XXVIII CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI BELÉM – PA

DIREITO DO TRABALHO E MEIO AMBIENTE DO TRABALHO

LUCIANA DE ABOIM MACHADO

VALENA JACOB CHAVES

SILVIA GABRIELE CORREA TAVARES

Copyright © 2019 Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito

Todos os direitos reservados e protegidos. Nenhuma parte destes anais poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria – CONPEDI
Presidente - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC – Santa Catarina
Vice-presidente Centro-Oeste - Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG – Goiás
Vice-presidente Sudeste - Prof. Dr. César Augusto de Castro Fiuza - UFMG/PUCMG – Minas Gerais
Vice-presidente Nordeste - Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS – Sergipe
Vice-presidente Norte - Prof. Dr. Jean Carlos Dias - Cesupa – Pará
Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Leonel Severo Rocha - Unisinos – Rio Grande do Sul
Secretário Executivo - Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini - Unimar/Uninove – São Paulo

Representante Discente – FEPODI
Yuri Nathan da Costa Lannes - Mackenzie – São Paulo

Conselho Fiscal:
Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UCAM – Rio de Janeiro
Prof. Dr. Aires José Rover - UFSC – Santa Catarina
Prof. Dr. Edinilson Donisete Machado - UNIVEM/UENP – São Paulo
Prof. Dr. Marcus Firmino Santiago da Silva - UDF – Distrito Federal (suplente)
Prof. Dr. Ilton Garcia da Costa - UENP – São Paulo (suplente)

Secretarias:
Relações Institucionais
Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues - UNIVEM – Santa Catarina
Prof. Dr. Valter Moura do Carmo - UNIMAR – Ceará
Prof. Dr. José Barroso Filho - UPIS/ENAJUM– Distrito Federal
Relações Internacionais para o Continente Americano
Prof. Dr. Fernando Antônio de Carvalho Dantas - UFG – Goías
Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho - UFBA – Bahia
Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA – Maranhão
Relações Internacionais para os demais Continentes
Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - Unicuritiba – Paraná
Prof. Dr. Rubens Beçak - USP – São Paulo
Profa. Dra. Maria Aurea Baroni Cecato - Unipê/UFPB – Paraíba

Eventos:
Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch (UFSM – Rio Grande do Sul)
Prof. Dr. José Filomeno de Moraes Filho (Unifor – Ceará)
Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta (Fumec – Minas Gerais)

Comunicação:
Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro (UNOESC – Santa Catarina
Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho (UPF/Univali – Rio Grande do Sul Prof.
Dr. Caio Augusto Souza Lara (ESDHC – Minas Gerais

Membro Nato – Presidência anterior Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa - UNICAP – Pernambuco

---

D597

Direito do trabalho e meio ambiente do trabalho [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI/CESUPA

Coordenadores: Luciana de Aboim Machado; Valena Jacob Chaves Mesquita; Silvia Gabriele Correa Tavares – Florianópolis: CONPEDI, 2019.

Inclui bibliografia
ISBN: 978-85-5505-836-3
Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações
Tema: Direito, Desenvolvimento e Políticas Públicas: Amazônia do Século XXI

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Congressos Nacionais. 2. Assistência. 3. Isonomia. XXVIII Congresso Nacional do CONPEDI (28 : 2019 :Belém, Brasil).

CDU: 34

Conselho Nacional de Pesquisa

Universidade do Vale do Rio dos Sinos

XXVIII CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI BELÉM – PA

DIREITO DO TRABALHO E MEIO AMBIENTE DO TRABALHO

Apresentação

Questionar sobre o futuro do trabalho é algo inerente às relações de trabalho e, por consequência, ao próprio Direito do Trabalho, em razão da grande dinâmica envolvida em todas as questões sociais. A sensação de quem vive o presente é a de que a vida, agora, apresenta caminhos tortuosos e que não temos respostas prontas e fáceis a todos os problemas sociais que se apresentam. Porém, tal sensação não é de exclusividade do presente, uma vez que sempre se repetiu ao longo da História. Sociedades são, naturalmente, eivadas por conflitos e isto não seria diferente quando tratamos de relações altamente complexas e dinâmicas como as de trabalho tem a capacidade de ser.

O Grupo de Trabalho "Direito do Trabalho e Meio Ambiente do Trabalho I", ocorrido no dia 14 de novembro de 2019, no XXVIII CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI, não fugiu a explicitar essas questões. Os interessantes artigos, por mais diversos que fossem em temáticas, demonstravam, em suma, uma clara preocupação com o nosso futuro enquanto sociedade que depende do Trabalho e com as recentes reformas na normatização trabalhista brasileira.

Esta XXVIII edição do CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI foi sediada em Belém, Estado do Pará, e uma dentre as tantas peculiaridades sensíveis à Região Norte foi destacada pelos artigos que tratam do Trabalho Escravo Contemporâneo. Discutiu-se o cenário da exploração desta forma perversa de trabalho e sobre as maneiras que Estado e sociedade tem encontrado – e, muitas vezes, falhado – para combatê-la. Concluiu-se, inclusive, que as condições de vida de trabalhadoras e trabalhadores, no Brasil de hoje, são muito piores do que as daqueles institucionalmente escravizados até 1888: estes, à época, eram tratados com maior cuidado, não pela condição de serem humanos, mas porque eram considerados mercadorias com valor econômico. Hoje, como destaca diversos artigos, há trabalhadores submetidos ao labor em condições análogas a de escravo e sendo considerado descartável no mundo. Outro assunto também muito relevante à Região Norte é o de Migrações. Ficou destacada a fragilidade e a vulnerabilidade da pessoa migrante, em especial as que migram de forma clandestina. Estas são especialmente exploradas pelo mercado em função de sua situação de necessidade, dentro de um território que não lhes acolheu formalmente.

