidade passiva e impõe a presença dos entes sindicais no polo passivo da demanda.

Com razão.

Dois conceitos devem ser lembrados, a fim de equacionar adequadamente a questão. Primeiro, o de instrumento coletivo e sua abrangência; segundo, o de declaração incidental de nulidade, seu cabimento e seus efeitos. Delimitados, sopesa-se a possibilidade de a petição inicial de uma ação civil pública proposta contra uma única empresa albergar, sob a denominação de “incidentalidade”, pedido de invalidação destes mesmos instrumentos normativos.

A Convenção Coletiva de Trabalho, na acepção de Maurício Godinho Delgado, é o instrumento que

(...) resulta, pois, de negociações entabuladas por entidades sindicais, quer a dos empregados, quer a dos respectivos empregadores. Envolve, portanto, o âmbito da categoria, seja a profissional (obreiros), seja a econômica (empregadores). Seu caráter coletivo e genérico é, assim, manifesto. As convenções coletivas, embora de origem, criam regras jurídicas (normas autônomas), isto é, preceitos gerais, abstratos e impessoais, dirigidos a normalizar situações ad futurum. Correspondem, conseqüentemente, à noção de lei em sentido material, traduzindo ato-regra (Duguit) ou comando abstrato. São, desse modo, do ponto de vista substantivo (ou seja, de seu conteúdo), diplomas destiladores de inquestionáveis regras jurídicas. (DELGADO, Maurício Godinho. Curso de direito do trabalho. 2. ed. São Paulo: LTr, 2003, p. 1368).

O art. 611 da CLT reafirma a natureza de lei em sentido material dos acordos e convenções, resultante da autonomia privada coletiva, “ad litteram”:

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 empresas acordantes às respectivas relações de trabalho.

§ 2º As Federações e, na falta destas, as Confederações representativas de categorias econômicas ou profissionais poderão celebrar convenções coletivas de trabalho para reger as relações das categorias a elas vinculadas, inorganizados em Sindicato, no âmbito de suas representações.

Na esteira dos mesmos limites impostos às leis infraconstitucionais, há um conteúdo possível da norma coletiva, como refere Homero Batista Mateus da Silva, mencionando a existência de matérias infensas à negociação coletiva, notadamente aquelas que afrontam normas concernentes à segurança e à medicina do trabalho ou importem transigência de normas de ordem pública. A dificuldade está justamente, como aponta o autor, em identificar esta natureza, pois o **“fervilhar das relações trabalhistas torna difícil saber até onde vai a segurança do trabalho e onde termina a norma de ordem pública, se, aliás, todo o direito do trabalho parece ter sido forjado na adversidade,**

mas sem deixar-se embrutecer.” (SILVA, Homero Batista Mateus da. Curso de direito do trabalho aplicado. Vol 7: Direito Coletivo do Trabalho. Rio de Janeiro: Elsevier, 2010, p. 174).

A norma coletiva, portanto, conquanto prestigiada pelo art. 7º, XXVI, da Constituição Federal, exige e comporta controle.

Por outro lado, o art. 469 do CPC dispõe:

Art. 469. Não fazem coisa julgada:

(...)

III - a apreciação da questão prejudicial, decidida incidentalmente no processo.

Nos moldes do art. 470 do mesmo diploma processual, fará coisa julgada a resolução da questão prejudicial, se a parte o requerer, o juiz for competente em razão da matéria e constituir pressuposto necessário para o julgamento da lide. Tem-se, aí, nesse dispositivo, o fundamento legal da declaração incidental ou ação declaratória incidental.

É admissível, sob a nota da prejudicialidade, que o resultado prático almejado pela pretensão principal apenas seja possível através do exame de determinada questão (da constitucionalidade de uma norma ou mesmo da validade de uma norma convencional, por exemplo), o que se dá apenas “*incidenter tantum*”.

Ensina Manoel Antonio Teixeira Filho:

Como questões prejudiciais entendem-se todos aqueles aspectos ou pontos de direito material debatidos no processo, que constituem pressuposto lógico para o proferimento da sentença e que poderiam ser objeto até mesmo de ação distinta. Daí, o sentido de “prejudicialidade” dessas questões. Note-se, porém, que ditas questões não são, necessariamente, prejudiciais à sentença, embora em alguns casos possam sê-lo. Melhor explicando: tais questões são efetivamente prejudiciais se a decisão que o juiz proferir, a respeito delas, tornar-se inconciliável com a pretensão de fundo, deduzida pela parte - seja a contrária, seja a que suscitou a questão. (TEIXEIRA FILHO, Manoel Antonio. vol. II. São Paulo: LTr, 2009, p. 1392/1393).

Não se ignora que as cláusulas convencionais, sobretudo aquelas que excedem os limites da legítima negociação coletiva (art. 7º, XXVI, da Constituição Federal) e afrontam princípios constitucionais e de ordem pública, podem ser consideradas inválidas, de forma incidental, em qualquer ação trabalhista, sem necessidade de ação própria e específica para esta finalidade. Nestas situações, a norma tida como viciada deixa de ser aplicada e a questão é resolvida pela incidência de outras legitimamente integrantes da ordem jurídica.

Tal não ocorre, no entanto, quando a veiculação se dá em sede de ação civil pública pelo Ministério Público do Trabalho, porque a extensão dos efeitos da decisão neste âmbito é absolutamente incompatível com a natureza da declaração incidental. Quando postula, por exemplo, a *declaração incidental de nulidade das cláusulas dos instrumentos normativos que abrangem os trabalhadores da Ré e que instituem a escala de revezamento de 12x36* (item “a” do rol dos pedidos), ou quando

a r. sentença declara *“incidentalmente inválida a cláusula convencional que prevê a hora noturna de 60 minutos, devendo a ré observar a todos seus empregados o disposto no artigo 73, §§ 1º e 5º da CLT, ou seja, hora noturna reduzida de 52 minutos e 30 segundos e incidência sobre as horas em prorrogação (após as 5 horas)”*, estas declarações não possuem nota de prejudicialidade em relação aos pedidos de que a Reclamada abstenha-se de exigir jornada de trabalho superior ao limite do art. 59 da CLT ou considere a hora noturna de 52’30”, mas constituem o próprio objeto da ação.

A decisão proferida em sede de ação coletiva, porque não fica adstrita às pessoas singulares do processo, tem um espectro distinto da ação individual. Pouco importa que se diga, com o devido respeito, que a declaração pretendida é puramente incidental, quando os efeitos que dela decorrem não são próprios desta espécie de julgamento.

A norma convencional é resultado da convergência de múltiplas partes, que, pelo exercício da democracia social e pela prerrogativa constitucional da organização da profissão pelos próprios sujeitos dela representativos (art. 7º, XXVI, da Constituição Federal), sujeitam-se às condições econômicas e sociais então entabuladas. É ato, pois, de autonomia coletiva de vontade, próprio do poder normativo autônomo das entidades de classe. Sob o aspecto normativo, adverte Campos Batalha, as convenções coletivas **“têm eficácia imediata, in melius, sobre os contratos individuais de trabalho, têm incidência erga omnes e caracterizam-se pela inderrogabilidade in pejus de suas cláusulas e estipulações.”** (BATALHA, Wilson de Souza Campos. Direito processual das coletividades e dos grupos. 2ª ed. São Paulo: LTr, 1992, p. 58).

Nesta linha, sob o enfoque do direito coletivo, a pretensão de excluir uma única e determinada empresa componente da mesma categoria econômica, e os empregados a ela vinculados, do campo de incidência da norma convencional implica, no plano concreto, desconstituir uma das mais elementares regras de tratamento igualitário entre as pessoas, sejam elas físicas ou jurídicas. Implica, a meu ver, afronta direta ao princípio constitucional da igualdade insculpido no art. 5º, “caput”, da Constituição Federal.

Conquanto um dos princípios gerais da ordem econômica seja a livre concorrência (art. 170, IV, da Constituição Federal), não é dado, especialmente ao Poder Judiciário, convalidar desonerações - ou onerações específicas - de interesses das categorias econômicas e profissionais instituídos no âmago da coletividade, a ensejar, em seu derradeiro efeito concreto, uma condição eminentemente desigual.

Veja-se que a própria Lei de Licitações consagra o princípio da isonomia nas licitações públicas ao preceituar, em seu art. 3º, que ela destina-se a garantir, a um só tempo, a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável.

A exclusão de uma empresa, reitere-se, do âmbito normativo da convenção coletiva que disciplina de maneira igualitária uma específica condição de trabalho, com possíveis reflexos econômicos, coloca-a diante de todas as demais em uma situação de inarredável desigualdade de concorrência, e isso não apenas exatamente em decorrência de um possível encargo econômico superior (resultante, por exemplo, da escalação de outro vigilante para cobrir o intervalo intrajornada

daquele que efetivamente ocupa o posto), mas de toda uma condição normativa-organizacional que a coloca em uma situação de desigualdade diante das demais.

A pretensão implica, em derradeira análise, exercício não autorizado de poder legiferante. A Emenda Constitucional nº 45/04, ao disciplinar o poder normativo da Justiça do Trabalho, incluiu a expressão **“de comum acordo”** no texto constitucional (art. 114, § 2º, da Constituição Federal), como condição de ajuizamento da ação de dissídio coletivo, exatamente para prestigiar a vontade das partes em atribuir ao órgão jurisdicional competência para criar condições de trabalho com força obrigatória.

Após a reforma do Judiciário, a norma constitucional passou a contar com a seguinte redação: **“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.”** Mesmo esta função jurisdicional de criar normas e condições de trabalho retrata um método de composição dos conflitos condicionada aos interesses geral e particular das partes, sem comprometer a negociação coletiva. **Não é dado ao Poder Judiciário, neste desiderato, excluir uma ou determinada fatia da categoria do âmbito de incidência da norma resultante do dissídio, assim como não lhe é autorizado, transpondo-se o raciocínio para o caso examinado, dizer, mesmo sob a nota de “incidentalidade”, que apenas uma específica empresa não se sujeita à ordem convencional legitimamente negociada e preservada para outras.**

Portanto, a declaração que o Ministério Público do Trabalho pretende, no caso específico destes autos, não é incidental, mas constitui o pedido principal da demanda, do qual decorre a resolução das demais pretensões. Por meio da declaração, pretende afastar a eficácia da norma coletiva relativamente a todos os empregados da Reclamada, produzindo efeitos próprios de uma declaratória de nulidade de cláusula normativa, conforme previsão do art. 83 da Lei Complementar nº 75/93, de competência originária dos Tribunais, “ad litteram”:

Art. 83. Compete ao Ministério Público do Trabalho o exercício das seguintes atribuições junto aos órgãos da Justiça do Trabalho:

(...)

I - promover a ação civil pública no âmbito da Justiça do Trabalho, para defesa de interesses coletivos, quando desrespeitados os direitos sociais constitucionalmente garantidos;

IV - propor as ações cabíveis para declaração de nulidade de cláusula de contrato, acordo coletivo ou convenção coletiva que viole as liberdades individuais ou coletivas ou os direitos individuais indisponíveis dos trabalhadores;

(...).

No âmbito deste E. Tribunal, tratando-se de pretensão voltada à declaração de nulidade de cláusulas convencionais, a competência originária é da E. Seção Especializada, conforme art. 20 do Regimento Interno, “verbis”: **“Art. 20. Compete à Seção Especializada: I - processar e julgar, originariamente: (...) d) as ações anulatórias de cláusulas de instrumento normativo.”**

Cláudio Armando Couce de Menezes discorre sobre os meios de invalidação das normas coletivas, pontuando os seguintes: **“Os defeitos e vícios das convenções e acordos coletivos podem ser constatados em sede de reclamação trabalhista movida por um empregado ou por grupo de trabalhadores, em ação proposta pelo sindicato, em demanda do empregador, e, ainda, na ação tratada no art. 83, IV, da LC nº 75/93.”** (MENEZES, Cláudio Armando Couce de. Anulação de cláusulas, acordos e convenções coletivas. Justiça do Trabalho nº 217, p. 07). Na ação individual, a apreciação da invalidade da cláusula ou do negócio jurídico como um todo, far-se-á em caráter incidental, “como mera prejudicial de mérito”, que não repercutirá, desta forma, efeitos de coisa julgada (art. 469, III, do CPC).

O problema suscitado pelo d. magistrado no que concerne ao pedido de nulidade propriamente considerado, deduzido ao largo da questão incidental, é o mesmo que se verifica da presente ação civil pública:

Pensamos que a reclamação não deve pedir a declaração de nulidade da condição, da convenção e do acordo ou a sua desconstituição (anulação), pois acarretaria problema de difícil solução. É que não se pode, apenas para um interessado, declarar a nulidade ou decretar a anulação de cláusula ou de instrumentos coletivos aplicáveis à categoria como um todo.

Com efeito, a indivisibilidade ou incindibilidade do direito ou da obrigação dá origem ao litisconsórcio unitário que impõe decisão uniforme à demanda. Não é lícito ao juiz, em título que se irradia para todos os interessados, declarar a nulidade para alguns e a validade para outros, desconstituir para certos obreiros e manter o negócio jurídico para os demais. E tal coisa se passa indiscutivelmente na demanda de interesse do empregado, ou de dada coletividade, no tocante à cláusula coletiva ou à totalidade do pacto coletivo.

Para superar esse obstáculo, todos os empregados ou trabalhadores interessados devem se perfilhar em litisconsórcio (unitário). A ausência de apenas um titular do direito já seria suficiente para inviabilizar a ação dos restantes, a não ser que se admita a substituição processual do ausente pelos demais, o que esbarraria provavelmente na interpretação restritiva emprestada ao instituto, notadamente esposada pelo TST (S. 310). (MENEZES, Cláudio Armando Couce de. Anulação de cláusulas, acordos e convenções coletivas. Justiça do Trabalho nº 217, p. 07 - grifos acrescidos).

Tal declaração, que constitui o pedido principal da ação civil pública, implicaria inevitável disparidade de tratamento entre indivíduos da mesma categoria. A um, empregados exercentes de uma mesma função e integrantes de uma mesma categoria profissional estariam sujeitos a tratamento jurídico diferente apenas por serem ou não empregados da Reclamada. A dois, vislumbrando-se a questão sob o prisma patronal, uma empresa sujeitar-se-ia, isoladamente, a uma normatividade própria, resultante do rigor judicial interpretativo de cláusula convencional tida por imprópria aos limites da negociação coletiva. As demais, por não alcançadas pela declaração, fruiriam da plena eficácia da mesma norma. O efeito “erga omnes” próprio da ação coletiva estaria, assim, comprometido.

Nesta ordem, a atribuição de competência originária a um dos órgãos do Tribunal traduz medida de política judiciária destinada, mediante prolação de decisões unitárias, ao resguardo do princípio da segurança jurídica. Tal política encontra-se albergada na organização constitucional do Estado brasileiro, a exemplo, guardadas as devidas especificidades, da previsão contida no art. 102, I, “a”, da Constituição Federal, “*verbis*”: “*Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe: I - processar e julgar, originariamente: a) a ação direta de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo federal.*”

Mantendo-se este paralelo, o entendimento do E. STF quanto à declaração incidental de inconstitucionalidade pode ser transposto, com identidade de resultado, ao caso examinado. No julgamento da RCL 1.733-SP, o Ministro Celso de Mello, consignou que **“o Supremo Tribunal Federal tem reconhecido a legitimidade da utilização da ação civil pública como instrumento idôneo da fiscalização incidental de constitucionalidade, pela via difusa, de quaisquer leis ou atos do Poder Público, mesmo quando contestados em face da Constituição da República, desde que, nesse processo coletivo, a controvérsia constitucional, longe de identificar-se como objeto único da demanda, qualifique-se como simples questão prejudicial, indispensável à resolução do litígio principal.”** (grifos acrescidos).

Ao julgar a RCL 559-MG, o Ministro Carlos Velloso consignou que o E. STF, pelo seu Plenário, no julgamento das Reclamações 597-SP (Relator para acórdão o Ministro Néri da Silveira), 600-SP (Relator também o Ministro Néri da Silveira) e 602-SP (Relator Ministro Ilmar Galvão), decidiu que a ação civil pública destinada à proteção de direitos individuais homogêneos não é substitutiva da ação direta de inconstitucionalidade, esta de competência exclusiva da Corte Suprema, porque, no caso, a decisão proferida na ação civil pública não teria eficácia “*erga omnes*”, assim considerada em seu exato sentido.

No julgamento da RCL 1.503/SP entendeu o E. STF, em acórdão relatado pelo Ministro Dias Toffoli:

RECLAMAÇÃO CONSTITUCIONAL - AÇÃO CIVIL PÚBLICA - LEI Nº 9.688/98 - CARGO DE CENSOR FEDERAL - NORMAS DE EFEITOS CONCRETOS - DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE - PLEITO PRINCIPAL NA AÇÃO CIVIL PÚBLICA - CONTORNO DE AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE - USURPAÇÃO DA COMPETÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - RECLAMAÇÃO JULGADA PROCEDENTE.

1. A ação civil pública em tela tem por objeto a Lei nº 9.688/98, que teve sua inconstitucionalidade arguida perante esta Suprema Corte, nos autos da ADI nº 2.980/DF, tendo o pleito sido rejeitado por se tratar de normas de efeitos concretos já exauridos.
2. A Lei nº 9.688/98 foi editada com o fim de imprimir eficácia à norma do parágrafo único do art. 23 da Constituição Federal de 1988, após provocação por esta Suprema Corte (ADI nº 889/DF), norma essa que versa, especificamente, sobre o aproveitamento dos ocupantes do extinto cargo de censor federal em outras carreiras.
3. O pleito de inconstitucionalidade deduzido pelo autor da ação civil pública atinge todo o escopo que inspirou a edição da referida lei, traduzindo-se em pedido principal da

demanda, não se podendo falar, portanto, que se cuida de mero efeito incidental do que restou então postulado.

(...)

O substrato da presente ação é o mesmo. A declaração de nulidade deduzida pelo Ministério Público do Trabalho não constitui mera questão prejudicial do que efetivamente pretende, na esteira de uma causa de pedir fundante do pedido, mas representa o pedido principal da demanda e atinge, na prática, a validade da norma coletiva para todos os empregados e potenciais empregados da Reclamada, sob a agravante, neste aspecto, de se criar um terceiro gênero de efeito da decisão, ou seja, um efeito “erga omnes” limitado aos empregados presentes e futuros da empresa Reclamada, exclusivamente. Os efeitos, repita-se, seriam “erga omnes” mas nem tanto, o que não se admite.

O interesse processual de agir resulta do binômio necessidade e adequação do provimento jurisdicional e, “in casu”, a ação é imprópria ao objetivo visado. Como diz Kazuo Watanabe:

São razões de economia processual que determinam à criação de técnicas processuais que permitam o julgamento antecipado, sem a prática de atos processuais inteiramente inúteis ao julgamento da causa. As condições da ação nada mais constituem que técnica processual instituída para a consecução deste objetivo. (Kazuo WATANABE. In: FREIRE, Rodrigo da Cunha Lima. Condições da ação: enfoque sobre o interesse de agir. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005. p. 50).

Não é suficiente, todavia, que a atuação jurisdicional seja necessária para que o interesse processual se configure. Imprescindível haver o interesse/adequação, ou seja, o manejo da via processual adequada à tutela jurisdicional pretendida. Nesse sentido a lição de Nelson Nery Júnior:

Existe interesse processual quando a parte tem necessidade de ir a juízo para alcançar a tutela pretendida e, ainda, quando essa tutela jurisdicional pode trazer-lhe alguma utilidade, do ponto de vista prático. Movendo a ação errada ou utilizando-se do procedimento incorreto, o provimento jurisdicional não lhe será útil, razão pela qual a inadequação procedimental acarreta inexistência do interesse processual. (In: CÂMARA, Alexandre Freitas. Lições de direito processual civil. 5ª ed., Rio de Janeiro: Lumen Juris, v. 1, 2001).

No caso examinado, portanto, o Ministério Público do Trabalho é carecedor de ação, o que impõe a extinção do processo sem resolução do mérito, nos moldes do art. 267, VI, do CPC.

Não há, pois, com a amplitude dos efeitos por ele pretendidos, como entender tratar-se de mera declaração incidental. Alinhando-se no sentido de considerar que a ação apropriada a esta pretensão é a anulatória, e acrescentando que uma hipótese típica é justamente aquela que constitui um dos pedidos da presente ação (nulidade da cláusula que impõe desconto assistencial a todos os trabalhadores), discorre Ives Gandra Martins Filho:

Cláusulas que firam preceitos legais que alberguem direitos indisponíveis e não passíveis de flexibilização pela via da negociação coletiva deverão ser expurgados da avença, sob pena de lesão à ordem jurídica. Se o acordo é feito na fase judicial, o Ministério Público, como fiscal da lei, ao emitir seu parecer, pedirá a não homologação das cláusulas atentatórias

à ordem pública. Se, no entanto, o acordo é extrajudicial, o meio processual para defesa da ordem jurídica lesada é a ação anulatória prevista no art. 83, IV, da Lei Complementar nº 75/93 para ser exercida pelo Ministério Público do Trabalho na defesa das liberdades individuais ou coletivas ou dos direitos individuais indisponíveis dos trabalhadores.

Hipótese típica é a da previsão de desconto assistencial impositivo para toda a categoria a favor da entidade sindical, por ferir a liberdade individual de associação sindical (CF, art. 8º, V), cujo corolário é a liberdade de contribuição.

A ação anulatória será proposta pelo Ministério Público do Trabalho contra ambas as entidades convenientes - obreira e patronal - , pois somente assim haverá litígio trabalhista passível de apreciação pela Justiça do Trabalho, de vez que a ação estará sendo intentada contra os patrões que efetuam o desconto (ainda que a favor do sindicato), na defesa dos empregados que, nessa hipótese, têm interesse conflitante com o da entidade de classe. (MARTINS FILHO, Ives Gandra. Processo Coletivo do Trabalho. São Paulo: LTr, 2003, p. 267 - grifos acrescidos).

Na mesma linha, o escólio de Arion Sayão Romita:

3. Ação civil pública para anular cláusula de convenção ou acordo coletivo. Constitui meio processual inidôneo. O art. 83, III, da Lei Complementar 75, se destina à defesa de interesses coletivos, quando desrespeitados direitos sociais constitucionalmente garantidos. O preceito deve ser entendido em consonância com o art. 129, III, da CF. Ocorre que, na hipótese, não está em jogo interesse difuso nem coletivo.

A ação civil pública se destina à defesa de interesses difusos ou coletivos, mas nos casos em que o MPT dela se vale, ao postular perante a Justiça do Trabalho, estavam em jogo direitos de uma pluralidade de pessoas, titulares de direitos subjetivos, que não se dissolvem na impessoalidade dos direitos difusos nem dos coletivos, entendidos como os que transcendem a multiplicidade dos direitos individuais dos componentes do grupo ou coletividade.

Ação cabível é a anulatória (ou declaratória de nulidade) prevista pelo art. 83, inc. IV, da Lei Complementar 75. O MPT está investido de legitimidade processual para propor ação anulatória, mas esta prerrogativa não se estende à propositura da ação civil pública que tenha por objeto a apontada declaração. (ROMITA, Arion Sayão. Synthesis 29/99, p. 62 - grifos acrescidos).

Decisões do C. TST, nesse sentido:

AÇÃO CIVIL PÚBLICA. NÃO-CABIMENTO PARA ANULAR CLÁUSULAS DE ACORDO COLETIVO DE TRABALHO OU DE CONVENÇÃO COLETIVA DE TRABALHO. A ação adequada à pretensão é a ação anulatória, porquanto o art. 83 da LC nº 75, de 20.05.93, ao estabelecer a competência do Ministério Público do Trabalho para o exercício de suas atribuições, distingue, por terem finalidades diferentes, a ação civil pública (inciso III) da ação anulatória prevista no inciso IV, que cuida das violações de direitos acontecidas no bojo dos acordos ou convenções coletivas. Extinção do processo, sem

apreciação do mérito, por impossibilidade jurídica do pedido (precedente no mesmo sentido: ROACP nº xxxxxxxx/96, Ac. nº 0000087/97, Turma: DC). (TST-ROACP nº xxxxxxxx/96, Ac. SDC, Rel. Min. Antonio Fábio Ribeiro, DJU 23.05.97, p. 22123 - grifos acrescidos).

ANULAÇÃO DE CLÁUSULA CONVENCIONAL - AÇÃO CIVIL PÚBLICA - DESCABIMENTO. I - Não obstante a ação seja um direito autônomo e abstrato (arts. 3º e 267, VI, do CPC), é inegável que ela e a pretensão estão intrinsecamente unidas no processo, tal qual era estabelecido no artigo 75 do Código Civil de 1916, no sentido de que “a todo direito corresponde uma ação, que o assegura”, norma que não tem correspondente preciso no atual Diploma, mas que volta a ter valor com o direito à tutela jurisdicional adequada. II - De acordo com o artigo 3º da lei 7.347/1985, “a ação civil poderá ter por objeto a condenação em dinheiro ou o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer”. Desse dispositivo extrai-se a natureza eminentemente cominatória da ação civil pública, ou seja, busca o cumprimento de uma obrigação de fazer ou não-fazer estabelecida em lei ou em contrato, bem como a pena pelo seu inadimplemento. III - Ademais, é certo que a ação civil pública não ostenta natureza dispositiva negativa, que caracteriza a ação anulatória, cuja competência é dos Tribunais Regionais do Trabalho ou do Tribunal Superior do Trabalho. IV - Recurso conhecido e desprovido. TUTELA INIBITÓRIA. ABSTENÇÃO DE PACTUAR CLÁUSULAS CONVENCIONAIS SIMILARES ÀS QUESTIONADAS. RECURSO INTERPOSTO UNICAMENTE À GUIA DE DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. INESPECIFICIDADE DOS PARADIGMAS À LUZ DA SÚMULA Nº 296. I - Os arestos trazidos para cotejo são imprestáveis para comprovar a divergência jurisprudencial, visto que não há neles tese contrária a adotada pela decisão recorrida consistente em não ser possível conceder tutela inibitória para que sindicatos se abstenham de pactuar cláusulas em contravenção a direitos mínimos da classe trabalhadora, dada as garantias constitucionais da autonomia sindical e da liberdade de negociação. II - Nenhum deles sequer analisa a questão específica da tutela inibitória pretendida à luz das garantias constitucionais da autonomia sindical e da liberdade de negociação, sendo impostergável a aplicação da Súmula 296 do TST. III - Recurso não conhecido. (RR/xxxxxxx-03.2005.5.10.0802 , Relator Ministro: Antônio José de Barros Levenhagen, Data de Julgamento: 02/12/2009, 4ª Turma, Data de Publicação: 11/12/2009 - grifos acrescidos).

Comprometidos estão no presente feito, portanto, o interesse processual do Ministério Público do Trabalho, não configurado sob a ótica da adequação do provimento jurisdicional, e a competência funcional do órgão julgador, porquanto se trata de ação de competência originária do Tribunal. Nesta ordem, não se verifica a própria legitimidade passiva da empresa Reclamada, uma vez que a ação anulatória apropriada deve ser ajuizada em face dos entes sindicais convenientes da norma coletiva impugnada.

Pelo exposto, por carência de ação (interesse processual e legitimidade de parte, nos termos do art. 267, VI, do CPC), extingue-se sem resolução de mérito o pedido constante do item “b” do rol dos pedidos iniciais (declaração incidental de nulidade das cláusulas dos instrumentos normativos que abrangem os trabalhadores da Ré e que instituem a escala de revezamento de 12x36).

À inadequação do provimento jurisdicional atrela-se, a incompetência funcional do Juízo sentenciante, implicando ausência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido e regular do processo (art. 267, IV, do CPC).

Por implicação do mesmo aspecto coletivo que fundamenta a competência originária do órgão colegiado para declarar nulidade de cláusula de acordo ou convenção coletiva de trabalho, falta interesse processual ao MPT e falece competência funcional ao d. Juízo de primeiro grau para o julgamento dos pedidos formulados nos itens “c”, “d”, “f”, “h”, “k” e “l” do rol dos pedidos iniciais, quais sejam (fls. 26/27):

c) a condenação da ré a abster-se de aplicar as disposições pertinentes à escala de revezamento de 12x36 estipuladas nos instrumentos normativos vigentes que abrangem seus trabalhadores, bem como abster-se de firmar acordos coletivos de trabalho prevendo referida escala;

d) a condenação da ré a cumprir imediatamente a norma de ordem pública inscrita no artigo 59 da CLT, de modo que, ressalvadas as situações excepcionais descritas no artigo 61 do mesmo diploma, a carga total diária de seus trabalhadores não extrapole, em qualquer situação, o limite de dez horas diárias;

f) a condenação da ré a conceder aos seus empregados intervalo intrajornada mínimo de acordo com o estabelecido no artigo 71 da CLT;

h) a condenação da ré a respeitar a redução ficta do trabalho noturno (artigo 73, §§ 1º e 5º, CLT) na duração da jornada dos seus empregados.

k) a condenação da ré a abster-se de efetuar descontos de seus trabalhadores não associados a sindicatos obreiros de quaisquer valores a título de “contribuição assistencial”, ou qualquer outra assemelhada, esteja ela ou não autorizada por assembleias gerais ou prevista em instrumentos normativos;

l) a condenação da ré a abster-se de inserir, em futuros acordos coletivos que venha a celebrar, cláusulas que contenham disposições idênticas ou semelhantes à contempladas pela cláusula da vigente CCT que instituiu a “contribuição assistencial” ou qualquer outra da mesma natureza;

A imposição de obrigação de não fazer (abstenção de aplicar as disposições convencionais pertinentes ao regime de 12x36 e de firmar acordos coletivos de trabalho prevendo referida jornada), bem como a determinação de respeito ao limite de jornada previsto no art. 59 da CLT - itens “a” e “d” - pressupõem, necessariamente, prévia declaração de nulidade da cláusula convencional que estipulou o regime, por ação anulatória própria, como anteriormente decidido, e dela não podem ser dissociadas, portanto, ao menos para fim de definição da competência funcional.

De igual modo, as determinações de respeito ao intervalo intrajornada mínimo de uma hora (art. 71 da CLT) e à redução ficta do trabalho noturno (art. 73, §§ 1º e 5º, da CLT) - itens “f” e “h” - estão diretamente atreladas à declaração de nulidade da cláusula convencional que, ao estipular o regime de 12x36, disciplinou de forma atrelada e específica estas matérias.

O mesmo sucede com a pretensão de impor à Reclamada a abstenção de descontar valores a título de “contribuição assistencial” ou “qualquer outra assemelhada”, e de “*inserir, em futuros acordos coletivos que venha a celebrar, cláusulas que contenham disposições idênticas ou semelhantes à contempladas pela cláusula da vigente CCT que instituiu a ‘contribuição assistencial’ ou qualquer outra da mesma natureza*” - itens “k” e “l” - porque a conduta está autorizada por norma coletiva

sujeita, como fundamentado, à prévia anulação em ação própria.

A propósito da impropriedade de provimento desta natureza em sede de ação civil pública, ao mesmo tempo em que se reconhece a incompetência funcional da Vara do Trabalho para o julgamento do pedido de nulidade de cláusula convencional, peço vênha para transcrever os fundamentos do Exmo. Des. Archimedes Castro Campos Júnior, extraídos do RO xxxxxx-2011-091-09-00-6 (DEJT 16.10.2012):

(...) seria um despropósito admitir a possibilidade do Tribunal, no exercício de sua competência originária, declarar validade de determinada cláusula coletiva e, concomitantemente, ter-se uma decisão proferida pela Vara do Trabalho, declarando a impossibilidade de inclusão de cláusula com idêntico conteúdo nos futuros instrumentos coletivos, provimento esse muito mais amplo do que a mera declaração de nulidade de cláusula convencional objetivada em Ação Anulatória.

Estendendo o paralelo antes estabelecido (com vistas a justificar a atribuição de competência ao Órgão Colegiado para declarar a nulidade de norma coletiva) entre o controle de validade da norma coletiva e o controle abstrato de constitucionalidade de leis, pelo Supremo Tribunal Federal, cumpre ressaltar o entendimento de que “a declaração de inconstitucionalidade não impede o legislador de promulgar lei de conteúdo idêntico ao do texto anteriormente censurado” (Mendes, Gilmar Ferreira, Curso de direito constitucional, 2ª ed., São Paulo: Saraiva, 2008, p. 1280)

Segundo Luiz Guilherme Marinoni:

“O legislativo não está impedido, em razão da eficácia vinculante, de editar lei com conteúdo idêntico ao de lei já proclamada inconstitucional pelo STF. Até porque o legislativo pode entender que existem novas circunstâncias, como a transformação da realidade ou dos valores sociais, que imponham compreensão do texto num sentido constitucional. Porém, isto não quer dizer que a atuação legislativa, destituída de qualquer preocupação com a legitimidade constitucional do texto, possa se impor simplesmente para negar os efeitos da decisão da Suprema Corte. Quando inexistente como pensar em nova circunstância a justificar a atuação do legislador, a lei não se sobrepõe à decisão de inconstitucionalidade. Perceba-se que o Judiciário e a Administração Pública ainda estão vinculados à decisão do STF, cabendo-lhes, apenas, distinguir se os fundamentos determinantes da decisão de inconstitucionalidade contradizem ou não o texto da ‘nova lei.’” (Ingo Wolfgang Sarlet, Luiz Guilherme Marinoni, Daniel Mitidiero, Curso de direito constitucional, São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2012, p. 994)

Utilizando-se do mesmo raciocínio, pode-se concluir ser possível, em tese, a inclusão em instrumento normativo de norma idêntica àquela anteriormente declarada nula em Ação Anulatória. Evidencia-se, assim, que os efeitos dessa declaração são muito mais restritos do que eventual imposição de proibição à inclusão de normas em futuros instrumentos, sem limitação no tempo, o que reforça o entendimento quanto à impossibilidade de se atribuir competência funcional à Vara do Trabalho para análise da referida pretensão, sobrepondo-se à competência originária do órgão colegiado.

Além de visível inversão da ordem hierárquica político judiciária seria atentar contra o princípio da segurança jurídica, assim explicitado por Paulo de Barros Carvalho:

“(...) os destinatários dos comandos jurídicos não de poder organizar suas condutas na conformidade dos teores normativos existentes (...) - O Princípio da segurança jurídica é- dirigido à implantação de um valor específico, qual seja o de coordenar o fluxo das interações inter-humanas, no sentido de propagar no seio da comunidade social o sentimento de previsibilidade quanto aos efeitos jurídicos da regulação da conduta. Tal sentimento tranquiliza os cidadãos, abrindo espaço para o planejamento de ações futuras, cuja disciplina jurídica conhecem, confiantes que estão no modo pelo qual a aplicação das normas do direito se realiza. Concomitantemente, a certeza do tratamento normativo dos fatos já consumados, dos direitos adquiridos e da força da coisa julgada, lhes dá a garantia do passado. Essa bidirecionalidade passado/futuro é fundamental para que se estabeleça o clima de segurança das relações jurídicas (...)” (“Curso de Direito Tributário”, 17. Ed., Saraiva: São Paulo, 2005, p.)

Registre-se, por oportuno, que se tratando de incompetência absoluta, possível a declaração por este Juízo, de ofício, a qualquer tempo, nos termos do art. 113 do CPC (Art. 113. A incompetência absoluta deve ser declarada de ofício e pode ser alegada, em qualquer tempo e grau de jurisdição, independentemente de exceção).

Reforma-se, nestes termos.

Ante o decidido, ficam prejudicados os demais itens recursais, bem assim aquele relativo à declaração de prescrição e decadência dos direitos pretéritos oriundos das cláusulas convencionais *“nulificadas pela r. sentença”* e a questão atrelada ao enquadramento das violações pretéritas como direitos heterogêneos (natureza coletiva da demanda).

