

A ADERÊNCIA DAS NORMAS COLETIVAS AOS CONTRATOS INDIVIDUAIS DE TRABALHO: ULTRATIVIDADE

THE ADHERENCE OF COLLECTIVE STANDARDS TO INDIVIDUAL EMPLOYMENT CONTRACTS: ULTRA-ACTIVITY

LA ADHESIÓN DE LAS NORMAS COLECTIVAS A LOS CONTRATOS INDIVIDUALES DE TRABAJO: ULTRACTIVIDAD

BALDUINO, Manuela Berti Fornari

RESUMO: Este artigo aborda a Ultratividade das normas coletivas do trabalho, considerando as alterações legislativas à respeito do tema _ em especial a alteração promovida pela Lei nº 13.467 de 13/07/2017 que proibiu a Ultratividade _ e os seus reflexos na jurisprudência e na forma de se negociar as Convenções e Acordos Coletivos de Trabalho. Buscando responder a seguinte questão: Que relação há, do ponto de vista temporal, entre as regras das Convenções e Acordos Coletivos e os Contratos Individuais de Trabalho. O estudo parte da pesquisa bibliográfica e o método de análise é dedutivo.

PALAVRAS-CHAVE: Sindicato. Reforma Trabalhista. Ultratividade. Súmula 277. Normas Coletivas.

ABSTRACT: This article deals with the Ultra-activity of collective labor rules, considering the legislative changes on the subject - in particular the change promoted by Law No. 13,467 of 07/13/2017, which prohibited Ultra-activity - and their effects on case law and the way Collective Bargaining Agreements are negotiated. It seeks to answer the following question: What relationship is there, from a temporal point of view, between the rules of Collective Agreements and Individual Employment Contracts? The study is based on bibliographical research and the method of analysis is deductive.

KEYWORDS: Trade union. Labor Reform. Ultra-activity. Precedent 277. Collective Standards.

RESUMEN: Este artículo trata de la Ultraactividad de las normas colectivas de trabajo, considerando los cambios legislativos sobre el tema - en particular el cambio promovido por la Ley nº 13.467, de 13/07/2017, que prohibió la Ultraactividad - y sus efectos en la jurisprudencia y en la forma de negociación de los Convenios Colectivos de Trabajo. Busca responder a la siguiente pregunta: ¿Qué relación existe, desde el punto de vista temporal, entre las reglas de los Convenios Colectivos y los Contratos Individuales de Trabajo? El estudio se basa en la investigación bibliográfica y el método de análisis es deductivo.

PALABRAS CLAVE: Sindicato. Reforma Laboral. Ultraactividad. Precedente 277. Normas Colectivas.

1. Introdução

O presente artigo abordará a temática da Ultratividade, e aqui abro um parêntese para dizer que embora a esmagadora maioria dos doutrinadores consultados escreva “ultratividade” peço vênia para esclarecer que segundo o Novo Acordo Ortográfico a grafia correta da palavra é Ultratividade.

Objetivando responder a seguinte questão: que relação há, do ponto de vista temporal, entre as regras das Convenções e Acordos Coletivos e os Contratos Individuais de Trabalho?

O tema foi escolhido pois a questão impacta sobremaneira a forma de se negociar as Convenções e Acordos Coletivos do Trabalho.

A Ultratividade, também chamada Ultra normatividade, se dá quando a lei já teve sua vigência expirada mas permanece válida no sistema normativo para algumas situações, por ser mais benéfica ou para não mitigar direitos já existentes, o efeito da Ultratividade das normas pode ser verificada no direito penal e no direito do trabalho. O tema sempre despertou discussões doutrinárias acirradas que se refletem nas inúmeras modificações na legislação e nas interpretações jurisprudenciais, em especial as modificações da Súmula 277.

Como há influxo no direito do trabalho, observaremos sob esse enfoque, estabelecendo uma análise das teorias à respeito do tema (ultratividade), bem como das alterações legislativas e jurisprudenciais ocorridas ao longo dos anos.

A primeira seção tem como objeto a definição de Ultratividade ou Ultra normatividade, buscando evidenciar as concepções que atualmente circulam no contexto jurídico.

Na segunda seção vou abordar as correntes a respeito da aderência ou não das cláusulas normativas coletivas ao contrato individual de trabalho. Na terceira, por fim, faço um breve histórico das mudanças ocorridas na lei e por consequência no entendimento jurisprudencial do TST.

2. Ultratividade ou ultra normatividade: definição

Ao se propor a desenvolver um tema, necessário se faz buscar conhecimentos que contribuem para maior fundamentação da temática trabalhada. Nessa medida é imprescindível dialogar com doutrinadores que contribuem para a ampliação dos conhecimentos. Recorre-se, portanto, a Brito Filho (2019, p. 227), para um maior esclarecimento a respeito da ultratividade. Segundo o autor "A ultratividade, então, é a sobrevivência de condições de trabalho pactuadas em instrumento normativo, após sua vigência, pela incorporação definitiva das cláusulas normativas nos contratos individuais de trabalho".

