

Voto vogal

Arguição de descumprimento de preceito fundamental. **Súmula 277/TST**. Interpretação firmada pelo Tribunal Superior do Trabalho no sentido de assentar a **ultratividade relativa das cláusulas normativas das convenções ou acordos coletivos**. Alegação de violação dos preceitos fundamentais da legalidade e da separação de poderes (CF/88, arts. 2º; 5º, *caput*, e ii; e 60, § 4º, iii). **Controvérsia jurídica superada** em face da superveniente edição da Lei nº 13.467/2017 (reforma do trabalho), que consagrou a vedação à ultratividade das normas coletivas (CLT, 614, § 3º). **Hipótese de p rejudicialidade. Mérito**. Inexistência de violação de preceito fundamental. Adoção do critério da **ultratividade relativa das normas coletivas** como forma de superar o quadro de instabilidade nas relações trabalhistas resultante da situação de anomia verificada no período entre o fim da vigência do instrumento coletivo e a celebração de nova convenção coletiva de trabalho. Solução adequada à tutela efetiva dos direitos fundamentais dos trabalhadores. **ADPF prejudicada**. **Superada a questão preliminar, julga-se improcedente o pedido**.

A Senhora Ministra Rosa Weber: 1. Trata-se de arguição de descumprimento de preceito fundamental ajuizada pela Confederação Nacional dos Estabelecimentos de Ensino – Confenen – em face da “ ***interpretação judicial dada pelo Tribunal Superior do Trabalho e pelos Tribunais Regionais do Trabalho da Primeira e Segunda Regiões***, em diversos julgados e veiculada na ***Súmula nº 277 do TST, nova redação determinada pela Resolução nº 185, de 14.09.2012, ao artigo 114, §2º da CF, com as alterações introduzidas pela Emenda Constitucional nº 45/2004***”.

2. Insurge-se a autora contra a orientação jurisprudencial consubstanciada **na Súmula nº 277** do Tribunal Superior do Trabalho, que possui a seguinte redação:

CONVENÇÃO COLETIVA DE TRABALHO OU ACORDO COLETIVO DE TRABALHO. EFICÁCIA. ULTRATIVIDADE (redação

alterada na sessão do Tribunal Pleno realizada em 14.09.2012) - Res. 185/2012 – DEJT de 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.

A diretriz jurisprudencial consubstanciada no enunciado sumular questionado consagra o **princípio da ultratividade relativa** das cláusulas normativas previstas em acordos e convenções coletivas do trabalho.

3 . Quanto aos fundamentos subjacentes à pretensão de inconstitucionalidade, reporto-me ao bem lançado relatório da lavra do eminente Ministro Gilmar Mendes.

4 . **Examino** os pressupostos de admissibilidade da arguição de descumprimento de preceito fundamental.

Perda superveniente do objeto

5 . A controvérsia posta cinge-se à compatibilidade com o texto constitucional da Súmula nº 277/TST, na redação dada pela Resolução TST n. 185, de 14.9.2012, cujo teor consagra exegese no sentido da **ultratividade relativa** das cláusulas normativas das convenções ou acordos coletivos.

Nada obstante, após o ajuizamento desta ação (ocorrido em 14.8.2014), **sobreveio a** edição da Lei nº 13.467 de 13 de julho de 2017, também chamada de *“Lei da Reforma Trabalhista”*, que **inseriu o § 3º** no art. 614 da CLT, que **vedou expressamente** a ultratividade dos acordos e convenções coletivas de trabalho.

Confira-se o texto do dispositivo normativo ora mencionado:

“Art. 614 (...)

.....

§ 3º – Não será permitido estipular duração de convenção coletiva ou acordo coletivo de trabalho superior a dois anos, **sendo vedada a ultratividade.**”

Como se vê, a reforma trabalhista modificou o quadro legislativo existente à época do ajuizamento desta arguição de descumprimento, positivando o mesmo entendimento defendido pela entidade autora.