De qualquer modo, a respeito deles, mesmo que se entenda independerem da prévia declaração de nulidade de cláusula convencional, tem-se que, conquanto admitida a legitimidade do Ministério Público do Trabalho para a defesa de direitos individuais homogêneos do trabalhador, esta não se verifica em relação aos pedidos formulados nos subitens “e”, “g”, “i” e “m” (item III.II - DA TUTELA DEFINITIVA) da petição inicial, a respeito dos quais entendeu a r. sentença, reiterar-se, que *“Quanto à violação pretérita do direito ora analisado, tratando-se de direito puramente individual, caberá a cada empregado, titular dos direitos subjetivos hipoteticamente desrespeitados, invocar a tutela jurisdicional.”*

As violações pretéritas dos direitos analisados (intervalo intrajornada, trabalho em regime de 12x36, hora noturna reduzida, tempo à disposição e contribuição assistencial), mesmo vinculadas a uma origem comum, caracterizam-se por uma heterogeneidade, pois atreladas a realidades fáticas variadas e a situações funcionais distintas, a ponto de, uma vez admitidas no âmbito coletivo, comprometer o adequado equacionamento da lide e o exercício do amplo direito de defesa. Não há, pois, na seara individual de cada contrato, no caso, a configuração de lesões idênticas a merecer tutela homogênea e a atuação do Ministério Público do Trabalho, mas diversidade de situações que reclamam solução distinta em cada caso.

Wilson de Souza Campos Batalha, em clássica doutrina, já excluía do âmbito da ação civil pública os **“direitos subjetivos a uma exigibilidade especial”**, defendendo que:

(...) a ação civil pública visa a assegurar proteção a interesses ou direitos reflexos, abrangentes de toda a coletividade, ou de parte dela, ou de comunidades ou grupos específicos, quando não haja direito subjetivo a uma exigibilidade especial. Quando há direito subjetivo a uma exigibilidade especial, o titular desse direito subjetivo tem a ação que lhe compete e que será exercida por ele, ou, mediante lei expressa, por substituição processual. (BATALHA, Wilson de Souza Campos. Direito processual das Coletividades e dos grupos. 2. ed. São Paulo: LTr, 1992, p. 301).

Como leciona Ives Gandra Martins Filho, constituem interesses individuais homogêneos os **“decorrentes de uma origem comum, fixa no tempo, correspondente a ato concreto lesivo ao ordenamento jurídico, que permite a determinação imediata de quais membros da coletividade foram atingidos”**. (MARTINS FILHO, Ives Gandra. Processo Coletivo do Trabalho. 3. ed. São Paulo: LTr, 2003, p. 248).

Não é essa, contudo, a hipótese dos autos relativamente aos pedidos ora examinados, pois não evidenciada, em concreto, lesão comum a direito dos trabalhadores, mas situações individualizadas a demandar análise particularizada da situação de cada trabalhador.

A ação civil pública, por sua natureza de ação cominatória, funda-se na prevenção da lesão (imposições de obrigações de fazer ou não fazer, sob pena de pagamento de multa) ou condenatória genérica (indenização para um fundo genérico de reparação dos interesses lesados - arts. 3º, 11 e 13, da Lei nº 7.347/85), impedindo que se perpetue no tempo uma situação contrária à ordem jurídica, e não em sua reparação (obrigação de pagar). Esta pretensão é própria de ações individuais, pelos titulares dos direitos subjetivos eventualmente lesados e centradas no exame das particularidades de cada situação concreta.

Nesse sentido, decisões do C. TST:

AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA - AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DIREITOS INDIVIDUAIS NÃO HOMOGÊNEOS. ILEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO. Constatado o desacerto da decisão monocrática agravada, resta superado o óbice erigido ao processamento do recurso denegado, razão pela qual reforma-se a decisão recorrida para prosseguir na análise do Agravo de Instrumento. Agravo a que se dá provimento. II - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA - AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DIREITOS INDIVIDUAIS NÃO HOMOGÊNEOS. ILEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO. Constatada possível violação do artigo 129, III, da Constituição Federal, o Agravo de Instrumento deve ser provido para melhor análise do Recurso de Revista. Agravo de Instrumento conhecido e provido. III - RECURSO DE REVISTA - AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DIREITOS INDIVIDUAIS NÃO HOMOGÊNEOS. ILEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO. Trata-se de Ação Civil Pública ajuizada pelo Ministério Público do Trabalho objetivando a imposição judicial de obrigação de não fazer ao Reclamado, consubstanciada na abstenção de exigir de seus empregados jornadas superiores àquelas autorizadas pelo artigo 59 da CLT, sob pena de multa. O entendimento dominante desta Turma orienta-se no sentido de que a realidade fático-

processual que efetivamente emerge dos presentes autos não evidencia a legitimidade para que o Ministério Público do Trabalho venha a juízo para resguardar direito social dos empregados do Banco demandado, porquanto a causa de pedir remota verificada diz respeito a suposta situação experimentada, individualmente, por cada um dos trabalhadores da empresa, desprovida, portanto, da origem comum apta a caracterizar os direitos individuais homogêneos. Recurso de Revista conhecido e provido (Processo: RR - xxxxxx-30.2003.5.13.0001 Data de Julgamento: 03/02/2010, Relator Ministro: Márcio Eurico Vitral Amaro, 8ª Turma, Data de Divulgação: DEJT 26/02/2010).

SINDICATO. SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL. ILEGITIMIDADE ATIVA -AD CAUSAM-. DIFERENÇAS SALARIAIS, HORAS EXTRAS E INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. A jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido de reconhecer, após pronunciamento do STF a respeito do art. 8º, III, da CF, que o sindicato profissional detém legitimidade para ajuizar, como substituto processual, ação pleiteando a tutela de direitos e interesses individuais homogêneos, provenientes de causa comum, que atinge o universo dos trabalhadores substituídos. Todavia esta não é a hipótese em exame, tendo em vista que o acórdão recorrido foi taxativo ao asseverar que a discussão se trava em torno de direitos individuais heterogêneos, sendo necessário colher prova individualizada da situação concreta vivenciada para cada um dos substituídos. Nesse contexto, incólume o art. 8º, III, da CF/88. Óbice do art. 896, § 4º, da CLT (AIRR - xxxxxx-74.2008.5.24.0006 , Relatora Ministra: Dora Maria da Costa, Data de Julgamento: 24/02/2010, 8ª Turma, Data de Publicação: 26/02/2010).

Acertada, portanto, a r. sentença que reconheceu a ilegitimidade do Ministério Público do Trabalho relativamente às pretensões relacionadas com violações pretéritas dos direitos examinados. **Nada a reparar, neste ponto.**

EFEITO SUSPENSIVO AO RECURSO

Requerimento solvido por decisão, em separado, nos autos.

MULTAS COMINATÓRIAS

Por não se tratar de matéria prevista em norma convencional, o que a exclui dos contornos estabelecidos em item anterior a respeito do cabimento de ação anulatória e da competência funcional deste E. Regional, e não tendo havido recurso neste particular, persiste a condenação da Reclamada à inclusão nos controles de jornada do tempo destinado à troca de uniforme, a qual vinculou-se multa cominatória.

São fundamentos da decisão (fl. 509):

Diante até mesmo da concordância da parte ré (fls. 134, dos autos, e 51 do Procedimento Preparatório 102/2011), determina-se que a reclamada permita que o tempo destinado à troca de uniforme seja devidamente anotado nos controles de jornada e livros ata ou registro de ocorrência, sob pena de multa de R\$ 1.000,00 por empregado e por mês em que ocorrer violação, a ser revertida ao FAT.

Quanto à violação pretérita do direito ora analisado, tratando-se de direito puramente individual, caberá a cada empregado, titular dos direitos subjetivos hipoteticamente desrespeitados, invocar a tutela jurisdicional.

Do exposto, acolhe-se parcialmente os pedidos formulados no item II.IV da petição inicial.

Restritamente sobre o valor da multa cominatória (R\$ 1.000,00 por empregado e mês que ocorrer a violação), a Reclamada pretende seja ele revisto (art. 461, § 6º, CPC). Afirma que o valor fixado desfigura a natureza da multa, que é a de provocar um comportamento e não se tornar uma penalidade, tampouco transformar-se em indenização por perdas e danos. Pugna seja arbitrado o valor máximo de R\$ 100,00 (cem reais), por empregado e mês de descumprimento.

Analisa-se.

Tratando-se de obrigação de fazer, a norma processual civil, aplicável subsidiariamente na seara laboral (art. 769 da CLT), confere ao magistrado poder de determinar as medidas necessárias para a implementação da obrigação, facultando a imposição de multa diária coercitiva.

Nesse sentido, dispõe o art. 461 e seus parágrafos do CPC, “ipsis litteris”:

Na ação que tenha por objeto o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, o juiz concederá a tutela específica da obrigação ou, se procedente o pedido, determinará providências que assegurem o resultado prático equivalente ao do adimplemento.

§ 1º. A obrigação somente se converterá em perdas e danos se o autor o requerer ou se impossível a tutela específica ou a obtenção do resultado prático correspondente.

§ 2º. A indenização por perdas e danos dar-se-á sem prejuízo da multa (artigo 287).

§ 3º. Sendo relevante o fundamento da demanda e havendo justificado receio de ineficácia do provimento final, é lícito ao juiz conceder a tutela liminarmente ou mediante justificação prévia, citado o réu. A medida liminar poderá ser revogada ou modificada, a qualquer tempo, em decisão fundamentada.

§ 4º. O juiz poderá, na hipótese do parágrafo anterior ou na sentença, impor multa diária ao réu, independentemente de pedido do autor, se for suficiente ou compatível com a obrigação, fixando-lhe prazo razoável para o cumprimento do preceito.

§ 5º Para a efetivação da tutela específica ou a obtenção do resultado prático equivalente, poderá o juiz, de ofício ou a requerimento, determinar as medidas necessárias, tais como a imposição de multa por tempo de atraso, busca e apreensão, remoção de pessoas e coisas, desfazimento de obras e impedimento de atividade nociva, se necessário com requisição de força policial.

§ 6º O juiz poderá, de ofício, modificar o valor ou a periodicidade da multa, caso verifique que se tornou insuficiente ou excessiva.

A cominação, assim, tem por escopo assegurar a eficácia do comando que estatui uma obrigação de fazer ou de não fazer. Pode ter assento em tutela antecipada ou na própria sentença, sendo aplicável até mesmo de ofício pelo julgador, independente de pedido da parte prejudicada.

Trata-se de medida coercitiva, ou seja, destinada a compelir alguém ao cumprimento de uma prestação. Ao estabelecê-la, visa o magistrado estimular o devedor a cumprir com obrigação que só por ele pode ser satisfeita, não se confundindo ou prejudicando a cobrança de qualquer multa fixada em norma coletiva, com natureza de sanção, por descumprimento de cláusula.

A multa cominatória existe, frise-se, para convencer ao devedor que é mais vantajoso cumprir sua obrigação do que deixar de cumpri-la, e, por isso, deve ser fixada de modo a evidenciar à parte que o descumprimento de sua obrigação acarretar-lhe-á maior ônus do que o cumprimento.

Nesse sentido:

A multa tem caráter coercitivo. Nem é indenizatória, nem é punitiva. Isso significa que o seu valor reverterá à parte adversária, mas não a título de perdas e danos. O seu valor pode, por isso mesmo, cumular-se às perdas e danos (art. 461, § 2º, CPC). A multa tem caráter acessório: ela existe para coagir, para convencer o devedor a cumprir a prestação. Justamente por isso, não pode ser irrisória, devendo ser fixada num valor tal que possa gerar no íntimo do devedor o temor do descumprimento. Também por ser coercitiva, a priori ela não tem teto, não tem limite, não tem valor pré-limitado. Se fosse punitiva, teria, como ocorre com a cláusula penal (art. 412 do Código Civil).” (DIDIER JR; Fredie. DA CUNHA; Leonardo José Carneiro. BRAGA; Paula Sarno. OLIVEIRA; Rafael. Curso de Direito Processual Civil: Execução - vol. 5. Salvador: JusPODIVM, 2009, p. 443).

Quanto ao valor da multa, é certo que não deve ser insignificante, porque o objetivo é impingir a parte Ré a cumprir a obrigação especificada, mas, de outro lado, também não pode resultar em enriquecimento da parte nem no ressarcimento por eventuais prejuízos sofridos.

Sem se olvidar a natureza da parcela a ser protegida pela presente medida, tem-se por correta e adequada a r. sentença quanto ao tema, eis que não aviltante, tampouco diminuto, o valor fixado, máxime considerando a finalidade da multa cominatória, repise-se, de não ressarcimento por supostos prejuízos.

Nada a reparar.

RECURSO ORDINÁRIO DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO

JORNADA DE 12X36

Prejudicado, ante a extinção do processo sem resolução de mérito relativamente a este item.

NATUREZA COLETIVA DA DEMANDA

Matéria analisada em conjunto com o recurso da Reclamada.

DANO MORAL COLETIVO

Entendeu a r. sentença (fl. 510):

Não se verifica a existência de dano moral coletivo, já que não há qualquer elemento nos autos que comprove o descumprimento sistemático das normas invocadas, o que não gera tamanha repercussão a ponto de lesar a coletividade de trabalhadores.

Rejeita-se.

Recorre o Ministério Público do Trabalho. Afirma que a Reclamada vem perpetrando afronta à ordem jurídica trabalhista e, por conseguinte, direitos fundamentais mínimos, não podendo tal conduta, a seu ver, ficar incólume.

Analisa-se.

Extinto o processo sem resolução de mérito quanto às demais matérias, não se vislumbra que a conduta objeto da condenação subsistente (inclusão de tempo destinado à troca de uniforme em controles de jornada) importe dano moral coletivo.

Na acepção de Carlos Alberto Bittar Filho:

(...) o dano moral coletivo é a injusta lesão da esfera moral de uma dada comunidade, ou seja, é a violação antijurídica de um determinado círculo de valores coletivos. Quando se fala em dano moral coletivo, está-se fazendo menção ao fato de que o patrimônio valorativo de uma certa comunidade (maior ou menor), idealmente considerado, foi agredido de maneira absolutamente injustificável do ponto de vista jurídico: quer isso dizer, em última instância, que se feriu a própria cultura, em seu aspecto imaterial. (Do dano moral coletivo no atual contexto jurídico brasileiro, Revista de Direito do Consumidor, v. 12, p. 55, citado em www.conjurestadao.com.br).

Segundo Xisto Tiago Medeiros Neto:

A idéia e o reconhecimento do dano moral coletivo (*lato sensu*), bem como a necessidade de sua reparação, constituem mais uma evolução nos contínuos desdobramentos do sistema da responsabilidade civil, significando a ampliação do dano extrapatrimonial para um conceito não restrito ao mero sofrimento ou à dor pessoal, porém extensivo a toda modificação desvaliosa do espírito coletivo, ou seja, a qualquer ofensa aos valores fundamentais compartilhados pela coletividade, e que refletem o alcance da dignidade dos seus membros. (Medeiros Neto, Xisto Tiago de. Dano moral coletivo. São Paulo: LTr, 2004, p. 136).

E conceitua o dano moral coletivo como:

(...) a injusta lesão a interesses metaindividuais socialmente relevantes para a coletividade (maior ou menor), e assim tutelados juridicamente, cuja ofensa atinge a esfera moral de determinado grupo, classe ou comunidade de pessoas ou até mesmo de toda a sociedade, causando-lhes sentimento de repúdio, desagrado, insatisfação, vergonha, angústia ou outro sofrimento psico-físico. (Idem, *ibidem*, p. 140/141).

Nesta órbita, a proteção da dignidade da pessoa humana assume caráter publicista, massificado, interessando à coletividade de trabalhadores como um todo, porquanto diretamente atingidos.

Como consignou a d. Juíza Maria Dolarice Novaes, no julgamento do TST/AIRR - xxxxxx-86.2006.5.13.0006: “A reparabilidade do dano moral coletivo não pode ter as mesmas premissas do dano moral tradicional, já que este, baseado no Código Civil, é dotado de cunho meramente patrimonialista e individualista, não enxergando, assim, os valores transindividuais de um sentimento coletivo. De fato, a honra coletiva tem princípios próprios que não se confundem com os interesses pessoais, na medida em que leva em conta a carga de valores de uma comunidade como um todo, corporificando-se no momento em que se atestam os objetivos, as finalidades e

a identidade de uma comunidade política. (Data de Julgamento: 01/09/2010, 7ª Turma, Data de Publicação: 03/09/2010).

No caso, todavia, ainda que imposta obrigação de fazer consistente em permitir anotação nos controles de jornada do tempo destinado à troca de uniforme, não há elementos suficientes para caracterizar o dano moral coletivo, sendo indevida a reparação correspondente. A matéria é altamente controvertida, circunstância suficiente a excluir o **“sentimento coletivo de injustificável afronta a valor sedimentando no âmbito de determinada coletividade”** referido pela doutrina, além de que, “in casu”, a condenação decorreu da própria concordância da Reclamada em satisfazer tal pretensão (fl. 134 dos autos - contestação, e fl. 51 do procedimento preparatório nº 102/2011).

Assim, não há prova nos autos de que as irregularidades cometidas pela Reclamada tenham violado a moral da coletividade de trabalhadores. O dano moral não é, pois, pressuposto necessário de qualquer irregularidade que assim venha a ser reconhecida.

Para corroborar o entendimento ora exposto:

I) AGRAVO DE INSTRUMENTO - INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL COLETIVO - VIOLAÇÃO DO ART. 5º, X, DA CF - PROVIMENTO. Diante da possível violação do art. 5º, X, da CF, dá-se provimento ao agravo de instrumento para determinar o processamento do recurso de revista. Agravo de instrumento provido. II) RECURSO DE REVISTA - DANO MORAL COLETIVO - PRORROGAÇÃO DA JORNADA ALÉM DAS DUAS HORAS EXTRAS DIÁRIAS - INOBSERVÂNCIA DO INTERVALO ENTREJORNADAS DE 11 HORAS E DOS REPOUSOS SEMANAIS REMUNERADOS - CONDENAÇÃO POR PRESUNÇÃO, SEM PROVA DO DANO - IMPOSSIBILIDADE. 1. O dano moral constitui lesão de caráter não material ao denominado patrimônio moral do indivíduo, integrado por direito da personalidade. Tanto em sede constitucional (CF, art. 5º, -caput- e incisos V, VI, IX, X, XI e XII) quanto em sede infraconstitucional (CC, arts. 11-21), os direitos da personalidade albergam basicamente os direitos à vida, integridade física, liberdade, igualdade, intimidade, vida privada, imagem, honra, segurança e propriedade, que, pelo grau de importância de que se revestem, são tidos como violados. 2. Do rol positivado dos direitos da personalidade, alguns têm caráter preponderantemente material, ainda que não necessariamente mensurável economicamente, e outros possuem caráter preponderantemente não material, entre os quais a Constituição enumera taxativamente a intimidade, vida privada, imagem e honra (CF, art. 5º, X). Assim, o patrimônio moral, ou seja, não material do indivíduo, diz respeito aos bens de natureza espiritual da pessoa. Interpretação mais ampla do que seja dano moral para albergar, todo e qualquer sofrimento psicológico careceria de base jurídico-positiva (CF, art. 5º, X), e para incluir bens de natureza material, como a vida e a integridade física, necessitaria de base lógica (conceito de patrimônio moral). 3. Por outro lado, além do enquadramento no conceito de dano moral, a lesão deve ser passível de imputação ao empregador. Trata-se do estabelecimento do nexos causal entre lesão e conduta omissiva ou comissiva do empregador, sabendo-se que o direito positivo brasileiro alberga tão-somente a teoria da responsabilidade subjetiva, derivada de culpa ou dolo do agente da lesão (CF, art. 7º, XXVIII). 4. No caso, o Regional confirmou a condenação da Ré ao pagamento de indenização por danos morais coletivos em face da prorrogação habitual da jornada além das duas horas extras diárias, da inobservância do intervalo entrejornadas de 11 horas e dos repousos semanais remunerados, presumindo a lesão moral sofrida pelos empregados. 5. Ora, sob

o prisma da imagem e da honra, não há como enquadrar o caso concreto como gerador do direito à indenização por dano moral, uma vez que não demonstrado nem invocado o constrangimento perante terceiros como decorrência da prática adotada na Empresa. Quanto à lesão à intimidade e vida privada dos empregados da Ré, a decisão regional calçou-se em presunção, sem que houvesse prova de como e quanto a vida dos trabalhadores foi afetada pelo excesso de trabalho. 6. Assim, não há como condenar, à mingua de prova e com base exclusiva em presunção de lesão, a Ré ao pagamento de indenização por dano moral coletivo. O desrespeito aos direitos trabalhistas já terá a imposição de sanção própria, sem que se agrave a título genérico a condenação patronal. Recurso de revista parcialmente conhecido e provido.” (Processo: RR - xxxxx-49.2006.5.03.0113 Data de Julgamento: 16/04/2008, Relator Ministro: Ives Gandra Martins Filho, 7ª Turma, Data de Publicação: DJ 25/04/2008) (grifos acrescentados).

INDENIZAÇÃO. DANO MORAL COLETIVO. NÃO-CONFIGURAÇÃO. DETERMINAÇÃO CONCRETA DA TITULARIDADE. CONDUTA INTRAEMPRESARIAL. DESCUMPRIMENTO DE NORMAS LEGAIS (ARTS. 59 E 458, § 1º, DA CLT) QUE GUARDAM DIREITOS INDIVIDUAIS DE CADA UM DOS OITO EMPREGADOS NOMINADOS E INDIVIDUALMENTE CONSIDERADOS. A decisão recorrida delimita a inexistência de dano coletivo, em razão de descumprimento da norma inscrita nos artigos 59, caput, e 459, § 1º da CLT, realçando que não foi ofendida esfera moral da coletividade, mas sim que a reparação dos danos decorrentes da conduta dos empregadores, advinda da prorrogação da jornada de trabalho em dimensão superior ao limite legalmente fixado e da mora no pagamento dos salários, pode ser objeto de pretensão individualizada, em medida compensatória pelos prejuízos por estes suportados. O que se extrai do acórdão recorrido é que a Corte Regional entendeu que a matéria discutida nos presentes autos não permite a tutela coletiva pretendida pelo Autor (Ministério Público do Trabalho). Assim, o fato constitutivo do direito alegado diz respeito à inobservância, por parte das Reclamadas, de normas legais que guardam direitos individuais de cada um dos oito empregados nominados; assim, a causa de pedir remota - fática - se refere à situação experimentada, individualmente, por cada um desses oito trabalhadores, devidamente individualizados. Não havendo falar, portanto, em pagamento de indenização por dano moral coletivo. Assim, dentro do contexto em que proferida a decisão regional e consideradas as particularidades e premissas fáticas delineadas no acórdão recorrido, não se vislumbra o dissenso jurisprudencial indicado. Incidência das Súmulas 23, 296 e 337 do TST. Recurso de revista não conhecido. (TST/RR - xxxxxx-71.2009.5.24.0002 , Relator Ministro: Emmanoel Pereira, Data de Julgamento: 20/10/2010, 5ª Turma, Data de Publicação: 28/10/2010) (grifos acrescentados).

Portanto, não configurado o dano moral coletivo, improcede a pretensão reparatória.

Mantém-se.

AGRAVO REGIMENTAL

Considerando o presente “decisum” respeitante à extinção dos pedidos cujo cumprimento fora deferido de imediato pela r. sentença, resta prejudicada a decisão final do agravo regimental.

Extingue-se, assim, sem resolução do mérito, por perda de objeto, o agravo regimental (art. 267, VI, do CPC).

III. CONCLUSÃO

Pelo que,

ACORDAM os Desembargadores da 7ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região, por unanimidade de votos, **CONHECER DOS RECURSOS ORDINÁRIOS DAS PARTES**, assim como das respectivas contrarrazões. No mérito, por igual votação, **DAR PROVIMENTO PARCIAL AO RECURSO ORDINÁRIO DA RECLAMADA** para, nos termos do fundamentado, extinguir sem resolução de mérito, por carência de ação e ausência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido e regular do processo, nos termos do art. 267, incisos IV e VI, do CPC, os pedidos constantes dos itens “b”, “c”, “d”, “f”, “h”, “k” e “l” do rol dos pedidos iniciais (fls. 26/27), prejudicados os tópicos recursais a eles vinculados. Sem divergência de votos, **NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO ORDINÁRIO DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO**, nos termos da fundamentação. Em votação unânime, **EXTINGUIR SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO**, por perda de objeto, o agravo regimental (art. 267, VI, do CPC).

Custas inalteradas.

Intimem-se.

Curitiba, 09 de julho de 2013.

UBIRAJARA CARLOS MENDES
DESEMBARGADOR DO TRABALHO
RELATOR



Acórdão da Seção Especializada do Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região, Relator Desembargador Ricardo Tadeu Marques da Fonseca, publicado no DJ 10/05/2013.

V I S T O S, relatados e discutidos estes autos de AÇÃO ANULATÓRIA DE CLÁUSULAS CONVENCIONAIS, provenientes da MM. TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 9ª REGIÃO - PARANÁ - PR, tendo como parte Requerente e partes Requeridas (Sindicatos).

RELATÓRIO

A parte (Sindicato...) e outros 15 ajuíza ação anulatória de cláusulas convencionais com os seguintes itens: a) Postura Patronal e Do Litisconsórcio Passivo Necessário; b) Entidades Sindicais Requerentes; c) Entidades Rés - Prática de Atos Ilegais - Usurpação e Representação Sindical; d) Obrigação de não-fazer; e) Honorários Advocatícios.

Intimadas as partes (fls. 548), o S. apresentou defesa de fls. 553/561 e o S. contestou às fls. 566/584.

Réplica às fls. 669/678.

Encerradas à instrução à fl. 683, à míngua de outras provas.

O Ministério Público do Trabalho, por seu do Procurador Leonardo Abagge Filho manifestou-se às fls. 689/691, opinando pela extinção do feito sem julgamento de mérito em razão da ilegitimidade de parte ou, no mérito, pela improcedência da ação.

FUNDAMENTAÇÃO

ADMISSIBILIDADE

DA PRELIMINAR DE CARÊNCIA DA AÇÃO TRAZIDA PELO MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO E PELAS RÉS

O D. Representante do Parquet aduz que os requerentes não tem legitimidade para propor a presente ação, pois, por força do art. 83, IV, da LC 75/93, apenas ao Ministério outorga-se legitimidade para a propositura de ação anulatória de cláusula constante de instrumento coletivo com efeito geral. As Rés, em suma, alegam que os requerentes carecem de legitimidade ativa porque não representam os seus empregados. A segunda ré, a seu turno, acresce o argumento de que a ação correta para o provimento desejado seria outra que não esta, invocando falta de interesse de agir, por inadequação do meio.

O pedido principal constante da preambular é o de fixação de obrigação de não fazer e de

declaração de nulidade de cláusulas normativas que fixam pisos salariais para motoristas de veículos médios e operadores de máquinas, avocando para si a representação sindical de tais profissionais.

O entendimento da E. Seção Especializada foi de acolher as razões da divergência do Des. Edmilson Antonio de Lima, as quais peço venia para reproduzir e fundamentar esta decisão, no que concerne a legitimidade ativa:

“A legitimidade para a propositura da ação anulatória (de cláusula) de instrumento coletivo não se limita ao Ministério Público do Trabalho, ou seja, há outros legitimados concorrentes, ainda que de forma excepcional.

O artigo 83, IV da Lei Complementar nº. 75/1993 não exclui os demais legitimados. Isto porque as nulidades podem ser alegadas por qualquer interessado ou Ministério Público, na forma do artigo 145 do Código Civil.

Conforme lição de Carlos Henrique Bezerra Leite (Curso de Direito Processual do Trabalho, 4ª. ed. São Paulo: LTr, 2006, p. 1072):

“A legitimidade para propor a ação anulatória de cláusula de acordo coletivo ou convenção coletiva é facultada ao MPT, o qual atuará em defesa da ordem jurídica que protege os trabalhadores que sofreram ou sofrerão lesão patronal em seus direitos de liberdades públicas fundamentais ou outros direitos indisponíveis. [Entretanto] Assinale-se que, em se tratando de interesses coletivos propriamente ditos, de uma coletividade determinada ou determinável, com é o caso de uma categoria profissional, com representação sindical, poder-se-ia argumentar que a defesa da categoria caberia ao sindicato representativo, como inscrito no inciso III do art. 8º. da Carta Magna. Mas esse fato não serve como obstáculo à atuação do Parquet Laboral, uma vez que a mesma Carta confere a este a legitimação para fazê-lo, embora sob a óptica da defesa da ordem jurídica, em prol dos mesmo interesses categoriais. Aliás, ninguém estaria mais bem legitimado para a ação anulatória do que o MPT, pois o interesse que defende é destinado aos integrantes da categoria que, in casu, ocupam posição de conflituosidade em relação ao próprio sindicato que os representa. Também podem propor a ação anulatória de convenção ou acordo coletivo as próprias partes convenientes.[...]”

A Seção de Dissídios Coletivos do TST consolidou o entendimento que reconhece a legitimidade ativa para propositura de ação anulatória de instrumento coletivo aos sindicatos convenientes e ao sindicato que, porventura, tenha seu núcleo de direitos afetados por cláusula fixada por instrumento coletivo firmado entre sindicatos econômicos e profissionais da categoria preponderante (cfe. SOUZA LIMA, M. Ação anulatória de cláusula: uma visão sobre o instituto e o impacto sobre os dissídios individuais de trabalho. Revista do TST. Brasília, vol. 76, nº 2, abr/jun 2010, p. 159). Tal posicionamento pode ser conferido nas seguintes ementas:

“RECURSO ORDINÁRIO DO SINDICATO DOS TRABALHADORES NO COMÉRCIO DE SUPERMERCADOS, SHOPPING CENTER E MINI BOX E DO COMÉRCIO VAREJISTA E ATACADISTA DE GÊNEROS ALIMENTÍCIOS DE BELÉM E ANANINDEUA. AÇÃO ANULATÓRIA. CONVENÇÃO COLETIVA DE TRABALHO. ILEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. A lei confere ao Ministério Público do Trabalho e aos sindicatos a legitimidade para propor ação anulatória de instrumento coletivo autônomo. Cabe ao Parquet atuar na defesa da ordem jurídica que assegura direitos fundamentais e indisponíveis aos trabalhadores. A empresa de forma individual não é parte legítima para ajuizar ação anulatória visando à declaração da nulidade de convenção coletiva de trabalho, em face da natureza dos direitos envolvidos - direitos coletivos da categoria. Julga-se extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC. Processo extinto sem a resolução do mérito.” (RO - xxxxx-32.2009.5.08.0000 , Relator Ministro: Mauricio Godinho Delgado, Data de Julgamento: 13/06/2011, Seção Especializada em Dissídios Coletivos, Data de Publicação: 01/07/2011) [g.n.]

“RECURSO ORDINÁRIO. AÇÃO ANULATÓRIA. AJUIZAMENTO POR SINDICATO NÃO SIGNATÁRIO DO ACORDO COLETIVO. LEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM. Os entes coletivos representativos de categorias econômicas ou profissionais, que não tenham subscrito a norma coletiva, caso se considerem prejudicados em sua esfera jurídica, em decorrência da convenção ou do acordo coletivo, têm legitimidade para o ajuizamento de ação anulatória. Esse o caso dos autos, no qual o sindicato autor alega ter sido firmado acordo coletivo que envolve trabalhadores por ele representados, sem a sua participação, e sem amparo na lei. O interesse manifestado nos autos não é apenas do sindicato, na defesa da sua base de representação, mas dos próprios trabalhadores destinatários da norma coletiva que, conforme alegado, teria sido firmada por entidade que não os representa. Recurso ordinário a que se nega provimento. [...] (RO - xxxxx-64.2009.5.08.0000 , Relatora Ministra: Kátia Magalhães Arruda, Data de Julgamento: 13/12/2010, Seção Especializada em Dissídios Coletivos, Data de Publicação: 04/02/2011) [g.n.]

De outro viés, os sindicatos requerentes têm interesse quanto aos direitos negociados pelos instrumentos coletivos firmados pelos sindicatos requeridos, uma vez que referem-se a empregados por eles (requerentes) abrangidos por sua categoria, a exemplo da fixação de piso normativo para motorista de veículo médio.

Nos autos de RODC nº. xxxxxxxx-53.2005.5.09.0909, definiu-se, de forma incidental, que os requerentes eram os representantes da categoria profissional diferenciada - motoristas (veja que não tem aplicação aqui a OJ nº 9 da SDC, pois se refere a propositura de DC, cuja matéria principal cuide desse debate). Transcreve-se trechos pertinentes da decisão do TST nestes autos (xxxxx-2005), fl. 41-443:

“Inicialmente, importa esclarecer que embora a questão da disputa intersindical de representatividade seja da competência da Vara do Trabalho, após a Emenda Constitucional

nº 45/2004, devendo ser objeto de discussão na via ordinária, a jurisprudência desta Corte tem admitido a possibilidade de, nos processos de dissídio coletivo, de forma incidental, pronunciar-se sobre o conflito (TST-RODC-xxxxxx/2004-000-02-00.6, Rel. Min. João Oreste Dalazen, DJ 26/10/07 e TST-RODC-xxxxxx/2005-000-03-00.3, Rel. Min. Barros Levenhagen, DJ 23/11/07).

A pretensão exposta no presente dissídio coletivo é a fixação de condições de trabalho em benefício dos empregados da categoria diferenciada de motoristas.

[...]

Nesse contexto, entende-se que o pleito não pode envolver trabalhadores em atividades típicas da indústria da construção pesada, assim compreendidas de estradas, pavimentação, obras de terraplenagem em geral, alcançando a sentença coletiva somente a categoria profissional diferenciada, na forma do art. 511, § 3º, da CLT.

[...]

Em que pese a inexistência de norma específica regulamentando a profissão (atualmente tramita na Câmara dos Deputados o PL 99/07), não há dúvida de que os motoristas se sujeitam a “condições de vida singulares”, podendo, inclusive, ser identificados no quadro de atividades e profissões, de que trata o art. 577 da CLT, entre os trabalhadores em transportes terrestres, como “Condutores de veículos rodoviários”.

Tratando-se, portanto, de categoria profissional diferenciada, na forma do art. 511, § 3º, da CLT, não há necessidade de correspondência entre as categorias econômica e profissional, pois o sindicato ostenta legitimidade para representar os trabalhadores da profissão específica, o que permite o ajuizamento de dissídio coletivo econômico, a fim de serem fixadas condições de trabalho específicas, independentemente da atividade econômica desenvolvida pela empregadora.

No mesmo sentido foram proferidos os seguintes julgados: TST-RODC-xxxxxxx-89.2003.5.09.0909, Rel. Min. Walmir Oliveira da Costa, DEJT 05/02/2010; TST-RODC-xxxxxx/20 03-000-02-00.8, Rel. Min. Dora Maria da Costa, DJ 29/08/08, TST-RODC-xxxxxx/2008-000-02-00, Rel. Min. Maurício Godinho Delgado, DJ 18/09/09; TST-RODC-xxx/2006-000-12-00.7, Rel. Min. Carlos Alberto Reis de Paula, DJ 23/11/07.”

Assim, já foi reconhecida pelo TST a legitimidade dos requerentes para representar a categoria profissional diferenciada (motoristas) contratados por empresas do setor de obras, terraplanagem e pavimentação do Paraná (S.). Excluir sua legitimidade para anular cláusulas que tocam os profissionais representados (motoristas), como as que fixam piso normativo aos motoristas de veículo leve, médio ou pesado (vide fl. 505), ocasionaria prejuízo ao direito de ação dos requerentes que não poderiam se insurgir, senão individualmente, em face de instrumento coletivo firmado por outro sindicato e que lhes ocasiona o alegado prejuízo.