Para Sergio Pinto Martins (2020, p. 1245) "Ultratividade é a aderência de forma definitiva das cláusulas normativas da norma coletiva nos contratos individuais de trabalho por período superior a sua vigência".

Por sua vez, Amauri Mascaro do Nascimento (1989, p. 347), trabalha com o tema há tempos, definindo como relevante que:

Há uma função reptícia do contrato individual e uma função outorgante do contrato coletivo acasalando-se para a transposição do direito, que sai da esfera do acordo coletivo para penetrar no âmbito do contrato individual, como norma que, por si só, manterá, não necessitando mais do acordo coletivo para se fundamentar.

Como se vê, a aplicação da Ultratividade no direito do trabalho, visa garantir a continuidade dos direitos conquistados pelos trabalhadores através de acordos e convenções coletivas, firmadas ao longo dos anos. Porém, as Convenções e Acordos Coletivos sempre tiveram prazo de duração determinado por força do que prevê o §3º do Art. 614 da Consolidação das Leis Trabalhistas - CLT, bem como, recentemente, com a reforma trabalhista promovida pela Lei nº 13.467 de 13/07/2017, o referido parágrafo foi alterado para determinar que a aplicação da ultratividade às normas coletivas é expressamente vedada, nos seguintes termos:

§ 3º Não será permitido estipular duração de convenção coletiva ou acordo coletivo de trabalho superior a dois anos, sendo vedada a ultratividade. (NR) (Parágrafo com redação determinada na Lei nº

13.467, de 13.7.2017, DOU 14.7.2017, em vigor após decorridos cento e vinte dias de sua publicação oficial.

O conceito de Ultratividade é pacífico entre os doutrinadores porém a aplicação da ultratividade no direito do trabalho, rende inúmeras discussões e irradia consequências diretas na forma como se negociam as Convenções e Acordos Coletivos de Trabalho.

3. Das correntes a respeito da incorporação ou não das cláusulas normativas coletivas ao contrato individual de trabalho

Para se compreender melhor a questão da ultratividade, em primeiro lugar, é necessário separar as espécies de normas existentes no bojo de uma convenção ou acordo coletivo do trabalho, que podem ser divididas em obrigacionais e normativas. As cláusulas obrigacionais tratam de matérias que envolvem as partes acordantes, já as normativas versam sobre matérias que dizem respeito aos representados pelas partes, e que irão surtir efeitos nos contratos individuais de trabalho.

As cláusulas obrigacionais extinguem-se com o término da vigência da Convenção ou do Acordo Coletivo de Trabalho, a discussão ocorre quanto a vigência das cláusulas normativas; que, conforme ensina Delgado (2001, capítulo III, item II, tópico 4) há “três posições interpretativas principais a esse respeito”, são elas: Aderência Irrestrita ou Ultratividade Plena; Aderência Limitada pelo Prazo e Aderência Limitada por Revogação ou Ultratividade Relativa.

3.1 Aderência Irrestrita ou Ultratividade Plena

Esta corrente defende que as condições fixadas em norma coletiva integram *ad infinitum* contratos individuais de trabalho, sendo vedada a sua supressão, em virtude de estarem submetidas ao disposto no Art. 468 da CLT, que determina:

Nos contratos individuais de trabalho só é lícita a alteração das respectivas condições, por mútuo consentimento, e, ainda assim, desde que não resultem, direta ou indiretamente, prejuízos ao empregado, sob pena de nulidade da cláusula infringente desta garantia.

Postulam, também, pela aplicação do Art. 611 Consolidação das Leis do Trabalho _ CLT, que dispõe:

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.

Bem como do Art. 619 do mesmo diploma legal que determina:

Nenhuma disposição de contrato individual de trabalho que contrarie normas de Convenção ou Acordo Coletivo de Trabalho poderá prevalecer na execução do mesmo, sendo considerada nula de pleno direito (Artigo com redação determinada no Decreto-Lei nº 229, de 28.2.1967, DOU 28.2.1967).

Os defensores desta corrente citam ainda que as vantagens habitualmente concedidas ao empregado não são suscetíveis de supressão com base nas Súmulas 45, 60, 63, 172, 241 do TST. São defensores desta corrente os juristas Magano (1972) Maranhão (1978), Russomano (1999), dentre outros brilhantes juristas.

Russomano, que defende a tempos a teoria (1999, p. 216), aduz que "o processo lógico de ressalva das situações anteriores, jurídica e definitivamente constituídas, no caso, é o mesmo que se usa para resguardar os direitos adquiridos, os atos jurídicos perfeitos e a coisa julgada em face da lei superveniente".

Valentin Carrion também era defensor dessa corrente, mas é muito esclarecedor o trecho a respeito da alteração de posicionamento sobre a questão, registrada no livro "Comentários à CLT" de Valentin Carrion, atualizado por Eduardo Carrion (2019, p. 524/525):

O argumento de que todas as vantagens se integram definitivamente no patrimônio do empregado é verdadeiro apenas em parte, pois, para Otávio Bueno Magano (1972. p. 95.):

Esta continuará, contudo, regendo os contratos individuais em curso, já que suas cláusulas passaram a integrá-los. A supressão das últimas não seria possível à luz do art. 468 da CLT, que veda qualquer alteração contratual ou prejuízo ao empregado. As cláusulas que perdurarão serão as já integradas nos contratos individuais. Nessa conformidade, se a convenção finda previa, por exemplo, férias de 30 dias e o

empregado já fruíra desse benefício, não poderia perdê-lo com a extinção da convenção.