Esse fato torna prejudicada esta ação de controle concentrado de constitucionalidade, pois, na linha da jurisprudência desta Corte (ADI 132, Rel. Min. Ayres Britto, Plenário, DJe 14.10.2011), **carece de interesse de agir o autor da arguição de descumprimento de preceito fundamental quando o resultado pretendido já foi alcançado por meio de nova legislação.**

6 . Cabe acentuar, de outro lado, que a nova orientação legislativa veiculada pela Lei da Reforma Trabalhista (Lei n. 13.467/2017) **sequer existia** à época da edição da Súmula nº 277/TST, de modo que a interpretação judicial fixada nesse enunciado sumular adota como base legislativa o **texto derogado** do art. 614, § 3º, da CLT.

7 . Diante desse contexto, **mostrar-se-ia inadequado** examinar a constitucionalidade da Súmula nº 277/TST à luz do quadro existente à época de sua edição e **premature** antecipar a diretriz que virá a ser firmada no tema pelo E. Tribunal Superior do Trabalho diante da inovação legislativa promovida pela Lei da Reforma Trabalhista.

8 . Frente ao novo cenário legal, com impactos diretos no objeto da interpretação efetuada pelo Tribunal Superior do Trabalho, tenho por evidenciada a **perda superveniente do objeto** desta demanda constitucional, a ensejar sua **extinção** sem resolução do mérito.

9 . A Lei da Reforma Trabalhista, no ponto, **faz instaurar o diálogo institucional a ser mantido com a Justiça trabalhista**, cabendo ao Tribunal Superior do Trabalho avaliar os efeitos jurídicos da nova legislação em face da jurisprudência daquela E. Corte Superior.

10 . Entendo não caber a esta Suprema Corte, antecipando-se ao juízo a ser formulado pelas instâncias trabalhistas, avaliar, desde logo, as consequências futuras da reforma trabalhista em face da jurisprudência consolidada sob a égide de um texto legal revogado.

Com efeito, uma vez alterado o fundamento normativo embasador da interpretação fixada na Súmula, configura-se aberta uma das hipóteses de superação do precedente, oportunidade procedimental que possibilita à

jurisdição e, em especial aqui ao Tribunal Superior do Trabalho, a **reabertura interpretativa do problema** a partir de novas perspectivas argumentativas.

Não havendo sido suscitado nos autos eventual hipótese de mora injustificada pelo Tribunal Superior do Trabalho na avaliação da compatibilidade da Súmula nº 277 com o novo regime legal, não cabe a esta Corte antecipar-se ao pronunciamento daquela E. Corte Superior. A controvérsia exige amadurecimento jurisprudencial perante o foro legítimo de debate, sem que se imponha a padronização preventiva das diretrizes a serem observadas no âmbito da Justiça do Trabalho.

Caso o próprio Supremo Tribunal Federal venha a se posicionar sobre a subsistência da Súmula nº 277/STF antes mesmo do Tribunal Superior do Trabalho ter a oportunidade de se manifestar sobre o tema, ocorrerá indesejável sobreposição jurisprudencial e indevida supressão de instâncias jurisdicionais.

Mesmo sendo titular da condição de intérprete e guardião da Constituição Federal, cabe ao Supremo Tribunal Federal prestigiar o saudável diálogo entre precedentes, oportunizando o amadurecimento perante as instâncias inferiores das controvérsias judiciais – especialmente aquelas fundadas na interpretação de textos legais – antes de definir, verticalmente, a única interpretação jurídica possível quanto a determinada matéria.

Entendo que a segurança jurídica não pode refrear a pluralidade argumentativa, o direito vivente, inerente ao sistema difuso-incidental de interpretação constitucional praticado no âmbito das Cortes Superiores. Tampouco pode obstruir cedo demais a deliberação constitucional democrática instaurada nos órgãos jurisdicionais que integram a estrutura do Poder Judiciário. Essa lógica procedimental, caso afirmada, pode converter a arguição de descumprimento de preceito fundamental em instrumento processual vocacionado à tutela preventiva da controvérsia jurisdicional, e não resolutiva desta.