Além disso, a maioria dos artigos desta seção tratam de um tema muito valioso para todo o território brasileiro: o Meio Ambiente do Trabalho. O Brasil figura nas maiores colocações

dentre os países em que mais se há ocorrências de acidentes e doenças do trabalho e apenas este fato já torna este estudo muito importante. A discussão sobre os parâmetros para cálculos de danos extrapatrimoniais, criados pela Lei 13.467/2017, foi debatida para destacar a inconstitucionalidade do conteúdo desta norma, uma vez que cria condições de desigualdade entre trabalhadores que tenham sofrido ofensas extrapatrimoniais ou morais. Também na perspectiva do Meio Ambiente do Trabalho, discutiu-se o direito à desconexão e o direito à realização do projeto de vida dos trabalhadores, lembrando-nos a importância de, um dia, ter havido a primeira limitação de jornada e o porquê disto: trabalhadores são pessoas humanas e não objetos que podem ser controlados quando vinculados a um contrato de trabalho. São, portanto, autônomos e tem direito a ter sua vida privada, longe e descolada da relação de trabalho e da subordinação que dela surge.

Temas: Processo, Tecnologia e novas formas de trabalho, Meio Ambiente do Trabalho, Trabalho Escravo Contemporâneo, Flexibilização, Terceirização, Direitos Fundamentais, Migração e Grupos Vulneráveis.

Luciana Aboim Machado Gonçalves da Silva - UFS

Silvia Gabriele Correa Tavares

Valena Jacob Chaves Mesquita - UFPA

Nota Técnica: Os artigos que não constam nestes Anais foram selecionados para publicação na Plataforma Index Law Journals, conforme previsto no artigo 8.1 do edital do evento. Equipe Editorial Index Law Journal - publicacao@conpedi.org.br.

DIREITO COLETIVO DO TRABALHO COMO FORMA DE EFETIVAÇÃO DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS

COLLECTIVE LABOR LAW AS A WAY OF REALIZING FUNDAMENTAL RIGHTS.

Fernanda Donata de Souza

Resumo

O presente pretende tratar da efetividade dos direitos coletivos trabalhistas através da intervenção estatal por meio do poder normativo da Justiça do Trabalho. Através da análise histórica da evolução desse poder, bem como de sua análise pelo prisma constitucional, pretendeu-se analisar se esse poder normativo realmente se presta a estimular o desenvolvimento da atuação sindical e a efetivação dos direitos coletivos e, consequentemente, a concretização dos direitos individuais

Palavras-chave: Poder normativo, Direito coletivo

Abstract/Resumen/Résumé

The present intends to address the effectiveness of collective labor rights through state intervention through the normative power of the Labor Court. Through the historical analysis of the evolution of this power, as well as its analysis through the constitutional prism, it was intended to analyze if this normative power really lends itself to stimulate the development of the union action and the realization of the collective rights and, consequently, the realization of the rights individual.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Normative power, Collective law

1 INTRODUÇÃO

Ao longo da história do Direito do Trabalho, a intervenção estatal se fez presente. A larga produção legislativa acerca desse ramo do Direito, promovida notadamente por interesses políticos, em que pese tenha trazido benefícios para o trabalhador em âmbito individual, impediu o desenvolvimento sindical no país.

Não só a vasta produção legislativa trabalhista, mas a previsão de intervenção do Estado nas relações individuais e coletivas de trabalho, promoveram um 'incentivo' à judicialização das demandas trabalhistas, tanto em sede do direito individual como do direito coletivo.

A legislação trabalhista evoluiu no sentido de reconhecer a validade de acordos e convenções coletivas, de reconhecer o direito de greve, a autonomia privada coletiva e a liberdade sindical, ainda que de forma mitigada ou com aparentes antinomias, das quais destacamos a previsão constitucional do poder normativo da Justiça do Trabalho para atuar em dissídios coletivos.

A evolução legislativa demonstra a ampliação e transformação do poder normativo, notadamente em sede da Constituição Federal de 1988.

Nesse panorama da evolução normativa da Justiça do Trabalho que implicou em sua transformação conceitual e prática na resolução dos conflitos coletivos do trabalho, explorou-se o tema, de forma a demonstrar se os direitos coletivos do trabalho efetivam-se por meio da intervenção estatal ou se apenas através da manifestação de vontade das partes é possível sua efetiva obtenção e efetivação.

1 OBJETIVOS

Com o advento da Reforma Trabalhista pelo advento da Lei n. 13467/2017 torna-se ainda mais relevante voltarmos nossos olhares para o Direito Coletivo do Trabalho. A previsão do negociado sobre o legislado sublinha a importância da organização dos trabalhadores em grupos através dos Sindicatos.

Nesse diapasão, analisamos o poder normativo da Justiça do Trabalho sob o enfoque histórico e sobre o prisma da Constituição Federal, que nesse aspecto restou intacta pelas alterações legislativas trazidas pela lei supracitada.

2 METODOLOGIA

A metodologia a ser utilizada será o Historicismo Crítico, onde o direito positivo é a fonte principal da interpretação. Fatos serão considerados mesmo quando não referidos pela lei,

ou seja, reconhece-se que há influência cultural sobre o conhecimento. Nessa metodologia valoriza-se a interpretação teleológica; a intenção da Lei.