Para Délio Maranhão (1978. p. 332-333.):

No que se refere aos contratos por ela modificados, automaticamente, ou celebrados durante o período de vigência da norma, não nos parece que, em nosso direito positivo do trabalho, possa haver outra solução: continuam regidos pelas normas da convenção extinta. E que elas se incorporam nos contratos individuais e as condições de trabalho nestes incorporadas não podem sofrer alteração, nos termos expressos do art. 468 da Consolidação.

Tratando-se de norma provisória (a termo) e de alteração promovida pela fonte de direito que a instituiu e não mero capricho do empregador, o princípio se enfraquece. Ainda é verdade que outros princípios contemporâneos se opõem a sobrevivência dos efeitos das normas coletivas mortas, como lembra Orlando Teixeira da Costa ("Sobrevivência ...", Rev Synthesis 10/101, 1990), que são o de dar-se todo o prestígio à Convenção Coletiva nova, facilitando-a, e o princípio da flexibilização, que tem por finalidade a adaptação das normas às necessidades da produção e combate ao desemprego. As novas tendências, consistentes na adaptação da realidade da produção à possível flexibilização, levam a considerar revogadas todas as normas das convenções anteriores sem exceção. Alteramos, assim, o que sobre o assunto defendemos nas edições anteriores dessa obra. Dessa forma, o interesse coletivo e a realidade podem adaptar-se para que a norma coletiva seja o "terno sob medida" que é sua razão de ser.

Os críticos desta teoria argumentam, com razão, que este posicionamento não contribuiu para as negociações coletivas, gerando insegurança jurídica e engessamento às cláusulas normativas das convenções e acordos coletivos, visto que o empregador reluta em negociar algum benefício quando a economia está indo bem, sob pena desse benefício ser obrigatoriamente mantido mesmo após o pacto coletivo ter expirado.

Essa orientação foi dominante até o início do ano de 1988, quando o TST editou, através da Resolução nº 10/1988 a Súmula nº 277 que dispôs que as normas fixadas em sentença normativa não se integrariam aos contratos. Embora

tratasse de sentença normativa, logo serviu de guia à construção da argumentação que estendeu a limitação aos acordos e convenções coletivas.

3.2 Aderência limitada pelo prazo

Esta corrente defende que as condições fixadas em norma coletiva vigoram somente pelo prazo da vigência determinada na Convenção ou Acordo Coletivo.

Neste Sentido ensina Saad (2019, p. 989):

Somos contrários a questionada perenidade das cláusulas por dois motivos: a) torna-se estímulo à recusa patronal de celebrar pactos coletivos por verem que, no futuro, não terão condições de suportar encargos hoje acordados; b) a perpetuação dos pactos coletivos, através dos contratos individuais, acaba estreitando em demasia, com o correr do tempo, o campo de ação dos sindicatos.

Aderindo “indefinidamente” aos contratos de trabalho, por força do que determina o §3º do Art. 614 da CLT:

Os Sindicatos convenientes ou as empresas acordantes promoverão, conjunta ou separadamente, dentro de 8 (oito) dias da assinatura da Convenção ou Acordo, o depósito de uma via do mesmo, para fins de registro e arquivo, no Departamento Nacional do Trabalho, em se tratando de instrumento de caráter nacional ou interestadual, ou nos órgãos regionais do Ministério do Trabalho e Previdência Social, nos demais casos. (Caput com redação determinada no Decreto-Lei nº 229, de 28.2.1967, DOU 28.2.1967) (...) § 3º Não será permitido estipular duração de convenção coletiva ou acordo coletivo de trabalho superior a dois anos, sendo vedada a ultratividade. (NR) (Parágrafo com redação determinada na Lei nº 13.467, de 13.7.2017, DOU 14.7.2017, em vigor após decorridos cento e vinte dias de sua publicação oficial).

E o Art. 613 da CLT, em especial o inciso “II”, que requer que “as Convenções e os Acordos deverão conter obrigatoriamente: (...) II - prazo de vigência (...)”. Sobre a corrente que pondera pela não incorporação das cláusulas normativas ao contrato de trabalho.

Os adeptos defendem a não incorporação das normas coletivas ao contrato de trabalho, pois referidas normas tem prazo certo de vigência e as condições ajustadas valem para o prazo que deve ser expressamente determinado no pacto coletivo; após seu término suas cláusulas perdem eficácia,

esta corrente nega completamente a Ultratividade das normas coletivas, ressalvadas as cláusulas de reajustes e os pisos salariais.

São defensores desta corrente SANTOS (2019, p. 235/238), GARCIA (<http://www.conjur.com.br/2016-out-16/gustavo-garcia-tst-nao-contrariar-normas-definir-ultratividade-acordos>), SAAD, (2019, p. 989), dentre outros.