O C. TST, em Recurso Ordinário em Ação Anulatória, já reconheceu a legitimidade de sindicato que tem a “esfera de direitos atingida por cláusula da convenção coletiva de trabalho celebrada entre outros sindicatos”, no RO xxxxxx-25.2009.5.15.0000, Relator Ministro: Márcio Eurico Vitral Amaro, Data de Julgamento: 11/04/2011, Seção Especializada em Dissídios Coletivos, Data de Publicação: 29/04/2011, cuja ementa transcrevo abaixo:

“RECURSO ORDINÁRIO EM AÇÃO ANULATÓRIA. SINDICATO QUE TEM A ESFERA DE DIREITOS ATINGIDA POR CLÁUSULA DE CONVENÇÃO COLETIVA DE TRABALHO CELEBRADA ENTRE OUTROS SINDICATOS. LEGITIMIDADE ATIVA - AD CAUSAM-. Se há coincidência entre a parte autora e o titular do direito material deduzido em juízo, qual seja, o direito de um terceiro sindicato em ver a mão-de-obra das empresas por ele representada ser contratada em caráter temporário, resulta a legitimidade ativa -ad causam- para propor a ação anulatória de cláusula de convenção coletiva de trabalho celebrada entre outros sindicatos. Precedentes da Seção de Dissídios Coletivos do TST. Recurso Ordinário a que se dá provimento para, afastada a ilegitimidade ativa -ad causam-, determinar o retorno dos autos à origem para que prossiga no exame da Ação Anulatória. (RO - xxxxxx-25.2009.5.15.0000, Relator Ministro: Márcio Eurico Vitral Amaro, Data de Julgamento: 11/04/2011, Seção Especializada em Dissídios Coletivos, Data de Publicação: 29/04/2011)

“RECURSO ORDINÁRIO. AÇÃO ANULATÓRIA. AJUIZAMENTO POR SINDICATO NÃO SIGNATÁRIO DO ACORDO COLETIVO. LEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM. Os entes coletivos representativos de categorias econômicas ou profissionais, que não tenham subscrito a norma coletiva, caso se considerem prejudicados em sua esfera jurídica, em decorrência da convenção ou do acordo coletivo, têm legitimidade para o ajuizamento de ação anulatória. Esse o caso dos autos, no qual o sindicato autor alega ter sido firmado acordo coletivo que envolve trabalhadores por ele representados, sem a sua participação, e sem amparo na lei. O interesse manifestado nos autos não é apenas do sindicato, na defesa da sua base de representação, mas dos próprios trabalhadores destinatários da norma coletiva que, conforme alegado, teria sido firmada por entidade que não os representa. Recurso ordinário a que se nega provimento. [...]” (RO - xxxxx-64.2009.5.08.0000, Relatora Ministra: Kátia Magalhães Arruda, Data de Julgamento: 13/12/2010, Seção Especializada em Dissídios Coletivos, Data de Publicação: 04/02/2011) [g.n]”

Ante o exposto, afasta-se a preliminar de ilegitimidade ativa dos Requerentes.

ADMITO a Ação Anulatória.

MÉRITO

Pleiteiam os autores tutela inibitória para que as rés sejam condenadas em obrigações de não fazer sob pena de multa. Pretendem que as rés se abstenham de firmar normas coletivas com a categoria de motoristas lato sensu, assim considerados todos aqueles que apontam e detêm

licença profissional para dirigir como motoristas de veículo leve, operadores de máquina intercostal, operadores de trator de pneus, motoristas de veículo pesado, entre outros que elenca à fl. 10.

A ação proposta visa à anulação de cláusula coletiva específica e não comporta o provimento inibitório liminar pretendido pelos requerentes, o qual, nos moldes postulados, no entender deste Relator, somente poderia se viabilizar, por meio de amplo espectro de conhecimento, assegurado o devido processo legal e a imprescindível dilação probatória.

Certo, também, que a categoria diferenciada de motorista deve necessariamente ser definida por lei, como preleciona o C. TST na OJ 36-SDC:

“OJ-SDC-36 EMPREGADOS DE EMPRESA DE PROCESSAMENTO DE DADOS. RECONHECIMENTO COMO CATEGORIA DIFERENCIADA. IMPOSSIBILIDADE (inserida em 07.12.1998)

É por lei e não por decisão judicial, que as categorias diferenciadas são reconhecidas como tais. De outra parte, no que tange aos profissionais da informática, o trabalho que desempenham sofre alterações, de acordo com a atividade econômica exercida pelo empregador.”

Aspiram os requerentes que as certidões do Ministério do Trabalho e Emprego garantam-lhes a representatividade de todos os motoristas que ostentem essa prerrogativa profissional. Elas, porém, não os legitimam para tanto, uma vez que é consabido, que após a Carta Magna de 1988, o registro perante o Poder Executivo é simples formalidade, a fim de fazer constar do CNES - Cadastro Nacional de Entidades Sindicais.

Por outro lado o Legislador, como estabelece o TST, já definiu que é o profissional motorista profissional:

“LEI Nº 12.619, DE 30 DE ABRIL DE 2012

Dispõe sobre o exercício da profissão de motorista; altera a Consolidação das Leis do Trabalho - CLT, aprovada pelo Decreto-Lei no 5.452, de 1º de maio de 1943, e as Leis nºs 9.503, de 23 de setembro de 1997, 10.233, de 5 de junho de 2001, 11.079, de 30 de dezembro de 2004, e 12.023, de 27 de agosto de 2009, para regular e disciplinar a jornada de trabalho e o tempo de direção do motorista profissional; e dá outras providências.

A PRESIDENTA DA REPÚBLICA Faço saber que o Congresso Nacional decreta e eu sanciono a seguinte Lei:

Art. 1º É livre o exercício da profissão de motorista profissional, atendidas as condições e qualificações profissionais estabelecidas nesta Lei.

Parágrafo único. Integram a categoria profissional de que trata esta Lei os motoristas profissionais de veículos automotores cuja condução exija formação profissional e que exerçam a atividade mediante vínculo empregatício, nas seguintes atividades ou categorias econômicas:

I - transporte rodoviário de passageiros;

II - transporte rodoviário de cargas;

“(g.n.)

As rés são empresa do ramo de construção de estradas. Alegaram em suas defesas que os requerentes sequer detêm representatividade junto aos seus trabalhadores, pois nem mesmo assembléia realizaram para reunir a categoria. A respeito disso, silenciaram os autores. Esses trabalhadores vêm sendo atendidos há anos pelas entidades sindicais ligadas as categorias preponderantes das empresas.

A tutela que visa induzir a negociação, doravante, somente com os requerentes não pode ser alçada nos estreitos limites da ação anulatória, principalmente, neste caso, em que a própria representatividade é dúbia e nada há de certo nos autos que a defina, pois como dito, o Ministério do Trabalho e Emprego não o pode o fazer.

Por esses motivos, também, não procedem os argumentos de que as cláusulas apontadas que asseguram piso salarial aos empregados das rés sequer anuláveis.

Não fossem essas razões, noto que o pedido é de que o julgamento se dê aos moldes da decisão proferida nos autos do RODC xxxxxxxx-53.2005.5.09.0909, feito no qual os autores figuram como recorridos. Referida decisão, no entanto, colacionada às fls. 439/460, demonstra que a cláusula 5ª, relativa a piso salarial do biênio 2006/2007, foi excluída da sentença normativa, nos exatos termos, ora transcritos, da lavra do Exmo. Ministro Walmir Oliveira da Costa:

“Assim, a jurisprudência dessa Corte firmou-se no sentido de que, atualmente, apenas se admite a fixação de pisos salariais por meio de negociação coletiva. De forma excepcional, tem sido admitida a concessão de reajuste na hipótese de dissídio coletivo revisional, de acordo com o índice deferido para o reajuste salarial e sobre o piso estabelecido em norma coletiva, desde que autônoma.”

A rigor, a inicial não indica qual seria o piso a ser aplicado, caso acolhido o pleito anulatório, o que a princípio induziria à inépcia, pois por óbvio não se pretende imaginar que os trabalhadores contemplados pela norma coletiva que se visa anular ficassem no limbo jurídico sem qualquer piso. Suponho, portanto que o que se quer obter é a incidência de eventual piso instituído pelos sindicatos autores em relação a trabalhadores por eles já representados, embora isto não esteja explícito.

Não há qualquer pedido, importante que se frise para seja fixada por essa ação a regra alternativa, até porque não se trata aqui de dissídio coletivo, o que faz inviável tal pleito, sendo de se lembrar que o C. TST, conforme se demonstrou acima não agasalharia referida pretensão por compreender que a fixação de piso salarial de categoria diferenciada fica adstrita à negociação coletiva .

Não há, outrossim, como decretar nulidade de cláusulas coletivas baseado em documentos apócrifos e até mesmo com problemas de formatação (docs. de fls. 503/544). Tudo isso, reforça o entendimento de que a ampla instrução seria imprescindível no caso presente, sendo de se ressaltar

que, embora oportunizada todos permaneceram silentes.

No que concerne a tutela inibitória resta prejudicada pelos argumentos supra, mas ainda que assim não fosse e, em meu entender, seria é incompatível com os lindes da ação anulatória que se configura como sentença constitutiva negativa a impedir a concessão de provimento condenatório. Como se observa, não restaram caracterizados requisitos mínimos para procedência da ação.

Acresço às razões acima, os profícuos e pertinentes apontamentos lançados pelo Exmo. Desembargador Revisor Edmilson Antonio de Lima, in verbis:

“Como já bem assinalado pelo Exmo. Desembargador Relator, a ação anulatória de cláusula convencional detém natureza constitutiva negativa. O objeto desta ação é a anulação de cláusula convencional. A ação anulatória de cláusula de convenção coletiva não comporta o acolhimento de pedido de tutela inibitória nem condenatória, conforme posicionamento do TST:

“RECURSO ORDINÁRIO. AÇÃO ANULATÓRIA. CONVENÇÃO COLETIVA DE TRABALHO. EMPREGADOS EM CONDOMÍNIOS RESIDENCIAIS E COMERCIAIS E SHOPPING CENTERS. CLÁUSULA 22ª: JORNADA 12X36. É válida cláusula, prevista em instrumento coletivo, em que se estipula a adoção do regime de doze horas de trabalho por trinta e seis de descanso, em relação a empregados em condomínios residenciais e comerciais e shopping centers. Observância do disposto no art. 7º, XIII, da Constituição Federal e do princípio da autonomia privada coletiva dos sindicatos e da flexibilização das normas legais trabalhistas. Precedentes desta Seção Normativa. Recurso ordinário a que se nega provimento. CLÁUSULA 36ª: CONTRIBUIÇÃO CONFEDERATIVA. Acórdão regional em que, na parte dispositiva, bem como na correspondente certidão de julgamento, em contraposição à parte expositiva, se registra a procedência total da ação declaratória de nulidade, em relação à cláusula 36ª da convenção coletiva de trabalho celebrada entre os Réus, relativa à contribuição confederativa. Não oposição de embargos de declaração para sanar a contradição. Prevalência do estipulado na parte dispositiva do acórdão normativo (CPC, arts. 468 e 469, I). Recurso ordinário em que se renova a pretensão de declaração de nulidade dessa cláusula em relação aos trabalhadores não filiados ao sindicato profissional. Falta de interesse de agir. Recurso ordinário de que não se conhece, no particular. AÇÃO ANULATÓRIA. IMPOSIÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE NÃO FAZER. CABIMENTO. É incompatível com a natureza declaratória da ação anulatória a cumulação de pedido de natureza condenatória, consistente na determinação de que os signatários de convenção coletiva se abstenham de incluir em futuros instrumentos coletivos cláusula de conteúdo idêntico ao da norma anulada na ação proposta, sob pena de pagamento de multa. Precedentes desta Seção Normativa. Recurso ordinário a que se nega provimento.” [TST, Seção Especializada em Dissídios Coletivos, RO - xxxx-14.2009.5.17.0000 - Tramitação Eletrônica - Número no TRT de Origem: AACC-xxxx/2009-0000-17. Relator: Ministro Fernando Eizo Ono, publicado em 25.11.2011]

Portanto, incabível ação anulatória com pedido de tutela inibitória com multa cominatória pela via eleita no que toca aos pedidos acima enumerados como 3.2. (3.2.1. e 3.2.2).

Cumpre examinar apenas o pedido de nulidade da cláusula 4ª da CCT 2008/2009, 2009/2010, 2010/2011, que estipula o piso salarial.

Ao contrário do assinalado pelo Exmo. Desembargador Relator, penso que não há inépcia do pedido inicial por não informar qual seria o piso aplicável.

Conforme dispõe o artigo 182 do Código Civil, “anulado o negócio jurídico, restituir-se-ão as partes ao estado em que antes dele se achavam, e, não sendo possível restituí-las, serão indenizadas com o equivalente”. Ainda que incabível a cumulação com o pedido indenizatório, isto não implica inépcia da petição inicial por não haver piso que substitua o estabelecido na cláusula.

Além do mais, mesmo se houvesse pedido de aplicação de um piso em substituição à cláusula anulada (que estabelecia piso salarial), este não poderia ser aplicável por escapar dos limites da ação anulatória de cláusulas convencionais. A fixação de piso salarial está sujeita unicamente a negociação coletiva, não podendo ser realizada nem mesmo por Dissídio Coletivo, conforme decisão no RODC xxxxxx-53.2005.5.09.0909 já transcrita no voto.

Chega-se então ao ponto nevrálgico: o pedido de anulação da cláusula 4ª da CCT 2008/2009, 2009/2010, 2010/2011.

Compartilho do posicionamento do Exmo. Desembargador Relator: inviável a anulação da cláusula 4ª da CCT 2008/2009, 2009/2010, 2010/2011. O pedido (3.1.) deve ser julgado improcedente. Acompanho o relator em sua conclusão e negativa de provimento que constou no dispositivo do voto.

Acrescento os motivos do meu posicionamento.

A ação anulatória tem por objeto a anulação de cláusula convencional por vícios deste ato jurídico. Assim o exame da questão se volta aos planos de validade e eficácia da cláusula questionada.

A validade da convenção coletiva está sujeita à observância do artigo 104 e às estipulações do artigo 165, ambos do Código Civil. Sendo assim, agente capaz, objeto lícito e forma prescrita ou não defesa em lei, são os alicerces da regra coletiva válida e que denota a regularidade de sua inserção na ordem jurídica. Deve ser observado ainda as disposições dos artigos 611 a 625 da CLT.

Conforme Mônica Sette Lopes, “a eficácia da norma coletiva assimila-se à atribuída à lei e ao ato administrativo. O seu conteúdo permanece íntegro e apto a gerar efeitos. Presumem-se a validade e a vigência como se faz com as leis, até porque a entrada em vigor da convenção faz pressupor a incidência de todas as regras. [...] Assim seriam vistas as questões relativas à eficácia formal da norma jurídica, abrangendo a sua validade no

que tange à legitimidade das partes que a entabularam, à sua incidência na peculiar situação jurídica de seus destinatários e, principalmente, no que concerne à substância dos fatos por meio dela conotados, à sua compatibilidade com o sistema jurídico que integra.” (Norma coletiva negociada e declaração de ineficácia/nulidade. in: “Trabalho & Doutrina”: Junho de 1997. p. 27)

No caso, os requerentes não lograram comprovar a existência de qualquer invalidade da cláusula questionada, como lhes incumbia.

Não há comprovação de que a cláusula em debate padeça de vício formal ou material de validade. Também não se demonstrou que tenha sido inobservada as solenidades da negociação coletiva (assembleias e seu quorum). Logo, não se constata qualquer vício no entabulamento das convenções coletivas que contemplam a cláusula esgrimada (piso salarial). Tampouco se indicou violação à disposição inegociável ou ao patamar mínimo dos trabalhadores (artigos 9º e 444 da CLT).

Vale registrar que as cláusulas que se sujeitam à anulação são afetas à liberdade individual e coletiva, ou que vulnerem direitos indisponíveis dos trabalhadores. Não se constata quaisquer destas violações no caso presente. Não se constata também excesso de mandato pelas partes coletivas envolvidas.

Sendo assim, acompanho o Exmo. Relator em sua conclusão de que “reforça o entendimento de que a ampla instrução seria imprescindível no caso presente, sendo de se ressaltar que, embora oportunizada todos permaneceram silentes.”

A suposição de que a convenção coletiva não poderia fixar pisos salariais para as funções enumeradas acima não torna a cláusula anulável, quando não demonstrados vícios do ato.

Enfatizo que referida matéria só poderia ser analisada no mérito, pois não se confunde com a legitimidade para causa. Apenas no mérito poderia ser examinado se a CCT questionada atinge esfera de direitos da categoria representada pelos requerentes, a fim de não lhes sonegar o direito de ação.

Até porque, o fato de haver dúvida representação para algumas funções constantes na CCT impugnada não levam a nulidade da cláusula, mas sua não incidência. Nesse sentido, elucidativa a doutrina de Mônica Sette Lopes:

“[...] não se confunde com nulidade da norma o fato de o empregado ou a empresa não estarem representados pelas partes [coletivas] que o estabeleceram. Trata-se de singela hipótese de não-incidência, ou seja, de não captação do suporte de fato pelo sistema jurídico representado na norma [...]” (Ob. cit., p. 34)

Portanto, sob o aspecto da legitimidade para representar a categoria (e não legitimidade

ad causam como já esgotado no tópico anterior), não se observa que os requerentes tenham demonstrado que as partes signatárias do instrumento coletivo não detivessem a representação da categoria abrangida pela norma coletiva, de modo a tornar inválida a disposição convencional. Tampouco configurada hipótese de não incidência a ser declarada. Certo que a divergência acerca da legitimidade do sindicato para representar (no plano material) determinada categoria escapa dos limites da ação anulatória e deve ser resolvida pelo Juízo singular, considerando os termos da OJ nº. 36 da SDC e a extensão que uma leitura, mais densa que a literal, pode extrair da Lei nº. 12.619/2012.

Mesmo se enfrentado o tema sob o viés do vício da vontade coletiva, também não prosperaria a pretensão dos requerentes. Isso porque não há qualquer alegação de pressão ou de fraude, muito menos comprovação de qualquer vício que tornasse nula a disposição da cláusula 4ª da CCT 2008/2009, 2009/2010 e 2010/2011.

Ante todo o exposto, ausente quaisquer vícios na cláusula impugnada.

Acompanho o Exmo. Desembargador Relator na conclusão. Também voto pelo indeferimento do pedido de anulação da cláusula 4ª da CCT 2008/2009, 2009/2010 e 2010/2011.”

Por todo o exposto, JULGO IMPROCEDENTE a Ação anulatória.

Por força da Instrução Normativa nº 27/05 do C. TST, pela sucumbência, condeno as requerentes a pagarem as Rés, honorários advocatícios em 20% sobre o valor dado à causa.

CONCLUSÃO

Pelo que,

ACORDAM os Desembargadores da Seção Especializada do Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região, por maioria de votos, vencidos os excelentíssimos Desembargadores Ricardo Tadeu Marques da Fonseca (relator) e Célio Horst Waldruff, ADMITIR a Ação de Anulação de Cláusulas Contratuais e REJEITAR AS PRELIMINARES arguidas e, no mérito, sem divergência de votos, JULGAR TOTALMENTE IMPROCEDENTE a AÇÃO ANULATÓRIA DE CLÁUSULA COLETIVA, condenando as requerentes a pagar, às requeridas, honorários advocatícios de 20% sobre o valor da causa.

Arbitrar à condenação o valor de R\$ 2.500,00, sobre os quais são calculadas custas no importe de R\$ 50,00.

Intimem-se.

Curitiba, 15 de abril de 2013.

RICARDO TADEU MARQUES DA FONSECA
RELATOR



Acórdão da Seção Especializada do Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região, Relator Desembargador Luiz Eduardo Gunther, publicado no DJ 04/02/2014.

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de AÇÃO ANULATÓRIA DE CLÁUSULAS CONVENCIONAIS, em que é Autora (...) e Réus (Sindicatos).

I. RELATÓRIO

A (empregadora) propõe a presente Ação Anulatória de Cláusula Convencional (fls. 02/16) em face do SINDICATO (...) e do SINDICATO DOS EMPREGADOS (...), pretendendo, em antecipação de tutela, a autorização para o funcionamento em todos os domingos até o trânsito em julgado da decisão da presente demanda e a suspensão dos efeitos da cláusula 25.2 da CCT de 2012/2013. Pleiteia, ao final, a declaração da nulidade dessa cláusula convencional.

[...]

II. FUNDAMENTAÇÃO

1. ADMISSIBILIDADE

preliminar de ilegitimidade ativa “ad causam”

A autora propõe ação anulatória de cláusula convencional na intenção de ver declarada a nulidade da cláusula 25.2 da CCT de 2012/2013.

Na sua resposta, o réu Sindicato dos Empregados (...) sustenta que a autora não tem legitimidade para ajuizar ação anulatória de cláusula convencional, que somente poderia ser apresentada pelo Ministério Público do Trabalho (fl. 83).

O Procurador Regional do Trabalho opina pelo acolhimento da preliminar de extinção do processo sem resolução do mérito por ilegitimidade ativa ad causam, nos termos do artigo 267, inciso VI, do CPC. O representante do parquet ressalta que a atual jurisprudência do TST inclina-se pelo reconhecimento da legitimidade ativa para a propositura de ações declaratórias de nulidade de cláusula convencional apenas do Ministério Público do Trabalho, nos termos do artigo 83, inciso IV, da Lei Complementar nº 75/1993, ou dos sindicatos, estes últimos, somente em caráter excepcional.

Em sintonia com o parecer do Ministério Público do Trabalho, a Seção Especializada deste Tribunal entende que uma única empregadora não ostenta legitimidade ad causam para propor a ação anulatória de cláusula de convenção coletiva de trabalho, na medida em que a

referida anulação, decidida *principaliter* e não *incidenter tantum*, não atinge apenas a esfera de direitos e obrigações dessa empregadora, senão irradia seus efeitos sobre toda a categoria econômica. Em outras palavras, na ação anulatória de cláusula de convenção coletiva de trabalho, a pretensão está fundamentada numa relação jurídica de direito coletivo cuja titularidade não pertence a uma única empregadora.

A legitimidade para o ajuizamento da ação anulatória de cláusula de convenção coletiva de trabalho é atribuída ao Ministério Público do Trabalho, por força do artigo 83, inciso IV, da Lei Complementar nº 75/1993, e, excepcionalmente, aos sindicatos, como se infere da seguinte ementa de acórdão do TST:

“RECURSO ORDINÁRIO. AÇÃO ANULATÓRIA AJUIZADA POR EMPRESA. ILEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM. CONVENÇÃO COLETIVA DE TRABALHO FIRMADA ENTRE SINDICATOS PROFISSIONAIS E ECONÔMICOS. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. A jurisprudência prevaiente nesta Seção Normativa é firme ao estabelecer a legitimidade para propor ação anulatória de cláusulas constantes de instrumentos normativos restringe-se ao Ministério Público do Trabalho, conforme expressamente previsto no art. 83, IV, da Lei Complementar nº 75, de 20.5.1993, e, excepcionalmente, aos sindicatos representantes das categorias econômica e profissional e às empresas signatárias desses instrumentos, quando demonstrado vício de vontade. Desse modo, membro de uma categoria, profissional ou econômica, não tem legitimidade para postular, em ação anulatória, a declaração de nulidade, formal ou material, total ou parcial, de normas constantes de acordo ou convenção coletivos de trabalho, a não ser que demonstrado vício de vontade, o que não é o caso dos autos. Recurso ordinário a que se nega provimento.” (Processo: RO - xxx-58.2011.5.05.0000, Data de Julgamento: 15/05/2012, Relatora Ministra: Kátia Magalhães Arruda, Seção Especializada em Dissídios Coletivos, Data de Publicação: DEJT 18/05/2012)

Entendimento idêntico ao ora proposto foi adotado pela Seção Especializada desta Corte no julgamento da AACC xxxxx-2007-909-09-00-9 (Data do Julgamento: 07/05/2007, Relator Desembargador Célio Horst Waldraff, Data da Publicação: DJPR de 29/05/2007).

Por tais razões, ACOLHO a preliminar de ilegitimidade ativa ad causam e EXTINGO o processo sem resolução do mérito, com base no artigo 267, inciso VI, do CPC.

honorários advocatícios

A autora não obteve êxito na demanda, circunstância que autoriza o deferimento dos honorários advocatícios em favor dos réus.

De acordo com o artigo 5º da Instrução Normativa nº 27/2005 do TST, “exceto nas lides decorrentes da relação de emprego, os honorários advocatícios são devidos pela mera sucumbência”.

Também o item III da Súmula 219 do TST estabelece que “são devidos os honorários advocatícios nas causas em que o ente sindical figure como substituto processual e nas lides que não derivem da relação de emprego”. A ação anulatória de cláusula convencional não deriva da relação de emprego, para efeito de condenação em honorários advocatícios, como se infere das ementas de julgados do TST adiante transcritas:

“RECURSO ORDINÁRIO ADESIVO INTERPOSTO PELO SINDICATO DOS (...). HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA Nº 219, III, DO TST. Consoante a jurisprudência do TST, sedimentada no item III da Súmula nº 219, são devidos os honorários advocatícios para o sindicato nas demandas que não derivem da relação de emprego, a exemplo da ação anulatória de norma coletiva. Precedentes da SDC. Recurso ordinário adesivo conhecido e provido.” (Processo: RO - xxxxxx-04.2009.5.03.0000, Data de Julgamento: 12/12/2011, Relator Ministro: Walmir Oliveira da Costa, Seção Especializada em Dissídios Coletivos, Data de Publicação: DEJT 16/12/2011)

“HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. A nova redação dada à Súmula 219 do TST em relação ao item II e ao acréscimo do item III incorpora as inovações trazidas pela Instrução Normativa nº 27/2005, de forma que passam a ser devidos os honorários advocatícios apenas em decorrência da sucumbência, em ação rescisória no processo trabalhista bem como em lides que não derivem da relação de emprego ou em que o ente sindical figure como substituto processual. No caso, trata-se de ação anulatória de cláusula de acordo coletivo de trabalho. Embora os entes sindicais não figurem como substitutos processuais, a lide não deriva da relação de emprego. Impõe-se a condenação em honorários advocatícios à razão de 15% (quinze por cento) sobre o valor da causa.” (Processo: AACC - xxxxx-13.2010.5.00.0000, Data de Julgamento: 13/06/2011, Relator Ministro: Márcio Eurico Vitral Amaro, Seção Especializada em Dissídios Coletivos, Data de Publicação: DEJT 24/06/2011)

Portanto, CONDENO a autora ao pagamento dos honorários de sucumbência aos advogados dos réus, arbitrados em R\$ 1.000,00 para os advogados do Sindicato (...), e R\$ 1.000,00 para os advogados do Sindicato dos Empregados (...), com fulcro no parágrafo 4º do artigo 20 do CPC. Os honorários advocatícios deverão ser acrescidos de atualização monetária e juros de mora a partir do trânsito em julgado deste acórdão.

III. CONCLUSÃO

Pelo que,

ACORDAM os Desembargadores da Seção Especializada do Tribunal Regional do Trabalho

da 9ª Região, por maioria de votos, vencido o excelentíssimo Desembargador Benedito Xavier da Silva, ACOLHER A PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM e EXTINGUIR O PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO, com base no artigo 267, inciso VI, do CPC, nos termos da fundamentação. Sem divergência de votos, CONDENAR a autora ao pagamento dos honorários de sucumbência aos advogados dos réus, nos termos da fundamentação.

Custas pela autora, no importe de R\$ 40,00 (quarenta reais), importância calculada sobre R\$ 2.000,00 (dois mil reais), valor atribuído à causa.

Intimem-se.

Curitiba, 27 de janeiro de 2014.

LUIZ EDUARDO GUNTHER

RELATOR



Acórdão da Seção Especializada do Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região, Relatora Desembargadora Neide Alves dos Santos, publicado no DJ 05/11/13

Vistos, relatados e discutidos estes autos de AÇÃO ANULATÓRIA DE CLÁUSULAS CONVENCIONAIS, proposta por (empregadora) em face do SINDICATO DOS (...) e SINDICATO DOS (...).

[...]

FUNDAMENTAÇÃO

ADMISSIBILIDADE

a) Perda de objeto

O Sindicato dos (...) apresentou petição noticiando a perda de objeto da demanda eis que “durante este interregno de tempo, as partes pactuaram nova Convenção Coletiva de Trabalho, a qual teve anuência expressa do requerente”. Esclareceu que diante da nova CCT firmada “as cláusulas aqui discutidas perderam a sua validade” (fl. 1273). Juntou documentos (fls. 1275/1287).

Intimado, o autor rejeitou o pedido de arquivamento da presente ação, sob o fundamento de que pretende a análise do mérito da questão eis que “antes da concessão da antecipação de tutela nestes autos, despendeu vultosos valores no pagamento incorreto aos trabalhadores vinculados ao réu” (fl. 1293).

Além da discordância da parte autora, necessário destacar o entendimento do C. TST no sentido de que o término de vigência da convenção coletiva pactuada não implica na perda de objeto da ação anulatória de cláusulas convencionais eis que subsiste a possibilidade de se discutir, dentro do prazo prescricional previsto no inciso XXIX, do artigo 7º, da Constituição Federal, as situações negociadas no instrumento coletivo, justamente com o objetivo de apurar eventuais danos porventura causados às partes durante o período de validade da cláusula. Nesse sentido mencionam-se os seguintes precedentes:

“AÇÃO ANULATÓRIA DE ACORDO COLETIVO DE TRABALHO. TÉRMINO DE VIGÊNCIA DO INSTRUMENTO NORMATIVO. PERDA DE OBJETO. NÃO CONFIGURAÇÃO. 1. O término de vigência de determinado instrumento normativo não implica perda de objeto de ação anulatória que a ele se refira. O pronunciamento judicial acerca

da validade da norma coletiva viabiliza a busca de reparação de eventuais danos, dentro dos prazos prescricionais previstos no art. 7º, inciso XXIX, da Constituição Federal. 2. Agravo a que se nega provimento.” (ORIGEM TRIBUNAL: TST DECISÃO: 08 05 2003 NUMERAÇÃO ÚNICA PROC: AROAA - xxxxx-2002-900-07-00 AGRAVO EM RECURSO ORDINÁRIO EM AÇÃO ANULATÓRIA TURMA: DC ÓRGÃO JULGADOR - SEÇÃO ESPECIALIZADA EM DISSÍDIOS COLETIVOS FONTE DJ DATA: 06-06-2003 PARTES AGRAVANTE: SINDICATO DOS TRABALHADORES NAS (...). AGRAVADOS: MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO DA 7ª REGIÃO E (empregadora). RELATOR MINISTRO JOÃO ORESTE DALAZEN).

“AÇÃO ANULATÓRIA. CLÁUSULAS DE CONVENÇÃO COLETIVA DE TRABALHO PERDA DO OBJETO POR EXPIRADO O PRAZO NELA FIXADO. As condições pactuadas em Convenção Coletiva de Trabalho integram o contrato de trabalho provisoriamente e, ainda que expire o prazo de vigência do instrumento normativo no qual se inserem as cláusulas objeto da ação anulatória, permanece a possibilidade de os direitos serem discutidos com ação própria dentro dos prazos prescricionais previstos no art. 7º, inciso XXIX, da Constituição Federal. Recurso Ordinário em Ação Anulatória conhecido e provido.” (ORIGEM TRIBUNAL: TST DECISÃO: 10 10 2002 PROC: ROAA NUM: xxxxxx ANO: 2001 REGIÃO: 09 RECURSO ORDINÁRIO EM AÇÃO ANULATÓRIA TURMA: DC ÓRGÃO JULGADOR - SEÇÃO ESPECIALIZADA EM DISSÍDIOS COLETIVOS FONTE DJ DATA: 29-11-2002 PARTES RECORRENTE: MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO DA 9ª REGIÃO. RECORRIDOS: SINDICATO DAS EMPRESAS DE (...) E SINDICATO DOS TRABALHADORES EM (...). RELATOR MINISTRO JOSÉ LUCIANO DE CASTILHO PEREIRA).

Rejeito.

b) Incompetência Funcional - Ilegitimidade ativa

Em preliminar, sustentaram os réus a ilegitimidade ativa do autor para propor ação anulatória de cláusulas convencionais, eis que tal incumbência seria exclusiva do Ministério Público do Trabalho ou dos próprios sindicatos convenentes, a teor do disposto no inciso IV, do artigo 83, da Lei Complementar nº 75/1993 e no inciso III, do artigo 8º, da Constituição Federal (fls.426/428 e 782/785).

O d. Ministério Público do Trabalho manifestou-se no sentido de que se revela equivocada a escolha de foro realizada pelo autor eis que “A norma regimental diz respeito a cláusula normativa de abrangência ‘erga omnes’ “, sendo que “o autor não tem legitimidade para promover a ação anulatória, mas tem para promovê-la sob o rótulo de ‘dissídio individual’”.

Pois bem.

De se registrar, inicialmente, que não se há falar em incompetência funcional deste e. Colegiado eis que, a teor do disposto na alínea “d”, do inciso I, do artigo 20, do Regimento Interno deste e Tribunal, compete à Seção Especializada processar e julgar, originariamente, as ações anulatórias de cláusula de instrumento normativo, ação esta, assim nominada e, “em tese”, pretendida e proposta pela parte, o que não implicaria, necessariamente, no acolhimento da pretensão formulada, no mérito.

De outro lado, não obstante inicialmente admitida, inclusive com análise e atendimento da pretensão relativa à antecipação dos efeitos da tutela (fls.307/311), reanalisada a situação, conclui-se assistir razão aos réus, neste ponto.

De fato, dos dispositivos legais e constitucionais invocados pelos réus extrai-se que compete ao Ministério Público do Trabalho “propor as ações cabíveis para a declaração de nulidade de cláusula de contrato, acordo coletivo ou convenção coletiva que viole as liberdades individuais ou coletivas ou os direitos individuais indisponíveis dos trabalhadores” sendo que, ao sindicato incumbe “a defesa dos direitos e interesses coletivos ou individuais da categoria, inclusive em questões judiciais ou administrativas”.

Tais diretrizes trazem a garantia de que os direitos da categoria serão protegidos considerando os interesses coletivos que se discutem.

Assim, apenas o Ministério Público do Trabalho e os Sindicatos detêm legitimidade para propor ação anulatória de cláusulas convencionais, ação essa de caráter coletivo e efeitos erga omnes; a empresa, tal qual a autora, integrante da categoria econômica não possui legitimidade para essa medida, eis que os efeitos de eventual decisão repercutirão na esfera de interesses de todos os envolvidos no instrumento negociado, justamente em razão da natureza coletiva da ação.

Nesse sentido, afirmando a parte legítima ao ajuizamento desse tipo de ação, observam-se as r. decisões, a seguir transcritas:

“AÇÃO ANULATÓRIA. CONVENÇÃO COLETIVA DE TRABALHO. LEGITIMIDADE AD CAUSAM. Apenas os Sindicatos representantes das categorias profissional e econômica envolvidas e o Ministério Público do Trabalho detêm legitimidade para interposição de ação visando a anulação de Convenção Coletiva de Trabalho. Empregadores ou empregados, individualmente ou em grupo, ou representados por outras entidades de classe que não os sindicatos, não possuem legitimidade para tanto, em razão da natureza coletiva de tais instrumentos, e de sua finalidade de pacificação das relações de trabalho.” TRT-PR-xxxx-2006-909-09-00-2-ACO-xxxxx-2006-publ-21-11-2006, Relator o Exmo. Desembargador Luiz Celso Napp.