3 DESENVOLVIMENTO DA PESQUISA

O poder normativo da Justiça do Trabalho encontra seu nascedouro na concepção corporativista da sociedade. No Brasil, a *Carta del Lavoro Italiana*, em que pesem as controvérsias e negativas acerca do tema, inspirou a feitura da Consolidação das Leis do Trabalho. Em consonância com a filosofia fascista, a regulação estatal das relações de trabalho consubstanciava-se em evitar lutas de classes através da imposição de cooperação dos grupos opostos para a solução de conflitos com garantia da produção e promoção de paz social. Diante disso e considerando as determinações de unicidade sindical e contribuição sindical compulsória, verifica-se que os sindicatos eram tidos como verdadeiros órgãos do Estado, cuja existência de direito só seria reconhecida se devidamente registrado junto a este (HINZ, 2000).

De acordo com Lopes (2005, p. 166) o poder normativo da Justiça do Trabalho existente no Brasil "é atípico", visto existir somente aqui, na Austrália, Nova Zelândia e México.

Nesse diapasão, de controle estatal sobre os movimentos e lutas populares, torna-se lógico que os conflitos decorrentes da relação coletiva de emprego fossem dirimidos pelo próprio Estado (HINZ, 2000).

Tanto o é, que a Justiça do Trabalho, organismo de solução de conflitos entre empregados e empregadores, teve sua origem com a criação do Conselho Nacional do Trabalho em 1923, conforme explica Martins Filho (2017, p. 296).

Em 1932, já sob o comando de Getúlio Vargas, são criados o Ministério do Trabalho e as Juntas de Conciliação e Julgamento, essas últimas com a finalidade de dirimir conflitos individuais decorrentes da relação de emprego.

As Constituições de 1934 e 1937 previam a Justiça do Trabalho como órgão administrativo, ou seja, pertencente ao poder executivo, com representação classista e poder normativo (MARTINS FILHO, 2017).

Em 1939, o Decreto-Lei n. 1.237 teve por finalidade determinar a organização da Justiça do Trabalho, à época ainda com caráter administrativo. Nesse mesmo ano foi promulgado o Decreto-Lei n. 1402 acerca da organização sindical, conforme leciona Romita (2001, p. 46).

A Constituição de 1946 conferiu caráter jurisdicional à Justiça do Trabalho, de forma a integrá-la ao poder judiciário, transformando os Conselhos em Tribunais (Tribunal Superior do Trabalho e Tribunal Regional do Trabalho), no entanto, manteve a previsão da representação

classista e do poder normativo, expressamente previsto no artigo 123, *caput* (MARTINS FILHO, 2017, p. 297).

Para alguns doutrinadores é nesse momento, Constituição de 1946, que nasce, efetivamente, o poder normativo da Justiça do Trabalho (NASCIMENTO, 2016).

Mister se faz citar, ainda que superficialmente, a discussão havida quando da promulgação da Constituição supracitada, acerca do poder normativo da Justiça do Trabalho para dirimir conflitos coletivos. Isso porque, o artigo 123 condicionava a atuação da Justiça do Trabalho nos dissídios coletivos de trabalho à elaboração de lei ordinária, nunca criada. Fato é que com ou sem previsão de lei específica, a Justiça do Trabalho sempre atuou nos dissídios coletivos de trabalho. Rafael Monteiro de Castro Nascimento destaca que Ives Gandra Martins Filho considera que a norma constitucional tratava-se na verdade de norma de eficácia contida, de aplicação imediata que, de acordo com o texto constitucional, poderia ser restringida por norma infraconstitucional ulterior. Toda essa questão foi dirimida com a promulgação da Constituição Federal de 1988 (NASCIMENTO, 2016).

Os traços da Justiça do Trabalho determinados pela Constituição de 1946 foram mantidos nas Constituições de 1967 e de 1988 (ROMITA, 2001).

Assim, em que pese o caráter democrático e a previsão de autonomia da vontade coletiva e livre associação contidos na Constituição Federal de 1988, o autoritarismo decorrente do período ditatorial remanescem, notadamente, na previsão de intervenção estatal na solução dos conflitos coletivos de trabalho (ROMITA, 2001).

O artigo 114 da referida Constituição de 1988 ampliou a incidência do poder normativo da justiça do trabalho. O novo texto previa a competência da Justiça do Trabalho para julgar conflitos entre trabalhadores e empregadores, ou seja, regendo além da relação de empregado. Não mais condiciona a atuação a regramento trazido por lei ordinária (NASCIMENTO, 2016).

Posteriormente, a Emenda Constitucional nº 45 de 2004 alterou o artigo 114, introduziu o parágrafo 2º e acrescentou requisitos para a atuação da Justiça do Trabalho nos dissídios coletivos.

As alterações legislativas até aqui tratadas, notadamente a Emenda Constitucional nº 45 de 2004, promoveram alterações nos limites do poder normativo da Justiça do Trabalho nos dissídios coletivos de trabalho, verificados a seguir.

Nesse momento, faz-se oportuno destacar os fortes traços da intervenção estatal nas relações de trabalho. Em todo momento da história do Direito do Trabalho no Brasil, a produção legislativa heterônoma se fez presente de forma contundente. Ao consideramos o contexto político da história do país, principalmente pelos períodos de ditadura militar, compreende-se

a dificuldade de ausência de previsão legislativa de intervenção estatal nas relações coletivas de trabalho, em que pese a danosidade causada ao desenvolvimento sindical brasileiro (ROMITA, 2001).

O dissídio coletivo decorre da negociação coletiva infrutífera, ou seja, da ausência de autocomposição das partes na tentativa de estabelecimento de leis autônomas para regrar suas relações.

O intervencionismo estatal nas relações coletivas individuais é largamente presente na história do Brasil. A Era Vargas deixou grande legado corporativista, desta feita, os movimentos dos trabalhadores para a obtenção de melhores condições de trabalho eram rechaçados. Tanto o é que na Constituição de 1937 a greve era considerada como "recurso antissocial, nociva ao trabalho e capital, incompatível com os superiores interesses da produção nacional", a ser dirimido pela Justiça do Trabalho (AROUCA, 2018, p. 336).