Para os críticos desta teoria, após a alteração promovida pela Emenda Constituição nº 45/2004 no § 2º do Art. 114 da CF, teria sido reinserido o princípio da ultratividade das normas coletivas no sistema do direito do trabalho. A corrente da aderência limitada pelo prazo, foi a corrente adotada pelo Tribunal Superior do Trabalho até 2012, quando a redação da Súmula nº 277 foi radicalmente alterada, e segundo os defensores da alteração, justamente para se adequar, a mudança promovida Emenda Constituição nº 45/2004.

3.3 Aderência Limitada por Revogação ou Ultratividade Relativa

Esta corrente defende que as condições fixadas em norma coletiva vigoram até que sua revogação seja determinada por novas tratativas, revogação que pode ocorrer tácita ou expressamente Godinho (2003), a tempos é defensor da Tese que sustenta que “os dispositivos dos diplomas negociados vigoram até que novo diploma negocial os revogue”. Segundo Godinho (2003, p. 157):

Tal posição é tecnicamente mais correta, por se estar tratando de norma jurídica - e norma provisória é, regra geral, uma excepcionalidade. Doutrinariamente é também mais sábia, por ser mais harmônica ao Direito coletivo do Trabalho, que são buscar a paz social, aperfeiçoar as condições laborativas e promover a adequação setorial jus trabalhista. Ora, a provisoriedade conspira contra esses objetivos, ao passo que o critério da aderência por revogação instaura natural incentivo a negociação coletiva.

De acordo com Godinho, Carvalho e Arruda (2012) a corrente que defende a tese da “aderência limitada por revogação” (A Súmula 277 e a Defesa da Constituição. Artigo Retirado do Site do TST: www.tst.jus.br)

A ultratividade condicional, ou seja aquela que faz a norma coletiva prevalecer até que a cláusula de interesse seja eventualmente derogada por norma coletiva posterior, promove a harmonia entre os atores coletivos da

relação laboral, impondo a negociação coletiva de trabalho como um modo necessário de rever conquistas obreiras, sem o artifício de tê-las suprimidas pela mera passagem do tempo.

Os defensores desta teoria alegam que a pretensão desta teoria é de incentivar a negociação coletiva e a resolução autônoma de conflitos, enfatizando o inciso XXVI do artigo 7º da CF, pois, somente um novo pacto coletivo revogará uma cláusula da Convenção ou Acordo Coletiva anterior (com validade e eficácia).

Os críticos da teoria alegam que não há suporte jurídico para este entendimento já que a regra é a determinada no Art. 614, § 3º, da CLT, e a Ultratividade geral e indeterminada só poderia ser admitida mediante criação de lei específica, que assim dispusesse expressamente, o que não ocorreu.

4. Breve relato das inúmeras mudanças ocorridas na lei e no entendimento jurisprudencial do TST à respeito da ultratividade

Feita a análise das teorias à respeito da aplicação da Ultratividade das normas coletivas do trabalho, e de seus defensores, importante consignar, que nem um dos entendimentos citados é majoritário, o assunto rende e sempre rendeu inúmeras discussões, tanto que o tema foi sumulado pelo Tribunal Superior do Trabalho - TST em 1988, quando foi editada a Súmula nº 277, adotando a época a Teoria da Aderência Limitada pelo Prazo, nos seguintes termos.

Sentença normativa. Vigência. Repercussão nos contratos de trabalho. As condições de trabalho alcançadas por força de sentença normativa vigoram no prazo assinado, não integrando, de forma definitiva, os contratos. (Redação original - Res. 10/1988, DJ 01, 02 e 03.03.1988).

Ab initio Súmula referia-se somente a Sentença Normativa, porém era aplicada analogicamente em relação aos acordos e convenções coletivas. Importante consignar que o prazo da sentença normativa é regulado pelo § único do Art. 868 da CLT que determina em seu "(...) Parágrafo único: O tribunal fixará

a data em que a decisão deve entrar em execução, bem como o prazo de sua vigência, o qual não poderá ser superior a quatro anos”.

Um ano após a edição da Súmula nº 277, em 1989 publicada a Lei nº 7.788/89 que no § único do Art. 1º, determinou:

Art. 1º A política nacional de salários, respeitado o princípio da irredutibilidade, tem como fundamento a livre negociação coletiva e reger-se-á pelas normas estabelecidas nesta Lei. Parágrafo único. As vantagens salariais asseguradas aos trabalhadores nas Convenções ou Acordos Coletivos só poderão ser reduzidas ou suprimidas por convenções ou acordos coletivos posteriores.

Referida norma alterava o entendimento legal sobre a ultratividade das normas coletivas determinando expressamente que:

“As vantagens salariais asseguradas aos trabalhadores nas Convenções ou Acordos Coletivos só poderão ser reduzidas ou suprimidas por convenções ou acordos coletivos posteriores”. Adotando a já citada “Teoria da Aderência Limitada por Revogação ou Ultratividade Relativa”.