Em outras palavras, o conteúdo da validade e legitimidade discursiva dos precedentes interpretativos reside no procedimento democrático e plural do debate, sem interrupções prematuras.

11 . Vale destacar que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento das ADIs 2.200 e 2.288, defrontando-se com a mesma

controvérsia em torno da ultratividade dos acordos e convenções coletivas de trabalho (deduzida com base no texto da Lei n. 8.542/1992, que dispõe sobre a Política Nacional de Salários), **assentou o prejuízo das ações constitucionais , em decorrência da superveniente edição da Lei n. 13.467 /2017** . Transcrevo o teor da ementa dos acórdãos:

EMENTA: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. MEDIDA PROVISÓRIA N. 1.950-62/2000, CONVERTIDA NA LEI N. 10.192/2001. REVOGAÇÃO DOS §§ 1º E 2º DO ART. 1º DA LEI N. 8.542/1992. ACORDOS E CONVENÇÕES COLETIVOS DE TRABALHO. SUPERVENIÊNCIA DA LEI N. 13.467/2017. PREJUÍZO DA AÇÃO.

1. Argumentação genérica quanto à indicação de afronta ao inc. XXXVII do art. 5º da Constituição da República.

2. A conversão da Medida Provisória n. 1.950-62/2000 na Lei n. 10.192/2001 torna prejudicado o debate sobre o preenchimento da excepcionalidade exigida pelo art. 62 da Constituição da República.

3. Nos incs. VI e XXVI do art. 7º da Constituição da República não se disciplinam a vigência e a eficácia das convenções e dos acordos coletivos de trabalho. A conformação desses institutos compete ao legislador ordinário, que deverá, à luz das demais normas constitucionais, eleger políticas legislativas aptas a viabilizar a concretização dos direitos dos trabalhadores.

4. Superveniência da Lei n. 13.467/2017, que expressamente veda ultratividade no direito do trabalho brasileiro. Esvaziamento da discussão quanto à lei revogadora. Impossibilidade de repriminção das normas revogadas pelos dispositivos questionados.

5. Ação direta de inconstitucionalidade prejudicada. (julgado em 04.6.2020, DJ 03.11.2020, Rel. Ministra Cármen Lúcia).

12 . Pelas razões expostas, **assento o prejuízo** desta arguição de descumprimento, em razão da perda superveniente de objeto, **e julgo extinto** o processo sem resolução do mérito.

Súmula 277 do TST. Necessidade de proteção dos trabalhadores diante da situação de anomia decorrente do impasse nas negociações coletivas

13 . Caso superada a questão preliminar, examino o mérito.

14 . A controvérsia jurídica posta diz respeito à eficácia dos instrumentos de autocomposição do conflito trabalhista de natureza coletiva (ultratividade absoluta, ultratividade relativa ou não ultratividade).

15 . Rememoro, no ponto, as três teorias principais teorias adotadas na matéria, conforme precisão exposição em obra doutrinária do eminente Ministro Mauricio Godinho Delgado, do Tribunal Superior do Trabalho.

A teoria da “ aderência irrestrita ” (ou “ ultratividade plena ”) preconiza que as normas veiculadas em negociação coletiva integram definitivamente os contratos de trabalho, sem possibilidade de ulterior supressão, nos moldes da diretriz que emana do art. 468 da CLT para os contratos individuais. Sob essa perspectiva, os acordos e convenções coletivos não podem suprimir direitos já estabelecidos em instrumentos coletivos anteriores, apenas ampliar os benefícios alcançados pelas categorias profissionais.

Já a teoria da “ aderência limitada pelo prazo ” (não ultratividade), posição interpretativa adotada pelo Tribunal Superior do Trabalho à época da edição da Súmula nº 277, em sua redação original, reconhece a eficácia das cláusulas normativas apenas durante o período de vigência do instrumento coletivo, com a extinção automática das respectivas disposições contidas após o término do prazo pactuado (cujo limite máximo poderia ser de até 2 anos). Para os defensores dessa linha interpretativa, as cláusulas normativas dos diplomas coletivos vigoram apenas no prazo assinado. O patamar jurídico estabelecido nos contratos coletivos anteriores em absoluto vincula as negociações posteriores, impondo-se a negociação das cláusulas, com ampla liberdade, a cada novo período contratual.