É dessa previsão constitucional de solução dos conflitos coletivos do trabalho pela Justiça do Trabalho que resulta o poder normativo (AROUCA, 2018).

Muitas críticas são feitas à previsão constitucional do poder normativo da Justiça do Trabalho. Por serem os conflitos de trabalho considerados como espécie do gênero conflito social, parece-nos uma disfunção que a solução seja buscada pela via judicial. Até porque, a compreensão entre as partes, tão importante para a promoção de um ambiente laboral saudável, não resultará da chancela final judicial. Através do embate de ideias e a busca pela autocomposição, as partes tem a oportunidade de encontrar soluções verdadeiramente aceitas. A possibilidade de obter uma solução imposta parece-nos minar o ânimo à autossolução dos problemas (ROMITA, 2001).

Cabe-nos ressaltar que há aparente antinomia entre as normas constitucionais que preveem a autonomia privada coletiva, dá ênfase a negociação coletiva, reconhece a legitimidade das convenções e acordos coletivos de trabalho, consagra a autonomia sindical, reconhece do direito de greve, mas confere à Justiça do Trabalho a possibilidade de impor solução para os conflitos coletivos de trabalho (ROMITA, 2001).

Martins Filho (1994, p. 37), por sua vez, pondera que o poder normativo da Justiça do Brasil, tal como se dá, justifica-se pelo contexto político, social e econômico do país resultante na ausência de sindicalismo forte, haja vista as deficiências no desenvolvimento sindical brasileiro acarretada pela forte intervenção estatal nas relações de trabalho. Além do mais, a ausência de autocomposição, até pela cultura brasileira de judicializar suas demandas, importaria em consequências danosas para a sociedade, como é o caso da greve ou do "lockout".

No contexto atual, como todas as transformações trazidas nas relações de trabalho pela Reforma Trabalhista através da Lei n. 13.467/2017, o poder normativo da Justiça do Trabalho, mantido no texto constitucional, parece-nos ter se tornado ainda mais anômalo se comparado com o espírito do legislador de flexibilizar as normas trabalhistas e enfatizar a liberdade de ajustamento entre empregados e trabalhadores.

No entanto, considerando a fragilidade ainda existente concernente à atuação sindical, e um reconhecido despreparo dos sindicatos, parece-nos que o poder normativo decorrente dos dissídios coletivos infrutíferos ainda é uma forma de proteção ao trabalhador.

Nascimento (2016, p.1) conceitua o poder normativo da Justiça do Trabalho nos seguintes termos:

> O poder normativo da Justiça do Trabalho consiste na possibilidade de o poder judiciário trabalhista emitir disposições normativas vinculantes em relação a classes determinadas de empregadores e trabalhadores, cuja negociação coletiva tenha restado infrutífera.

Romita (2001, p. 263) conceitua poder normativo nos seguintes termos:

> O poder normativo da Justiça do Trabalho constitui o instrumento de que se vale o Estado para intervir no conflito capital x trabalho no plano coletivo. O Estado intervencionista, que condiciona os interlocutores sociais a buscarem a solução heterônoma das disputas trabalhistas, deve dispor de meios aptos a pôr termo às controvérsias coletivas de trabalho.

Nesse sentido, podemos conceituar que o poder normativo da Justiça do Trabalho é a possibilidade de o judiciário trabalhista, baseado e limitado pelo texto constitucional e de normas infraconstitucionais, atuar na solução dos conflitos coletivos de trabalho, de forma a estabelecer normas inovadoras, acerca das condições e questões econômicas atinentes à relação de trabalho, desde que exauridas todas as possibilidades de composição das partes por meio de negociação coletiva, observados ainda os princípios da legalidade, separação de poderes e razoabilidade.

De acordo com fundamentação apresentada por Hinz (2000, p. 54), a natureza jurídica das decisões coletivas em sede de poder normativo é judicante. Isso porque, a Constituição Federal de 1988 não mais condiciona o exercício do poder normativo da Justiça do Trabalho em lei de determinasse as hipóteses de seu exercício. A Constituição prevê o poder normativo apenas especificando que os limites da atuação dos Tribunais Trabalhistas residem nas disposições convencionais e legais mínimas. Além do mais, o magistrado, ao prolatar a sentença normativa (ou chamado acórdão normativo) rege-se pelos princípios da legalidade, da separação de poderes, considerando as leis e cláusulas convencionais, estabelecendo assim uma

construção lógica e fundamentada. Assim, ainda que inove nessa ou naquela previsão de direitos dos trabalhadores, não foge à função judiciária de aplicação e interpretação do direito.

Diverge desse entendimento Ripper (2007, pp. 109 e 110). Para o autor a sentença normativa decorrente de dissídios coletivos de natureza econômica são "unicamente constitutivas" e os dissídios coletivos de natureza jurídica são declaratórias, isto porque o magistrado sempre deverá observar a leis vigentes e as disposições dos acordos e convenções coletivas anteriores. Não há total liberdade de atuação legiferante do magistrado.

Para melhor tratar dos temas trazidos à baila na presente discussão proposta por esse artigo, usamos dos ensinamentos de Martins Filho (2017, p. 297) acerca das várias espécies de dissídio coletivo de trabalho.