Passados um ano, a Lei nº 7.788/89 foi revogada pela Lei nº 8.030/90 (Plano Collor), que no seu Art. 14 determinava que “Ficam revogados o Decreto-Lei nº 808, de 18 de maio de 1967, a Lei nº 7.769, de 26 de maio de 1989, a Lei nº 7.788, de 3 de julho de 1989, e o art. 2º da Lei nº 7.789, de 3 de julho de 1989, e as demais disposições em contrário”.

No ano de 1992, foi editada a Lei nº 8.542/92 adotando novamente a já citada “Teoria da Aderência Limitada por Revogação ou Ultratividade Relativa”, no § 1º do Art. 1º, nos seguintes termos:

A política nacional de salários, respeitado o princípio da irredutibilidade, tem por fundamento a livre negociação coletiva e reger-se-á pelas normas estabelecidas nesta lei. § 1º As cláusulas dos acordos, convenções ou contratos coletivos de trabalho integram os contratos individuais de trabalho e somente poderão ser reduzidas ou suprimidas por posterior acordo, convenção ou contrato coletivo de trabalho. § 2º As condições de trabalho, bem como as cláusulas salariais, inclusive os aumentos reais, ganhos de produtividade do trabalho e pisos salariais proporcionais à extensão e à complexidade do trabalho, serão fixados em contrato, convenção ou acordo coletivo de trabalho, laudo arbitral ou sentença normativa, observadas dentre outros fatores, a produtividade e a lucratividade do setor ou da empresa.

Passados três anos de sua publicação o § 1º do Art. 1º da Lei no 8.542/92 foi revogado pelo Art. 18 da Medida Provisória nº 1709 editada em 28/07/1995, e posteriormente convertida na Lei. nº 10.192, de 14/02/2001, nos seguintes termos “Revogam-se os §§ 1º e 2º do art. 947 do Código Civil, os §§ 1º e 2º do art. 1º da Lei nº 8.542, de 23 de dezembro de 1992, e o art. 14 da Lei nº 8.177, de 1º de março de 1991”. A Lei. nº 10192/01 previa também em seu Art. 10 que “os salários e as demais condições referentes ao trabalho continuam a ser fixados e revistos, na respectiva data-base anual, por intermédio da livre negociação coletiva”.

Não havendo mais, a partir de 1995, nem uma norma que determinasse a aplicação da Ultratividade das normas coletivas de trabalho. No ano de 2004, foi editada a Emenda Constitucional nº 45 que alterou o § 2º do Art. 114 da Constituição Federal de 1988, determinando que, frustrada a negociação coletiva a justiça do trabalho pode decidir o conflito, e impôs limites a decisão, que são as disposições legais mínimas e as normas da Convenção Anterior, nos seguintes termos:

Compete à Justiça do Trabalho processar e julgar: (...) III - as ações sobre representação sindical, entre sindicatos, entre sindicatos e trabalhadores, e entre sindicatos e empregadores. (...) § 1º Frustrada a negociação coletiva, as partes poderão eleger árbitros. (...) § 2º Recusando-se qualquer das partes à negociação coletiva ou à arbitragem, é facultado às mesmas, de comum acordo, ajuizar dissídio coletivo de natureza econômica, podendo a Justiça do Trabalho decidir o conflito, respeitadas as disposições mínimas legais de proteção ao trabalho, bem como as convencionadas anteriormente.(Parágrafo com redação determinada na Emenda Constitucional nº 45, de 8.12.2004, DOU 31.12.2004).

No ano de 2009, a Súmula nº 277, foi alterada para incluir o Acordo e Convenção Coletiva de Trabalho em sua redação, determinando: SENTENÇA NORMATIVA.CONVENÇÃO OU ACORDO COLETIVOS. VIGÊNCIA. REPERCUSSÃO NOS CONTRATOS DE TRABALHO. I – As condições de trabalho alcançadas por força de sentença normativa, convenção coletiva ou acordos coletivos vigoram no prazo assinado, não integrando, de forma definitiva, os contratos individuais de trabalho. II – Ressalva-se da regra enunciada no item I o período compreendido entre 23.12.1992 e 28.07.1995, em que vigorou a Lei

nº 8542, revogada pela Medida Provisória nº 1709, convertida na Lei nº 10192, de 14.02.2001.

E em 2012 o TST modificou novamente a redação da Súmula nº 277, alterando sobremaneira o entendimento à respeito da ultratividade das normas coletivas de trabalho, nos seguintes termos:

Convenção Coletiva de Trabalho ou Acordo Coletivo de Trabalho. Eficácia. Ultratividade (redação alterada na sessão do Tribunal Pleno realizada em 14.09.2012 - Súmula cuja aplicação está suspensa nos termos da medida cautelar deferida nos autos do processo STF-ADPF nº 323/DF Rel. Min. Gilmar Mendes - Res. 185/2012 – DEJT divulgado em 25, 26 e 27.09.2012). 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. (Redação determinada na Resolução TST/TP nº 185, de 14.9.2012, DJes-TST disp. 25, 26 e 27.9.2012).