“AÇÃO DECLARATÓRIA. ALEGAÇÃO DE NULIDADE DE CLÁUSULAS CONVENCIONAIS. AÇÃO PROPOSTA POR UMA DAS EMPRESAS INTEGRANTES DA CATEGORIA

ECONÔMICA ENVOLVIDA. ILEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM. A empresa integrante de uma determinada categoria econômica não detém legitimidade para propor ação anulatória de cláusulas convencionais, por se tratar de ação de natureza coletiva, que repercutirá nas esferas de interesses de todas as empresas e de todos os empregados que se inserem nas respectivas categorias econômica e profissional. Legitimidade exclusiva do Ministério Público do Trabalho e dos respectivos sindicatos convenientes, nos termos dos artigos 83, inciso IV, da Lei Complementar n.º 75/1993, e 8º, inciso III, da Constituição Federal. Processo extinto sem julgamento do mérito.” TRT-PR-xxxxx-2006-909-09-00-3-ACO-xxxxx-2006-publ-03-10-2006, Relator Exmo. Desembargador Altino Pedrozo dos Santos.

“O artigo 8º da Constituição Federal dispõe que é livre a associação sindical ressalvado o registro no órgão competente. A ação anulatória de cláusulas convencionais tem por objetivo o reconhecimento de nulidade de cláusulas estabelecidas em acordo ou convenção coletiva de trabalho. A princípio, estão legitimados a propor a ação o Ministério Público do Trabalho (art. 83, inc. IV, da LC n. 75-93) e os sindicatos interessados. O requerente não comprovou a condição de ente sindical devidamente registrado, razão por que não há como reconhecer a sua legitimidade para ajuizar a presente demanda. Note-se bem que o pedido não é de reconhecimento de representação sindical, mas de anulação de cláusulas convencionais, sendo certo que tal diferença influi até mesmo na competência funcional para apreciação. A ação de anulação de cláusula normativa, por envolver interesses coletivos, tem natureza de dissídio coletivo. Ou seja, cuida-se de ação de competência originária dos tribunais do trabalho. Já as ações envolvendo representação sindical, como consta da decisão de fls. 70-71, versam sobre interesses individuais dos sindicatos, cabendo a análise aos juízos do trabalho de primeiro grau.” TRT: xxxxx-2010-909-09-00-5 (AACC) - 02 de abril de 2012, no qual funcionou como relatora a Exma. Desembargadora Eneida Cornel. (grifei).

Da mesma forma, o entendimento do c. TST, no sentido de que “A jurisprudência prevalecente nesta Seção Normativa é firme ao estabelecer a legitimidade para propor ação anulatória de cláusulas constantes de instrumentos normativos restringe-se ao Ministério Público do Trabalho, conforme expressamente previsto no art. 83, IV, da Lei Complementar nº 75, de 20.5.1993, e, excepcionalmente, aos sindicatos representantes das categorias econômica e profissional e às empresas signatárias desses instrumentos, quando demonstrado vício de vontade. Desse modo, membro de uma categoria, profissional ou econômica, não tem legitimidade para postular, em ação anulatória, a declaração de nulidade, formal ou material, total ou parcial, de normas constantes de acordo ou convenção coletivos de trabalho(...)” (RO xxx-58.2011.5.05.0000 Data de Julgamento: 15/05/2012, Relatora Ministra: Kátia Magalhães Arruda, Seção Especializada em Dissídios Coletivos, Data de Publicação: DEJT 18/05/2012, grifei).

Por tudo, ausente legitimidade ativa do autor, extingo o processo, sem resolução de mérito, nos termos do inciso VI, do artigo 267, do CPC, revogando os efeitos da tutela antecipada.

[...]

CONCLUSÃO

ACORDAM os Desembargadores da Seção Especializada do Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região, por unanimidade de votos, reconhecer a ilegitimidade ativa do autor e EXTINGUIR O PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO, nos termos do inciso VI, do artigo 267, do CPC, revogando os efeitos da tutela antecipada, bem assim, condená-lo no pagamento de honorários advocatícios em favor dos réus, tudo nos termos da fundamentação.

Custas pelo autor, no importe de R\$ 2.000,00, calculadas sobre o valor atribuído à causa (R\$ 100.000,00 - fl. 38).

Ainda, DEFERIR juntada de justificativa de voto vencido ao excelentíssimo Desembargador Benedito Xavier da Silva.

Intimem-se.

Curitiba, 21 de outubro de 2013.

NEIDE ALVES DOS SANTOS

Desembargadora Relatora



Acórdão da Seção Especializada do Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região, Relatora Desembargadora Nair Maria Lunardelli Ramos, publicado no DJ 30/08/13.

V I S T O S, relatados e discutidos estes autos de **RECURSO ORDINÁRIO**, provenientes da **MM. 02ª VARA DO TRABALHO DE UMUARAMA - PR**, sendo Recorrentes (réus) e Recorrido (autora).

[...]

MÉRITO

INCOMPETÊNCIA MATERIAL/HIERÁRQUICO-FUNCIONAL DA VARA DO TRABALHO

Trata-se de Ação Declaratória de Nulidade de Cláusula de Convenção Coletiva ajuizada pela agravada contra os Sindicatos agravantes, objetivando a declaração de nulidade da Cláusula 25.2, parágrafo 2º, da CCT 2010/2011, que proíbe o trabalho aos domingos, firmada entre os Sindicatos reclamados.

A r. decisão de fls. 49-53 acolheu o requerimento formulado em sede de tutela antecipada para suspender os efeitos jurídicos do parágrafo 2º, da Cláusula 25.2 da CCT 2011/2012 (fls. 37-43), apenas em relação à requerente (autora), autorizando, de imediato, o trabalho especificamente em seu estabelecimento comercial em domingos não coincidentes com feriados. A referida decisão foi mantida pelo despacho de fls. 138-142.

A r. sentença de fls. 178-192, rejeitou a preliminar de incompetência funcional da Vara do Trabalho, arguida pelo Ministério Público (fls. 155-159), e julgou parcialmente procedentes os pedidos formulados pela parte autora, para “... *declarar incidentalmente a nulidade do parágrafo 2º da cláusula 25.2 da CCT 2010/2011 firmada entre os sindicatos reclamados, APENAS EM RELAÇÃO À REQUERENTE (autora), autorizando, de imediato, o trabalho especificamente neste estabelecimento comercial em domingos não coincidentes com feriados, a partir da publicação da presente sentença, com as seguintes condições*” (fls. 191).

Inconformados recorrem os Sindicatos reclamados insistindo na incompetência material/hierárquico-funcional da 2ª Vara do Trabalho de Umuarama - PR, com fulcro no art. 20, inciso I, alínea “d”, que estabelece a competência originária desta Seção Especializada para julgar as ações anulatórias de cláusulas de instrumentos normativos.

Razão lhes assiste.

Esta E. Seção Especializada já se manifestou pela incompetência funcional/hierárquica da

Vara do Trabalho de Umuarama para a apreciação da lide em hipótese semelhante, envolvendo o mesmo sindicato profissional, conforme o v. acórdão proferido nos autos de AP-xxxxx-2012-325-09-00-8-Publ-02-04-2013, em que foi Relator o Exmo. Des. Ricardo Tadeu Marques da Fonseca, cujos fundamentos peço vênia para transcrever e adotar:

“Insurge-se o agravante contra a r. sentença que rejeitou a preliminar de incompetência funcional/hierárquica da Vara do Trabalho de Umuarama/PR para apreciação do feito. Alega, em síntese, afronta ao artigo 20 do Regimento Interno deste E. Regional, que prevê expressamente a competência originária desta Seção Especializada para julgar as ações anulatórias de cláusulas de instrumentos normativos.

Assiste-lhe razão.

O magistrado de primeiro grau rejeitou aludida preliminar sob o argumento de que, a anulação pretendida na demanda em comento produzirá efeitos exclusivamente interpartes. Afastada, ao seu ver, a norma do regimento interno desta corte que prevê a competência originária desta seção especializada para julgar as demandas atinentes a anulação de cláusula de instrumento coletivo, pois, citada previsão normativa diz respeito às anulações de caráter geral, ou seja, os efeitos da decisão devem atingir toda a categoria envolvida no litígio.

Friso, por oportuno, que os limites da lide são definidos a partir da causa de pedir e dos pedidos ventilados na petição inicial.

No caso dos autos, houve pedido expresso na petição inicial de anulação da cláusula da CCT (fls. 03/15). Incontroverso, pois, que o pleito fora de anulação de cláusula de instrumento coletivo, conforme prevê o citado artigo 20 do regimento interno deste regional. A interpretação emprestada pelo magistrado de primeiro grau, apesar de louvável, fora equivocada, uma vez que, não observou os limites da demanda delineados na peça de ingresso.

Assim, em se tratando de ação anulatória de cláusula de instrumento coletivo, patente que a competência para julgamento do feito é do Tribunal Regional do Trabalho com jurisdição sobre a base territorial respectiva. Nesse sentido as lições do mestre Carlos Henrique Bezerra Leite, senão vejamos:

“Tratando-se de ação que tenha por objeto a anulação de cláusula constante de acordo coletivo ou convenção coletiva, parece-nos que a demanda assume feição de natureza coletiva, semelhante aos dissídios coletivos de natureza declaratória, razão pela qual a competência funcional originária será do TRT, se a abrangência da norma autônoma circunscrever-se à base territorial da Corte Regional, ou do TST, caso ultrapasse a referida base territorial. Na mesma esteira, e seguindo os graus de hierarquia dos órgãos da Justiça do Trabalho, compete ao TRT processar e julgar a ação anulatória, quando o instrumento coletivo e a base territorial das entidades sindicais convenientes limitarem-se à jurisdição do Regional.

LEITE, Carlos Henrique Bezerra. Curso de direito processual do trabalho, 7ª ed. São Paulo: LTr,

2009. p.”

Incontroverso, nesse passo, que a competência funcional para julgamento da presente lide é deste regional.

Acrescente-se, ademais, que conforme já salientado, regulamentando tal norma de caráter geral, há previsão expressa no regimento interno desta corte, definindo que esta Seção Especializada é o órgão competente para a apreciação das demandas em que se pretenda a anulação de cláusulas de instrumentos coletivos.

Tal posicionamento, inclusive, fora emanado pelo Exmo. Des. Archimedes Castro Campos Júnior, no acórdão de fls. 302/306, ao declinar da competência em favor desta seção especializada para apreciação do feito.

Impositivo, nesse passo, o reconhecimento da incompetência funcional da Vara do Trabalho de Umuarama para julgamento da presente demanda, reputando-se nulos todos os atos decisórios praticados nos autos, devendo as partes serem devolvidas ao “status” em que se encontravam.

Acerca das nulidades, merecem destaque as lições do mestre Octávio Bueno Magano, senão vejamos:

“A nulidade consiste no reconhecimento de um vício que impede um ato de ter existência legal, ou de produzir efeito. Classifica-se em nulidade absoluta e nulidade relativa. A primeira ocorre quando, inobservados os requisitos dos atos jurídicos, concernentes à capacidade do agente, à idoneidade do objeto e à forma, ou então, quando a lei taxativamente o declare. O segundo verifica-se em virtude de defeito do ato jurídico, derivado de erro, dolo, coação e simulação. A fraude é causa de nulidade absoluta, porquanto a lei taxativamente o declara.

As diferenças entre as nulidades absolutas e as relativas são as seguintes: a) as primeiras operam ipso jure, podendo ser declaradas ex officio, requerendo as segundas provocação dos interessados; b) as primeiras não são passíveis de ratificação ao passo que as segundas se mostram ratificáveis; c) as primeiras não prescrevem, enquanto as segundas são prescritíveis. Ambas, quando declaradas, exigem a reposição das partes ao status quo ante.

Magano, Octavio Bueno. Manual de Direito do Trabalho - Volume II - Direito Individual do Trabalho, 3ª Edição, 1992, Editora São Paulo. Pág. 202.”

Acolho, dessarte, a arguição de incompetência funcional / hierárquica da Vara do Trabalho de Umuarama para apreciação da lide, com a consequente declaração da nulidade dos atos decisórios praticados pelo juízo “a quo”. Resta revogada, por conseguinte, a decisão de antecipação de tutela proferida às fls. 73/78. (...).”

Nestas condições, a reforma da r. sentença se impõe para acolher a arguição de incompetência funcional/hierárquica da 2ª Vara do Trabalho de Umuarama para a apreciação da lide, com a consequente declaração de nulidade dos atos decisórios praticados pelo MM Juízo, incluindo a revogação da decisão de antecipação de tutela de fls. 49-53 e 138-142, restando prejudicada a

análise das demais insurgências.

Em consequência, a presente ação será reatuada como Ação Anulatória de Cláusula Convencional.

Passo à análise:

AÇÃO ANULATÓRIA DE CLÁUSULA CONVENCIONAL

Na inicial a Autora, que atua no ramo de supermercados, alega que ajuizou Medida Cautelar objetivando a manutenção da abertura do comércio aos domingos, conforme acordo coletivo celebrado, em razão de grave ameaça de proibição de fechamento antes do término do prazo do referido acordo, bem como fechamento de convenção coletiva com data retroativa proibindo a abertura de seu estabelecimento aos domingos.

Relata que a Medida Cautelar foi procedente e que foi autorizada judicialmente a continuar abrindo aos domingos, até o término do prazo estabelecido no Acordo Coletivo firmado; que após o deferimento da liminar os Sindicatos réus decidiram negociar e autorizar a abertura dos supermercados aos domingos até o dia 31.12.2010 e após tal data, a CCT 2011/2012 proibiu a abertura em tal dia.

Argumenta que desde 2006 as convenções expressamente autorizavam o trabalho em domingos, o que foi uma conquista da classe e que há lei federal autorizando expressamente o labor em tal dia da semana.

No entender da Autora, os Sindicatos Réus, ao proibir o trabalho aos domingos, incorreram em ilegalidade, ou seja, a cláusula 25.2, parágrafo terceiro, é nula, pois viola a Lei 10.101, de 19 de dezembro de 2000, que dispõe em seu artigo 6º:

Art. 6º - Fica autorizado o trabalho aos domingos nas atividades do comércio em geral, observada a legislação municipal, nos termos do art. 30, inciso I, da Constituição.

Parágrafo único. O repouso semanal remunerado deverá coincidir, pelo menos uma vez no período máximo de três semanas, com o domingo, respeitadas as demais normas de proteção ao trabalho e outras a serem estipuladas em negociação coletiva.

Enfatiza que cabe destaque o contido na parte final do caput, que determina a observância do disposto no artigo 30, inciso I, da Constituição Federal, artigo este que se refere a competência dos municípios sobre o assunto; que não existe no Município de Umuarama nenhuma lei ou decreto municipal que impeça o funcionamento do comércio aos domingos e feriados.

Diz que *“Se a Lei Federal autoriza o funcionamento e se não existe Lei Municipal que impeça o funcionamento, não podem os sindicatos Réus proibir o trabalho em tais dias, isto implica em violação literal ao princípio da hierarquia das leis. Poderia tão somente os sindicatos Réus disciplinar o trabalho, mas não proibi-lo”*.

Pondera que a legislação trabalhista não proíbe o trabalho aos domingos, mas tão-somente

assegura um dia de repouso semanal remunerado, que deve ser preferencialmente aos domingos e não obrigatoriamente, definindo tal preferência o empregador; que a citada cláusula também seria nula por violar o disposto nos artigos 444 e 623 da CLT.

Por fim, diz que o trabalho aos domingos não ocorre de forma integral, mas apenas durante 4 horas, pela manhã e, em troca, os empregados usufruem de um dia de folga na semana, de forma integral; que é assegurada uma folga aos domingos, em razão do rodízio e que a autorização convencional para funcionamento aos domingos finda em 31.12.2011, pelo que requer a antecipação de tutela para que seja autorizado o trabalho aos domingos até o trânsito em julgado do presente feito.

Requer a declaração de nulidade da cláusula convencional 25.2, parágrafo 3º, por ilegalidade, declarando a legalidade do trabalho aos domingos, autorizando-se expressamente o labor em tal dia, nos termos da Medida Cautelar deferida.

Na audiência inicial (fls. 85) compareceram a Autora e o primeiro reclamado. Ausente o segundo reclamado.

Contestação apresentada pelo primeiro reclamado, com documentos. O segundo reclamado apresentou defesa acompanhada de documentos, mas intempestivamente.

O Ministério Público do Trabalho manifestou-se às fls. 155/159.

Foi encerrada a instrução, com razões finais remissivas pela Autora e primeiro reclamado e orais pelo segundo reclamado. Sem êxito as propostas de conciliação.

Às fls. 264 o Ministério Público do Trabalho opinou, em face do princípio da “unicidade ministerial”, nos mesmos termos do parecer de fls. 155/159.

A matéria em discussão é apenas de direito e em face da pluralidade de sujeitos no pólo passivo da lide, a revelia não produz os seus efeitos. Incide, na hipótese, o artigo 320, inciso I, do CPC, nos pontos em que a defesa do primeiro réu aproveitar ao segundo reclamado.

DA NULIDADE DA CLÁUSULA 25.2 PARÁGRAFO 2º DA CCT 2010/2011 SUPERMERCADO - LABOR AOS DOMINGOS

A Autora busca a declaração de nulidade do parágrafo 2º, da cláusula 25.2 da CCT 2010/2011, firmada entre o (réu) e o (réu), que proíbe o labor, em dias de domingos e feriados, de todos os trabalhadores integrantes da categoria profissional abrangida pelo referido instrumento normativo.

Alega que desde 2006 as CCTs das categorias econômica e profissional possibilitavam a celebração de acordo coletivo para o funcionamento dos estabelecimentos de gêneros alimentícios e perecíveis aos domingos, o que não ocorreu na última CCT firmada, com vigência de 01/06/2011 a 31/05/2012, que em sua cláusula 25.2, § 2º, expressamente PROÍBE A ABERTURA DO COMÉRCIO AOS DOMINGOS a partir de 01/01/2012, o que configura um ato de ilegalidade, pois afronta o “caput” do artigo 6º da Lei Federal nº 10.101, de 19 de dezembro de 2000, sendo nula de pleno direito.

Analisa-se.

Este e. TRT, através da 4ª Turma, apreciou a questão da vedação do labor em domingos,

através de instrumento normativo, no RO xxxxxx-2008-658-09-00-0. Por comungar do mesmo entendimento, peço vênia para transcrever os fundamentos, que adoto como razões de decidir:

“O descanso semanal, nos termos do artigo 7º, inciso XV, da Constituição Federal e do artigo 1º, da Lei 605/49, deve ser concedido, preferencialmente, aos domingos. Ou seja, se o repouso deve se dar preferencialmente aos domingos, não há imposição legal de repouso nesse dia. Ausente obrigação legal, “mutatis mutandis”, não surge para o empregado o direito de exigir que seu repouso recaia necessariamente neste dia. Logo, a princípio, perfeitamente legal a exigência de trabalho aos domingos, obviamente concedido o DSR em qualquer outro dia da semana.

O artigo 6º, da Lei 10.101/00 veio autorizar o trabalho em domingos ao comércio varejista, nos seguintes termos:

Fica autorizado o trabalho aos domingos nas atividades do comércio em geral, observada a legislação municipal, nos termos do art. 30, inciso I, da Constituição.

Parágrafo único. O repouso semanal remunerado deverá coincidir, pelo menos uma vez no período máximo de três semanas, com o domingo, respeitadas as demais normas de proteção ao trabalho e outras a serem estipuladas em negociação coletiva.” (sem grifos no original).

A legislação municipal sobre o assunto foi juntada aos autos: a Lei Complementar 137/2008, que por meio do seu artigo 1º, deu nova redação ao artigo 133, da Lei Complementar 7/91 (Código de Posturas), de maneira que foi estatuído que “É facultado aos estabelecimentos comerciais, industriais e prestadores de serviços, definir os próprios dias e horários de funcionamento, inclusive nos domingos e nos feriados, respeitadas as normas constitucionais e da legislação trabalhista.” (fls. 155).

Verifica-se que esses preceitos legais não foram observados pela negociação coletiva levada a efeito pelos Sindicatos. A rigor, não foi avençada outra norma “de proteção ao trabalho”; ao revés, este foi simplesmente eliminado. Ou seja, tal norma convencional retirou o direito dos empregadores em exigir trabalho em domingos, consoante faculdade estampada na citada Lei 10.101/00.

Diante disso, há que se cogitar de nulidade da cláusula da CCT em discussão. Se bem não se reveste, em tese, de nenhum vício, não atende perfeitamente ao disposto no citado artigo 6º da lei que autorizou o trabalho em domingos ao comércio varejista; ao contrário, reprime a utilização do permissivo legal com multa.

É essa, definitivamente, a situação retratada nos autos, a imposição de multa ao empregador que, fazendo uso da autorização legal para exigir o trabalho em domingos, acaba sendo punido em função de um ajuste envolvendo os Sindicatos que proíbe atividades nesse determinado dia.

Por outros termos, a hipótese versada no presente caderno processual é a de, por meio de um instrumento de negociação coletiva, vedar o trabalho em domingos, em clara afronta ao disposto no artigo 6º, parágrafo único da Lei 10.101/00 e a legislação municipal correlata.

O réu tem direito efetivamente e concreto, a exigir o trabalho em domingos de seus empregados, desde que (necessário frisar), nos termos do multicitado e transcrito artigo 6º, parágrafo único, da lei 10.101/00, observe a coincidência do repouso semanal pelo menos uma vez no período máximo de quatro semanas, com o domingo, respeitadas as demais normas de proteção ao trabalho e outras

previstas em acordo ou convenção coletiva.

Em virtude do exposto, REFORMO para declarando a nulidade da cláusula 42 do Termo Aditivo à Convenção Coletiva de Trabalho 2008/2010, celebrada entre o S. P. do C. V. de F. de I. e R. – S. e o S. dos E. no C. de F. de I. – S., afastar a condenação ao pagamento da multa convencional correspondente a um piso salarial para cada empregado que tenha trabalhado nos domingos indicados na inicial.”

Não se pode olvidar que, no caso, permitir o trabalho aos domingos das 08h às 12h, como estabelecido em instrumento coletivo anterior, que teve vigência até 31/12/2011, possibilita ao empregado o descanso após quatro horas de trabalho neste dia, além de assegurar o descanso semanal remunerado em outro dia da semana com jornada normal correspondente a 08 horas de trabalho e o labor ocorre de forma alternada, nos domingos.

Assim, havendo disposição legal que expressamente autoriza o labor aos domingos, não cabe a proibição, seja através de norma coletiva, seja através de lei municipal.

Diante do exposto, declaro a nulidade do parágrafo 2º da cláusula 25.2 da CCT 2010/2011 firmada entre o sindicatos reclamados em relação à Autora, (...), restando autorizado o trabalho em domingos não coincidentes com feriados.

CONCLUSÃO

Pelo que,

ACORDAM os Desembargadores da Seção Especializada do Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região, por unanimidade de votos, **CONHECER DO RECURSO ORDINÁRIO DOS RÉUS**, apenas quanto a matéria referente a competência hierárquica, assim como das respectivas contrarrazões. No mérito, por igual votação, **DAR PROVIMENTO AO RECURSO** para, nos termos da fundamentação, acolher a arguição de incompetência funcional/hierárquica da 2ª Vara do Trabalho de Umuarama para a apreciação da lide, com a consequente declaração de nulidade dos atos decisórios praticados pelo MM Juízo, incluindo a revogação da decisão de antecipação de tutela de fls. 49-53 e 138-142, restando prejudicada a análise das demais insurgências e, em **CONSEQUÊNCIA**, passar à análise da Ação Anulatória de Cláusula Convencional, **DANDO-LHE PROVIMENTO** para declarar a nulidade do parágrafo 2º da cláusula 25.2 da CCT 2010/2011, firmada entre o sindicatos reclamados, em relação à Autora, (...), **DETERMINANDO-SE**, ainda, seja procedida a reatuação para Ação Anulatória de Cláusulas Convencionais.

Custas, pelos reclamados, no valor de R\$ 20,00, calculadas sobre o valor da causa.

Intimem-se.

Curitiba, 01 de agosto de 2013.

NAIR MARIA LUNARDELLI RAMOS

RELATORA



Acórdão da 7ª Turma do Tribunal Superior do Trabalho, Relator Ministro Vieira de Mello Filho, publicado no DJ 14/02/14.

RECURSO DE REVISTA – P. – ARGUIÇÃO DE INCOMPETÊNCIA DO JUIZ SINGULAR DO TRABALHO – ART. 678 DA CLT.

No presente caso, o Juízo sentenciante analisou a validade dos acordos coletivos por se tratar de questão prejudicial, decidida incidentalmente no processo, ou seja havia uma questão pertencente a outra relação a qual surge como um antecedente lógico da relação controvertida. A apreciação de questão prejudicial decidida incidentalmente no processo encontra suporte no art. 469, inciso III, do CPC, pois dado o seu caráter incidental, produzirá efeitos somente nos presentes autos. Vale ressaltar que se trata, *in casu*, de declaração de nulidade incidental, apenas abrangendo o fato concreto e atingindo as partes envolvidas no dissídio individual, fato que afasta a violação do dispositivo legal invocado. A questão da validade do instrumento normativo não figurou como pedido, mas apenas como causa de pedir da pretensão a diferenças salariais. Assim, esse exame ocorreu apenas como preparação para a prolação da sentença. Portanto, em não se verificando a violação do art. 678 da CLT, não se conhece do recurso.

Recurso de revista não conhecido.

[...]

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso de Revista nº **TST-RR-xxxx-90.2011.5.05.0038**, em que é Recorrente **P. B. S.A. – P.** e Recorrida **T. G. P.**

O 5º Tribunal Regional do Trabalho negou provimento ao recurso ordinário interposto pela reclamada, mantendo, assim, a sentença de origem que deferira a reclamante as diferenças de complementação da Remuneração Mínima por Nível e Regime – RMNR, bem assim ao pagamento de reflexos, sintetizando seu entendimento na seguinte:

P. RMNR. NATUREZA SALARIAL. A remuneração mínima por nível salarial - RMNR - complementa o salário nas hipóteses em que não for alcançado o piso estabelecido pela empresa na região de atuação do empregado. Trata-se parcela de natureza salarial, que não se desnatura em razão da regionalização dos valores pagos, sendo devida, portanto, a sua integração, bem como, atendida a fórmula normativa para a sua complementação.

Inconformada, a reclamada interpõe o presente recurso de revista a fls. 422-433. Indica, em seu arrazoado, a incompetência do juízo de primeiro grau para apreciação de ação anulatória de norma coletiva, apontando a violação do art. 678, I, alínea 'a', da CLT, perseguindo a extinção do

processo nos moldes do art. 267, inciso VI, do CPC. Sustenta, também, a reforma da decisão quanto à prescrição total, às diferenças de complementação da remuneração, aos limites ao período de vigência da norma coletiva e aos reflexos.

O recurso foi admitido pela decisão singular a fls. 438-439, não merecendo contrariedade.

Dispensada a remessa dos autos ao Ministério Público do Trabalho, nos termos do art. 83, § 2º, II, do RITST.

É o relatório.

VOTO

1 – CONHECIMENTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade concernentes à tempestividade (fls. 420 e 422), à representação processual (fls. 434 e 435) e ao preparo (346, 400 e 433), passo ao exame dos pressupostos específicos de admissibilidade.

1.1 - ARGUIÇÃO DE INCOMPETÊNCIA DO JUIZ SINGULAR DO TRABALHO – ART. 678 DA CLT – AÇÃO ANULATÓRIA DE NORMA COLETIVA

Principia a reclamada, em sua razões de recurso de revista, suscitando a incompetência do juízo de primeiro grau para apreciação de ação anulatória de norma coletiva, apontando a violação do art. 678, I, alínea 'a', da CLT, perseguindo a extinção do processo nos moldes do art. 267, inciso VI, do CPC.

A Corte Regional, ao rechaçar a arguição da reclamada, assim fundamentou seu entendimento:

PRELIMINAR DE INCOMPETÊNCIA DO JUÍZO SINGULAR PARA INTERPRETAR CLÁUSULA DE NORMA COLETIVA. Suscitada pela empresa recorrente ao sustentar que o objeto da presente ação é a obtenção desprovemento jurisdicional no sentido de revogar ou nulificar, ainda que parcialmente, cláusula prevista em acordo coletivo, o que importaria em redução, ampliação, validação ou invalidação de seu conteúdo, o que seria defeso ao Juízo singular fazê-lo por disposição contido no artigo 678, inciso I, alínea 'a', consolidado.

Improcede.

O caso, em espécie, visa a incorporação aos salários do reclamante a parcela relativa à RMNR, e diferenças. Logo, o objeto da ação é a inserção de cláusula normativa ao contrato individual de trabalho, e a competência para apreciar tal matéria é, inexoravelmente, da Vara do Trabalho, consoante o regrado pelo artigo 651, consolidado.

REJEITO

A pretensão da reclamada em sua revista não merece acolhida, devendo ser ressaltado que a competência para julgar declaração de nulidade de cláusula de acordo ou convenção coletiva de trabalho é dos Tribunais Regionais do Trabalho, porquanto a competência originária, hierárquica ou funcional cabe ao Tribunal Regional do Trabalho, por seu Pleno ou Órgão Especial, e não à Vara do Trabalho, o que se justifica em face da natureza coletiva dos interesses tutelados na referida ação.

Ocorre que, no presente caso, o Juízo sentenciante analisou a validade dos acordos coletivos por se tratar de uma questão prejudicial, decidida incidentalmente no processo, ou seja, havia uma questão pertencente à outra relação a qual surge como um antecedente lógico da relação controvertida.

A apreciação de questão prejudicial decidida incidentalmente no processo encontra suporte no art. 469, inciso III, do CPC, pois dado a seu caráter incidental, produzirá efeitos somente nos presentes autos.

Vale ressaltar que se trata, *in casu*, de declaração de nulidade incidental, apenas abrangendo o fato concreto e atingindo as partes envolvidas no dissídio individual, fato que afasta a violação do dispositivo legal invocado. A questão da validade do instrumento normativo não figurou como pedido, mas apenas como causa de pedir da pretensão de diferenças salariais. Assim, esse exame ocorreu apenas como preparação para a prolação da sentença.

Portanto, em não se verificando a violação ao art. 678 da CLT, não se conhece do recurso.

[...]

ISTO POSTO

ACORDAM os Ministros da 7ª Turma do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade, não conhecer do recurso de revista.

Brasília, 12 de Fevereiro de 2014.

MINISTRO VIEIRA DE MELLO FILHO

Relator



Acórdão da Seção Especializada em Dissídios Coletivos do Tribunal Superior do Trabalho, Relatora Ministra Kátia Magalhães Arruda, publicado no DJ 21/02/14.

AÇÃO ANULATÓRIA AJUIZADA PELO MINISTÉRIO PÚBLICO. RECURSO ORDINÁRIO. PRELIMINAR DE INCOMPETÊNCIA FUNCIONAL DO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO. Segundo a jurisprudência desta

Corte Superior, embora não haja lei que disponha sobre a competência funcional para julgamento de ação anulatória, aplica-se por analogia o disposto no art. 678, I, 'a', da CLT, atribuindo-se aos Tribunais Regionais a competência funcional originária para conhecer e julgar a ação anulatória que objetiva a declaração de nulidade de cláusula coletiva. **ENQUADRAMENTO SINDICAL. CATEGORIAS MINORITÁRIAS.** Extrapola a competência normativa conferida em lei, e deve ser declarada nula, a cláusula negociada em instrumento normativo autônomo que alarga a representatividade do sindicato e permite a dupla representação da categoria dita 'minoritária', na mesma base territorial, em afronta direta ao disposto no art. 8º, II, da CF/88. **CONTRIBUIÇÃO NEGOCIAL DOS TRABALHADORES NÃO FILIADOS AO SINDICATO. NULIDADE DA CLÁUSULA.** A imposição de desconto de contribuição a empregados não filiados em favor de entidade sindical profissional configura violação do princípio da livre associação. **PEDIDO DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DA JUSTIÇA GRATUITA.** Embora haja a possibilidade de se deferir à pessoa jurídica o benefício da Justiça gratuita, faz-se necessária a devida comprovação de hipossuficiência. Ao contrário do que ocorre com a pessoa física, não é suficiente a mera afirmação de que não está em condições de pagar as custas do processo, e o impedimento de se arcar com essas despesas deve ser cabalmente demonstrado. No caso, em que pese a argumentação do recorrente, não há nos autos nenhuma comprovação de que o sindicato recorrente não possa arcar com as despesas do processo. Recurso ordinário não provido.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso Ordinário nº **TST-RO-xxxxx-85.2011.5.17.0000**, em que é Recorrente **SINDICATO DOS TRABALHADORES (...)** e Recorrido **MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO DA 17ª REGIÃO** e **SINDICATO DA INDÚSTRIA DE (...)**.

Trata-se de ação anulatória ajuizada pelo Ministério Público do Trabalho visando à declaração de nulidade de cláusulas fixadas em convenção coletiva de trabalho firmada entre o Sindicato dos Trabalhadores (...) e o Sindicato da Indústria de (...).

O Tribunal Regional do Trabalho da 17ª Região rejeitou a prefacial de incompetência funcional, suscitada pelo (réu) em contestação; julgou procedente o pleito para anular as Cláusulas Décima Quarta e Trigésima Primeira e seus parágrafos da Convenção Coletiva de Trabalho 2010/2011, firmada entre os suscitados – (...), e determinou aos réus que se abstenham de efetuar descontos nos salários dos trabalhadores não associados ao sindicato da categoria profissional, sob pena de multa (acórdão às fls. 206/215).

O Sindicato profissional interpôs recurso ordinário (fls. 224/233), que foi admitido pelo despacho de fls. 238.

Contrarrrazões apresentadas pelo Ministério Público do Trabalho às fls. 244/249.

Dispensada remessa à Procuradoria-Geral do Trabalho.

É o relatório.

V O T O

1. CONHECIMENTO

Atendidos os pressupostos legais de admissibilidade do recurso ordinário.

Conheço.

2. MÉRITO

2.1. PRELIMINAR DE INCOMPETÊNCIA FUNCIONAL DO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO

O Tribunal Regional do Trabalho da 17ª Região rejeitou a preliminar de incompetência hierárquica suscitada em contestação, pelo (réu), sob os seguintes fundamentos (fl. 208/209):

“Tratando-se de ação que tenha por objeto a anulação de cláusula constante de acordo coletivo ou convenção coletiva, parece-nos que a demanda assume feição de natureza coletiva, semelhante aos dissídios coletivos de natureza declaratória, razão pela qual a competência funcional originária será do TRT, se a abrangência da norma autônoma circunscrever-se à base territorial da Corte Regional. Assim, compete ao Tribunal Pleno processar e julgar a ação anulatória quando o instrumento coletivo e a base territorial das entidades sindicais convenientes limitarem-se à jurisdição do Regional.

Tal entendimento encontra amparo neste Regional, nos artigo 26, alínea “b” do Regimento Interno (publicado em 15 de fevereiro de 2011, no Diário Eletrônico da Justiça do Trabalho n° 669/2011) , in verbis:

(...)

Assim, considerando que se trata o presente feito de ação anulatória de cláusula de Convenção Coletiva de Trabalho, a competência para apreciação da matéria é do Pleno do Tribunal Regional da 17ª Região.”

O sindicato reitera a preliminar de incompetência funcional da Corte de origem, sob o argumento de que o art. 678 da CLT não prevê a competência dos TRTs para julgar ação anulatória.

O recorrente postula a reforma da decisão do Regional, invocando a aplicação do art. 114 da Constituição Federal de 1988.

O sindicato-recorrente não tem razão.

Conforme a jurisprudência desta Corte Superior, embora não haja lei que disponha sobre a competência funcional para julgamento de ação anulatória, aplica-se por analogia o disposto no art. 678, I, 'a', da CLT, atribuindo-se aos Tribunais Regionais a competência funcional originária para conhecer e julgar a ação anulatória que objetiva a declaração de nulidade de cláusula coletiva.