O dissídio coletivo possui as seguintes espécies:

1. Dissídio coletivo de natureza jurídica: refere-se a interpretação de lei ou norma coletiva da categoria. Não é cabível para interpretar lei geral que atenda toda a categoria.
2. Dissídio coletivo de greve: apresentado nos casos de paralisação do trabalho, pode ser instaurado pelo Ministério Público, possui procedimento mais célere, deve haver apreciação prévia do caráter abusivo da greve. Essa apreciação prévia
3. Dissídio coletivo de natureza econômica: consiste na criação de normas e condições de trabalho. A sentença normativa proferida nessa espécie de dissidio coletivo tem natureza econômica pela possibilidade de tratar das condições de trabalho.

   Subdivide-se em:

   a. Originário: é o dissídio ocorrido sem a existência de norma coletiva anterior.
   b. Revisional: é o dissídio que tem como pretensão a revisão da norma jurídica anterior.
   c. Dissídio coletivo de extensão: quando o dissídio coletivo ou norma heterônoma refere-se a apenas parte da categoria, apresenta-se dissídio visando estender a previsão convencional ou legal para toda a categoria.

Em que pese o reconhecimento de que o poder normativo da Justiça do trabalho tenha sofrido mutação e transformado atualmente em Arbitragem judicial facultativa, faz-se necessário destacar as mudanças legislativas, em sede da Constituição Federal, após a vigência da Emenda Constitucional de 2004.

O poder normativo da Justiça do Trabalho se dá através de um processo judicial, ou seja, os Tribunais Regionais do Trabalho ou o Tribunal Superior do Trabalho, a depender da base territorial do sindicato demandante, são provocados a solucionar o conflito que lhes é posto por

meio de uma ação judicial denominada Dissídio Coletivo. A solução é dada através da Sentença Normativa (HEINZ, 2000).

A Constituição Federal de 1988 ampliou o poder normativo da Justiça do Trabalho. O artigo 114 conferiu competência de julgamento de dissídios individuais e coletivos nas relações de trabalho. O artigo 134 da Constituição Federal de 1967 previa competência apenas para julgar os dissídios da relação de emprego, mais restritiva do que relações de trabalho. Além do mais, estendeu a competência aos conflitos de trabalho na esfera dos entes de direito público externo e da administração pública direta e indireta dos Municípios, do Distrito Federal, dos Estados e da União (LOPES, 2005).

Os dissídios coletivos não se referem ao descumprimento de normas preexistentes em que as partes pleiteiam o restabelecimento do *status quo ante*. O que se pretende é o estabelecimento de normas futuras e abstratas referentes às condições de trabalho a serem aplicadas àquela determinada coletividade, em outras palavras (LOPES, 2005).

De acordo com a separação de poderes constitucionalmente prevista, a produção legislativa é atividade precípua do poder legislativo, cabendo ao poder judiciário analisar em cada caso concreto, desde que provocado, a aplicação da lei preexistente e sancionar, quando devido, nos limites do que foi pleiteado. Assim, por se tratar de atividade atípica, os limites de atuação da atividade legiferante da Justiça do Trabalho em sede do poder normativo sempre esteve em pauta de discussão. (LOPES, 2005).

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal reconheceu a ampliação do poder normativo da Justiça do Trabalho conferida pela Constituição Federal de 1988, posicionou-se no sentido de que o órgão deveria obedecer aos princípios constitucionais da legalidade e da separação de poderes, proferindo sentença normativa nos limites legais das matérias ali tratadas (LOPES, 2005).

O artigo 114, § 2º da Constituição Federal, antes da Emenda Complementar nº 45/2004 possuía a seguinte redação:

> Art. 114. Compete à Justiça do Trabalho conciliar e julgar:
> [...]
> § 2º Recusando-se qualquer das partes à negociação coletiva ou à arbitragem, é facultado aos respectivos sindicatos ajuizar dissídio coletivo, podendo a Justiça do Trabalho estabelecer normas e condições, respeitadas as disposições convencionais e legais mínimas de proteção ao trabalho.

Desta feita, é possível verificar que o poder normativo da Justiça do Trabalho possuía restrições, conforme passamos a elencar com base nas ponderações de Lopes (2005, p. 167):

1. Esgotamento da via negocial: o poder normativo da Justiça do Trabalho só poderia ser exercido após esgotadas todas as formas de composição pela via da negociação

coletiva. Isso porque, o poder normativo é o último recurso para o balizamento de interesses das partes;

2. Observância das normas constitucionais acerca de Direito do Trabalho: O poder normativo deve ser aplicado em respeito aos princípios da legalidade e da separação de poderes constitucionalmente previstos. Assim, a sentença normativa decorrente do poder normativo, não deve definir temas de forma a contrariar o texto constitucional e respeitar os formalmente previstos. Da mesma, só podia normatizar na lacuna infraconstitucional, desde expressamente autorizado por lei.
3. Limitação em razão da competência da Justiça do Trabalho e das entidades sindicais: as normas e condições de trabalho estabelecidos pela sentença normativa tem de se relacionar com os vínculos empregatícios representados pelo sindicato.

Passemos a analisar as restrições trazidas ao poder normativo após a vigência da Emenda Constitucional nº 45/2004.

A Emenda constitucional supracitada, conhecida como a Reforma do Judiciário, promoveu significativas alterações na competência da Justiça do Trabalho e restrições ao poder normativo.

Ao artigo 114 fora inserido o §3º, além de alterações no texto do § 2º, *in verbis*:

> Art. 114. Compete à Justiça do Trabalho processar e julgar:
> [...]
> § 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. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004)
> § 3º Em caso de greve em atividade essencial, com possibilidade de lesão do interesse público, o Ministério Público do Trabalho poderá ajuizar dissídio coletivo, competindo à Justiça do Trabalho decidir o conflito. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004)

A nova redação manteve o enaltecimento à negociação coletiva como via primeira da solução dos conflitos coletivos, ou seja, a Justiça do Trabalho só poderá ser acionada para dirimir conflitos coletivos após exauridas as possibilidades de composição pela via negocial (LOPES, 2005).