Com a alteração o TST respaldou a Ultratividade das normas coletivas (Adotando a teoria da Aderência Limitada por Revogação ou Ultratividade Relativa), determinando que, inexistindo convenção/ negociação coletiva, a norma anterior estenderá sua eficácia até ser substituída por outra, sob a justificativa de alguns ministros do TST, (CARVALHO, Augusto César Leite de; CORRÊA, Lélío Bentes; MELLO FILHO, Luiz Philippe Vieira de, 2016), de estimular a negociação coletiva, alcançar contrapartidas reais, além de observar o disposto no referido § 2º do art. 114 da CF.

Ocorre que a interpretação da Súmula é uma construção jurisprudencial, pois não havia a época, e não há até hoje nem uma norma que determine a ultratividade das normas coletivas de trabalho, pelo contrário, recentemente a legislação foi alterada para determinar que a ultratividade das normas coletivas de trabalho está vedada.

Inúmeras críticas são feitas a última versão da Súmula nº 277, porém duas são mais evidentes, a primeira é a de que não há normas jurídicas a dar respaldo para a mudança ocorrida e em segundo que não havia precedentes, o que prejudica a segurança jurídica e por consequência, ao contrário do que pensam os ilustres ministros do TST, desestimula as Negociações Coletivas.

Garcia (2016), defensor da corrente da Aderência Limitada pelo Prazo, em seu artigo “TST não pode contrariar normas ao definir ultratividade de acordo”, questiona qual é o fundamento da última alteração da Súmula nº 277 do TST, uma vez que não há amparo normativo para o entendimento esposado.

A mudança radical do entendimento alvo de inúmeras críticas, levou a suspensão da aplicação da Súmula, já que no ano de 2016 foi proposta a Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental - ADPF STF nº 323/2016 _ ajuizada pela Confederação Nacional dos Estabelecimentos de Ensino (CONFENEN) _ e a Súmula foi suspensa monocraticamente pelo Min. Gilmar Mendes, em 14/10/16 sob os seguintes argumentos:

Vê-se, pois, que, ao mesmo tempo que a própria doutrina exalta o princípio da ultratividade da norma coletiva como instrumento de manutenção de uma certa ordem para o suposto vácuo existente entre o antigo e o novo instrumento negocial, trata-se de lógica voltada para beneficiar apenas os trabalhadores.

Da jurisprudência trabalhista, constata-se que empregadores precisam seguir honrando benefícios acordados, sem muitas vezes, contudo, obter o devido contrabalanceamento.

Ora, se acordos e convenções coletivas são firmados após amplas negociações e mútuas concessões, parece evidente que as vantagens que a Justiça Trabalhista pretende ver incorporadas ao contrato individual de trabalho certamente têm como base prestações sinalagmáticas acordadas com o empregador. Essa é, afinal, a essência da negociação trabalhista. Parece estranho, desse modo, que apenas um lado da relação continue a ser responsável pelos compromissos antes assumidos – ressalte-se, em processo negocial de concessões mútuas. Desse modo, em análise mais apurada do que se está aqui a discutir, em especial com o recebimento de informações do Tribunal Superior do Trabalho e dos Tribunais Regionais do Trabalho da 1ª e da 2ª Região, bem como por verificar, em consulta à jurisprudência atual, que a Justiça Trabalhista segue reiteradamente aplicando a alteração jurisprudencial consolidada na nova redação da Súmula 277, claramente firmada sem base legal ou constitucional que a suporte, entendo, em análise preliminar, estarem presentes os requisitos

necessários ao deferimento do pleito de urgência.” (O documento pode ser acessado no endereço eletrônico <http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/> sob o número 11867909).

E por fim, com o advento da reforma trabalhista promovida pela Lei no 13.467/2017, foi alterado o §3º do Art. 614 da CLT para determinar expressamente que é vedada a ultratividade das normas coletivas, porém a previsão expressa não extingue a discussão sobre a ultratividade, pois uma parte considerável da doutrina entende que a alteração promovida no §3º do Art. 614 da CLT é inconstitucional. Delgado (2017), acompanhado de outros juristas, alega que a vedação da ultratividade afronta a constituição, por violar o §2º do Art. 114 da CF.

Porém para grande parte da doutrina, na qual eu me filio, não havia antes, desde que o § 1º do Art. 1º da Lei no 8.542/92 foi revogado em 1995, e não há atualmente, qualquer respaldo para se manter a aplicação da ultratividade as normas coletivas de trabalho. Devendo a última versão da Súmula nº 277 do TST ser alterada novamente ou ser cancelada.

Neste sentido ensina Carlos Henrique Bezerra Leite (2019, p. 1656):

“Salientamos que a Lei nº 13.467/2017 deu nova redação ao §3º do art. 614 da CLT, que passou a dispor que ‘Não será permitido estipular duração de convenção coletiva ou acordo coletivo de trabalho superior a dois anos, sendo vedada a ultratividade.’ Logo, a Súmula nº 277 do TST deverá ser cancelada ou alterada para se adequar ao novel §3º do art. 614 da CLT.”

Para Vólia Bonfim Cassar (2018, p. 113/114):

“O §3º do art. 614 da CLT, visou impedir que os direitos previstos na convenção coletiva e no acordo coletivo obrigassem o empregador por um período superior ao da vigência da norma (até dois anos). É o fim da tese da ultratividade das normas coletivas, alterando o entendimento do TST consubstanciado na Súmula 277.