Nesse sentido cito os seguintes precedentes: RO - xxxx-24.2010.5.12.0000, Relatora Ministra Kátia Magalhães Arruda, DEJT 24/8/2012; RO-xxxxx-5.2009.5.17.0000, Relator Ministro Fernando Eizo Ono, DEJT 28/10/2011; ROAA-xxxxxxx-32.2003.5.02.0000, Relatora Ministra Dora Maria da Costa, DEJT 28/11/2008; ROAA-xxxxx-66.2006.5.08.0000, Relator Ministro Antônio José de Barros Levenhagen, DJ 26/10/2007.

Nego provimento ao recurso ordinário nesse aspecto.

2.2. CLÁUSULA DÉCIMA QUARTA - ENQUADRAMENTO SINDICAL/CATEGORIAS MINORITÁRIAS

O Ministério Público do Trabalho ajuizou ação anulatória postulando a declaração de nulidade da Cláusula Décima Quarta da Convenção Coletiva de Trabalho, que foi firmada entre (...) e (...), com a seguinte redação:

“CLÁUSULA DÉCIMA QUARTA - ENQUADRAMENTO SINDICAL / CATEGORIAS MINORITÁRIAS

Fica estabelecido entre as partes convenientes, conforme decisão de suas assembleias gerais, que o (...) e o (...) representarão, respectivamente, trabalhadores e atividades minoritárias, pelo critério da aplicação da norma da categoria majoritária sobre as demais.

Parágrafo único: Todos os trabalhadores que exercem atividades na mesma empresa, em setores similares ou conexos à atividade profissional representada pelo (...) estão enquadrados como metalúrgico, excetuando-se os casos dos trabalhadores diferenciados, nos termos do art. 577 (quadro anexo) à CLT.”

O Tribunal Regional do Trabalho da 17ª Região julgou procedente a ação, e declarou nula a Cláusula Décima Quarta, pelos seguintes fundamentos:

“Da leitura da transcrita cláusula, transparece inequívoca afronta ao art. 8º, inciso, II, da Constituição Federal, consubstanciada na possibilidade instituída na norma coletiva avançada de representação do mesmo trabalhador pelo sindicato laboral conveniente e o sindicato dito ‘minoritário’ em uma mesma base territorial por deliberação do sindicato ‘majoritário’.

Ressalto que, a teor do art. 611 da CLT, a Convenção Coletiva de Trabalho firmada pelos sindicatos representativos das categorias profissional e econômica, restringe as condições de trabalho acordadas ao âmbito das respectivas representações. Logo, na presente hipótese a extrapolação da competência normativa pelas entidades sindicais ao abarcar os trabalhadores não abrangidos pela categoria, viola a norma contida neste dispositivo.

Julgo procedente o pleito para anular a Cláusula décima quarta da Convenção Coletiva de Trabalho 2010/2011, por afronta ao art. 611 da CLT e o inciso II do art. 8º da Constituição Federal.”

O (...) interpôs recurso ordinário postulando a reforma da decisão do Regional.

O recorrente alega que a norma impugnada tem como objetivo proteger os trabalhadores “desassistidos de sindicato, na preocupação de abranger as categorias desassistidas de sindicato diferenciado ou cuja atividade comporte dúvida sobre o sindicato competente”.

Afirma que não há pretensão de invasão da base territorial de outra entidade sindical.

Analiso.

Diante do disposto no art. 511 da CLT, a jurisprudência desta Corte firmou o entendimento de que a atividade preponderante da categoria econômica estabelece o enquadramento profissional do trabalhador, exceto quando se tratar de categoria diferenciada - “que se forma dos empregados que exerçam profissões ou funções diferenciadas por força de estatuto profissional especial ou em consequência de condições de vida singulares” (art. 511, § 3º, CLT).

Nessa contexto, a representação da categoria profissional é exercida pela entidade sindical com abrangência correspondente ao ramo de atuação preponderante da classe patronal; ou pelo sindicato representante da categoria diferenciada, conforme o caso.

O art. 611 da CLT estabelece que as normas constantes nas convenções coletivas de trabalho são aplicáveis no âmbito das respectivas categorias - profissional e econômica - representadas pelas entidades sindicais convenientes.

No caso, entendeu o Regional que a norma autônoma impugnada afronta a legislação trabalhista vigente, uma vez que alarga a representatividade do sindicato profissional pela via negocial, extrapolando os limites da criação normativa conferidos em lei. Não está claro a que “categoria minoritária” se refere a cláusula, uma vez que a convenção já excetua as chamadas “categorias diferenciadas”.

Aparentemente, a redação da cláusula permite dupla representação da categoria dita ‘minoritária’, na mesma base territorial, em afronta direta ao disposto no art. 8º, II, da CF/88.

Por esses fundamentos, entendo que a decisão do Regional deve ser acatada.

Nego provimento ao recurso ordinário quanto ao tema.

2.3. CLÁUSULA TRIGÉSIMA PRIMEIRA - TAXA NEGOCIAL/(...) - COBRANÇA DE NÃO FILIADOS

O Ministério Público do Trabalho postulou também a declaração de nulidade da Cláusula Trigésima Primeira da Convenção Coletiva de Trabalho, que foi firmada entre (...) e (...), assim redigida:

“CLÁUSULA TRIGÉSIMA PRIMEIRA - TAXA NEGOCIAL/(...)”

Cumprindo deliberação da Assembleia dos empregados, as Empresas se comprometem a descontar, nos meses de dezembro de 2010, fevereiro, abril, junho, agosto e outubro de 2011, dos trabalhadores não associados ao (...), a taxa negociada correspondente a 1% (um por cento) do salário base do empregado limitada ao valor de R\$ 20,00 (vinte reais).

Parágrafo primeiro - Não será efetuado o desconto em folha de pagamento, dos empregados que expressarem sua oposição ao desconto diretamente ao (...), pessoalmente ou por carta simples ou com aviso de recebimento AR, até o 10º (décimo) dia de cada mês do desconto conforme caput.

Parágrafo segundo - Excepcionalmente, quanto ao desconto do mês de dezembro de 2010, o prazo para o empregado se opor, será de 10 (dez) dias após a assinatura desta CCT.

Parágrafo terceiro - O valor a que se refere o caput será recolhido na Secretaria de Finanças do (...) através de depósito na CAIXA, agência 1045, operação 003, cc xxx-0, até o quinto dia útil do mês subsequente ao desconto.

Parágrafo quarto - Para efeito de controle do (...), as Empresas remeterão a esta entidade sindical, em 72 (setenta e duas) horas após o desconto, a relação, de forma ordenada, da qual conste, além do nome do empregado, a data de admissão e o valor de contribuição.

Parágrafo quinto - A responsabilidade pela instituição, percentuais de cobrança e abrangência do desconto é inteiramente do Sindicato profissional, ficando isentas as empresas de quaisquer ônus ou consequências perante seus empregados.

Parágrafo sexto - Na eventualidade de reclamação e condenação trabalhista, o sindicato responderá regressivamente perante a empresa.”

O Tribunal Regional do Trabalho da 17ª Região declarou nula a Cláusula Trigésima Primeira, pelos seguintes fundamentos:

“Emana do exposto, que o (...) não pode impor contribuição, a qualquer título, aos membros não-associados da categoria, por ser ofensiva ao direito de livre associação e sindicalização, constitucionalmente assegurado, frise-se, mesmo que seja por decisão da assembléia geral realizada por toda a categoria, com participação, inclusive, dos trabalhadores filiados ou não ao sindicato, não importa.

Por oportuno, vale dizer que o reconhecimento das convenções e acordos coletivos de trabalho pela Carta Magna, a teor do art. 7º, inciso XXVI, não significa que tais cláusulas (que tratam de espécies de contribuição, desconto ou taxa, como a ora impugnada, pouco importa o nomen iuris que se lhe atribuem, ou se foi autorizada por assembléia geral da categoria, constantes dos instrumentos coletivos, ofensivas ao direito de livre associação e sindicalização) possam se sobrepor às normas de ordem pública e, assim, desrespeitar, como na hipótese dos autos, princípios-constitucionais contidos nos artigos 5º, inciso XX, e 8º, inciso V, da Constituição

da República Federativa do Brasil.

Em face do exposto, julgo procedente o pedido formulado pelo i. Ministério Público do Trabalho, ora suscitante, para, confirmando a tutela deferida às fls. 27; a) declarar a nulidade da Cláusula trigésima primeira, e seus parágrafos, da Convenção Coletiva de Trabalho 2010/2011, celebrada entre o (...) e (...), ora suscitados, por infringência às disposições contidas nos artigos 5º, inciso XX, e 8º, inciso V, da Constituição Federal e 545, caput, da CLT, Súmula n. 666 do Excelso STF, Precedente Normativo n. 119 e OJ n. 17 da SDC, ambos, do E. TST, e b) determinar aos Sindicatos réus que se abstenham de efetuar descontos nos salários dos trabalhadores não-associados ao sindicato da categoria profissional, sob pena de multa equivalente a 30 vezes o valor indevidamente descontado, revertida em favor do trabalhador, não associado, lesado.”

O (...) interpôs recurso ordinário postulando a reforma da decisão do Regional.

O recorrente alega que necessita da verba estabelecida na cláusula para manutenção das atividades sindicais. Alega que a norma permite a oposição do empregado ao desconto da taxa negocial e, por isso, não fere o princípio da livre associação, por conseguinte, não há ilegalidade da cobrança da taxa.

O recorrente não tem razão.

Segundo o entendimento consolidado desta Corte, a fixação de contribuição em instrumento normativo coletivo é cabível, desde que a respectiva norma estabeleça valor razoável de desconto salarial a esse título, e, ainda, que a dedução da contribuição se restrinja apenas aos empregados associados ao sindicato profissional.

No caso, a norma prevê desconto da contribuição negocial apenas aos trabalhadores não associados à entidade sindical, contrariando a jurisprudência desta Corte, consolidada no Precedente Normativo nº 119 do TST.

Com efeito, se a entidade sindical tem o direito de fixar descontos, por meio de assembleia-geral, em seu favor (arts. 8º, IV, da Constituição Federal e 513, e, da CLT), também é certo que não deve ser desconsiderado o direito do trabalhador à livre associação e sindicalização (arts. 5º, XX, e 8º, V, da Constituição Federal).

Nesse sentido, merece destaque o teor da Súmula nº 666 da Suprema Corte, que diz:

“A contribuição confederativa de que trata o art. 8º, IV, da constituição, só é exigível dos filiados ao sindicato respectivo.”

Portanto, a decisão do Regional deve ser mantida.

Nego provimento ao recurso ordinário.

2.4. PEDIDO DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DA JUSTIÇA GRATUITA

O recorrente renova o pedido de concessão do benefício da justiça gratuita, sob o

fundamento de que atua, em substituição processual, na defesa dos interesses dos seus associados, que são “presumivelmente hipossuficientes”.

De início, ressalto que o recorrente recolheu o valor correspondente às custas processuais a que foi condenado, consoante documento à fl. 237.

Feito o registro, analiso o pleito.

Embora haja possibilidade de se deferir à pessoa jurídica o benefício da Justiça gratuita, faz-se necessária a devida comprovação de hipossuficiência. Ao contrário do que ocorre com a pessoa física, não é suficiente a mera afirmação de que não está em condições de pagar as custas do processo, e o impedimento de arcar com essas despesas deve ser cabalmente demonstrado.

Nesse sentido, cito como precedentes: Processo RO - xxxx-78.2011.5.17.0000, Relator Ministro Fernando Eizo Ono, Data de Publicação: DEJT 21/6/2013; Processo: RODC - xxxxxx-98.2004.5.07.0000, Relatora Ministra Kátia Magalhães Arruda, Data de Publicação: DJ 22/8/2008.

No caso, em que pese a argumentação do recorrente, não há nos autos nenhuma comprovação de que o sindicato recorrente não possa arcar com as despesas do processo. Aliás, repita-se, o ente sindical efetuou o pagamento do valor das custas processuais (fl. 37).

Portanto, indefiro o pedido de concessão do benefício da justiça gratuita.

ISTO POSTO

ACORDAM os Ministros da Seção Especializada em Dissídios Coletivos do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade, conhecer do recurso ordinário e, no mérito, negar-lhe provimento.

Brasília, 17 de Fevereiro de 2014.

KÁTIA MAGALHÃES ARRUDA

Ministra Relatora



Acórdão da Seção Especializada em Dissídios Coletivos do Tribunal Superior do Trabalho, Relator Ministro Fernando Eizo Ono, publicado no DJ 29/11/13.

RECURSOS ORDINÁRIOS. DISSÍDIO COLETIVO DE NATUREZA JURÍDICA. PRETENSÃO DE MEMBROS DA CATEGORIA ECONÔMICA DE DECLARAÇÃO DE INEFICÁCIA EM RELAÇÃO A SI DE NORMA INSERTA EM CONVENÇÃO COLETIVA DE TRABALHO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA.

VISTOS, relatados

1. Dissídio coletivo de natureza jurídica ajuizado por E. D. de V. Ltda. e outras 04 (quatro) empresas do mesmo ramo, perante (os Sindicatos...) e a (Federação...), com a finalidade de obter a declaração de ineficácia, em relação a si, do disposto na cláusula 6ª da convenção coletiva de trabalho (2012) celebrada entre as entidades sindicais suscitadas, em que se estabelece a limitação do funcionamento dos respectivos estabelecimentos a 2 (dois) domingos mensais, sob o fundamento de violação de dispositivos de leis federais e municipais e do Texto Constitucional.
2. A pretensão de membros pertencentes à categoria econômica de declaração judicial de ineficácia, em relação a si, de norma inserta em convenção coletiva de trabalho, por pretensa ilegalidade, não se ajusta a dissídio coletivo, de competência originária dos Tribunais Regionais do Trabalho, cujo provimento jurisdicional alcança uniformemente todos os integrantes das categorias profissional e econômica representados pelas entidades sindicais convenentes, mas a dissídio individual plúrimo, de competência da Vara do Trabalho, do qual resulta decisão com efeitos *inter partes*.
3. O dissídio coletivo de natureza jurídica, em específico, não se presta à declaração de invalidade de norma inserta em convenção coletiva de trabalho, mas à resolução de conflito de interpretação sobre o alcance de norma coletiva. Da narrativa dos fatos e dos fundamentos jurídicos presentes na representação, alusivos à ilegalidade da cláusula 6ª da convenção coletiva de trabalho (2012) celebrada entre as suscitadas, não se deduz conflito de interpretação sobre o sentido dessa norma coletiva, mas insurgência direta contra o seu conteúdo, por invalidade.
4. Incompatibilidade entre a tutela jurisdicional pretendida pelas empresas suscitantes (declaração judicial de ineficácia de norma coletiva, em relação a si, por ilegalidade), e a ação ajuizada (dissídio coletivo de natureza jurídica), a acarretar a extinção do processo sem resolução do mérito, por inadequação da via processual eleita.
5. Recursos ordinários a que se dá provimento, a fim de se decretar a extinção do processo sem resolução do mérito, na forma do art. 267, VI, do CPC.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso Ordinário nº **TST-RO-xxxx-26.2012.5.02.0000**,

em que são Recorrentes (Sindicatos e Federação) e Recorridos **E. D. DE V. LTDA. E OUTRAS**.

(1) (autora), (2) (autora), (3) (autora), (4) (autora) e (5) (autora) ajuizaram no Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região dissídio coletivo de natureza jurídica, com pretensão liminar **inaudita altera parte**, perante o (Sindicatos e Federação). Em caráter liminar, postularam: a) a garantia, enquanto perdurasse o processo, do direito de funcionamento em todos os domingos mensais, sem a aplicação de multa em favor da entidade sindical profissional ou decorrente de autuação administrativa do Ministério do Trabalho e Emprego, não obstante o conteúdo das cláusulas 3ª, 4ª e 6ª da convenção coletiva de trabalho celebrada entre os Suscitados para o período de 1º de fevereiro a 31 de dezembro de 2012 (fls. 581/584), em que se restringe o funcionamento das empresas representadas a 02 (dois) domingos mensais. Em caráter definitivo, pleitearam: a) a *“interpretação e análise jurídica das cláusulas 3ª, 4ª e 6ª da convenção coletiva Regional de trabalho firmada entre as Entidades Sindicais Suscitadas, reconhecendo ao final, a **inconstitucionalidade, ilegalidade e ineficácia** da previsão contida na cláusula 6ª, que prevê a limitação do funcionamento das lojas das Suscitantas a apenas 2 (dois) domingos mensais”* (fls. 46 - destaque no original), ficando garantido aos empregados, em contrapartida, o direito de gozo de descanso semanal em dois domingos por mês; b) a procedência do dissídio coletivo de natureza jurídica, para se declarar **“INCONSTITUCIONAL, ILEGAL e INEFICAZ, em relação às Suscitantas, as previsões contidas nas cláusulas 3ª, 4ª e 6ª, que limitam o funcionamento de suas lojas a apenas 2 (dois) domingos por mês, nos moldes supra pretendidos, condenando-se, ainda, as Suscitadas ao pagamento das custas processuais, honorários de advogado e outras comunicações pertinentes”** (fls. 44 - destaques no original).

Por meio do despacho de fls. 247/264, a Exma. Desembargadora Vice-Presidente do Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região concedeu parcialmente a liminar pleiteada, nestes termos:

“a) a letra “a” do pedido pleiteia a concessão da liminar para que as suscitadas tenham o direito de funcionar em todos os domingos mensais, sem que esteja obrigado ao pagamento de multa em favor da entidade sindical profissional ou decorrente de autuação administração proveniente do Ministério do Trabalho e Emprego. Diante da demonstração do “fumus boni iuris” e do “periculum in mora”, as empresas suscitantes estão autorizadas a abrir aos domingos (todos no mês). Esta medida de urgência é tomada como medida cautelar inominada, dentro do que é facultada a aplicação do poder geral de cautela, na aplicação subsidiária (art. 769, CLT) dos arts. 798 e 799 do CPC. Contudo, as empresas suscitantes ficam obrigadas a respeitar as folgas semanais obrigatórias aos domingos (dois domingos por mês), formulando, assim, escala adequada para tanto. A escala deverá observar a inteligência de que a folga ao domingo ocorra domingo sim domingo não. Esta parte da concessão da medida liminar será cumprida pelas suscitantas e se houver a sua violação, ficará responsável pela multa de R\$ 1.000,00, por cada empregado e por cada dia de domingo violado (obrigatório para a folga semanal). Esta multa tem amparo no art. 461, § 5º, do CPC (fls. 262/263).

O (Sindicato...) (fls. 353/364), a (Federação...), o (Sindicato...) (fls. 386/399) e o (Sindicato...) (fls. 492/514) apresentaram defesa à ação coletiva.

As empresas suscitantes manifestaram-se a respeito da defesa e dos documentos apresentados pelas entidades sindicais suscitadas, de acordo com a petição de fls. 658/687.

A teor do parecer de fls. 726/731, a Procuradoria Regional do Trabalho da 2ª Região opinou: 1) pela rejeição das preliminares, arguidas nas defesas, de ilegitimidade ativa e passiva *ad causam*, de impossibilidade jurídica do pedido, de falta de interesse de agir e de não exaurimento da prévia negociação coletiva; 2) pela determinação de regularização da representação processual da (autora); 3) pela rejeição da arguição de nulidade da decisão liminar; 4) pelo cabimento do dissídio coletivo de natureza jurídica; 3) pela procedência parcial das pretensões formuladas na representação.

Nos termos do acórdão de fls. 750/766, a Seção Especializada do Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região rejeitou as preliminares, arguidas nas defesas, de ilegitimidade ativa e passiva *ad causam*, de impossibilidade jurídica do pedido, de falta de interesse de agir, de não exaurimento da prévia negociação coletiva, de nulidade da decisão liminar e de defeito na representação processual das empresas suscitantes. Além disso, julgou procedentes as pretensões formuladas na representação para: **1)** a título de tutela antecipada, garantir às empresas suscitantes, independentemente do trânsito em julgado da decisão, o direito de funcionamento em todos os domingos mensais, sem a obrigação de pagamento de multa em favor da entidade sindical profissional ou decorrente de autuação administrativa do Ministério do Trabalho e Emprego, respeitadas as folgas semanais obrigatórias aos domingos (dois domingos por mês), de acordo com escala na qual se observe “*a inteligência de que a folga ao domingo ocorra domingo sim domingo não*” (fls. 766); **2)** a título definitivo, declarar que as empresas suscitantes não estão obrigadas a cumprir o estabelecido na cláusula 6ª da convenção coletiva de trabalho 2012 celebrada entre os Suscitados (fls. 581/584), ou seja, que “*é inaplicável às empresas suscitantes a limitação quanto ao funcionamento de suas lojas a base de dois domingos por mês. As empresas suscitantes tem o direito de exercer a sua atividade econômica em todos os domingos do mês, contudo, devem resguardar o direito dos seus empregados a duas folgas por mês de forma obrigatória aos domingos, adotando-se a escala domingo sim domingo não*” (fls. 766).

Os embargos de declaração opostos por (Sindicato...) (fls. 771/774), (Federação...) e (Sindicato...) (fls. 776/779) foram desprovidos pela Corte Regional, conforme acórdão de fls. 783/789-verso.

Dessa decisão o (Sindicato...) (fls. 791/803), a (Federação...) (fls. 808/836) e o (Sindicato...) (fls. 857/864) interpuseram recurso ordinário. Renovaram as preliminares arguidas nas contestações e defenderam a improcedência das pretensões formuladas na representação.

Os recursos ordinários foram admitidos por meio da decisão de fls. 867 e verso.

As (autoras), em conjunto, apresentaram contrarrazões aos recursos ordinários (fls. 869/883-verso).

O processo não foi submetido a parecer do Ministério Público do Trabalho.

É o relatório.

VOTO

CONHECIMENTO

1.1. ARGUIÇÃO, EM CONTRARRAZÕES, DE NÃO CONHECIMENTO DOS RECURSOS ORDINÁRIOS INTERPOSTOS PELOS SUSCITADOS. DISSÍDIO COLETIVO DE NATUREZA JURÍDICA. CONVENÇÃO COLETIVA DE TRABALHO. PRAZO DE VIGÊNCIA EXPIRADO. INTERESSE PROCESSUAL

Nas contrarrazões, a (autora) e as outras 04 (quatro) empresas suscitantes alegam que o dissídio coletivo de natureza jurídica perdeu o objeto, uma vez que expirado, em 31/12/2012, o prazo de vigência da convenção coletiva de trabalho, em que estabelecidas as cláusulas 3ª, 4ª e 6ª, cuja interpretação jurídica buscaram por meio dessa ação coletiva, a determinar, em consequência, a falta de interesse recursal das entidades sindicais suscitadas, ora recorrentes. Assim, requerem o não conhecimento dos recursos ordinários interpostos por (Sindicato...), (Federação...) e (Sindicato...).

É evidente o interesse recursal das referidas entidades sindicais recorrentes em obter a reforma do acórdão proferido pela Corte Regional, uma vez que integralmente vencidas no presente processo (CPC, art. 499).

Além disso, a declaração de invalidade de cláusula prevista em convenção coletiva de trabalho, como afinal ocorreu *in concreto* por meio do acórdão recorrido, em relação às empresas suscitantes, tem eficácia retroativa; portanto, o transcurso do prazo de vigência da norma coletiva questionada em ação de natureza declaratória não configura perda de objeto, em face do interesse processual de resguardar o direito de ação individual das partes interessadas quanto às situações pretéritas.

Dessa forma, rejeito a arguição, em contrarrazões, de não conhecimento dos recursos ordinários interpostos por (Sindicato...), (Federação...) e (Sindicato...).

1.2. RECURSOS ORDINÁRIOS INTERPOSTOS POR (SINDICATO...), (Federação...) e (Sindicato...).

ANÁLISE CONJUNTA.

Atendidos os pressupostos legais de admissibilidade dos recursos ordinários, deles conheço.

2. MÉRITO

DISSÍDIO COLETIVO DE NATUREZA JURÍDICA. PRETENSÃO DE MEMBROS DA CATEGORIA ECONÔMICA DE DECLARAÇÃO DE INEFICÁCIA EM RELAÇÃO A SI DE NORMA INSERTA EM CONVENÇÃO COLETIVA DE TRABALHO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA

A teor do acórdão de fls. 750/766, a Seção Especializada do Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região rejeitou as preliminares de impossibilidade jurídica do pedido e de falta de interesse processual, arguidas nas defesas apresentadas por (Sindicato...), (Federação...) e (Sindicato...), nestes termos:

“01.1.2. Impossibilidade jurídica do pedido.

O que se discute é se a cláusula normativa pode restringir o exercício da atividade econômica das empresas suscitantes, limitando a abertura dos estabelecimentos em determinados domingos durante o mês.

Tem-se uma cláusula que limita a atividade econômica.

As suscitantes se opõem a esta restrição e solicitam um pronunciamento judicial quanto à aplicação desta cláusula.

Trata-se de um fator interpretativo.

Se estamos diante de um fator interpretativo, ou seja, a própria aplicação da cláusula e a restrição nela imposta, é válido o ajuizamento de um dissídio coletivo de natureza jurídica para a sua apreciação.

Evidente a presença da possibilidade jurídica da cláusula.

Rejeita-se.

01.01.3. Falta de interesse de agir.

As empresas suscitantes possuem o pleno direito de discutir a aplicação da restrição de abertura dos seus estabelecimentos. É questão de interpretação da cláusula.

O dissídio coletivo de natureza jurídica objetiva a interpretação de uma norma jurídica existente, que pode ser uma lei de aplicação particular de determinada categoria, uma convenção coletiva, um acordo coletivo, um contrato coletivo ou uma sentença normativa.

A presente ação objetiva que seja analisada o teor das cláusulas 03, 04 e 06 do instrumento normativo da categoria.

A OJ 7 da SDC do Tribunal Superior do Trabalho estabelece que:

“Não se presta o dissídio coletivo de natureza jurídica à interpretação de normas de caráter genérico, a teor do disposto no art. 216, II, do RITST”.

Não serve o dissídio coletivo de natureza jurídica para a interpretação de normas genéricas, como é o caso de dispositivos legais.

A rigor, não é o caso dos autos a aplicação da OJ 07 do TST.

Nos presentes autos, o que temos é a interpretação de uma cláusula normativa, a qual é possível de ser efetuada, de acordo com a doutrina, bem como em face do que consta da inteligência do art. 216, II, do Regimento Interno do Tribunal Superior do Trabalho.

Não se pode esquecer que o dissídio coletivo de natureza jurídica é um procedimento de conhecimento do tipo declaratório.

Visa tão somente estabelecer o alcance de uma norma jurídica da categoria. Vale dizer, não cria e nem estabelece novas cláusulas ou condições de trabalho.

Rejeita-se” (fls. 754/755-verso).

Nas razões dos recursos ordinários, os Recorrentes renovam a arguição de impossibilidade jurídica do pedido e de falta de interesse processual, sob o argumento de que o dissídio coletivo de natureza jurídica não é o meio adequado para se obter a declaração de invalidade de normas previstas em convenção coletiva de trabalho, por inconstitucionalidade ou ilegalidade, mas a ação anulatória. Alegam que a pretensão exposta na representação é de natureza individual a ser deduzida em ação plúrima, para a qual a Corte Regional não é competente para o julgamento. Dessa forma, pleiteiam o indeferimento da representação, nos termos do art. 295, III e V, do CPC, e a determinação de extinção do processo sem resolução do mérito, na forma do art. 267, VI, do CPC.

De acordo com a doutrina clássica, a distinção fundamental entre dissídio individual e dissídio coletivo concentra-se no seu objeto, cabendo perquirir a natureza do interesse tutelado. Estando em debate a tutela de interesses concretos, respeitantes a pessoas determinadas, com a finalidade de aplicação de norma jurídica preexistente, trata-se de dissídio individual; porém, se a controvérsia diz respeito à tutela de interesses gerais e abstratos de categorias, envolvendo pessoas indeterminadas ou uma coletividade considerada como unidade, trata-se de dissídio coletivo, que pode servir: 1) para a qualificação jurídica de movimento grevista (dissídio coletivo de greve); 2) para a interpretação de norma preexistente de alcance incerto e concretamente duvidoso (dissídio coletivo de natureza jurídica); 3) para a criação de normas jurídicas que importem novas e mais benéficas condições de trabalho para a categoria profissional (dissídio coletivo de natureza econômica).

No caso concreto, empresas integrantes de categoria econômica representada por sindicato patronal conveniente, sob o fundamento de ilegalidade da cláusula 6ª da convenção coletiva de trabalho (2012) celebrada entre o (Sindicatos...), e (Federação...), tendo em vista o disposto nos arts. 6º, § único, da Lei Federal nº 10.101/2000, 36, I, da Lei Federal nº 12.529/2011, 1º, 2º e 3º da Lei Municipal nº 13.473/2002, com as alterações da Lei Municipal nº 14.776/2008, 1º a 10 do Decreto nº 45.750/2005, 1º, IV, 7º, XXVI, 8º, III, 170, II, IV e VIII, da Constituição Federal, ajuizaram o presente “*Dissídio Coletivo de Natureza Jurídica*”, pleiteando, em caráter liminar: a garantia, enquanto perdurasse o processo, do direito de funcionamento em todos os domingos mensais, sem a aplicação

de multa em favor da entidade sindical profissional ou decorrente de autuação administrativa do Ministério do Trabalho e Emprego, não obstante o conteúdo das cláusulas 3ª, 4ª e 6ª da convenção coletiva de trabalho celebrada entre os Suscitados para o período de 1º de fevereiro a 31 de dezembro de 2012 (fls. 581/584), em que se restringe o funcionamento das empresas representadas a 02 (dois) domingos mensais. E, em caráter definitivo: a) a *“interpretação e análise jurídica das cláusulas 3ª, 4ª e 6ª da convenção coletiva Regional de trabalho firmada entre as Entidades Sindicais Suscitadas, reconhecendo ao final, a **inconstitucionalidade, ilegalidade e ineficácia** da previsão contida na cláusula 6ª, que prevê a limitação do funcionamento das lojas das Suscitantas a apenas 2 (dois) domingos mensais”* (fls. 46 - destaque no original), ficando garantido aos empregados, em contrapartida, o direito de gozo de descanso semanal em dois domingos por mês; b) a procedência do dissídio coletivo de natureza jurídica, para se declarar *“**INCONSTITUCIONAL, ILEGAL e INEFICAZ**, em relação às Suscitantas, as previsões contidas nas cláusulas 3ª, 4ª e 6ª, que **limitam** o funcionamento de suas lojas a apenas **2 (dois)** domingos por mês, nos moldes supra pretendidos, condenando-se, ainda, as Suscitadas ao pagamento das custas processuais, honorários de advogado e outras comunicações pertinentes”* (fls. 44 - destaques no original).

Como se observa, a causa de pedir na presente ação assenta-se, essencialmente, no argumento de ilegalidade de disposição inserta em convenção coletiva de trabalho celebrada entre as entidades sindicais demandadas. Os correspondentes pedidos fundam-se na declaração judicial de ineficácia da norma coletiva, exclusivamente em relação às empresas que ajuizaram a ação. Em decorrência, eventual provimento jurisdicional não alcançará uniformemente todos os integrantes das categorias profissional e econômica representados pelas entidades sindicais acionadas, mas terá eficácia **inter partes**.

É evidente, pois, tratar-se de ação em que se tutela interesse concreto de empregadores, facilmente identificáveis, o que, de plano, retira o caráter abstrato inerente ao dissídio coletivo, cujo propósito é a reparação de lesão a direito subjetivo seu, decorrente de norma coletiva da qual são destinatários.

Em consequência, as pretensões deduzidas na ação proposta se amoldam a dissídio individual plúrimo, de competência da Vara do Trabalho, o qual comporta pretensões cumulativas de naturezas diversas, inclusive de antecipação de tutela de mérito (CPC, art. 461), ajuizável por membros pertencentes às categorias econômica ou profissional, diretamente prejudicados ou atingidos em sua esfera jurídica por norma inserta em instrumento coletivo autônomo, conforme se reconhece na jurisprudência desta Seção Especializada, e não a dissídio coletivo, de competência originária dos Tribunais Regionais do Trabalho, cuja sentença advinda possui eficácia **erga omnes**, refletindo sobre todos os integrantes das categorias econômicas e profissionais envolvidas.

Não bastasse, o ajuizamento de dissídio coletivo de natureza jurídica, em específico, pressupõe controvérsia a propósito do alcance 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” (art. 220, II, RITST). Não havendo conflito de interpretação sobre norma jurídica preexistente e, pois, uma situação de incerteza jurídica, caracteriza-se a falta de interesse de agir, quanto à obtenção do provimento judicial essencialmente declaratório, inerente ao dissídio coletivo de natureza jurídica.

Contudo, da narrativa dos fatos e dos fundamentos jurídicos presentes na representação, alusivos à pretensa ilegalidade da norma coletiva, não se deduz conflito de interpretação sobre o sentido da norma coletiva em questão, mas insurgência direta contra o seu conteúdo, por invalidade.

Nesse contexto, infere-se a incompatibilidade entre a tutela jurisdicional pretendida pelas empresas suscitantes (declaração judicial de ineficácia de norma coletiva, em relação a si, por pretensa ilegalidade), e a ação ajuizada (dissídio coletivo de natureza jurídica), a acarretar a extinção do processo sem resolução do mérito, por inadequação da via processual eleita.

No mesmo sentido, recente julgado desta Seção Especializada, a propósito de semelhante questão, nestes termos:

“RECURSO ORDINÁRIO INTERPOSTO PELO SINDICATO DOS COMERCIÁRIOS DE SÃO PAULO. DISSÍDIO COLETIVO DE NATUREZA JURÍDICA. CLÁUSULA QUE LIMITA O FUNCIONAMENTO DAS EMPRESAS A DOIS DOMINGOS POR MÊS. IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. 1. Dissídio Coletivo de Natureza Jurídica que tem por objeto a análise acerca da “inconstitucionalidade, ilegalidade e ineficácia” da cláusula de Convenção Coletiva de Trabalho que fixa o funcionamento dos estabelecimentos comerciais em apenas 2 domingos mensais. 2. A declaração de não conformidade da cláusula ao arcabouço jurídico, todavia, não se insere no escopo do Dissídio Coletivo de Natureza Jurídica. Note-se, ainda, que, em última análise, o efeito prático aqui almejado é a alteração do teor da norma em convergência com o interesse das Suscitantes. Por mais legítimo ou razoável que seja esse interesse, bem delineado, inclusive, na proposta para negociação formulada no bojo da representação, não é aqui o meio adequado para alcançá-lo. 3. O Dissídio Coletivo de Natureza Jurídica está vocacionado a apurar o sentido e/ou alcance da norma, solvendo o ponto dúbio, obscuro ou contraditório que compromete a sua compreensão e sua plena eficácia. No caso, o que move as Suscitadas é a certeza jurídica sobre a restrição do alegado direito, prevista na cláusula acordada pela entidade sindical que as representa, e que vai de encontro aos seus interesses. Processo extinto, sem resolução de mérito, por inadequação da via eleita. Recurso Ordinário a que se dá provimento. RECURSO ORDINÁRIO INTERPOSTO PELO (SINDICATO...). LITISCONSORTE NECESSÁRIO. PREJUDICADO O EXAME DO APELO. Conquanto não invocada a preliminar de mérito relativa à inadequação da via eleita pelo Sindicato patronal, a decisão do capítulo anterior, no que extinguiu o processo, sem julgamento de mérito, afeta todo o feito. Trata-se, no caso, de litisconsórcio necessário-unitário, pois, dada a comunhão de interesses de ambas as entidades sindicais (profissional e econômica), que compõem o polo passivo da demanda, na interpretação e manutenção da cláusula impugnada, não há possibilidade de haver, em tese, duas decisões conflitantes. Significa dizer: é inviável, à luz da segurança jurídica e eficácia da norma coletiva, ter como harmônica a decisão que extingue o processo com outra

que eventualmente julgue o mérito, quando é mútua a relação de direitos e obrigações fixadas entre as Partes. Prejudicado o exame do Recurso Ordinário” (RO - 285-94.2012.5.02.0000, Data de Julgamento: 09/09/2013, Relatora Ministra Maria de Assis Calsing, Seção Especializada em Dissídios Coletivos, Data de Publicação: DEJT 20/09/2013).