Os limites de normatização acerca das disposições legais e da observância às cláusulas convencionais anteriormente previstas deverão ser respeitados. Logo, a Justiça do Trabalho não poderá proferir sentença normativa que contrarie previsão constitucional ou infralegal, podendo inovar somente na lacuna infraconstitucional, desde que expressamente possível (LOPES, 2005).

Alteração relevante trazida pela Emenda Constitucional nº 45/2004 refere-se a imposição de anuência das partes para ajuizamento do dissídio coletivo. Essa previsão trouxe grande discussão acerca da inconstitucionalidade do dispositivo, sob a alegação de se tratava de uma tentativa de esvaziamento do Poder Normativo da Justiça do Trabalho (NASCIMENTO, 2016).

Nesse sentido, diversos sindicatos apresentaram várias Ações Diretas de Inconstitucionalidade (ADI) contra a redação dada ao §2º do artigo 114 da Constituição Federal, quais sejam a ADI n. 3423 de relatoria do Ministro Gilmar Mendes que por decisão monocrática extinguiu o processo consubstanciado em inconsistências processuais (ausência de procuração de advogado subscritor da ação) e a ADI n. 3392, ADI n. 3431, ADI n. 3432 e ADI n. 3520, todas de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, cujo julgamento encontrava-se pendente até a data de 28 de maio de 2019 (NASCIMENTO, 2016).

O fundamento das ADI's supracitadas recai sobre o artigo 5º, XXXV da Constituição Federal, visto este assegurar o princípio da inafastabilidade do acesso à justiça, pois trata-se de controle judicial de qualquer lesão a direito individual concernente a normas preexistentes. O que se tem no poder normativo é a pretensão de criação de novas normas, de direitos futuros e não o pleito de reparação de direito preexistente inobservado por qualquer das partes do dissídio coletivo. Além do mais, parece-nos que o espírito do novo texto constitucional decorrente da emenda constitucional converge com intenção do legislador, mencionada em outras oportunidades, de privilegiar a negociação coletiva como meio primeiro e principal de solução dos conflitos coletivos de trabalho. Não há restrição ao acesso à justiça, o que há é a mitigação do acesso, a tentativa de verificação do esvaziamento de todas as possibilidades de composição por meio da negociação coletiva de trabalho antes do acionamento da Justiça do Trabalho (DALAZEN, 2005).

Entende-se que o requisito em comento, anuência das partes, não se refere a apresentação conjunta da ação do dissídio coletivo. O legislador, embora de forma menos clara, pretendeu que a parte adversa, consentisse, expressa ou tacitamente, que a ação fosse apresentada e participasse dos andamentos processuais espontaneamente e não pode imposição legal. Desta feita, ainda que a parte mantenha-se silente ou deixe de apresentar impugnação especificada em contestação, entender-se-á como anuência da apresentação do dissídio coletivo (DALAZEN, 2005).

João Orestes Dalazen (2005, pp. 5 e 6) cita o texto de uma Proposta de Emenda Constitucional apresentada acerca do tema, cujo texto era o seguinte:" No exercício da

competência normativa a Justiça do Trabalho limitar-se-ia, nas hipóteses de cláusulas econômicas, a decidir entre duas propostas finais das partes ou no intervalo entre ambas".

Corroborando com a ideia do autor, o texto parece trazer certa razoabilidade, pois se a Justiça do Trabalho julgasse baseada nas propostas finais apresentadas pelos Sindicatos das categorias de trabalhadores e patronal, estas se buscariam apresentar propostas mais consistentes e razoáveis, pois estariam sujeitas a submeter-se à proposta apresentada pelo sindicato adverso.

Assim, a necessidade de concordância das partes para o ajuizamento do dissídio coletivo, pressuposto para a admissibilidade da ação, só acarretará na extinção do processo sem resolução do mérito quando houver expressa contrariedade do sindicato não ajuizador da ação (DALAZEN).

A atividade normativa conferida ao Judiciário Trabalhista em sede de poder normativo, trata-se de atividade anômala, pois ao poder judiciário não é conferida a atividade legiferante. A criação de normas é atividade precípua do Poder Legislativo, conforme preconiza o texto constitucional.

Em razão de toda essa alteração nos limites do poder normativo da Justiça do trabalho que parte da doutrina afirma que o poder normativo da Justiça do Trabalho transformou-se em Arbitragem judicial facultativa (arbitragem porque as partes elegem o árbitro; judicial porque em sendo o árbitro um juiz não se poderá afastar da decisão proferida; facultativa, porque pode o juiz não conhecer da ação, se verificar que não restaram exauridas as possibilidades de composição extrajudicial ou, ainda, se uma das partes "declinar" da ação proposta).

Além do mais, reiterando consideração já efetuada, a decisão imposta por força judicial não garante a satisfatoriedade das partes. Embora o judiciário ofereça solução para a lide apresentada, não há que se falar em real composição das partes. A imposição judicial coloca fim àquele conflito específico, mas não garante o real entendimento e composição das partes. A pacificação do conflito pela empatia ao pleito do outro, ocorre, em regra, pela via amigável de composição (AROUCA, 2018).

No que concerne aos limites máximos do poder normativo da Justiça do Trabalho em sede de dissídio coletivo após a Emenda Constitucional 45/2004 há posicionamentos distintos.

Ripper (2007, p. 107/109) entende que a retirada da expressão "estabelecer normas e condições" do texto do artigo 114 da Constituição Federal retirou todo o limite criativo do poder normativo da Justiça do Trabalho e manteve apenas os limites mínimos (possibilidade de criação de normas somente na lacuna e autorização expressa legislativa, observadas as cláusulas convencionais pretéritas e os dispositivos constitucionais).