A novidade está de acordo com a liminar concedida pelo Ministro Gilmar Mendes, do STF, na Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) 323, que determinou a suspensão de todos os processos da justiça do trabalho que tratem da ultratividade das cláusulas contidas nas convenções e acordos coletivos, suspendendo, na prática, os efeitos da Súmula 277 do TST.”

Para Luciano Martinez (2020, p. 1031): “O §3º do art. 614 da CLT com nova redação dada pela Lei nº 13.467/2017, fulminou a ultratividade, ao dispor que ela não mais será permitida.”

Por sua vez o Art. O § 2º do Art. 114 da Constituição Federal, citado para dar respaldo a ultratividade defendida pelos adeptos da corrente da “Teoria da Aderência Limitada por Revogação ou Ultratividade Relativa”, determina como parâmetro a ser seguido apenas pela sentença normativa, que devem ser respeitadas as condições de trabalho convencionadas anteriormente, nada dispõe sobre os direitos previstos em pactos e negociações coletivas.

Neste sentido é o entendimento de Ronaldo Lima dos Santos (2019, p. 237):

Vale ressaltar que o §2º do art. 114 da CF/88 diz respeito à fixação dos limites mínimos do poder normativo da justiça do Trabalho, nada elucidando em relação a incorporação de normas coletivas aos contratos individuais de trabalho (teoria da ultra normatividade). Trata-se de uma limitação à atuação do poder normativo jurisdicional para garantir que futura decisão não venha em desfavor de direitos dos trabalhadores previstos em normas coletivas. A norma em análise regula o exercício de um poder constitucional, ao passo que a ultratividade constitui questão pertinente à autonomia privada dos atores sociais.

Sendo assim, filio-me aos que entendem que não há respaldo legal para a última versão da Súmula nº 277 do TST. Reconheço, porém, que há muita divergência sobre o tema, como exposto acima, visto que houve muitas mudanças na legislação a respeito da ultratividade das normas coletivas e por outro lado, e independente das modificações legislativas há muita inconstância no entendimento jurisprudencial do TST à respeito do tema, o que traz muita insegurança jurídica para empregados e empregadores e dificulta sobremaneira o avanço das negociações coletivas.

O Ministro Gilmar Mendes, à seu turno, na tentativa de colocar em panos quentes tais incertezas, proferiu medida em caráter liminar – portanto temporária – determinando a suspensão de todos os processos que versem sobre o tema.

5. Considerações finais

Em vista de tudo o quanto foi dito a respeito do tema escolhido para ser desenvolvido no presente artigo, posso dizer que, atingi o objetivo proposto inicialmente, que era de responder a seguinte questão: Que relação há, do ponto de vista temporal, entre as regras das Convenções e Acordos Coletivos e os Contratos Individuais de Trabalho.

Parti da análise das três correntes a respeito da ultratividade, da legislação de referência e dos inúmeros entendimentos jurisprudenciais a respeito do tema, para chegar as seguintes conclusões:

- 1) deve-se considerar, que a vigência das convenções e acordos coletivos, deve respeitar o limite de dois anos, conforme disposto no Art. 613, inciso II, e Art. 614, § 3º, da CLT.
- 2) há sérias dúvidas à respeito de qual seria o fundamento legal e constitucional para a aplicação da ultratividade, tal como determinada na última versão da Súmula nº 277, já que, o § 1º do art. 1º da Lei 8.542/1992, que previa a aderência das cláusulas previstas em os acordos e convenções coletivas aos contratos individuais de trabalho, foi expressamente revogado pela Lei nº 10.192/2001. Sendo assim os instrumentos normativos “negociados”, não integram os contratos individuais de trabalho, por terem vigência limitada no tempo.
- 3) o argumento utilizado pelos defensores da corrente da “Aderência Irrestrita ou Ultratividade Plena”, de que por força do que determina o Art. 468 da CLT, as novas condições de trabalho não podem vir a prejudicar o empregado, cai por terra, quando se verifica que referido artigo consta no capítulo da CLT que dispõe sobre direitos pactuados no âmbito individual de trabalho, não havendo pertinência entre referido preceito legal as cláusulas estabelecidas através de negociação coletiva de trabalho;
- 4) por outro lado, a flexibilização do direito do trabalho vem consagrada nas regras constitucionais que preveem que o salário pode ser reduzido por norma coletiva (Art. 7º, inciso VI da CF); bem como que a jornada de trabalho pode ser compensada, e alterada mediante acordo coletivo (Art. 7º, incisos XIII e XIV, da CF).
- 5) por fim, a alteração promovida pela Emenda Constitucional nº 45, no § 2º do Art. 114 da Constituição Federal, determina como parâmetro que devem ser respeitadas as condições de trabalho convencionadas anteriormente, apenas pela sentença normativa, nada dispõe sobre os direitos previstos em pactos e negociações coletivas.