Diante do exposto, dou provimento aos recursos ordinários, a fim de decretar a extinção do processo sem resolução do mérito, na forma do art. 267, VI, do CPC.

ISTO POSTO

ACORDAM os Ministros da Seção Especializada em Dissídios Coletivos do Tribunal Superior do Trabalho, à unanimidade, dar provimento aos recursos ordinários interpostos por (Sindicato...), (Federação...) e (Sindicato...) para decretar a extinção do processo sem resolução do mérito, na forma do art. 267, VI, do Código de Processo Civil. Sem divergência, julgar prejudicado o exame das demais matérias presentes nos recursos ordinários. Custas pelas Suscitantes, no valor R\$ 600,00 (seiscentos reais), sobre o montante de R\$ 30.000,00 (trinta mil reais) atribuído à causa na representação.

Brasília, 11 de Novembro de 2013.

Fernando Eizo Ono

Ministro Relator

TST



RECURSO ORDINÁRIO. AÇÃO ANULATÓRIA AJUIZADA POR MEMBRO DA CATEGORIA ECONÔMICA VISANDO A DECLARAÇÃO DA NULIDADE DA CONVENÇÃO COLETIVA DE TRABALHO FIRMADA ENTRE OS SINDICATOS REPRESENTANTES DAS CATEGORIAS PROFISSIONAL E ECONÔMICA. ILEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM. ANÁLISE DE OFÍCIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. A jurisprudência prevalecente nesta Seção Normativa é firme ao estabelecer que a legitimidade para propor ação anulatória de cláusulas constantes de instrumentos normativos restringe-se ao Ministério Público do Trabalho, conforme expressamente previsto no art. 83, IV, da Lei Complementar nº 75, de 20.5.1993, e, excepcionalmente, aos sindicatos representantes das categorias econômica e profissional e às empresas signatárias desses instrumentos, quando demonstrado vício de vontade. Portanto, membro de uma categoria, profissional ou econômica, não tem legitimidade para postular, em ação anulatória, a declaração de nulidade, formal ou material, total ou parcial, de normas constantes de acordo ou convenção coletivos de trabalho. Processo extinto, de ofício, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC.

RO - xxx-79.2010.5.08.0000, Relatora Ministra: Kátia Magalhães Arruda, Data de Julgamento: 15/10/2013, Seção Especializada em Dissídios Coletivos, Data de Publicação: 18/10/2013

RECURSO ORDINÁRIO DA SUSCITANTE. ACORDO COLETIVO DE TRABALHO. AÇÃO ANULATÓRIA AJUIZADA PELA EMPRESA. REGULAMENTAÇÃO DO TRABALHO DOS EMPREGADOS LOJISTAS. FIXAÇÃO DE RESTRIÇÃO AO TRABALHO NOS DOMINGOS DE 2009. VÍCIO DE CONSENTIMENTO NÃO CONFIGURADO. Trata-se de ação ajuizada pela empresa L. S. I. e C. Ltda., por meio da qual se pugna pela anulação do parágrafo quarto da cláusula segunda do Acordo Coletivo de Trabalho, horário especial de natal ano de 2008, firmado com o (Sindicato...) -, em que se fixou a impossibilidade de a empresa exigir o labor dos seus empregados nos domingos de 2009 sem acordo com o Sindicato profissional. Na hipótese, não se constata dos autos os vícios de consentimento na formulação do acordo coletivo apontados pela Suscitante, razão por que não procede a pretensão à anulação da norma coletiva. Recurso ordinário desprovido. RECURSO ORDINÁRIO ADESIVO DO SUSCITADO. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. Ausente o interesse recursal do Suscitado, o recurso não logra conhecimento. Recurso ordinário adesivo não conhecido.

(RO - xxxx-57.2011.5.17.0000 , Relator Ministro: Mauricio Godinho Delgado, Data de Julgamento: 15/10/2013, Seção Especializada em Dissídios Coletivos, Data de Publicação: 18/10/2013)

RECURSO ORDINÁRIO. AÇÃO ANULATÓRIA. JORNADA DE TRABALHO. COMPENSAÇÃO. REGIME 12X36. VALIDADE DA CLÁUSULA. É válida cláusula fixada em acordo coletivo ou convenção coletiva do trabalho mediante a qual se estabelece a jornada de trabalho sob o regime de compensação 12x36, por ser consideravelmente mais benéfica ao trabalhador, nos termos da Súmula n.º 444 deste Tribunal Superior. Deve, portanto, ser mantido o “caput” da cláusula 33ª, dela excluindo apenas as escalas 12x24 e 12t x 12f x 12t x 24f x 12t x 12f x 12t x 96f. Recurso a que se dá parcial provimento. DESCANSO SEMANAL PREFERENCIALMENTE AOS DOMINGOS. CONCESSÃO APENAS A CADA SETE SEMANAS. INVALIDADE DA PREVISÃO NORMATIVA. A estipulação de descanso semanal coincidente com o domingo apenas a cada sete semanas acaba por invalidar a previsão do art. 7º, XV, da Constituição da República de folga preferencialmente no domingo. Com efeito, por essa diretiva o empregado ficará mais de um mês sem o descanso em dia de domingo e, considerando a existência de quatro a cinco domingos a cada mês, somente usufruirá descanso, em média, em apenas seis domingos no decurso de um ano. Recurso ordinário a que se nega provimento.

(RO - xxxxx-70.2010.5.17.0000, Redator Ministro: Walmir Oliveira da Costa, Data de Julgamento: 09/09/2013, Seção Especializada em Dissídios Coletivos, Data de Publicação: 27/09/2013)

Sentença da 17ª Vara do Trabalho de Curitiba, Juíza do Trabalho
Ana Maria São João Moura, publicada no DJ 08/06/12.

Vistos, etc.

(autora), qualificada à fl. 02, ajuizou **AÇÃO ANULATÓRIA DE ATO ADMINISTRATIVO COM PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA** em face de **UNIÃO**, pugnando pelo deferimento dos pleitos elencados nos itens “a” a “c” do rol de pedidos contido na exordial. Protestou pela produção de provas. Atribuiu à causa o valor de R\$ 40.000,00 (quarenta mil reais). Juntou procuração e documentos (fls. 14/135).

[...]

Tudo considerado, **DECIDO**:

A requerente ajuizou a presente ação anulatória de ato administrativo, vindicando a anulação do auto de infração 016385632, lavrado pelo Ministério do Trabalho em 27.11.2009, com rejeição dos recursos apresentados pela mesma, em esfera administrativa.

Pugnou, outrossim, pela concessão de liminar inaudita altera parte, para que seja suspensa a exigibilidade para todos os efeitos, de qualquer penalidade resultante do auto de infração mencionado, até o julgamento da presente ação.

Salientou que a autoridade fiscalizadora capitulou de forma incorreta as supostas irregularidades noticiadas no auto de infração, eis que se refere à alegada ausência de pagamento do salário integral mensal devido ao empregado, mas no corpo do auto de infração descreve situações inerentes a alegada ausência de anotação e não pagamento do tempo despendido na troca de uniforme.

Aduziu que ao fim do auto, sustentou, ainda, menção ao artigo 459, § 1º da CLT, dispositivo legal esse, afeto ao pagamento da parcela salarial até o 5º dia útil do mês.

Acrescentou que estando a capitulação da penalidade equivocada, o ato administrativo não preenche o requisito da motivação clara e congruente, bem como, que o artigo 50, § 1º da Lei 9.784/99, que regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal, é expresso ao dispor:

“Artigo 50. Os atos administrativos deverão ser motivados, com indicação dos fatos e dos fundamentos jurídicos, quando:

I - neguem, limitem ou afetem direitos ou interesses;

II - imponham ou agravem deveres, encargos ou sanções;

(...)

§ 1º A motivação deve ser explícita, clara e congruente, podendo consistir em declaração de concordância com fundamentos de anteriores pareceres, informações, decisões ou propostas, que, neste caso, serão parte integrante do ato.”

Declinou que, ao capitular a situação como pagamento de salário fora do prazo legal, o auto de infração descumpriu o dispositivo mencionado, sobretudo porque a Lei (artigo 75 da CLT) prevê qual a penalidade para as hipóteses de descumprimento das normas do capítulo II (Duração do Trabalho).

Proseguiu asseverando que o Tribunal Superior do Trabalho manteve julgado que anulou auto de infração por equívoco na capitulação e destacou que o artigo 459, § 1º da CLT se refere ao pagamento das parcelas que vencem mensalmente de forma incontroversa, nos seguintes termos:

“AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA. AUTO DE INFRAÇÃO. AÇÃO ANULATÓRIA. O artigo 459, § 1º, da CLT, ao estipular o prazo para o pagamento dos salários, conferindo aos empregadores a faculdade de efetuar esses pagamentos até o quinto dia útil do mês subsequente ao vencido, abrange fundamentalmente o salário básico, não alcançando parcelas que não se calculam nem se vencem mensalmente de forma incontroversa. Violação de dispositivos de lei e da Constituição Federal não demonstrada. Agravo de instrumento a que nega provimento.” (AIRR - xxxxx-17.2006.5.03.0137, Relatora Ministra: Kátia Magalhães Arruda - Data de Julgamento: 16/09/2009, 5ª Turma, DEJT: 25/09/2009 - grifamos)

No entendimento da requerente mostra-se óbvio que a disposição do artigo 459, § 1º da CLT se refere ao pagamento do salário incontroversamente reconhecido pela empresa, pelo que alude que deve ser julgada procedente a presente ação anulatória para julgar insubsistente o auto de infração por erro na capitulação.

Dentre as demais alusões da requerente, salienta, notadamente, não ser lícito ao auditor fiscal do trabalho, invalidar a norma coletiva firmada e, com base em tal invalidação, autuar a empresa.

Quanto às questões postas, entendo que efetivamente houve erro de capitulação pelo Auditor Fiscal do Trabalho, por compartilhar do entendimento de que o pagamento de salários na forma do artigo 459 da Consolidação das Leis do Trabalho efetivamente diz respeito à parte incontroversa do salário, pelo que efetivamente desatendido o artigo 50, § 1º, da Lei 9.784/99.

Mais o quanto efetivamente preponderante acerca da insubsistência do auto de infração, no entender deste Juízo, é a invalidação da norma coletiva pelo Sr. Auditor.

Ocorre que, além de entender este Juízo que efetivamente o Sr. Auditor não possuía competência para invalidar o instrumento coletivo, note-se que no presente caso a invalidação se fez de forma sumária, sem que aquele sopesasse eventuais disposições que pudessem tornar válido

o ajuste, se abordado e analisado em seu conjunto, o que no entender deste Juízo demanda dilação probatória, não podendo ser feito, reitere-se: através de análise sumária.

Ainda, entendeu que ao exigir o empregador a utilização de uniforme pelos empregados, consequência lógica seria conceder tempo para a troca de uniforme dentro do período considerado como à disposição do empregador, sem sequer cogitar que os respectivos empregados poderiam, eventualmente, ir e vir já uniformizados de suas residências, pelo que eventual opção dos mesmos por trocar de roupa na empresa não poderia ser impingida como obrigação do empregador em remunerar o tempo respectivo como à sua disposição.

Nesse sentido, reitero que a invalidação de norma coletiva, firmada com observância de trâmites e com a participação do sindicato da categoria, não pode ser feita simplesmente através de cognição sumária, sem aferir a regularidade, ou não, de suas disposições.

Ante o exposto, reputo insubsistente o auto de infração objeto da presente ação, reconhecendo e declarando a nulidade do referido Auto de Infração e também a nulidade da penalidade administrativa imposta pelo Ministério do Trabalho e Emprego, ficando ABSOLVIDA a parte autora de pagar a referida multa administrativa.

Ante o teor da presente decisão e considerando o atendimento dos requisitos de que trata o artigo 273 do Código de Processo Civil vigente, **fica suspensa a exigibilidade para todos os efeitos de qualquer penalidade resultante do Auto de Infração xxxxxxxxx, lavrado pelo Ministério do Trabalho em 27.11.2009, até o trânsito em julgado da presente.**

DISPOSITIVO

Isto posto, pelos motivos expostos na fundamentação, **JULGO PROCEDENTES** os pedidos formulados pela requerente (autora), em face da requerida **UNIAO FEDERAL**, para **DECLARAR** a nulidade do Auto de Infração 016385632, de 27.11.2009, bem como, da penalidade administrativa imposta pelo Ministério do Trabalho e Emprego, ficando **ABSOLVIDA** a parte autora de pagar a referida multa administrativa.

Através desta decisão, **fica suspensa a exigibilidade para todos os efeitos de qualquer penalidade resultante do Auto de Infração xxxxxxxxx, lavrado pelo Ministério do Trabalho em 27.11.2009, até o trânsito em julgado da presente.**

[...]

ANA MARIA SÃO JOÃO MOURA

Juíza do Trabalho

**Sentença da 2ª Vara do Trabalho de Curitiba, Juíza do Trabalho
Lisiane Sanson Pasetti Bordin, publicada no DJ 14/09/12.**

Vistos, etc.

I – RELATÓRIO

Os autores propuseram Ação Anulatória de Processo Eleitoral em face da ré, alegando que o processo eleitoral para eleição da Comissão de Fábrica no âmbito da ré, apresentou diversas irregularidades. Postulam: tutela antecipada para suspensão da posse da nova Comissão de Fábrica; anulação dos atos praticados no processo eleitoral e convocação de novo procedimento eleitoral.

[...]

DECIDE-SE:

[...]

2. DO PROCESSO ELEITORAL DA COMISSÃO DE FÁBRICA

Alegam o autores que houve renovação de acordo Coletivo com a ré, delimitando as formas e meios de composição e operacionalização da Comissão de Fábrica, que serve de canal de comunicação entre os funcionários e a empresa. De acordo com a inicial, em 01/07/2011 foi divulgada, via intranet, a relação dos eleitores por distrito, e o local de votação, delimitando o número de eleitores e os locais onde poderiam candidatar-se e onde deveriam votar. No entanto, afirmam que houve a intenção do desvirtuamento do processo eleitoral, havendo a alteração das disposições publicadas, ferindo o Acordo firmado.

Pelo que consta da inicial, quando um candidato dirigia-se ao distrito no qual realizava suas funções, era-lhe informado que apenas poderia candidatar-se por distrito diverso do seu. Apresentaram por exemplo o que ocorreu com os senhores M. C. e R. S.

Ainda, insurgem-se os autores contra o número de votos, afirmando que estes foram superiores ao número de eleitores apresentados na intranet, apontando indícios de que foram aceitos como eleitores: funcionários temporários ou de distritos diversos, o que, alegam, ser contrário ao estipulado no Acordo.

Pois bem, de acordo com o Regulamento para Eleição da Comissão de Fábrica 2011/2014 (fls. 17/20), estavam autorizados à inscrição os funcionários enquadrados nas cláusulas 16 e 25 do Acordo Coletivo. O mesmo Regulamento ainda especificou que o distrito de votação era o local onde o eleitor estivesse *exercendo suas atividades funcionais há pelo menos 60 dias e não no local onde se encontra cadastrado o seu CC (centro de custo). Caso contrário, deverá votar no seu setor de origem conforme*

cláusula 24 do ACT. Também foi explicitado que no caso de inconsistências deveria haver a imediata solicitação de correção sob o risco de não poder votar no distrito funcional.

Conforme se extrai da cláusula décima sexta do ACT 2011/2013 (fls. 128/138):

Poderão candidatar-se todos os empregados que, na data do registro da candidatura, tenham no mínimo 2 (dois) anos de vínculo empregatício com a Empresa.

§ 1º O candidato à representação dos empregados não poderá estar ocupando cargo de liderança ou função de representação nas EAGs em qualquer nível (sejam Horistas ou Mensalistas), ou ocupando cargo na área de Segurança Patrimonial ou do Trabalho (DSSMA), ou com contrato de trabalho suspenso.

§ 2º O candidato eleito não poderá ocupar cargo em outras comissões ou órgãos da Empresa (excetuando-se V. e F. S., A. V. e Comitê de Ética) durante o seu mandato na Comissão de Fábrica.

Dos termos da cláusula vigésima terceira que trata do colégio eleitoral:

Compõem o Colégio Eleitoral os empregados da Empresa maiores de 16 (dezesesseis) anos de idade e com mais de 3 (três) meses de trabalho efetivo na Empresa antes das eleições.

Parágrafo único: Não têm direito a voto os empregados exercentes de funções de chefia de qualquer nível, sejam horistas ou mensalistas (Diretores, Gerentes e Coordenadores) e os empregados com contrato de trabalho por prazo determinado ou suspenso.

A forma de votação ficou estabelecida pela cláusula vigésima quarta:

A eleição dos representantes da Comissão de Fábrica será distrital, através de voto livre, direto e secreto.

§ 1º É vedado o voto por procuração.

§ 2º O voto é distrital, não podendo o eleitor votar para candidato de outros distritos.

§ 3º O eleitor deverá votar no distrito em que estiver exercendo as suas atividades funcionais e não no local onde se localiza seu centro de custo há pelo menos 60 dias. Caso contrário, deverá votar no seu setor de origem.

Ainda a cláusula vigésima quinta dispõe:

Poderão ser candidatos à Comissão de Fábrica os integrantes do colégio eleitoral que preenchem os requisitos da cláusula 14 (quatorze) – acredito que refere-se na verdade à cláusula 16 – deste acordo.

§ 1º Os candidatos serão inscritos por distritos (áreas), conforme disposto na cláusula

4 (quatro) deste acordo.

§ 2º A candidatura será individual e, para a aceitação do seu registro, será opcional a indicação de um nome para suplente.

§ 3º O candidato será indicado e inscrito a disputar as eleições mediante requerimento dirigido a Comissão Eleitoral e previamente assinado pelo mesmo e pelo suplente.

§ 4º Não será aceita candidatura em distrito diverso de onde trabalha o candidato empregado.

A relação de eleitores de fls. 170/205, aponta o total de 2.218 eleitores.

De acordo com a defesa, a relação publicada na intranet, tinha cunho meramente exemplificativo, justificando que a posterior diferença de empregados entre o número de eleitores e o número de votos ocorreu em virtude das transferências ocorridas há mais de 60 dias.

Verifica-se da proclamação dos eleitos (fls. 70/72), que os autores foram candidatos como titulares ou suplente, mas não obtiveram êxito nas eleições.

Quanto às irregularidades apontadas, observa-se que não consta do instrumento normativo e do regulamento das eleições qualquer óbice quanto à participação de aprendizes, tendo em vista que pela legislação atual as empresas podem contratar aprendizes com até 24 anos.

O próprio autor L. A. G., em seu depoimento, confirmou que as cláusulas foram discutidas com o comitê eleitoral e as regras da eleição foram divulgadas, sendo que os candidatos tiveram apoio tanto da empresa quanto do sindicato.

Note-se que conforme anteriormente esclarecido, na data da eleição o eleitor deveria votar no distrito onde estivesse realizando suas atividades funcionais há mais de 60 dias, o que justificou algumas alterações feitas, caso contrário deveria votar no seu setor de origem. Configurada tal hipótese, poderia ocorrer do empregado candidatar-se em um distrito e votar em outro, caso estivesse exercendo suas funções há menos de 60 dias no local onde pretendia candidatar-se, mas, conseqüentemente, onde não poderia votar. Tratam-se de cláusulas constantes da norma coletiva devidamente discutidas e divulgadas, conforme reconheceu o autor L.

A testemunha M. A. C., apontada na inicial como empregado que não pôde se candidatar por irregularidades na empresa, reconheceu que pretendeu se candidatar no distrito que estava anteriormente, e ante a impossibilidade, foi que desistiu da candidatura, não se observando qualquer desvirtuamento das normas eleitorais a tal respeito.

A parte autora não logrou êxito em comprovar que o Sr. R. S. exercia suas funções em distrito distinto ao que foi eleito. Repise-se que houve alteração na listagem disponibilizada na intranet, ante a mudança da situação dos empregados, conforme o prazo de permanência no distrito estabelecido para a votação e a mudanças do local prestação de serviços onde ficaria vinculada a candidatura.

Não prospera a alegação de nulidade da eleição com base nas alegadas diferenças entre as listas

de eleitores divulgada na intranet e o número de votos, observando-se que à época das eleições, qualquer um dos empregados que não tenha constado anteriormente na lista por não preencher os requisitos regulamentares e normativos, podem ter vindo a preenchê-los na data da eleição, por exemplo, completude do prazo de três meses na empresa.

A divulgação da lista de votantes possibilitou a sua retificação com a inclusão e exclusão de nomes para se adequar às regras eleitorais previstas tanto no Acordo Coletivo quanto no Regulamento da Comissão Eleitoral.

Com efeito, dadas as vicissitudes, a listagem inicial não demonstrou integralmente as condições dos eleitores e candidatos, supridas posteriormente através de até mesmo anotações manuais.

Quanto ao fato do candidato eleito R. S., exercer cargo de Coordenador, embora confirmado pelo preposto da ré, não há impedimento normativo para tanto, tendo em vista que o ACT apenas proíbe o exercente de cargo de chefia de votar, mas não de candidatar-se. Note-se que a própria testemunha de indicação dos autores negou que o Sr. R. ocupasse cargo de liderança, o que sim seria empecilho para sua candidatura, de acordo com a cláusula do ACT.

Não comprovada as alegações iniciais a respeito das irregularidades eleitorais, rejeita-se o pedido de declaração de nulidade dos atos praticados nas eleições ocorridas no dia 05/07/2011 e, via de consequência improcede o pedido de convocação de novas eleições.

[...]

III – DISPOSITIVO

Isto posto, decide a Juíza Titular da 2ª Vara da Justiça do Trabalho de Curitiba, nos autos em que **L. A. G., M. P. DE F. e G. DE S. S.** demandam em face de **V. DO B. V. LTDA.**, no mérito, julgar **IMPROCEDENTE** o pedido, nos termos e parâmetros da fundamentação que passa a fazer parte integrante deste dispositivo para todos os efeitos legais.

Custas pelos autores, no importe de R\$ 20,00, calculadas sobre R\$ 1.000,00, valor atribuído à ação, dispensadas ante a concessão dos benefícios da justiça gratuita.

Após o trânsito em julgado, arquivem-se os autos com as anotações de praxe.

Cientes as partes.

Prestação jurisdicional realizada.

Nada mais.

LISIANE SANSON PASETTI BORDIN

Juíza do Trabalho

Sentença da 4ª Vara do Trabalho de Curitiba, Juíza do Trabalho Vanessa Karam de Chueri Sanches, publicada no DJ 03/02/12.

(Autora), já qualificada nos autos às fls. 02, demanda em face de UNIÃO, igualmente qualificada, postulando, nos termos dos fundamentos expostos na inicial, a insubsistência do auto de infração n. 019230591, lavrado pelo Ministério do Trabalho. Atribuiu à causa o valor de R\$40.000,00 (fl. 08). Juntou documentos.

[...]

1. INSUBSISTÊNCIA DO AUTO DE INFRAÇÃO. HORAS IN ITINERE PREVISTAS EM ACORDO COLETIVO. INCOMPETÊNCIA DO MINISTÉRIO DO TRABALHO PARA INVALIDAR NORMA COLETIVA.

Alega a parte Autora que o Auto de Infração lavrado pelo fiscal do Ministério do Trabalho é insubsistente, na medida em que não é da sua competência examinar a validade da norma coletiva firmada com o Sindicato da Categoria Obreira. Ressalta que, o próprio fiscal reconheceu que os termos do acordo coletivo estão sendo cumpridos.

O Auto de Infração n. xxxxxxxx (fls. 10-11) lavrado pelo fiscal do trabalho, autuou a Empresa-Demandante sob o argumento de que esta não remunera corretamente as horas in itinere que ultrapassam a jornada legal.

O Acordo Coletivo celebrado com o Sindicato dos Trabalhadores, por sua vez, disciplina na cláusula 34ª as horas in itinere, e a alínea “b” da referida norma estabelece os critérios para pagamento destas horas (fls. 59-60, CCT 2008/2009).

Portanto, a partir da simples leitura do Auto de Infração, observa-se que o objeto da autuação imposta à Empresa não foi o descumprimento das normas coletivas aplicáveis aos trabalhadores, mas sim o conteúdo da cláusula 34ª e alínea “b” do ACT que, no entender do Sr. Fiscal, não remunera corretamente as horas in itinere praticadas pelos empregados.

Neste caso, portanto, o que buscou o Sr. Fiscal através do Auto de Infração n. xxxxxxxx foi na verdade a nulidade da cláusula inserida no Acordo Coletivo de Trabalho formalmente celebrado entre a Empresa-Autora e a entidade sindical (Sindicato dos Trabalhadores ...).

Entendo que o Ministério do Trabalho, através de seu agente fiscal, não detém legitimidade para promover anulação de cláusula normativa, especialmente em sede Administrativa, através

da lavratura de Auto de Infração.

No âmbito do Direito Coletivo do Trabalho há previsão legal atribuindo legitimidade ao Ministério Público para propor ações anulatórias de acordos ou convenções coletivas. Com efeito, o artigo 83, IV da LC 75/93 diz competir ao Ministério Público do Trabalho propor ações cabíveis para declaração de nulidade de cláusula de contrato, acordo coletivo ou convenção coletiva que viole as liberdades individuais ou coletivas ou os direitos individuais indisponíveis dos trabalhadores.

Também teriam legitimidade para propor ação anulatória de cláusula normativa as partes que firmaram o instrumento coletivo, ou seja, no caso das Convenções Coletivas os Sindicatos convenentes e nos Acordos Coletivos, o Sindicato da categoria profissional e a empresa acordante.

Neste sentido já se manifestou este E. TRT:

AÇÃO DECLARATÓRIA. ALEGAÇÃO DE NULIDADE DE CLÁUSULAS CONVENCIONAIS. AÇÃO PROPOSTA POR UMA DAS EMPRESAS INTEGRANTES DA CATEGORIA ECONÔMICA ENVOLVIDA. ILEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM. A empresa integrante de uma determinada categoria econômica não detém legitimidade para propor ação anulatória de cláusulas convencionais, por se tratar de ação de natureza coletiva, que repercutirá nas esferas de interesses de todas as empresas e de todos os empregados que se inserem nas respectivas categorias econômica e profissional. Legitimidade exclusiva do Ministério Público do Trabalho e dos respectivos sindicatos convenentes, nos termos dos artigos 83, inciso IV, da Lei Complementar n.º 75-1993, e 8º, inciso III, da Constituição Federal. Processo extinto sem julgamento do mérito. TRT-PR-34001-2006-909-09-00-3-ACO-28301-2006 - SEÇÃO ESPECIALIZADA. Relator: ALTINO PEDROZO DOS SANTOS. Publicado no DJPR em 03-10-2006

Neste contexto, portanto, não há qualquer margem de interpretação que autorize concluir pela legitimidade da União, no sentido de buscar a nulidade de norma negociada coletivamente, por meio da lavratura de auto de infração pelo fiscal do Ministério do Trabalho.

Conforme ensina Raimundo Simão de Melo (Dissídio Coletivo de Trabalho, São Paulo, LTR, 2002, pág. 169): “A ação coletiva de nulidade de ato normativo visa a afastá-lo do mundo jurídico para todos os efeitos, daí ser a sua natureza declaratória constitutiva. Declaratória (negativa), quando se declara a validade do instrumento e se reconhece a improcedência da ação; constitutiva negativa, quando se declaram os vícios alegados com relação ao referido instrumento e se julga procedente a ação”.

Diante dos fundamentos expostos e sem entrar no mérito da validade e extensão da cláusula 34ª e alínea “b” do ACT, entendo que o a União, por meio de Fiscais do Trabalho, não tem legitimidade

para, através de auto de infração, promover a nulidade de cláusula prevista em Acordo Coletivo de Trabalho.

Com efeito, em momento algum a Ré impugnou aspectos formais do acordo celebrado, mas sim o conteúdo material da norma coletiva vigente.

Desta forma, julgo procedente a ação para declarar a insubsistência do Auto de Infração n. xxxxxxxx, lavrado em 25.03.2009, bem como declarar sem efeito as penalidades por ele imposta.

III - DISPOSITIVO

Pelos fundamentos expostos, decide o Juízo da 4ª VARA DO TRABALHO DE CURITIBA - PR, ACOLHER as pretensões deduzidas por (autora) em face de UNIÃO, tudo na forma da fundamentação, cujos termos se incorporam a este dispositivo, bem como as diretrizes ali aduzidas.

Custas pela Ré, no importe de R\$ 200,00, calculadas sobre o valor arbitrado à condenação no importe de R\$ 10.000,00, dispensadas nos termos do artigo 790-A da CLT.

Cientes as partes.

Cumpra-se. Nada mais.

VANESSA KARAM DE CHUEIRI SANCHES

Juíza do Trabalho

Sentença da 6ª Vara do Trabalho de Curitiba, Juiz do Trabalho Roberto Dala Barba Filho, publicada no DJ 28/01/11.

S. - SINDICATO DAS INDÚSTRIAS E EMPRESAS DE (...) ajuizou a presente demanda em face de SINDICATO DOS TRABALHADORES EM (...) e SINDICATO (...) todos devidamente qualificados, formulando as pretensões de fls. 02-29.

Atribuiu à causa o valor de R\$ 20.000,00.

Em fls. 187-189 foi deferida tutela antecipada em favor da parte Autora, complementado em fl. 341.

O 1º Reclamado apresentou contestação em fls. 199-207. O 2º Reclamado apresentou contestação em fls. 421-439. Foram produzidas provas documentais. Razões finais escritas pela parte autora e 2º Reclamado. As propostas conciliatórias restaram infrutíferas.

Fundamentação

Preliminar

(...)

2. Carência de ação. Perda de objeto. Competência funcional.

Alega o 2º reclamado que houve a “perda do objeto” com relação ao pleito de nulidade da CCT 2009/2010. Com relação à perda de objeto, não assiste razão ao 2º reclamado.

Não se verifica a perda de objeto por varias razões. Primeiramente, ainda que o pacto coletivo não esteja mais em vigor, os instrumentos normativos podem perpetuar seus efeitos no tempo, conforme os termos de suas cláusulas, ou ainda a interpretação judicial que se confira a interpretação judicial que se confira à eficácia temporal dos pactos coletivos, o que faz remanescer o objeto da presente demanda. Além disso, nada impede que a categoria profissional ou econômica tenha deixado de observar determinadas cláusulas convencionais em razão de estarem “sub judice”. Por último, em se tratando de pleito de nulidade do negocio jurídico, é possível conferir à decisão judicial eficácia “ex tunc”, e, como tal, fulminar os efeitos jurídicos produzidos pelo instrumento normativo.

Rejeito a preliminar invocada.

Contudo, extingo sem julgamento do mérito a pretensão relativa à nulidade total ou

parcial da CCT 2009/2010 firmada entre os Reclamados em função da incompetência funcional deste juízo.

Embora particularmente entenda que a competência funcional para o exame das pretensões de nulidade de cláusula convencional ou pacto coletivo seja das Varas do Trabalho, não é esse o entendimento predominante tanto no C. TST quanto no E. TRT da 9ª Região, tornando inócua e puramente protelatória a discussão a esse respeito.

É o que se infere, por exemplo, da seguinte ementa do E. TRT da 9ª Região:

AÇÃO ANULATÓRIA DE CLÁUSULAS CONVENCIONAIS – COMPETÊNCIA FUNCIONAL PARA A SUA ANÁLISE - O ÓRGÃO Especial do E. TRT da 9ª Região, ao julgar o CC xx-2002, reconheceu a competência da Seção Especializada para julgar, originariamente. Ação anulatória de cláusulas de convenção coletiva de trabalho (Ac. xxxxx/03, DJPr 09-05-2003). Decisão baseada exclusivamente em parecer formulado pelo Ministério Público do Trabalho. Regularidade. O Tribunal Regional pode fundamentar suas decisões com base, exclusivamente, em parecer do Ministério Público do Trabalho. Precedente TST-RR xxxxxx-00. Ação Anulatória de Cláusulas de convenção coletiva. Ilegitimidade ativa de empresas integrantes da categoria econômica. Empresas que apenas integram, mas não representam toda a categoria econômica, não têm legitimidade para pleitear nulidade de cláusulas convencionais. Impossível a hipótese de um mesmo instrumento normativo valer para uns e não para outros integrantes da categoria. A legitimação, no caso, é conferida, exclusivamente, ao Ministério Público do Trabalho (Lei Complementar 75/93, art. 83, IV". (autos xxxxx-2002-909-09-00-8 - Relator Juiz Luiz Eduardo Gunther - julgamento proferido em 24-10-2003)

No mesmo sentido a decisão proferida nos autos xxxxx-2005-909-09-00-3 (rel. Des. Ana Carolina Zaina).

Também nesse sentido a seguinte ementa do C. TST:

AÇÃO ANULATÓRIA DE CLÁUSULA DE CONVENÇÃO COLETIVA - COMPETÊNCIA FUNCIONAL ORIGINÁRIA – A Seção de Dissídios Coletivos desta Corte pacificou entendimento no sentido de que, tratando-se de ação declaratória de nulidade de cláusula de convenção coletiva de trabalho ou de Acordo Coletivo de Trabalho, proposto pelo Ministério Público do Trabalho, a competência originária, hierárquica ou funcional cabe ao Tribunal Regional do Trabalho, por seu Pleno ou Órgão Especial, e não à Vara do Trabalho, o que se justifica em face da natureza coletiva dos interesses tutelados na referida ação. Recurso de Revista conhecido e provido. (TST - RR xxxxxx – 2ª T. - Rel. Min. José Luciano de Castilho Pereira - DJU 05.12.2003)

A incompetência funcional quanto a esta pretensão não prejudica, naturalmente, as demais

pretensões formuladas em sede de cumulação objetiva de ações.

(...)

Dispositivo

Diante do exposto, na demanda promovida por S. - SINDICATO DAS INDÚSTRIAS E EMPRESAS DE (...) em face de SINDICATO DOS TRABALHADORES EM (...) e SINDICATO NACIONAL DAS (...), **EXTINGO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO** as pretensões de declaração de nulidade total ou parcial da CCT 2009/2010 firmada entre os Reclamados, por incompetência funcional, e, no mérito, **ACOLHO EM PARTE** os pedidos formulados para, nos termos da fundamentação:

1. **Determinar que o 2º Reclamado se abstenha de recolher ou cobrar a contribuição sindical obrigatória ou institua contribuições assistenciais de qualquer modalidade sobre as empresas do Estado do Paraná abrangidas nas seguintes categorias: indústrias e empresas de instalação, operação e manutenção de redes, equipamentos e sistemas de telecomunicações, bem como empresas prestadoras de serviços em telecomunicações, sob pena de multa em favor do Autor no importe de duas vezes o valor cobrado, recolhido ou instituído;**

2. **Determinar que os Réus se abstenham de firmar pactos coletivos que abranjam a categoria de indústrias e empresas de instalação, operação e manutenção de redes, equipamentos e sistemas de telecomunicações, bem como empresas prestadoras de serviços em telecomunicações dentro do âmbito do Estado do Paraná, sob pena de responsabilidade solidária no pagamento de multa de R\$ 100.000,00 em favor do Reclamante, além da natural ineficácia das cláusulas decorrentes.**

Custas, “pro rata”, no importe de R\$ 200,00 para a parte Autora, e R\$ 200,00 pelas Reclamadas, sobre o valor atribuído à causa de R\$ 20.000,00.