Para Martins Filho (2017, p. 298), o limite máximo do poder normativo reside na garantia da manutenção da capacidade econômica empresarial, da lucratividade e da viabilidade da atividade empresarial. O autor afirma que, de acordo com os precedentes do Tribunal Superior do Trabalho, as sentenças normativas não poderão suprimir integralmente direito legalmente reconhecido, flexibilizar normas previdenciárias, fiscais, processuais, de medicina e segurança e do trabalho e, por fim, que são admitidas a flexibilização de regras atinentes a salários e jornadas de trabalho. Veja, os limites máximos apontados pelo autor, consubstanciam-se na observância que o magistrado deve ter aos preceitos legais vigentes.

Ripper (2007, p.107/109) cita o posicionamento de André Luís Spies que afirma não ter havido supressão da criação de normas pelo poder normativo da Justiça do Trabalho, mantendo esse intacto com relação ao texto constitucional anterior.

Entendemos que limites mínimos e máximos estão atrelados aos critérios de possibilidade de criação de normas somente na lacuna e autorização expressa legislativa, observadas as cláusulas convencionais pretéritas e os dispositivos constitucionais. Limites esses alterados pela Reforma Trabalhista, no que tange o alargamento do que pode ser negociado pela inserção do artigo 611-A, que disciplina as matérias que tratadas em sede de convenção e acordo coletivo sobreporão à disposição legal e artigo 661-B, que disciplina as matérias que não poderão ser suprimidas ou reduzidas por acordo e convenção coletiva de trabalho, ao texto celetista.

Em que pesem as profundas alterações trazidas pela Reforma Trabalhista (Lei n. 467/2017), não verificamos alterações no que tange o poder normativo da Justiça do Trabalho no dissídio coletivo de trabalho.

As alterações são decorrentes dos novos limites estabelecidos pela Reforma, passo anterior ao dissídio coletivo. Obviamente, o magistrado trabalhista deverá observar a legislação vigente.

No entanto, os pressupostos de admissibilidade do dissídio coletivo permanecem inalterados, bem como os limites do poder normativo na criação de normas coletivas.

As alterações recaem mais profundamente, quando do ajuizamento de ações coletivas ou individuais consubstanciadas em questionamentos de acordos e convenções coletivas vigentes (DELGADO, 2017).

Reiteramos assim, o entendimento de que os limites mínimos e máximos do poder normativo justrabalhista, previstos expressa ou implicitamente no texto constitucional, permanecem inalterados. As alterações trazidas pela Reforma Trabalhista recaem sobre a

extensão do que se pode negociar em sede de negociação coletiva pela inserção dos artigos 611-A e 661-B ao texto celetista.

A sentença normativa, de acordo com Arouca (2018, p. 350) "é sucedâneo da convenção coletiva que não foi realizada".

Santos (2018, p. 313) salienta que a sentença normativa deverá ser publicada no prazo de 15 (quinze) dias. A partir da data da publicação as partes interessadas poderão requerer seu cumprimento com fulcro no acórdão de inteiro teor ou na certidão do julgado, conforme previsão contida no art. 7º, § 6º48, da Lei 7.701/ 1988 e art. 12, § 2º, da Lei 10.192/ 2001.

Ao prolatar a sentença, o juiz deverá ter apreciado a pauta de reivindicações não atendidas em sede de negociação, considerar os limites estabelecidos na petição inicial, os argumentos apresentados em sede de contestação, as manifestações exaradas pelo Ministério Público do Trabalho, os limites constitucionais e infraconstitucionais, as cláusulas convencionas pretéritas, além de observar os limites da razoabilidade e se atender para a realidade política, econômica e social do país (AROUCA, 2018).

A sentença normativa tem efeito *erga omnes*, ou seja, alcança todas as entidades sindicais que ingressaram com o dissídio coletivo, bem como todos os profissionais da categoria representada, ainda que não sejam associados àquela entidade. No caso de ajuizamento de dissídio coletivo pela empresa, os efeitos da sentença normativa, abrangerão os empregados desta, também independentemente de associação sindical (NASCIMENTO, 2005).

Nesse mesmo sentido, Arouca (2018, p. 352):

> A sentença normativa soluciona o conflito e, por isso mesmo, seus efeitos são imediatos, isto é, obrigam as partes, de sorte que o descumprimento pelo empregador permite sua execução mediante ação de cumprimento, a menos que seja fulminada pelo efeito suspensivo.

Os efeitos da sentença normativa alcançaram toda a coletividade de trabalhadores pertencentes à categoria profissional do sindicato que os representa tanto quando resultam em benefícios, quanto malefícios, independentemente da participação direta desses no dissídio coletivo (SANTOS, 2018).

Na sentença normativa conterão cláusulas normativas que se inserirão automaticamente nos contratos individuais de trabalho. Essas cláusulas irão regular as condições de trabalho e remuneração por 12 meses ou até nova data base. E, conterá ainda cláusulas obrigacionais. Essas, por sua vez, tem condão obrigacional para as partes ou sindicatos, tais como "cláusula de paz social, de solidariedade e cláusula compromissória determinada na Lei n. 9307/1996". (SANTOS, 2018, pp. 312 e 313).

Por fim, cumpri-nos apenas mencionar que a sentença normativa tem validade legal máxima de 04 (quatro) anos, diferentemente dos acordos e convenções coletivas que tem validade de 02 (dois) anos (SANTOS, 2018).

Quando do descumprimento da sentença normativa caberá ajuizamento de ação de cumprimento nas Varas do Trabalho, de acordo com o artigo 872 da CLT.