Portanto, pensamos que além da norma insculpida no §3º do Art. 614 da CLT, no que tange a ultratividade, ser constitucional, ela não modifica nada no sistema normativo, pois em razão do determinado por nós já citados inc. II do

Art. 613 e no §3º do Art. 614, ambos da CLT, as Convenções e Acordos Coletivos terão obrigatoriamente prazo de vigência, que não poderá ser maior que dois anos. Bem como que, a Súmula nº 277 da CLT tem que ser alterada ou anulada.

E assim é a vontade do legislador, respaldado pela natureza das negociações coletivas, que é de estabelecer de forma temporária, condições aplicáveis aos contratos de trabalho, que podem inclusive flexibilizar as normas trabalhistas e promover a adequação das regras trabalhistas ao ambiente e rotina de cada empresa e também a situação econômica do país.

Importante deixar consignado ainda que, embora o piso salarial ou o reajuste salarial se incorporem ao contrato de trabalho, já que uma vez recebidos não poderiam

Neste sentido, ensina Sergio Pinto Martins (2018, p. 766): A função principal da norma coletiva deve ser a de flexibilizar as normas de direito do trabalho, inclusive adaptá-las pra pior, se for o caso, e se as partes assim pactuarem. São utilizadas principalmente em épocas de crise econômica. Nesse sentido, há os incisos VI e XIV do Art. 7º da Constituição.

Ser reduzido por força do que determina o Art. 468 da CLT, a possibilidade de redução é expressamente determinada na Constituição Federal no inciso VI, do Art. 7º que consagra a: "VI - irredutibilidade do salário, salvo o disposto em convenção ou acordo coletivo".

A norma constitucional citada acima, por sua vez, foi utilizado para dar respaldo às medidas determinadas nas MP 936/2020, que instituiu o Programa Emergencial de Manutenção do Emprego e da Renda e dispõe sobre medidas trabalhistas complementares para enfrentamento do estado de calamidade pública reconhecido pelo Decreto Legislativo nº 6/2020, que dispuseram sobre redução de jornada de trabalho, com a correspondente redução salarial, bem como de suspensão de contrato de trabalho remunerada, também com redução salarial.

Em vista de toda argumentação despendida acima, entendo que a corrente mais adequada é a que entende pela não incorporação das normas coletivas ao contrato individual de trabalho.

REFERÊNCIAS

BRITO FILHO, José Claudio M. Direito Sindical: análise do modelo brasileiro de relações coletivas de trabalho à luz do direito estrangeiro comparado e da doutrina OIT: proposta de inserção da comissão de empresa. 8a ed. São Paulo: LTr, 2019.

CARRION, Valentin. Comentários à Consolidação das Leis Trabalhistas: Legislação Complementar, Jurisprudência, atualizado por Eduardo Carrion, 43ª ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019.

CASSAR, Vólia Bomfim e BORGES, Leonardo Dias. Comentários a Reforma Trabalhista. 3a ed. Rio de Janeiro: Forense, 2018.

DELGADO, Maurício Godinho. Princípios de Direito Individual e Coletivo do Trabalho. 1 a ed. São Paulo: LTr, 2001.

DELGADO, Maurício Godinho. Direito Coletivo do Trabalho. 2a ed. São Paulo: LTr, 2003.

DELGADO, Maurício Godinho; CARVALHO, Augusto César Leite; ARRUDA, Kátia Magalhães. A Súmula 277 e a Defesa da Constituição. Artigo Retirado do Site do TST: www.tst.jus.br.

GARCIA, Gustavo Felipe Barbosa. TST não pode contrariar normas ao definir ultratividade de acordo. Disponível em: <http://www.conjur.com.br/2016-out-16/gustavo-garcia-tst-nao-contrariar-normas-definir-ultratividade-acordos>).

LEITE, Carlos Henrique Bezerra. Curso de Direito Processual do Trabalho. 17 a ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019.

MAGANO, Otávio Bueno. Convenção coletiva de trabalho. 1 a ed. São Paulo: LTr, 1972.

MARANHÃO, Délio. Direito do trabalho. 6ª ed. Rio de Janeiro: Fundação Getúlio Vargas, 1978. p. 332-333).

MARTINEZ, Luciano. Curso de Direito do Trabalho. 11 a ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020.

MARTINS, Sérgio Pinto. Comentários a CLT. 21ª ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018.

MARTINS, Sérgio Pinto. Direito do Trabalho. 36ª ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020.

MIESSA, Élisson; CORREIA, Henrique. Súmulas e Orientações Jurisprudenciais do TST: Comentadas e Organizadas por Assunto. 5ª ed., 2ª tiragem, ver., ampl. e atual. Salvador: Jus PODIVM, 2015.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. Direito Sindical. 1a ed. São Paulo: Saraiva, 1989.

RUSSOMANO, Mozart Victor. Curso de Direito do Trabalho. 7ª ed. Curitiba: Juruá, 1999. SAAD, Eduardo Gabriel. Consolidação das Leis do Trabalho: Castelo Branco. 51ª ed. atual., rev. e ampl. São Paulo: LTr, 2019.

SANTOS, Ronaldo Lima dos. Sindicatos e Ações Coletivas: Acesso a justiça, jurisdição coletiva e tutela dos interesses difusos, coletivos e individuais homogêneos. 5a ed. rev. e ampl. São Paulo: LTr, 2019.