Cientes as partes.

Curitiba, 28 de janeiro de 2011.

ROBERTO DALA BARBA FILHO
Juiz do Trabalho

Centrais sindicais formulam reclamação perante a OIT durante a 103ª Conferência Internacional do Trabalho.

A 103ª Conferência Internacional do Trabalho/CIT, organizada pela Organização Internacional do Trabalho (OIT), em Genebra/Suíça, no período de 28 de maio a 12 de junho de 2014, contou com a participação de 4.457 delegados representando 165 países, lembrando que a composição das delegações são constituídas pelo critério do tripartismo (patrões, empregados e governos).

Durante a conferência comprovou-se ação unitária das centrais sindicais na defesa da classe trabalhadora e das suas entidades sindicais.

Numa ação conjunta, as centrais sindicais de trabalhadores brasileiras (NCST, CUT, FS, CTB, UGT e CGTB), amparadas pelo art. 24 da Constituição da OIT, denunciaram à Organização, o descumprimento das diretrizes previstas na Convenção 154 e na Convenção 81.

Para tanto, protocolizou-se à sra. Cleopatra Doumbia-Henry, diretora do Departamento de Normas Internacionais da OIT e ao Diretor-Geral da OIT - sr. Guy Rider, a reclamação denunciando o incumprimento das diretrizes previstas na normas internacionais.

Segundo o documento, o Estado brasileiro, não obstante ser signatário das referidas convenções junto à OIT, vem utilizando precedente judicial do Tribunal Superior do Trabalho, que é acionado por representantes do Ministério Público do Trabalho, promovendo atos de interferência nos instrumentos coletivos (convenções e acordos coletivos de trabalho), firmados pela representação sindical de trabalhadores e empregadores, em face das entidades sindicais, seja pela via administrativa, seja pela via judicial, quando determinam a não inserção de cláusulas contendo contribuições assistenciais, ou buscam a anulação das referidas cláusulas judicialmente.

Da mesma forma, denunciam as centrais sindicais, o próprio Poder Judiciário, por meio da Justiça do Trabalho, promove, também, atos de ingerência, por conta da edição do referido precedente judicial, ainda, também, por conta da atividade judicante, quando são aforados processos contra os sindicatos pelo Ministério Público do Trabalho que anulam as cláusulas que possuem previsão das quotas de solidariedade - cláusulas assistenciais.

A intervenção estatal nas negociações coletivas ocorre, também, por meio de diversas manifestações jurisdicionais das Varas do Trabalho e dos Tribunais do Trabalho, que se escoram na uniformização de jurisprudência dirigida pelo Tribunal Superior do Trabalho, no modo de padronização de decisões judiciais, fundamentadas nas súmulas de jurisprudência, materializadas no Precedente Normativo nº 119 e Orientação Jurisprudencial nº 17, ressaltam na reclamação.

Tal procedimento, argumentam as centrais, além de violar norma constitucional interna (art.8, inc. I, da Constituição Federal), fere, em verdade, o artigo 8º da Convenção 154 da OIT, pois obstrui

a efetiva liberdade de negociação coletiva, assim entendida na amplitude de negociação coletiva inscrita no art. 2º, “c” da Convenção 154 da OIT.

E ainda, a Justiça do Trabalho, por sua vez, concede decisão liminar (injunction) em pedidos em Ações Judiciais de natureza possessória, denominadas no Brasil de Interditos Proibitórios, cujo objetivo é impedir a realização das linhas de piquete – direito acessório ao direito de ação acolhido pela Liberdade Sindical -, inviabilizando, na prática, o exercício do Direito de Greve em inúmeras categorias. No plano legislativo, a lei de greve brasileira reconhece como atividades essenciais, diversas atividades que não são reconhecidas como atividades essenciais pelos órgãos de controle da OIT.

Ainda, a reclamação aborda questão de violação à autonomia sindical, nas hipóteses em que a Justiça do Trabalho limita a proteção da estabilidade aos representantes dos Trabalhadores, através de Súmula 369 do Tribunal Superior do Trabalho (TST), sob alegação do uso abusivo da proteção, sem respeito a qualquer critério de razoabilidade e proporcionalidade.

Leia a íntegra da Reclamação protocolada na OIT.

**ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO (OIT)
EXMO. SR. GUY RIDER - DIRETOR-GERAL DA ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO.
c/c DEPARTAMENTO DE NORMAS DA OIT**

As Centrais Sindicais brasileiras:

- **CENTRAL DOS TRABALHADORES E TRABALHADORAS DO BRASIL** - Avenida Liberdade, 113, Liberdade - São Paulo - SP - Brasil - CEP: 01503000 - Fone: (55 11) 31060700;

- **CENTRAL GERAL DOS TRABALHADORES DO BRASIL** - situada à rua Conselheiro Brotero, 589 - 8º. Andar – Santa Cecília – CEP 01154-001 – São Paulo/SP - Brasil;

- **CENTRAL ÚNICA DOS TRABALHADORES - CUT**, situada à Rua Caetano Pinto nº 575, Brás, São Paulo/SP, Brasil, CEP: 03041-000;

- **FORÇA SINDICAL - FS**, situada à Rua Rocha Pombo, 94, Liberdade, São Paulo/SP, Brasil, CEP: 01525-010;

- **NOVA CENTRAL SINDICAL DE TRABALHADORES- NCST**, situada na SAF-Sul Quadra 02, Bloco “D” Térreo - Sala 102 / Ed. Via Esplanada CEP: 70070-600-Brasília-DF, Telefone: (61) 3226-4000;

- **UNIÃO GERAL DOS TRABALHADORES - UGT**, Rua Aguiar de Barros, 144, Bela Vista, São Paulo/SP, Brasil, CEP 01316-020, por meio de seus representantes legais, conforme Estatuto Social e Ata de Posse ora anexados (**anexo A**), ora denominados **querelantes**, vêm apresentar

RECLAMAÇÃO (ART. 24 da Constituição da OIT)**POR VIOLAÇÕES AO DIREITO DE LIVRE NEGOCIAÇÃO COLETIVA DOS SINDICATOS**

As centrais sindicais acima veem perante V.Ex^a apresentar Reclamação ao Conselho de Administração com base no artigo 24 da Constituição da OIT, em função de descumprimento da Convenção 154, Convenção 81 e o seu respectivo Protocolo de 1995, nos termos dos fatos que passa a expor.

1) DA SÍNTESE FÁTICA DA RECLAMAÇÃO.

As Centrais Sindicais signatárias formulam reclamação denunciando o incumprimento das diretrizes previstas na Convenção 154, Convenção 81 e o seu respectivo protocolo de 1995, posto que inobservado e desrespeitado os fundamentos do respectivo diploma internacional, resultando na aplicação insatisfatória do referido instrumento pela República Federativa do Brasil.

O Estado brasileiro, não obstante ser signatário da referida convenção junto a Organização Internacional do Trabalho[1], vem, partindo do precedente judicial do Tribunal Superior do Trabalho, acionado por intermédio de representantes do Ministério Público do Trabalho[2] promove atos de ingerência nos instrumentos coletivos (convenções e acordos coletivos de trabalho), firmados pela representação sindical de trabalhadores e empregadores, em face das entidades sindicais, seja pela via administrativa, seja pela via judicial.

Da mesma forma, o próprio Poder Judiciário, por meio da Justiça do Trabalho, promove, também, atos de ingerência, por conta da edição do referido precedente judicial, ainda, também, por conta da atividade judicante, quando são aforados processos contra os sindicatos pelo Ministério Público do Trabalho.

A intervenção estatal nas negociações coletivas ocorre, também, por meio de diversas manifestações jurisdicionais das Varas do Trabalho e dos Tribunais do Trabalho, que se escoram na uniformização de jurisprudência dirigida pelo Tribunal Superior do Trabalho, no modo de padronização de decisões judiciais, fundamentadas nas súmulas de jurisprudência, materializadas no Precedente Normativo no. 119 [3] e Orientação Jurisprudencial no.17[4].

Tal procedimento, além de violar norma constitucional interna (art. 8, inc. I, da Constituição Federal), fere, em verdade, o artigo 8º da Convenção 154 da OIT, pois obstrui a efetiva liberdade de negociação coletiva, assim entendida na amplitude de negociação coletiva inscrita no art. 2º, “c” da Convenção 154 da OIT.

Ainda, a Justiça do Trabalho, por sua vez, concede decisão liminar (*injunction*) em pedidos em Ações Judiciais de natureza possessória, denominadas no Brasil de Interditos Proibitórios, cujo objetivo é impedir a realização das linhas de piquete[5] – direito acessório ao direito de ação acolhido pela Liberdade Sindical -, inviabilizando, na prática, o exercício do Direito de Greve em inúmeras categorias.

No plano legislativo, a lei de greve brasileira reconhece como atividades essenciais[6], diversas atividades que não são reconhecidas como atividades essenciais pelos órgão de controle da OIT.

Do ponto de vista da autonomia sindical, a Justiça do Trabalho limita a proteção da estabilidade aos representantes dos Trabalhadores, através e Súmula do Tribunal Superior do Trabalho (TST) [7], sob alegação do uso abusivo da proteção, sem respeito a qualquer critério de razoabilidade e proporcionalidade.

Por fim, cabe ressaltar que ambos os poderes querelados são partes integrantes do Estado Federativo Brasileiro: o **Poder Judiciário**, nos termos do art. 2º c/c 111 e o **Ministério Público**, conforme art. 127, ambos contidos na Constituição da República Federativa do Brasil.

3) DA LEGITIMIDADE PARA A PROPOSIÇÃO DA RECLAMAÇÃO.

Visando admitir-se como organização com capacidade postulatória para propositura da Reclamação por violação das liberdades sindicais por Estados Membros (Estado Signatário), vem, precipuamente, dizer quer todas as centrais sindicais signatárias da presente reclamação constituem-se como organismos nacionais[8] interessadas na questão.

Ademais, são filiadas a organismos internacionais, quais sejam: a CUT, UGT, Força Sindical à Central Sindical Internacional/CSI, bem como a NCST que se encontra em processo de filiação à CSI; além disso, as centrais CGTB e CTB estão filiadas à FSM - Federação Sindical Mundial.

4) DOS FUNDAMENTOS PARA EVOCAR A APRECIÇÃO DO CONSELHO DE ADMINISTRAÇÃO E NÃO O COMITÊ DE LIBERDADE SINDICAL

O Brasil ratificou esta Convenção 154 em 1992. No próprio preâmbulo desta Convenção ficou expresso o papel e escopo deste instrumento de fomento princípios expostos na Declaração de Filadélfia, anexo e parte fundamental da Constituição desta organização, em especial o da negociação coletiva e contratação coletiva de trabalho. O artigo 5º, letras “d” e “e” da Convenção 154 estabelecem dois princípios que deveriam ser aplicados pelas instituições brasileiras que compõem o nosso sistema de relações do trabalho.

Desta forma, as previsões legais e normativas, além de outras medidas, devem prever que:

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

e) os órgãos e procedimentos de resolução dos conflitos trabalhistas sejam concebidos de tal maneira que possam contribuir para o estímulo à negociação coletivo.”

Decorre da aplicação das regras previstas na Convenção 154 que para o desenvolvimento da negociação coletiva e, em consequência, da contratação coletiva é necessário que a legislação nacional preveja uma relação entre os órgãos institucionais envolvidos no sistema de relações de trabalho de sorte que seja fomentada a solução dos conflitos coletivos pela negociação com o escopo de construir normas coletivas contratadas.

A Convenção 154 não se constitui, é importante ressaltar, uma norma programática que determine comportamento aos empregadores, mas às instituições estatais envolvidas com a adoção de políticas normativas nacionais de negociação coletiva, contratação coletiva e solução de conflitos coletivos de trabalho.

O seu objetivo é a que as legislações nacionais daqueles países que a adotam e acolham as normas de estímulo à negociação. A negociação e contratação coletiva está no centro das políticas de paz que influenciaram a criação da OIT em 1919, e voltaram a ser reafirmadas, ainda com maior ênfase, no pós-Segunda Grande Guerra.

Não é por outra razão que a Declaração de Filadélfia erigiu, entre outros princípios, o da negociação e contratação coletivas como instrumentos de construção do bem-estar social. Esta previsão foi reforçada com a definição das Convenções fundamentais e, posteriormente, em 1998, com a adoção da Declaração de Princípios e Direitos Fundamentais no Trabalho.

Evocamos ainda, em reforço ao que vimos demonstrando, o descumprimento da Convenção 81, que trata da inspeção do trabalho. No Brasil as atividades de fiscalização da aplicação da legislação do trabalho e das Convenções ratificadas cabem a Auditoria Fiscal do Trabalho, órgão do Ministério do Trabalho Emprego – do poder executivo -, mas cabem também ao Ministério Público do Trabalho, órgão de natureza jurídico-constitucional *sui generis*.

Como se vê, estamos falando da aplicação de duas Convenções, uma técnica e outra prioritária – destinada à governança do setor público das questões referentes às relações entre o capital e o trabalho – que constituem-se de normas que versam sobre matérias estranhas às funções regulares do Comitê de Liberdade Sindical.

Nunca é demais recordar que o sistema provocado de controle de normas da Organização – aqui nos referimos expressamente ao artigo 24 da Constituição – constitui-se a regra geral de acesso de organização de trabalhadores, empregadores e Estados à tutela de alguma Convenção descumprida. Desta maneira foi concebido na Constituição da OIT, seu tratado fundante, e mantido nas emendas posteriores. Denominado também de sistema *regular*.

A exceção do sistema de aplicação do artigo 24, adotado em 1951, foi o do Comitê de Liberdade Sindical, constituído para apreciar exclusivamente descumprimento das Convenções 87 e 98. Não é por outra razão que os estudos em Direito Internacional do Trabalho nomearam o novo mecanismo, em expressão também adotada pelos órgãos internos desta Organização, de sistema de controle *especial*.

Recordemos, em respeito aos ensinamentos universais do Direito, que o regular se presume e a exceção se prova, demonstra-se. Logo, é de se presumir que todas as Convenções, à exceção exclusiva das mencionadas, deverão seguir o procedimento previsto no artigo 24 da Constituição.

5) DA AÇÃO ESTATAL DESESTIMULADORA DO SEU DEVER DE FOMENTO À NEGOCIAÇÃO COLETIVA

Ficará demonstrado que o direito aplicável ao presente caso, ao qual os fatos a se mencionar induzem, pela sua reiterada prática pelos atores públicos, não é o previsto nas Convenções 87 e 98, tampouco nos precedentes da Recopilação de 2006 do Comitê de Liberdade Sindical, ainda em vigor, mas por semelhança e identificação normativas, as Convenções 154 e 81.

O Direito em foco nesta Reclamação constitui-se de normas programáticas destinadas aos atores estatais, apontando os comportamentos almejados para a boa conformação do sistema de negociação coletiva, contratação coletiva e solução de conflitos, que formam os pilares institucionais do diálogo social. Aqui não se está falando da relação entre o Capital e seus atores, de um lado, e os trabalhadores e seus sindicatos, de outro. Trata-se de um comportamento determinado aos atores estatais como garantidores da formação e funcionamento destes pilares.

Do que se está tratando é como organizá-los institucionalmente e, em consequência, estimular o funcionamento destes três pilares. O fato a ser verificado é que a organização institucional e seu funcionamento, este é o estado da arte, vem *interferindo* na *autonomia privada coletiva* das organizações de trabalhadores no Brasil e *intervindo* na liberdade *interna corporis* das organizações de trabalhadores.

Nunca é demais recordar que o sistema de relações coletivas de trabalho no Brasil é composto por diversas instituições:

- Sindicatos de trabalhadores e empregadores;
- Ministério do Trabalho e emprego;
- Justiça do Trabalho;
- Ministério Público do Trabalho;

Desde o fim da ditadura civil-militar e da redemocratização com a adoção da Constituição Federal de 1988, várias mudanças têm sido feitas para democratizar as relações entre Capital e Trabalho. No que pese o fato de termos registrados indiscutíveis avanços institucionais na aplicação das normas internacionais do trabalho às quais obrigou-se o Brasil a cumprir perante esta Organização, remanescem em vigor diversos mecanismo interferência e intervenção do Estado nas negociações, contratação coletiva e solução de conflitos de trabalho.

A Constituição da República coloca entre os direitos dos trabalhadores o “reconhecimento das convenções e acordos coletivos de trabalho” (art. 7º, XXVI), ou seja, a Constituição Federal Brasileira prioriza a negociação coletiva para a solução pacífica das controvérsias, sendo que as relações coletivas de trabalho exige obrigatoriamente a participação dos sindicatos, valorizando-se a atuação sindical organizada.

O direito à negociação coletiva e a imposição de contribuições aos trabalhadores representados nos instrumentos coletivos estão previstas no artigo 513, “e” da Consolidação das Leis Trabalhistas[9], são regulamentadas nas cláusulas das Convenções Coletivas de Trabalho e Estatutos Sociais dos sindicatos, especificando sua forma de instituição, índices e periodicidade de pagamento, consoante

transcrição infra:

A Convenção Coletiva de Trabalho tem previsão e reconhecimento constitucional nos artigos 8º, inciso III, 5º. XXXVI, 7º, XXVI, todos da Lei Maior, bem como nos artigos 611 a 625 da CLT.

Logo, por qualquer ângulo que se verifique, fica constatado que a cobrança de contribuição assistencial é legítima por se tratar de ato reconhecidamente legal com embasamento tanto na Consolidação das Leis do Trabalho, como na Constituição Federal, através das Convenções Coletivas de Trabalho.

Por seu turno, a Convenção 154 da OIT esclarece:

“Artigo 2 - [...] 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 o fim de:

(...)

(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”. (grifamos e sublinhamos)

Dessa forma, somando-se aos aspectos do item “c” do art. 2, previsto na Convenção nº 154, adicione-se o próprio Convênio 95 da OIT (art. 8.1) - autoriza os sindicatos, por meio dos instrumentos coletivos, proceder descontos nos salários:

“Art. 8 — 1. Descontos em salários não serão autorizados, senão sob condições e limites prescritos pela legislação nacional ou fixados por convenção coletiva ou sentença arbitral.”

No Brasil, o fundamento de validade da negociação coletiva é a normatividade estatal, por exemplo, o inciso XXVI do art. 7º da Constituição federal reconhece as convenções ou acordos coletivos e, conseqüentemente, o conteúdo dessas normas.

Oportuno também ressaltar que a Convenção 154 da OIT, ao versar sobre o fomento à negociação coletiva, prevê que esta deve ser possibilitada a todos os empregadores e a todas as categorias de trabalhadores dos ramos de atividades, nos seguintes termos:

Artigo 7.º- Medidas adotadas por autoridades públicas para incentivar e promover o desenvolvimento da negociação coletiva estarão sujeitas a consulta prévia e, sempre que possível, a prévio acordo entre autoridades públicas e organizações de empregadores e de trabalhadores.

Todavia, na última década, o movimento sindical brasileiro tem experimentado um cenário de agudização de incertezas jurídicas nas negociações coletivas e nos seus instrumentos jurídicos - acordos e convenções coletivas - decorrente do ataque à eficácia e consistência das normas coletivas - cláusulas contributivas - inseridas nos referidos pactos coletivos.

O referido quadro jurídico-político decorre da edição e aplicação do Precedente Normativo 119 e Orientação Jurisprudencial 17 do Tribunal Superior do Trabalho [10], diga-se de passagem, de inconstitucionalidade atestada, como bem analisado no parecer do insigne jurista brasileiro, Dr. Sepúlveda Pertence, ex-presidente da Suprema Corte Brasileira - STF, além de ex-procurador-geral

da República.

Portanto, os mencionados precedentes judiciais têm sustentado a atuação administrativa e judicial de componentes do Ministério Público do Trabalho. O MPT, no âmbito administrativo, tem proposto e executado centenas de ajustamentos de conduta/TAC; ou quando não, o aforamento de demandas judiciais: ações civis públicas, ações anulatórias e/ou declaratórias de nulidade cláusulas de instrumentos normativos.

As referidas medidas judiciais demandam tutela jurisdicional visando a invalidade/nulidade das cláusulas contributivas e/ou até a devolução dos valores descontados a título das taxas e contribuições assistenciais, acarretando flagrante insegurança jurídica nas normas jurídicas fixadas livremente pelos contratantes (patrões e empregados), derivando obstrução ao livre processo de negociação coletiva, violando, portanto as diretrizes da Convenção 154 da OIT - artigo 8o.:

Artigo 8.º - As medidas tomadas com vista à promoção da negociação coletiva não serão concebidas ou aplicadas de modo a cercear a liberdade de negociação coletiva.

Diga-se de passagem, tais contribuições são aprovadas em assembleia geral da categoria profissional, contando, inclusive, com a participação dos trabalhadores não filiados ao sindicato; que, por óbvio, são também beneficiários do instrumento coletivo, vez que as convenções coletivas têm sua reconhecida característica de universalidade, em razão da estruturação do sistema sindical brasileiro.

Além disso, as referidas cláusulas contributivas são ajustadas durante o processo de negociação coletiva junto aos empregadores, para, posteriormente, serem inseridas no instrumento coletivos (acordo ou convenção coletiva), dentro das configurações possíveis nas negociações coletivas - art. 2º, item “c” da Convenção 154 da OIT:

“(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”.

Importante salientar que todas as tentativas de mediação junto ao poder público restaram infrutíferas.

De todo modo, as medidas administrativas e judiciais intentadas pelo Ministério Público do Trabalho, embora ratificadas pelas decisões judiciais do Poder Judiciário, em verdade, têm estimulado aumento, ainda mais significativo, de demandas ajuizadas em face de um número, ainda maior, de entidades sindicais, gerando, na prática, efeitos nefastos nas finanças sindicais, pois estão compelidas a limitarem bruscamente suas fontes de receita, por conta da asfixia financeira, em razão da dupla intervenção estatal:

a) seja pela edição do precedente normativo (119) e orientação jurisprudencial (17) que interfere indevidamente no conteúdo da negociação coletiva, determinando a forma de arrecadação e os destinatários/contribuintes passíveis de imposição da arrecadação das entidades sindicais;

b) seja pela atuação inquisitória de alguns membros do Ministério Público do Trabalho, impondo TAC ou aforando medidas judiciais, sendo que tais procedimentos determinam, inexoravelmente, prejuízos aos trabalhadores, pois fragilizam suas entidades de representação.

Os efeitos diretos e indiretos destas medidas, a longo prazo, resultam no desequilíbrio dos atores sociais inseridos na relação capital e trabalho; além disso, reduzem ou suprimem diversos serviços assistenciais (assistência judiciária, saúde, convênios, escolas e etc.).

Noutras palavras, há claro rebaixamento do patamar civilizatório dos órgãos representativos dos trabalhadores, como também de indesejável enfraquecimento do sindicato como interlocutor social, responsável pela necessária mediação das relações coletivas de trabalho, valor fundamental do tripartismo preconizado na OIT.

O Comitê de Peritos, responsável pela aplicação de Convenções e Recomendações, tem registrado que o Estado e os entes governamentais devem abster-se e até afastar-se de intervir na administração interna e no financiamento dos entes sindicais, portanto, tal entendimento de não intervenção ou abstencionista na administração sindical é também definido no relatório produzido pela comissão de peritos da OIT[11].

Referido documento identifica os casos de intervenção e ingerência dos entes governamentais contra a autonomia administrativa e financeira sindical:

(...) o poder de supervisão geral e indefinida das contas sindicais pelas autoridades públicas; o poder das autoridades de regular e limitar os salários e os benefícios máximos dos empregados contratados pelos sindicatos; regulamentação do montante dos fundos repassados às federações sindicais; (...) intervenção e gerenciamento externo na aplicação dos ativos e das contas de um sindicato nos casos de multas e penalidades impostas na organização.[12]”

É, portanto, neste contexto que se insere o processo de intervenção e ingerência das negociações coletivas.

5.1) DA INGERÊNCIA E INTERVENÇÃO NAS NEGOCIAÇÕES COLETIVAS - ATUAÇÕES E DECISÕES DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO/ PODER JUDICIÁRIO.

A título exemplificativo, apresentam-se casos paradigmáticos da atuação estatal ostensiva e incidente nas negociações coletivas, que, invariavelmente, expressam-se em processos judiciais movidos pelo MPT, acarretando, manifestações do Estado-juiz, de forma a materializar-se em provimentos judiciais que limitam a imposição de contribuições derivadas e decorrentes das negociações coletivas - cotas de solidariedade - impondo uma obrigação de não-fazer, ou seja, impedindo o recolhimento de contribuição assistencial, pelos empregados não associados, em favor dos Sindicatos Profissionais:

5.1.1) CASO 1 - ATUAÇÃO DO MPT E DECISÃO JUDICIAL

AUTOR: MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO

RÉU: SINDICATO DOS EMPREGADOS EM ENTIDADES CULTURAIS, RECREATIVAS, DE ASSISTÊNCIA SOCIAL E ORIENTAÇÃO PROFISSIONAL DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL – SENALBA (<http://www.senalba-rs.com.br/>)

O MPT ajuizou ACP nº 0080700-97.2009.5.04.0005 (doc. anexo) contra o recolhimento de contribuição assistencial em favor dos Sindicatos Profissionais pelos não sócios. Alegam ilegalidade

nas Cláusulas de Custeio do Sindicato de Empregados, das CCT's devidamente registradas perante o MTE, ambas previam **Contribuição Assistencial** por parte de todos os trabalhadores representados, filiados ou não ao sindicato profissional.

A Justiça do Trabalho em todas as instâncias, julgou procedente a referida ação que transitou em julgado em 27.3.2014, após decisão da suprema corte brasileira(STF), **ferindo a liberdade de negociação das entidades sindicais.**

5.1.2) CASO 2 - ATUAÇÃO DO MPT E DECISÃO JUDICIAL

AUTOR: MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO

RÉU: SINDICATO DOS EMPREGADOS EM EMPRESAS DE COMPRA, VENDA, LOCAÇÃO, ADMINISTRAÇÃO DE IMÓVEIS RESIDENCIAIS E COMERCIAIS E MISTOS DE BALNEÁRIO CAMBORIÚ, E INCLUSIVE EMPREGADOS EM CONDOMINIOS E EDIFÍCIOS – SECOVELAR. (<http://www.secovelar.com.br/>)

O MPT ajuizou Ação Civil Publica nº 003691-09.2012.5.12.0045 (doc. anexo), teve deferida antecipação de tutela proibindo o desconto previsto na Cláusula 49 da CCT 2012/2013, Cláusula 49 CCT 2012/2013 e Cláusula 48 CCT 2011/2012, dos trabalhadores beneficiados pela CCT que não sejam filiados ao Sindicato, a sentença manteve a referida antecipação de tutela assim como a decisão no TRT da 12ª. Região.

5.1.3) CASO 3 - ATUAÇÃO DO MPT E DECISÃO JUDICIAL

AUTOR: MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO

RÉU: SINDICATO DOS TRABALHADORES NAS INDÚSTRIAS DE FIAÇÃO E TECELAGEM DE LONDRINA E REGIÃO E VESTUÁRIO DE CARLOPOLIS E REGIÃO- SINFITEC - DECISÃO JUDICIAL

A ACP nº 05293-2013-863-09-00-3 (doc. anexo) teve deferida antecipação de tutela proibindo recolhimento da Contribuição assistencial por não sócios, tendo sido a referidas decisão mantida em julgamento de mérito. Fora arbitrada multa por descumprimento no valor de R\$ 30.000,00 (trinta mil reais) por convenção firmada com descumprimento. A referida demanda judicial foi promovida pelo MPT da 9ª região em face do SINFITEC. Tal decisão acabou, novamente, por interferir nas normas pactuadas, bem como no **custeio da entidade.**

5.1.4) CASO 4 - ATUAÇÃO DO MPT E DECISÃO JUDICIAL

AUTOR: MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO

RÉU: SINDICATO DOS EMPREGADOS EM COMÉRCIO HOTELEIRO DE BELO HORIZONTE - DECISÃO JUDICIAL. (<http://www.secbhrm.org.br/>)

O SINDICATO DOS EMPREGADOS EM COMÉRCIO HOTELEIRO DE BELO HORIZONTE, foi vitimado pelo ajuizamento da ACP nº 00641-2008-136-03-00-1 (doc. anexo), onde o MPT teve deferida sua pretensão impondo tutela proibitória do recolhimento da Contribuição assistencial por não sócios, sendo a referida decisão mantida em julgamento de mérito.

Registre-se que fora arbitrada multa por descumprimento no absurdo valor de **R\$500.000,00**

(quinhentos mil reais) por convenção firmada com descumprimento.

5.1.5) CASO 5 - ATUAÇÃO DO MPT E DECISÃO JUDICIAL

AUTOR: MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO

RÉU: SINDICATO DOS TRABALHADORES NAS EMPRESAS DE TRANSPORTES RODOVIÁRIOS E ANEXOS DE SANTO ANDRÉ, SÃO BERNARDO DO CAMPO, SÃO CAETANO DO SUL, DIADEMA, MAUÁ, RIBEIRÃO PIRES E RIO GRANDE DA SERRA - SINTETRA (<http://www.sintetra.org.br/>)

O processo N.º 0000314-69.2013.5.02.0434(doc. anexo), ajuizado em face do sindicato teve deferida antecipação de tutela proibindo recolhimento da Contribuição assistencial por não sócios sendo a decisão mantida em julgamento. Fora arbitrada multa por descumprimento no valor de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais) por convenção firmada em descumprimento ao comando judicial.

5.1.6) CASO 6 - ATUAÇÃO DO MPT E DECISÃO JUDICIAL

AUTOR: MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO

RÉU: SINTRAMOTOS SINDICATO DOS TRABALHADORES CONDUTORES DE VEÍCULOS MOTONETAS MOTOCICLETAS E SIMILARES DE CURITIBA E REGIÃO METROPOLITANA (<http://sintramotos.com.br/>)

A Ação Civil Pública nº 12894-2013-011-09-00-7 (doc. anexo) foi ajuizada pelo MPT e teve deferida a tutela proibindo recolhimento da Contribuição assistencial por não sócios, todavia não há decisão definitiva de mérito.

Além disso, determinou o ressarcimento dos valores indevidamente pagos pelos trabalhadores a título de CONTRIBUIÇÃO ASSISTENCIAL, TAXA NEGOCIAL e ou ASSOCIATIVA, CONTRIBUIÇÃO NEGOCIAL E/OU ASSOCIATIVA, devendo o sindicato juntar rol dos empregados prejudicados indicando os respectivos valores devidos, vide extrato da sentença:

5.1.7) CASO 7 - ATUAÇÃO DO MPT E DECISÃO JUDICIAL

AUTOR: MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO

RÉU: SINDICATO DOS EMPREGADOS NAS EMPRESAS DE REFEIÇÕES COLETIVAS DE SÃO JOSÉ DOS CAMPOS (<http://www.seercsjc.com.br/index.php>)

A Ação Civil Pública 0000571-54.2012.5.15.0083(doc. anexo), ajuizada em face do sindicato teve deferida antecipação de tutela proibindo recolhimento da Contribuição assistencial por não sócios, todavia não há decisão definitiva de mérito.

5.1.8) CASO 8 - ATUAÇÃO DO MPT EM INQUÉRITO CIVIL

AUTOR: MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO

RÉU: SINDICATO DOS EMPREGADOS NO COMÉRCIO DE GUAÍBA (<http://secguaiba.com.br/>)

O Sindicato dos Trabalhadores no Comércio de Guaíba com base territorial nos Municípios de Guaíba, Charqueadas, Eldorado do Sul, Arroio dos Ratos e Barra do Ribeiro, no ano de 2008 teve

denúncia que originou o IC 002068.2008.04.000/6 (doc. anexo).

Nos anos de 2009, 2010 e 2011 foram realizadas audiências, documentos anexos, onde o Sindicato dos Empregados no Comércio de Guaíba se comprometeu perante o MPT a realização de alguns atos, tendo comprovado o cumprimento dos compromissos assumidos.

Em 2012 diversos Sindicatos de trabalhadores foram chamados no MPT e receberam do procurador do trabalho três propostas das quais as duas primeiras visavam adoção de determinada forma para custeio da entidade sindical e na terceira, caso não optassem por uma das duas propostas anteriores teriam ajuizada contra si demanda judicial para não recolhimento de contribuições pelos não sócios.

O SEC Guaíba em 2012 optou pela primeira proposta onde todos trabalhadores teriam participação na vida sindical dentro do prazo deferido, tendo o MPT dado prazo para que adotasse internamente ao Sindicato os procedimentos necessários a adoção da proposta aceita, o que, foi cumprido e comprovado no prazo deferido.

O inquérito passou a ser presidido por outro procurador do trabalho, do mesmo órgão – MPT, que, por sua vez, possui entendimento totalmente diverso, ou seja, entende que os sindicatos de trabalhadores não podem recolher valores a qualquer título de não sócios.

Solicitou o Sindicato apresentasse todos os livros internos da entidade, lista de sócios, contabilidade, enfim, documentos que somente dizem respeito ao Sindicato, o que no prazo teve resposta escrita protocolada no sentido de não acatar. Por fim, apesar do Sindicato de trabalhadores ter comprovado todo o assistencialismo e atuação em defesa dos trabalhadores do comércio da base territorial, o procurador do trabalho determinou ajuizamento de ação civil pública a fim de que o Poder judiciário proíba o recolhimento de valores dos trabalhadores beneficiados pelas negociações coletivas que não sejam sócios.

Tal medida trás a insegurança das tratativas feitas pelo próprio órgão público com o Sindicato de Trabalhadores. O sigilo garantido ao “denunciante” permite inclusive que empregadores se locupletem através dessas práticas do poder público contra o custeio das entidades sindicais que trazem indiscutivelmente o desequilíbrio das relações entre capital e trabalho.

Por fim, esclarecem as Centrais Sindicais que as decisões e atos colacionados servem para exemplificar a atuação estatal, proporcionando apenas uma amostragem da prática comumente utilizada pelo MPT e corroborada pela vasta jurisprudência brasileira, em virtude do tamanho do País, torna-se impossível constatar em números absolutos o volume total das decisões que são contrárias aos sindicatos.

5.3) DA INAÇÃO ESTATAL (MPT) MEDIADORA DO EXERCÍCIO DO DIREITO DE GREVE

A utilização de fura-greves tem se tornado corriqueiro no Brasil. Apesar dos constantes demandas, por parte das organizações de trabalhadores, de tutela do Ministério Público do Trabalho, não têm sido atendidos. O mesmo deve-se dizer da Justiça do Trabalho. A independência funcional dos Procuradores do Trabalho lhes dá o direito individual de decidirem quando é, ou não, oportuna uma medida administrativa ou judicial impeditiva desta prática, levando ao uso corrente deste

expediente pelos empregadores brasileiros.

As instituições se mantêm imóveis diante do direito individual dos procuradores de decidirem se devem ou não atuar. Ressalte-se, para que não haja dúvida, o *factum principis* (fatos do príncipe), ou seja, a ação do Estado, é o *core legal* fático trazido à apreciação e não o comportamento patronal. O que se espera dos atores estatais é a promoção dos pilares do diálogo social, incrustados nas Convenções 154 e 81 desta Organização.

Elencamos abaixo os casos fáticos de prejuízo a sobrevivência da representação e dos pilares jurídicos mencionados:

5.3.1) - OMISSÃO ADMINISTRATIVA DO MPT - AVERIGUAÇÃO DOS FURA-GREVES.

O Sindicato dos Empregados em Estabelecimento Bancários de São Paulo ingressa sempre quando há colapso na negociação coletiva e decretação de greve, com pedido de constatação do uso de fura greves pelos bancos junto ao Ministério Público do Trabalho. Em nenhuma oportunidade foi atendido por este órgão.