Quanto à formação da coisa julgada pela sentença normativa, por não ser objeto desse trabalho, apenas expressamos nossa concordância com o posicionamento doutrinário de que a sentença normativa faz coisa julgada formal e material durante seu período de vigência, ou seja, até que seja firmado acordo ou convenção coletiva de trabalho ou ainda, seja proferida sentença normativa de revisão (SANTOS, 2018).

De acordo com Santos (2018, p. 313) os artigos 127 e 129 da Constituição Federal de 1988, determinam que é absolutamente imprescindível a participação do Ministério Público do Trabalho, seja como fiscal da lei ou órgão interveniente, nos dissídios coletivos, uma vez que esse órgão tem como missão constitucional a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis, devendo, nesse exercício, promover todas as medidas legais cabíveis.

Nos dissídios coletivos decorrentes de greve em atividade essencial, não há previsão de anuência das partes e a legitimidade do Ministério Público para apresentar o dissídio coletivo decorre da lesão ou ameaça de lesão à interesse público (LOPES, 2015).

4 CONCLUSÃO

A evolução legislativa do Direito do Trabalho no Brasil revestiu-se de grande intervenção estatal, notadamente nos períodos de ditadura militar.

Tal intervenção estatal mitigou o desenvolvimento dos sindicatos no país, resultando numa representação fraca e na perda da identidade do trabalhador com a ideologia e representação sindical.

Tudo isso reforçado pelo mantenimento constitucional da unicidade sindical, da compulsoriedade do pagamento da contribuição sindical e da previsão do poder normativo da Justiça do Trabalho na solução dos conflitos de natureza individual e coletiva.

Em que pese o poder normativo da Justiça do Trabalho oferecer, de cera forma, proteção ao trabalhador e à sociedade em decorrência da timidez da atuação sindical, a cultura de judicialização das controvérsias coletivas não garante a satisfatividade e o verdadeiro entendimento das partes da realidade de cada uma delas.

A Emenda Constitucional n. 45/2004 suscitou a discussão acerca dos limites do Poder Normativo da Justiça do Trabalho. Tanto o é, que a doutrina atual posiciona-se no sentido de que o Poder Normativo evoluiu para Arbitragem judicial facultativa. Isso porque, as partes optam por submeter ou não suas lides à apreciação do judiciário que os auxiliará a alcançar uma solução comum para a controvérsia decorrente da negociação coletiva.

A solução consensual das questões havidas da negociação coletiva é o melhor meio para a solução de conflitos no âmbito coletivo. As partes precisam ouvir os pleitos e motivos dos pleitos uma das outras para, através do diálogo e da compreensão mútuas, alcançarem um denominador comum.

O Poder Normativo da Justiça do Trabalho deve ser o último recurso para a solução dos conflitos, conforme preconiza a Constituição Federal de 1988.

O momento é oportuno para o desenvolvimento dos sindicatos, da redescoberta da verdadeira ideologia sindical, qual seja ser espelho das necessidades dos trabalhadores através da efetiva representação. Somente por meio da verdadeira representação, as reais necessidades dos trabalhadores poderão ser identificadas, o sindicato terá a adesão necessária para adquirir a força necessária para a defesa dos representados.

REFERENCIAS

AROUCA, José Carlos. **Curso básico de direito sindical: da CLT à reforma trabalhista de 2017 (Lei n. 13.467)**. 6ª ed. São Paulo: LTr, 2018.

DALAZEN, João Oreste. **Reflexões sobre o poder normativo da Justiça do Trabalho e a EC 45/2004**. Revista dos Tribunais on line. Disponível em: < https://www.revistadostribunais.com.br/maf>. Acesso em: 25 maio 2019.

DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de Direito do trabalho**. 17ª ed., rev. e ampl., conforme Lei n. 13.467/2017 e MPr. N. 808/2017. São Paulo: LTr, 2018.

DELGADO, Maurício Godinho. **Direito coletivo do trabalho**. 7ª ed., rev. e ampl. São Paulo: LTr, 2017.

DELGADO, Maurício Godinho; DELGADO, Gabriela Neves. **A Reforma Trabalhista no Brasil: com comentários à Lei n. 13.457/2017**. São Paulo: LTr, 2017.

HINZ, Henrique Macedo. **O poder normativo da justiça do trabalho**. São Paulo: LTr, 2000.

LOPES, Otavio Brito. **O poder normativo da Justiça do Trabalho após a Emenda Constitucional n. 45**. Revista LTr., São Paulo, v. 69, n. 2, p.160-166, 2005.

MARTINS FILHO, Ives Gandra da Silva. **Manual esquemático de direito e processo do trabalho**. 24ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro (*in memorian*); Nascimento, Sônia Mascaro; Nascimento, Marcelo Mascaro. **Compêndio de Direito Sindical**. São Paulo: LTr., 2015.

NASCIMENTO, Rafael Monteiro de Castro. **O Poder Normativo da Justiça do Trabalho e os Efeitos da Sentença Normativa**. Conteúdo Jurídico, Brasília-DF: 12 ago. 2016. Disponível em: <http://www.conteudojuridico.com.br/?artigos&ver=2.56563>. Acesso em: 12 maio 2019.

ROMITA, Aryon Saião. O poder normativo da justiça do trabalho: Antinomias constitucionais. In: **Revista do Tribunal Superior do Trabalho**, Rio de Janeiro, v. 67, n. 2, p.43-53, abr/jun 2001. Trimestral. Disponível em: <https://juslaboris.tst.jus.br/handle/20.500.12178/52282>. Acesso em: 26 maio 2019.

SANTOS, Enoque Ribeiro dos. **Processo Coletivo do Trabalho**. 2ª ed., rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2018.