Por fim, a teoria da “ aderência limitada por revogação ” (ultratividade relativa) constitui, na lição do eminente juslaboralista, a posição “ *tecnicamente mais correta e doutrinariamente mais sábia* ”. Essa vertente interpretativa estipula a prorrogação da vigência das cláusulas contratuais até a sua revogação por um novo pacto coletivo de trabalho. Trata-se de posição intermediária, pois incorpora o elemento da **estabilidade** , ao viabilizar a perpetuação da vigência das cláusulas normativas, mas preserva a **liberdade contratual** , uma vez que o efeito da ultratividade perdura somente até a celebração do novo instrumento coletivo, cujo conteúdo não está vinculado ao pacto anterior. **Vale enfatizar** , segundo a

teoria da ultratividade relativa, o conteúdo do novo instrumento coletivo não guarda vinculação ao anteriormente pactuado, viabilizando ampla possibilidade de negociação.

16 . A maior vantagem da adoção do critério da ultratividade relativa é o fato de conferir segurança jurídica às relações de trabalho, **especialmente no período entre o fim da vigência do instrumento coletivo anterior e a pactuação do subsequente** , ao assegurar um regime jurídico **provisório** nesse intervalo de tempo, preenchendo o limbo jurídico decorrente do impasse negocial. É a posição adotada na Súmula 277 do TST, na nova redação dada pela Resolução nº 185/2012.

17 . Como registrado no relatório, a entidade autora desta arguição de descumprimento sustenta que o teor da Súmula nº 277/TST **teria resultado de interpretação errônea** do conteúdo normativo da EC nº 45/2004. Segundo alega a autora, após o advento da EC nº 45/2004, o texto original da Súmula nº 277/TST teria sido modificado pelo TST, em razão daquela Corte Superior entender que a **nova redação** do art. 144, § 2º, da Constituição, **teria condicionado** as decisões proferidas em dissídios coletivos à **observância das condições de trabalho convencionadas “anteriormente”** .

Na realidade , como será demonstrado, o que ensejou a modificação da orientação firmada pelo Tribunal Superior do Trabalho foi a constatação de que, diante da nova exigência processual instituída pela EC nº 45/2004, que impôs a necessidade de *“comum acordo”* entre as partes para a instauração do dissídio coletivo, **tornou-se recorrente o término da vigência dos contratos coletivos , sem que as partes atingissem o acordo comum exigido pela norma** . Em consequência, **não havendo** acordo entre as partes para a instauração do dissídio coletivo, **nem contrato coletivo** em decorrência do exaurimento de seus efeitos, o impasse na contratação das novas condições de trabalho ocasionava o surgimento de um limbo jurídico, incompatível com a dignidade da pessoa humana, causando insegurança jurídica no âmbito das relações de trabalho. **Por esse motivo, prevaleceu o entendimento que preconizava a preservação dos efeitos dos contratos coletivos de trabalho, precariamente, até a superação do impasse contratual** .

18 . Como dito, a compreensão das causas justificadoras da modificação da orientação consagrada **na redação originária** da Súmula 277 do TST, alterada pela Resolução 185/2021, é preciso ter presente a disciplina constitucional pertinente aos dissídios coletivos **antes e depois da EC nº 45 /2004** , que promoveu a reforma do Judiciário.

19. Em seu texto original , frustradas as tentativas de solução consensual entre categorias profissionais e o empregadores, **a Constituição assegurava** a qualquer dos polos conflitantes o acesso à Justiça por meio da instauração do dissídio coletivo, **não havendo qualquer exigência estabelecimento de acordo prévio entre as partes para esse fim** . Nesse caso, o órgão competente da Justiça do Trabalho estabeleceria as normas e condições reguladoras das relações de trabalho **por meio de sentença normativa** .