5.4) DA AÇÃO ESTATAL LIMITADORA AO EXERCÍCIO DO DIREITO DE GREVE

A Constituição Federal, no art. 9º assegurou aos trabalhadores[13], amplo direito de greve, para a defesa dos interesses coletivos, levando-se em consideração, em alguns casos específicos, o atendimento das necessidades inadiáveis da comunidade. O Estado brasileiro regulou a matéria com a Lei nº 7.783 de 1989, definindo como tais aquelas que, não sendo atendidas, colocam em perigo iminente a sobrevivência, a saúde ou a segurança da população.

Todavia, durante o exercício desse direito, a Justiça do Trabalho, por sua vez, concede decisão liminar (*injunction*) - anexo - vez que se trata de ação possessória (interdito proibitório) em que o empregador pretende ver assegurada a posse plena de seu imóvel, tendo em vista a suposta atuação iminente de movimento grevista que, sob a alegação de que impediria o acesso de funcionários que não aderissem à greve, cujo objetivo é, na prática, impedir o exercício das comissões de convencimento, noutras palavras, a implementação das linhas de piquete[14] – direito acessório ao direito de ação acolhido pela Liberdade Sindical.

Tal medida judicial - interdito proibitório - tornou-se praxe na estratégia defensiva patronal, em alguns casos a concessão da liminar ocorre, antes mesmo, do início do movimento paredista. O processamento dos sindicatos, em alguns casos, ocorre quando da publicação do edital de convocação da assembleia. As determinações judiciais endereçam pesadas multas em caso de descumprimento.

Para a Justiça do Trabalho, a concessão da liminar não diferencia entre atividade essencial - que exige cuidados adicionais - ou atividades empresarial regular/comum, excluída da essencialidade. Além disso, a lei de greve brasileira reconhece como atividades essenciais[15], algumas atividades em que há correspondente reconhecimento como atividades essenciais pelos órgãos de controle da OIT.

O objeto da Reclamação aqui é outro, ou seja, obter do Conselho de Administração uma análise da inadequação do uso de um procedimento processual de defesa da posse utilizado para solucionar conflitos ocorridos nas linhas de piquetes entre trabalhadores – portanto, não diz respeito

a posse exercida pelo empregador -, que são levados à apreciação da Justiça do Trabalho. Segundo entendemos não estão adequados à boa aplicação da Convenção 154 e 81.

Elencamos abaixo os casos fáticos de prejuízo a sobrevivência da representação e dos pilares jurídicos mencionados:

5.4.1) - CASO DE INTERDITOS PROIBITÓRIOS DEFERIDOS PELA JUSTIÇA DO TRABALHO EM DESFAVOR DOS SINDICATOS DE BANCÁRIOS

Aproximadamente 60 sindicatos filiados à Confederação Nacional dos Trabalhadores do Ramo Financeiro (CONTRAF-CUT).

A lei de greve brasileira reconhece como atividades essenciais, diversas atividades que não são reconhecidas como atividades essenciais pelos órgãos de controle da OIT. Citamos a título de exemplo fático a ser considerado pelo Conselho de Administração, o transporte aéreo, mais especificamente os trabalhadores embarcados nas aeronaves, denominados no Brasil de aeronautas. O transporte público metroviário (*subway*). A compensação bancária, procedimento de troca de créditos a pagar e receber nas relações interbancárias, realizada por trabalhadores bancários.

Dentre estes setores, especialmente o de transporte aéreo e metroviário, têm sido objeto decisões liminares (*injuction*), expedidas por Tribunais Regionais do Trabalho (TRT) e pelo Tribunal Superior do Trabalho (TST), determinando a manutenção de serviços mínimos, por entenderem tratar-se de atividades essenciais *stricto sensu*, de no mínimo de 90%. Reforçando a ideia que não se trata de matéria do Comitê de Liberdade Sindical já examinou o caso dos metroviários de São Paulo proposto pela CTB. Aqui é preciso passar em revista, à luz das C. 154 e C.81, a sua inadequação.

Elencamos abaixo os casos fáticos de prejuízo a sobrevivência da representação e dos pilares jurídicos mencionados:

5.4.2) - JUSTIÇA DO TRABALHO - CONCESSÃO DE LIMINARES ABUSIVAS EM ATIVIDADES ESSENCIAIS.

Sindicatos Nacional dos Trabalhadores Aeronautas. Greve de 2012, com decisão do TST, determinando o retorno de 90% ao trabalho como manutenção atividades mínimas.

Sindicato dos Trabalhadores Metroviários de São Paulo. Greve de 2012, com decisão do TRT do Estado de São Paulo determinando o retorno de 90% ao trabalho como forma de manutenção dos serviços mínimos.

5.5) DA INTERFERÊNCIA NO LIVRE DIREITO DE ORGANIZAÇÃO DAS ENTIDADES SINDICAIS.

A Justiça do Trabalho limita a extensão da proteção da estabilidade aos representantes dos Trabalhadores, através e Súmula do Tribunal Superior do Trabalho (TST)[16], sob alegação do uso abusivo da proteção, sem respeito a qualquer critério de razoabilidade e proporcionalidade.

Na referida súmula aplica-se o limite estatuído pelo art. 522 da CLT que teria sido, segundo o Tribunal Superior do Trabalho, recepcionado pela CF, por meio do item II da Súmula 369. A restrição imposta na referida súmula assegura estabilidade provisória no emprego a somente 7(sete) dirigentes sindicais efetivos, mais 7(sete) dirigentes sindicais suplentes, portanto detentores da estabilidade

sindical, ou seja, protegidos da dispensa imotivada, independentemente do tamanho da entidade ou da extensão categorial ou territorial da categoria representada.

Ocorre que a postura antissindical dos empregadores no Brasil é endêmica. Assim, o empregado que esteja fora dos limites estabelecidos na súmula do TST, invariavelmente, está **desabrigado** de qualquer proteção, portanto passível de dispensa imotivada, inclusive os empregados componentes do Conselho Fiscal. Lembre-se, embora o Brasil tenha ratificado a Convenção 158 da OIT, porém já fora denunciada, sendo assim o empregado é comumente dispensando quando na qualidade de trabalhador-dirigente sindical.

Dessa forma, a postura do TST é colidente à **Convenção 135 da OIT[17]**, pois embora ratificada pelo Brasil, por meio do Decreto 131 de 22 de maio de 1991, ainda assim tem sua aplicação afastada ou quando não relativizada no plano interno.

6) ESPAÇO PARA PROMOÇÃO DO DIÁLOGO SOCIAL

Muito embora as centrais sindicais ofertem a presente RECLAMAÇÃO, ainda assim, reconhecem a existência de possibilidade do recomendável diálogo social entre os atores sociais. Portanto, julgam relevante e necessário o envolvimento da Organização Internacional do Trabalho, promovendo a interlocução entre o movimento sindical, por meio das Centrais Sindicais, Ministério Público do Trabalho e Justiça do Trabalho.

Tal convicção dos querelantes revela-se na postura explicitada pelo atual presidente do Tribunal Superior do Trabalho - ministro Barros Levenhagen - quando, em recente entrevista (abaixo reproduzida), destaca a necessidade de reflexão sobre a questão do sistema de sustentação financeiras das entidades sindicais. O referido pronunciamento é revelador da sensibilidade social do magistrado, portanto, reforçando a necessidade de diálogo prévio. A intervenção do julgador pautou a sociedade brasileira acerca dos efeitos e da insegurança jurídica produzida pelo precedente normativo 119 do TST[18]:

Presidente do TST defende taxa sindical obrigatória

Compartilhar

26 de abril de 2014, 12:26h

O presidente do Tribunal Superior do Trabalho, ministro Barros Levenhagen, defende a retirada de uma parte do salário do trabalhador brasileiro pelos sindicatos, mesmo que ele não seja filiado, para arcar com as despesas da entidade de classe. O ministro é a favor de que a contribuição assistencial volte a ser descontada uma vez por ano de todos os trabalhadores, independentemente da filiação sindical. Hoje, a norma do TST só permite que a contribuição assistencial seja descontada do empregado sindicalizado. As informações são da *Agência Estado*.

“Os sindicatos estão em polvorosa com esse precedente normativo. Se o acordo vale para todos, por que só o sindicalizado contribui e o outro trabalhador que vai receber os mesmos benefícios não contribui?”, questiona Levenhagen.

Para o presidente do TST, os sindicatos entram na negociação, conseguem vantagens para toda a categoria, mas só recebem a contribuição que serve para a manutenção da entidade daqueles que são sindicalizados. “Os sindicatos não deixam de ter razão e isso acaba desmotivando na hora das negociações”, afirma.

Atualmente, como o imposto sindical — descontado no contracheque de março e equivalente à remuneração de um dia de trabalho —, a contribuição assistencial também está prevista na Constituição e na Consolidação das Leis do Trabalho, mas não há definição legal sobre o valor e a forma como ela é descontada do salário do trabalhador.

A legislação diz que esses fatores devem ser definidos por meio de acordo ou convenção coletiva, mas há casos em que sindicatos conseguiram arrecadar até 20% do salário-base de um mês por ano de cada um dos filiados. Ou seja, a contribuição tem muito mais impacto no caixa das entidades do que o imposto sindical. O Ministério do Trabalho não faz levantamento do valor total da contribuição sindical nem de como é feita a distribuição entre as entidades.

Contribuição assistencial

O normativo anterior do TST permitia que a contribuição assistencial fosse descontada de todos os trabalhadores, com exceção daqueles que redigiam um termo pedindo para não pagar. Para Levenhagen, o órgão da cúpula da Justiça do Trabalho deve retomar a discussão para, provavelmente, voltar à orientação que vigorava antes, embora seja um tema “difícil”. Para isso, ele teria de pedir à comissão de jurisprudência do TST, que reúne três ministros, um posicionamento sobre o tema, que depois seria levado ao plenário, que reúne todos os ministros.

Ele afirma que os sindicatos precisam muito desses recursos para a manutenção das entidades, que também desenvolvem outros projetos. “Muitos sindicatos oferecem aos seus integrantes benefícios que o Estado deveria promover e não fornece”, diz, citando como exemplos, assistência médica, odontológica, entre outros.

No Ministério Público do Trabalho, o entendimento predominante é que deve se manter a jurisprudência atual — descontar a contribuição assistencial apenas dos sindicalizados — em parte por causa da atuação das entidades. “Falta transparência aos sindicatos. Todo mundo presta contas no país, menos essas entidades. Algumas não dão satisfação nem mesmo às categorias que representam”, sentencia o procurador regional do trabalho Francisco Gérson Marques de Lima, presidente da Coordenadoria Nacional de Promoção da Liberdade Sindical.

Sendo assim, antes do processamento da presente RECLAMAÇÃO, requerem o chamamento das partes envolvidas ao indispensável diálogo social, intermediado, se possível, pela Organização Internacional do Trabalho - escritório do Brasil.

O mencionado procedimento provocará o debate e mediação entre as CENTRAIS SINDICAIS, MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO E JUSTIÇA DO TRABALHO/TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO, a fim de construir-se uma saída juridicamente sustentável e adequada às diretrizes da Organização

Internacional do Trabalho, conferindo fiel cumprimento ao disposto na Convenção 154 e 81 da OIT e demais diretivas assecutoria da efetividade e normatividade das negociações coletivas na República Federativa do Brasil.

7) PEDIDO

Considerando que a República Federativa do Brasil não vem cumprindo satisfatoriamente a Convenção 154 da OIT, por meio da atuação e intervenção estatal promovida pelo MPT e a Justiça do Trabalho, sendo assim, as Centrais Sindicais Brasileiras apresentam a presente RECLAMAÇÃO (art. 24 da Constituição da OIT), requerendo da Organização Internacional do Trabalho:

- **PRELIMINARMENTE**: Instalação de prévio procedimento de **mediação**, anterior ao processamento da RECLAMAÇÃO, a ser conduzido, se possível, pelo escritório regional da OIT no Brasil, envolvendo as partes: Centrais Sindicais, Ministério Público do Trabalho e Tribunal Superior do Trabalho, inclusive como condição suspensiva ao processamento da presente RECLAMAÇÃO, com vistas superar as violações ao direito de livre negociação coletiva, greve e limitação organizativa das entidades sindicais apontadas, objetivando uma solução juridicamente sustentável e adequada às diretrizes da Organização Internacional do Trabalho;
- a) caso resultem infrutíferas as providências indicadas na preliminar, requerem, o recebimento, processamento e instauração da presente Reclamação perante o Conselho de Administração da OIT, com a indicação de um Perito Técnico para, reunindo os atores envolvidos, aponte as mudanças necessárias à adequação da aplicação das C. 154 e 81;
- b) Não havendo a aceitação dos atores estatais, através de manifestação dos órgãos envolvidos, seja levada a presente Reclamação ao Conselho de Administração nos termos do artigo 24 da Constituição da OIT.

Nesses termos,

Pedem deferimento.

Genebra/Suíça, 06 de junho de 2014.

Antonio de Lisboa Amâncio Valle
**Diretor da Executiva da Central
Única dos Trabalhadores/CUT**

Nilton Souza da Silva
**Sec. de Relações Internacionais da Força
Sindical/FS**

Otton da Costa Mata Roma
**Sec. de Relações Internacionais da União
 Geral dos Trabalhadores/UGT**

José Adilson Pereira
**Sec. de Relações Internacionais-
 adjunto da Central dos Trabalhadores e
 Trabalhadoras do Brasil/CTB**

Maria Rodrigues Pimentel
**Sec. de Relações Internacionais da Central
 Geral dos Trabalhadores do Brasil/CGTB**

José Calixto Ramos
**Presidente da Nova Central Sindical de
 Trabalhadores/NCST**

[1] O Brasil ratificou a Convenção 154 (Decreto Legislativo 22/1992 - promulgação Decreto n. 1.256, de 29.9.94)

[2] Regido pela *Lei Complementar Nº 75*, de 20 de maio de 1993.

[3] PN nº 119. Contribuições sindicais - inobservância de preceitos constitucionais. (nova redação dada pela SDC - Sessão de 2.6.1998 - Res. TST/OE 82, DJU 20.8.1998) “A Constituição da República, em seus arts. 5º, XX e 8º, V, assegura o direito de livre associação e sindicalização. É ofensiva a essa modalidade de liberdade cláusula constante de acordo, convenção coletiva ou sentença normativa estabelecendo contribuição em favor de entidade sindical a título de taxa para custeio do sistema confederativo, assistencial, revigoramento ou fortalecimento sindical e outras da mesma espécie, obrigando trabalhadores não sindicalizados. Sendo nulas as estipulações que inobservem tal restrição, tornam-se passíveis de devolução os valores irregularmente descontados.”

[4] OJ nº 17. Contribuições para entidades sindicais. Inconstitucionalidade de sua extensão a não associados.

As cláusulas coletivas que estabeleçam contribuição em favor de entidade sindical, a qualquer título, obrigando trabalhadores não sindicalizados, são ofensivas ao direito de livre associação e sindicalização, constitucionalmente assegurado, e, portanto, nulas, sendo passíveis de devolução, por via própria, os respectivos valores eventualmente descontados

[5] Na lei 7783/89:

Art. 6º São assegurados aos grevistas, dentre outros direitos:

I - o emprego de meios pacíficos tendentes a persuadir ou aliciar os trabalhadores a aderirem à greve;

[6] Lei 7783/89:

Art. 10. São considerados serviços ou atividades essenciais:

I - tratamento e abastecimento de água; produção e distribuição de energia elétrica, gás e combustíveis;

II - assistência médica e hospitalar;

III - distribuição e comercialização de medicamentos e alimentos;

IV - funerários;

V - transporte coletivo;

VI - captação e tratamento de esgoto e lixo;

VII - telecomunicações;

VIII - guarda, uso e controle de substâncias radioativas, equipamentos e materiais nucleares;

IX - processamento de dados ligados a serviços essenciais;

X - controle de tráfego aéreo;

XI - compensação bancária.

[7] Nº 369. Dirigente Sindical. Estabilidade Provisória I - É assegurada a estabilidade provisória ao empregado dirigente sindical, ainda que a comunicação do registro da candidatura ou da eleição e da posse seja realizada fora do prazo previsto no art. 543, § 5º, da CLT, desde que a ciência ao empregador, por qualquer meio, ocorra na vigência do contrato de trabalho. II - O art. 522 da CLT foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988. **Fica limitada, assim, a estabilidade a que alude o art. 543, § 3º, da CLT a sete dirigentes sindicais e igual número de suplentes.(...)**

[8] Dispõe a Lei 11.648/2008:

Art. 1º A central sindical, entidade de representação geral dos trabalhadores, constituída em âmbito nacional, terá as seguintes atribuições e prerrogativas:

I - coordenar a representação dos trabalhadores por meio das organizações sindicais a ela filiadas; e

II - participar de negociações em fóruns, colegiados de órgãos públicos e demais espaços de diálogo social que possuam composição tripartite, nos quais estejam em discussão assuntos de interesse geral dos trabalhadores.

Parágrafo único. Considera-se central sindical, para os efeitos do disposto nesta Lei, a entidade associativa de direito privado composta por organizações sindicais de trabalhadores.

Art. 2º Para o exercício das atribuições e prerrogativas a que se refere o inciso II do caput do art. 1º desta Lei, a central sindical deverá cumprir os seguintes requisitos:

I - filiação de, no mínimo, 100 (cem) sindicatos distribuídos nas 5 (cinco) regiões do País;

II - filiação em pelo menos 3 (três) regiões do País de, no mínimo, 20 (vinte) sindicatos em cada uma;

III - filiação de sindicatos em, no mínimo, 5 (cinco) setores de atividade econômica; e

IV - filiação de sindicatos que representem, no mínimo, 7% (sete por cento) do total de empregados sindicalizados em âmbito nacional.

Parágrafo único. O índice previsto no inciso IV do caput deste artigo será de 5% (cinco por cento) do total de empregados sindicalizados em âmbito nacional no período de 24 (vinte e quatro) meses a

contar da publicação desta Lei.

(ANEXO B)

[9] CLT, art. 513. São prerrogativas dos sindicatos:

a) representar, perante as autoridades administrativas e judiciárias, os interesses gerais da respectiva categoria ou profissional liberal ou interesses individuais dos associados relativos à atividade ou profissão exercida;

b) celebrar convenções coletivas de trabalho;

c) eleger ou designar os representantes da coletiva da respectiva categoria ou profissão liberal;

d) colaborar com o Estado, como órgãos técnicos e consultivos, no estudo e solução dos problemas que se relacionam com a respectiva categoria ou profissão liberal;

e) impor contribuição a todos aqueles que participam das categorias econômicas ou profissionais ou das profissões liberais representadas.

[10] Nº 119. Contribuições sindicais - inobservância de preceitos constitucionais. “A Constituição da República, em seus arts. 5º, XX e 8º, V, assegura o direito de livre associação e sindicalização. É ofensiva a essa modalidade de liberdade cláusula constante de acordo, convenção coletiva ou sentença normativa estabelecendo contribuição em favor de entidade sindical a título de taxa para custeio do sistema confederativo, assistencial, revigoração ou fortalecimento sindical e outras da mesma espécie, obrigando trabalhadores não sindicalizados. Sendo nulas as estipulações que inobservem tal restrição, tornam-se passíveis de devolução os valores irregularmente descontados.”

[11] General Survey on the Fundamental Conventions Concerning Rights at Work in Light of the ILO Declaration on Social Justice for a Fair Globalization, 2008, ILC, 101st Session, 2012, Committee of Experts, ILO Geneva, 2012, pp. 42-44, dos Peritos da OIT, 2012. Extraído do site <www.ilo.org/dyn/normlex> consultado em 17 de maio de 2014

[12] General Survey on the Fundamental Conventions, ILC, 101st Session, 2012, Committee of Experts, ILO Geneva, 2012, pp. 43-44, extraído do site <www.ilo.org/dyn/normlex> consultado em 17 de maio de 2014.

[13] CF:

Art. 9º 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.

§ 1º A lei definirá os serviços ou atividades essenciais e disporá sobre o atendimento das necessidades inadiáveis da comunidade.

§ 2º Os abusos cometidos sujeitam os responsáveis às penas da lei.

[14] Na lei 7783/89:

Art. 6º São assegurados aos grevistas, dentre outros direitos:

I - o emprego de meios pacíficos tendentes a persuadir ou aliciar os trabalhadores a aderirem à

greve;

[15] Lei 7783/89:

Art. 10. São considerados serviços ou atividades essenciais:

I - tratamento e abastecimento de água; produção e distribuição de energia elétrica, gás e combustíveis;

II - assistência médica e hospitalar;

III - distribuição e comercialização de medicamentos e alimentos;

IV - funerários;

V - transporte coletivo;

VI - captação e tratamento de esgoto e lixo;

VII - telecomunicações;

VIII - guarda, uso e controle de substâncias radioativas, equipamentos e materiais nucleares;

IX - processamento de dados ligados a serviços essenciais;

X - controle de tráfego aéreo;

XI - compensação bancária.

[16] Nº 369. Dirigente Sindical. Estabilidade Provisória I - É assegurada a estabilidade provisória ao empregado dirigente sindical, ainda que a comunicação do registro da candidatura ou da eleição e da posse seja realizada fora do prazo previsto no art. 543, § 5º, da CLT, desde que a ciência ao empregador, por qualquer meio, ocorra na vigência do contrato de trabalho. **II - O art. 522 da CLT foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988. Fica limitada, assim, a estabilidade a que alude o art. 543, § 3º, da CLT a sete dirigentes sindicais e igual número de suplentes.(...)**

[17] C. 135, art.1o. - Os representantes dos trabalhadores na empresa devem ser beneficiados com uma proteção eficiente contra quaisquer **medidas que poderiam vir prejudicá-los**, inclusive o licenciamento, e que **seriam motivadas pela sua qualidade ou suas atividades como representantes dos trabalhadores**, sua filiação sindical, ou participação em atividades sindicais, conquanto ajam de acordo com as leis, convenções coletivas ou outros arranjos convencionais em vigor.

[18] consultado no dia 22 de maio de 2014 <http://www.conjur.com.br/2014-abr-26/presidente-tst-barros-levenhagen-defende-taxa-sindical-obrigatoria>

Enunciados – Jornada de Santa Catarina

1º FÓRUM DE DIREITO MATERIAL E PROCESSUAL DA JUSTIÇA DO TRABALHO DE SANTA CATARINA

30. CONTRIBUIÇÕES ASSISTENCIAIS SINDICAIS. PAGAMENTO DA CONTRIBUIÇÃO PELO NÃO-ASSOCIADO POR MEIO DE CLÁUSULA EM CONVENÇÃO COLETIVA. NULIDADE. Haverá nulidade da respectiva cláusula quando não previsto o direito de oposição pelo não-associado, seja empregador ou empregado, mediante o desconto em folha de pagamento, neste último caso.

33. NEGOCIAÇÃO COLETIVA. A validade da cláusula negocial está adstrita à observância do princípio da adequação setorial negociada, segundo o qual as normas convencionais somente prevalecem se não contrariarem normas de indisponibilidade absoluta e se houver contrapartida proporcional expressa no próprio instrumento normativo.

Enunciados – Jornada de Brasília

1ª JORNADA DE DIREITO MATERIAL E PROCESSUAL NA JUSTIÇA DO TRABALHO

9. FLEXIBILIZAÇÃO.

I – FLEXIBILIZAÇÃO DOS DIREITOS SOCIAIS. Impossibilidade de desregulamentação dos direitos sociais fundamentais, por se tratar de normas contidas na cláusula de intangibilidade prevista no art. 60, § 4º, inc. IV, da Constituição da República.

II – DIREITO DO TRABALHO. PRINCÍPIOS. EFICÁCIA. A negociação coletiva que reduz garantias dos trabalhadores asseguradas em normas constitucionais e legais ofende princípios do Direito do Trabalho. A quebra da hierarquia das fontes é válida na hipótese de o instrumento inferior ser mais vantajoso para o trabalhador.

27. CONDUTA ANTI-SINDICAL. FINANCIAMENTO PELO EMPREGADOR. VEDAÇÃO. É vedada a estipulação em norma coletiva de cláusula pela qual o empregador financie a atividade sindical dos trabalhadores, mediante transferência de recursos aos sindicatos obreiros, sem os correspondentes descontos remuneratórios dos trabalhadores da categoria respectiva, sob pena de ferimento ao princípio da liberdade sindical e caracterização de conduta antisindical tipificada na Convenção nº 98 da OIT, ratificada pelo Brasil.

49. ATIVIDADE INSALUBRE. PRORROGAÇÃO DE JORNADA. NEGOCIAÇÃO COLETIVA. INVALIDADE. O art. 60 da CLT não foi derogado pelo art. 7º, XIII, da Constituição da República, pelo que é inválida cláusula de Convenção ou Acordo Coletivo que não observe as condições nele estabelecidas.

A TUTELA DA COLETIVIDADE NO PROCESSO DO TRABALHO

Joanna Vitória Crippa

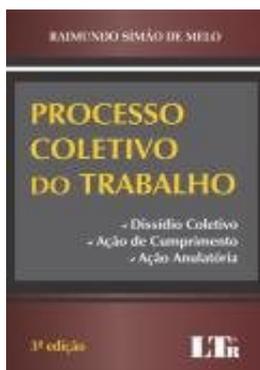
Processo Coletivo do Trabalho: Dissídio coletivo, ação de cumprimento e ação anulatória, livro de autoria do Consultor Jurídico e Advogado, Procurador Regional do Trabalho aposentado da 15ª Região/Campinas/SP, Raimundo Simão de Melo (LTr; 395 páginas), tem por objetivo o debate acerca dos meios adequados para obtenção de soluções eficazes nos conflitos coletivos de trabalho, em consonância com o desenvolvimento das relações juslaborais e a necessidade de modernização da prestação jurisdicional trabalhista.

Dividido em três capítulos, respectivamente, dissídio coletivo, ação de cumprimento e ação anulatória, em todos o autor aborda a teoria geral de cada instituto, reportando-se aos conceitos, natureza jurídica, objeto, procedimento, legitimidade ativa e passiva, competência para julgamento, meio de impugnação (defesa e recursos), bem como os efeitos das sentenças.

Entretanto, de igual forma apresenta suas peculiaridades e especificidades, como no tocante ao dissídio coletivo, também reflete sobre as linhas mestres, garantidoras desta tutela, ao discorrer sobre o poder normativo da Justiça do Trabalho e os fortes debates doutrinários que dele derivam, além de dispor sobre a ultratividade das normas coletivas e acerca da nova regulamentação das demissões em massa.

Na ação de cumprimento, apresenta estudos complementares acerca de alterações de entendimentos jurisprudenciais, como a substituição processual pelos sindicatos, no pólo ativo, e sobre o deferimento ou não dos honorários advocatícios.

Ao passo que na ação anulatória, o mais recente instrumento coletivo de solução de conflitos metaindividuais no direito do trabalho, discorre sobre os vícios que maculam os instrumentos normativos, aborda a questão dos pedidos em ação civil pública, prescrição e decadência, bem como explica o procedimento de execução da decisão judicial proferida.



Resenha do livro: Processo Coletivo do trabalho: Dissídio Coletivo, Ação de Cumprimento e Ação Anulatória (DE MELO, Raimundo Simão) – 3. ed. - São Paulo : LTr, 2013.

Por fim, compõem o livro 5 anexos, consistentes em documentos que corroboram com explicitado, quais sejam, legislações e precedentes jurisprudenciais.

Livro de leitura prazerosa, didática, permite aos estudiosos de graduação, especialização e todos os profissionais da área jurídica, conectarem-se de forma muito dinâmica e completa com temas contemporâneos acerca dos conflitos coletivos do trabalho. Incentiva a tutela coletiva, como meio de celeridade processual, redução de despesas judiciárias e efetivação dos princípios fundamentais do Estado Democrático de Direito, dentre eles a dignidade da pessoa humana e os valores sociais do trabalho (art. 1º e 170 da Constituição Federal de 1988).

A Biblioteca do Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região informa a bibliografia disponível sobre o tema Ações Anulatórias de Normas Coletivas.



Registro Bibliográfico: 66560

Título: Medidas Cautelares, procedimentos especiais, Mandado de Segurança, Ação Rescisória e Ação Anulatória no Processo Trabalhista: doutrina - jurisprudência - Enunciados e Súmulas

Tipo do Material: Livro

Número de Chamada: 331:347.919.6 O48m 1991

OLIVEIRA, Francisco Antonio de, 1934-. MEDIDAS CAUTELARES, PROCEDIMENTOS ESPECIAIS, MANDADO DE SEGURANÇA, AÇÃO RESCISÓRIA E AÇÃO ANULATÓRIA NO PROCESSO TRABALHISTA: doutrina - jurisprudência - Enunciados e Súmulas. 2ª ed., rev. e ampl. São Paulo: RT, 1991. 325 p. ISBN 85-203-0856-2.

Assuntos Relacionados: Medidas cautelares, Natureza jurídica, Competência, Prescrição, Arresto, Sequestro, Caução, Procedimentos especiais

Registro Bibliográfico: 87146

Título: Processo coletivo do trabalho: dissídio coletivo, ação de cumprimento, ação anulatória

Tipo do Material: Livro

Número de Chamada: 331.109:347.9 M528p

MELO, Raimundo Simão de. PROCESSO COLETIVO DO TRABALHO: dissídio coletivo, ação de cumprimento, ação anulatória. 3ª ed. São Paulo: LTr, 2013. 395 p. ISBN 978-85-361-2662-3.

Assuntos Relacionados: Dissídio coletivo

Registro Bibliográfico: 62660

Título: Ministério Público do Trabalho: ação civil pública; ação anulatória; ação de cumprimento

Tipo do Material: Livro

Número de Chamada: 347.963 D585m 2004

DINIZ, José Janguie Bezerra. MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO: ação civil pública; ação anulatória; ação de cumprimento. Brasília: Consulex, 2004. 472 p.

Assuntos Relacionados: Organização da Justiça do Trabalho

Registro Bibliográfico: 47238

Título: Legitimidade do Ministério Público do Trabalho para propor ação anulatória

Tipo do Material: Artigo de Periódico

ROMITA, Arion Sayão. Legitimidade do Ministério Público do Trabalho para propor ação anulatória. SYNTHESIS - DIREITO DO TRABALHO MATERIAL E PROCESSUAL. São Paulo, (1999).

Assuntos Relacionados: Ministério Público

Registro Bibliográfico: 61786

Título: Ação anulatória de cláusulas de convenções e de acordos coletivos de trabalho

Tipo do Material: Artigo de Periódico

PIRES, Antonio de Carvalho. Ação anulatória de cláusulas de convenções e de acordos coletivos de trabalho. REVISTA JURÍDICA DA AMATRA. Espírito Santo, v.1, n.3 (nov./2004), p.23-47.

Assuntos Relacionados: Acordos coletivos de trabalho

Registro Bibliográfico: 83065

Título: O controle estatal do conteúdo dos acordos e convenções coletivas e a segurança jurídica

Tipo do Material: Artigo de Periódico

PUGLISI, Maria Lúcia Ciampa Benhame. O controle estatal do conteúdo dos acordos e convenções coletivas e a segurança jurídica. JORNAL TRABALHISTA. Brasília, v. 29, n. 1438, p. 4-6, ago. 2012.

Assuntos Relacionados: Sindicalismo

Registro Bibliográfico: 64505

Título: Ação anulatória de cláusula de norma coletiva. Competências material e hierárquica

Tipo do Material: Artigo de Periódico

SOUZA, Mauro Cesar Martins de. Ação anulatória de cláusula de norma coletiva. Competências material e hierárquica. REVISTA NACIONAL DE DIREITO DO TRABALHO. Ribeirão Preto, SP, v.8, n.92 (dez./2005), p.23-28.

Assuntos Relacionados: Competência

Registro Bibliográfico: 87610

Título: Ação rescisória e ação anulatória na Justiça do Trabalho

Tipo do Material: Artigo de Periódico

CEDEIRA, Carmen Regina Knapp; CHAMONE, Marcelo Azevedo. Ação rescisória e ação anulatória na Justiça do Trabalho. REVISTA TRABALHISTA: direito e processo. São Paulo, v. 12, n. 45, p. 52-101, jan./mar. 2013.

Assuntos Relacionados: Ação rescisória

Registro Bibliográfico: 68171

Título: Aspectos polêmicos da ação anulatória de normas convencionais após Emenda Constitucional 45/2004

Tipo do Material: Artigo de Periódico

SCHIAVI, Mauro. Aspectos polêmicos da ação anulatória de normas convencionais após Emenda Constitucional 45/2004. JURIS PLENUM: Trabalhista e Previdenciário. Porto Alegre, v.3, n.10, p.59-74, fev./2007.

Assuntos Relacionados: Ação anulatória

Registro Bibliográfico: 45090

Título: A ação anulatória proposta pelo Ministério Público do Trabalho

Tipo do Material: Artigo de Periódico

REIS, Ludmila. A ação anulatória proposta pelo Ministério Público do Trabalho. LTR - SUPLEMENTO TRABALHISTA. São Paulo, v.34, n.127 (1998), p.581.

Assuntos Relacionados: Ministério Público

Registro Bibliográfico: 77861

Título: Ação anulatória de cláusula: uma visão sobre o instituto e o impacto sobre os dissídios individuais de trabalho

Tipo do Material: Artigo de Periódico

LIMA, Marla Beatriz Miguel de Souza. Ação anulatória de cláusula: uma visão sobre o instituto e o impacto sobre os dissídios individuais de trabalho. REVISTA DO TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. Porto Alegre, v. 76, n. 2, p. 158-175, abr./jun. 2010.

Assuntos Relacionados: Ação anulatória

Registro Bibliográfico: 78532

Título: Da eficácia das decisões do dissídio coletivo jurídico e da ação anulatória de negociação coletiva

Tipo do Material: Artigo de Periódico

REMÉDIO JÚNIOR, José Ângelo. Da eficácia das decisões do dissídio coletivo jurídico e da ação anulatória de negociação coletiva. REVISTA LTR: legislação do trabalho. São Paulo, v. 74, n. 11, ex. 1, p. 1313-1324, nov. 2010.

Assuntos Relacionados: Processo coletivo do trabalho

Registro Bibliográfico: 80253

Título: Caso da ação anulatória de normas coletivas negociadas

Tipo do Material: Artigo de Periódico

LIMA FILHO, Cláudio Dias. Caso da ação anulatória de normas coletivas negociadas. TRABALHO EM REVISTA - ENCARTE. Curitiba, n. 172, p. 6147-6160, jun. 2011.

Assuntos Relacionados: Ação anulatória

Registro Bibliográfico: 46390

Título: Ações anulatórias de instrumentos coletivos de trabalho: competência originária

Tipo do Material: Artigo de Periódico

SOARES, Evanna. Ações anulatórias de instrumentos coletivos de trabalho: competência originária. GENESIS - REVISTA DE DIREITO DO TRABALHO. Curitiba, (abr. 1999).

Assuntos Relacionados: Ação anulatória

Registro Bibliográfico: 45187

Título: Ação anulatória de cláusulas convencionais

Tipo do Material: Artigo de Periódico

GONÇALVES JUNIOR, Mario. Ação anulatória de cláusulas convencionais. SYNTHESIS - DIREITO DO TRABALHO MATERIAL E PROCESSUAL. São Paulo, (jan./jun. 1998).

Assuntos Relacionados: Ação anulatória

Registro Bibliográfico: 77717

Título: Ação anulatória de cláusula de convenção coletiva: competência originária para o seu julgamento

Tipo do Material: Artigo de Periódico

PEREIRA, Maurício dos Santos. Ação anulatória de cláusula de convenção coletiva: competência originária para o seu julgamento. REVISTA DO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 5ª REGIÃO. Salvador, v. 4, n. 1, p. 179-189, dez. 2002.

Assuntos Relacionados: Ação anulatória



TRTPR
ESCOLA JUDICIAL

escolajudicial@trt9.jus.br