Confira-se:

Art. 114. Compete à Justiça do Trabalho conciliar e julgar os dissídios individuais e coletivos entre trabalhadores e empregadores, abrangidos os entes de direito público externo da administração pública direta e indireta dos Municípios, do Distrito Federal, dos Estados e da União, e, na forma da lei, outras controvérsias decorrentes da relação de trabalho, bem como os litígios que tenham origem no cumprimento de suas próprias sentenças, inclusive coletivas.

§ 1º - Frustrada a negociação coletiva, as partes poderão eleger árbitros.

§ 2º - **Recusando-se qualquer das partes à negociação ou à arbitragem, é facultado aos respectivos sindicatos ajuizar dissídio coletivo, podendo a Justiça do Trabalho estabelecer normas e condições, respeitadas as disposições convencionais e legais mínimas de proteção ao trabalho.**

Na lição mais uma vez de Maurício Godinho Delgado, nesse contexto constitucional, "**caso não fosse viável a negociação , poder-se-ia , tranquilamente , propor a ação de dissídio coletivo de natureza econômica , ficando determinado, pela Constituição, à Justiça do Trabalho estabelecer normas e condições, respeitadas as disposições convencionais e legais mínimas de proteção ao trabalho**".

Esse regime jurídico, hoje revogado, assegurava elevado nível de segurança jurídica no âmbito das relações de trabalho, pois, **caso as entidades coletivas não atingissem consenso** , facultava-se ao sindicato interessado o ajuizamento de **dissídio coletivo de trabalho** , viabilizando-se a solução do impasse por meio de sentença normativa emanada dos órgãos da Justiça do Trabalho.

À época, a Súmula nº 277/TST **consagrava o postulado da ultratividade limitada pelo prazo** (inexistência de ultratividade das normas coletivas), estabelecendo que as cláusulas das sentenças normativas, assim como

também ocorria em relação aos acordos e convenções coletivas de trabalho (CLT, art. 620), **tinham sua eficácia restrita ao respectivo prazo de vigência , não se incorporando** aos contratos individuais de trabalho:

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.

20. Com o advento da Emenda Constitucional nº 45/2004, no entanto, houve profunda alteração da moldura constitucional atinente à solução heterônoma dos conflitos coletivos.

A nova redação do art. 114, § 2º, da Constituição Federal veio a impor o **pressuposto processual de concordância das partes coletivas** (“*comum acordo*”) para a propositura do dissídio coletivo de natureza econômica, além de vincular o poder normativo às disposições anteriormente convencionadas. Transcrevo o dispositivo com sua nova redação:

Art. 144. (...)

.....
§ 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**.

Ao condicionar a instauração de dissídio coletivo à **existência de comum acordo** entre os polos antagônicos, a nova sistemática constitucional criou verdadeira barreira de acesso à Justiça do Trabalho, pois os grupos de trabalhadores e de empregadores que sequer conseguiam atingir, entre si, consenso em torno das condições de trabalho, encontravam dificuldade ainda maior em concordarem, voluntariamente, a submeter-se à Justiça do Trabalho.

Assim, **sem o consenso necessário à celebração de nova convenção coletiva de trabalho e sem a possibilidade de acesso ao Judiciário** – em razão de ser condição desse acesso, reitero à exaustão, o acordo comum exigido pela nova regra constitucional (CF, art. 114, § 2º) –, tornou-se habitual a expiração do prazo de vigência dos instrumentos coletivos, a

gerar **um cenário de incerteza quanto ao regime jurídico vigente entre o término do contrato coletivo anterior e a celebração do instrumento coletivo subsequente**, diante do impasse entre os sindicatos e os empregadores.

A **insuperável situação de anomia** no âmbito das relações de trabalho ocasionava um quadro de desrespeito à dignidade dos trabalhadores, ao mesmo tempo em que estavam **desprotegidos** diante do exaurimento dos efeitos do contrato coletivo, encontravam-se **desesperançosos** diante da falta de perspectiva do inatingível "*comum acordo*".

21 . Considerado o quadro de insegurança jurídica e precariedade das garantias trabalhistas instaurado, o Tribunal Superior do Trabalho assentou a preservação da validade dos contratos coletivos de trabalho, mesmo após o fim de sua vigência, **provisoriamente**, somente até os sindicatos e empregadores atingirem uma solução, seja ela consensual (novo instrumento coletivo) ou judicial (sentença normativa).

Essa orientação jurisprudencial do Tribunal Superior do Trabalho, **firmada desde maio de 2008 na Seção de Dissídios Coletivos** (ROCD 143900-69.2004.5.04.0000, Rel. Min. Maurício Godinho Delgado, SDC, DJ 09.5.2008; ROCD 59800-21.2003.5.04.0000, Rel. Min. Kátia Magalhães Arruda, SDC, DEJT 21.11.2008; ROCD 182200-32.2006.5.04.0000, Rel. Min. Dora Maria da Costa, SDC, DEJT 06.02.2009, entre outros), deu ensejo à edição da Resolução nº 185/2012, por meio da qual modificada a redação da Súmula 277 do TST, para expressar a nova diretriz consolidada no âmbito daquela Corte Superior, no sentido da **consagração do princípio da ultratividade relativa** das normas coletivas:

CONVENÇÃO COLETIVA DE TRABALHO OU ACORDO COLETIVO DE TRABALHO. EFICÁCIA. ULTRATIVIDADE (redação alterada na sessão do Tribunal Pleno realizada em 14.09.2012) - Res. 185/2012 – DEJT de 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.

22. Na minha compreensão, a exigência de "*comum acordo*" dos entes coletivos para o acesso ao poder normativo como solução heterônoma do conflito coletivo, de quase impossível materialização - considerada a

dificuldade de negociação pelas partes -, alterou significativamente o equilíbrio de poderes no sistema de autocomposição do conflito coletivo, princípio norteador da atuação da representação sindical, com nítido impacto na interpretação constitucional dos efeitos das normas coletivas de trabalho à luz da dimensão positiva do princípio da liberdade sindical.

Com efeito, o direito fundamental de liberdade sindical dimanava não apenas da sua **dimensão negativa**, de não interferência do poder público, mas também da sua **dimensão positiva** de fomento às condições para a efetividade da negociação coletiva.

Esgotado o prazo de vigência do acordo ou da convenção coletiva, a automática supressão das cláusulas pactuadas pode acarretar renitência da categoria econômica em participar das tratativas negociais por novas condições de trabalho, a exigir maior esforço da categoria profissional para a solução autônoma do conflito coletivo, uma vez presente, até mesmo para o ajuizamento do dissídio coletivo, a exigência de concordância das partes.

Nessa moldura hermenêutica de prestígio à negociação coletiva, diante da necessária equivalência das forças entre as entidades sindicais representantes dos empregados e empregadores, entendo harmônicos o ato interpretativo do Tribunal Superior do Trabalho configurado na sua Súmula nº 277 e os arts. 7º, *caput*, XXVI, 8º, VI e 114, § 2º, da Constituição Federal.

23 . A ultratividade das normas coletivas não é novidade no sistema jurídico brasileiro. Enquanto vigente, o **§ 1º do art. 1º da Lei nº 8.542/1992** prestigiava as disposições ajustadas em negociações coletivas, tanto por meio de convenções coletivas de trabalho quanto por meio de acordos coletivos de trabalho, de modo a assegurar a manutenção do amparo conquistado. Vale dizer, os direitos e garantias sociais pactuados em negociações coletivas não poderiam ser suprimidos ou mitigados unilateralmente pelos empregadores, nem mesmo pelo término da vigência do instrumento de ajuste, uma vez que integravam relativamente o contrato de trabalho.

Afirmo relativamente integrados, porque referidos direitos e garantias sociais, assegurados em negociações coletivas, somente subsistem enquanto não celebrados acordos coletivos ou convenções coletivas de trabalho disciplinando de maneira diversa a mesma matéria. Resulta permitida,

assim, de acordo com a teoria encampada por aquele preceito legal, a possibilidade de eliminação de tais benefícios mediante a formalização de instrumento congênere àquele que os instituiu.

Não se trata, nesse passo, de uma integração absoluta das cláusulas constantes da negociação coletiva ao contrato de trabalho, cuidando-se, em verdade, daquilo que a doutrina denomina de “ *aderência limitada por revogação* ” ou “ *ultratividade relativa* ” das cláusulas normativas.

24 . A redução do patamar alcançado pelos trabalhadores, em termos de direitos e garantias, em determinada norma coletiva, somente é viável mediante a pactuação de instrumento similar àquele que instituiu essas condições mais benéficas, de modo que, enquanto não celebrado acordo coletivo de trabalho ou convenção coletiva de trabalho disciplinando de maneira diversa a mesma matéria, o tratamento normativo original, conferido pela negociação coletiva, permanece vigente.

Essa última teoria prestigia o direito fundamental de negociação coletiva, núcleo essencial do direito à liberdade sindical, porquanto estimula os sujeitos coletivos a entabularem novas condições de trabalho consentâneas com eventuais mudanças conjunturais. Representa, em verdade, nítido adensamento do direito de liberdade sindical em sua dimensão positiva ao proporcionar os meios necessários ao pleno desenvolvimento do exercício da atividade sindical por meio da negociação coletiva, conforme doutrina do professor Ricardo José de Macêdo Britto Pereira:

“O direito de liberdade sindical, previsto constitucionalmente, engloba em seu conteúdo o direito de negociação coletiva. A eficácia vertical desse direito fundamental não se esgota na sua dimensão negativa, de não interferência indevida do poder público nas questões sindicais. **A dimensão positiva é de destacada relevância e consiste em medidas estatais que criem condições e removam os obstáculos ao exercício satisfatório do direito** . Tais providências são dirigidas a todos os agentes públicos e a todos os poderes.”

Na prática, cessadas as condições de trabalho anteriormente entabuladas pela expiração do prazo de vigência das normas coletivas, os sindicatos profissionais ficam em desvantagem em relação aos empregadores no que diz com a responsabilidade pela negociação coletiva. A ultratividade das normas coletivas representa incentivo à autocomposição do conflito coletivo na medida em que inverte a posição

dos empregadores, despertando-lhes o empenho na instauração de novo ciclo de negociações para a defesa dos interesses econômicos com a fixação de novas condições de trabalho .

25 . Nesse cenário, os **§§ 1º e 2º do art. 1º da Lei nº 8.542/1992** conferiam maior efetividade a direitos sociais trabalhistas, consistindo, na linha do comando inserto nos artigos **7º, incisos VI, XIII, XIV, XXVI, 8º, 9º e 114, § 2º**, da Lei Fundamental, em incentivo ao respeito ao mínimo em termos de tutela de direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, bem como em estímulo às negociações coletivas de trabalho que, desde a promulgação da Constituição Federal de 1988, passaram a ser a via mais importante de solução de conflitos coletivos trabalhistas.

Considerado o intuito plasmado nos **§§ 1º e 2º do art. 1º da Lei nº 8.542/1992**, tem-se, enfim, que efetivamente conferiram maior adensamento às normas constitucionais que asseguram direitos sociais trabalhistas e reconhecem as convenções e acordos coletivos de trabalho, denotando prestígio à relevância conferida pelo texto constitucional aos direitos mínimos dessa classe de pessoas e aos ajustes coletivos.

Noutro dizer, conquanto aqueles preceitos constitucionais, e especialmente o **inciso XXVI do art. 7º da Lei Fundamental**, sejam autoaplicáveis, como bem gizado pelo eminente Relator – independentes, pois, de concretização legislativa para desencadeamento da plenitude dos seus efeitos –, é certo que as respectivas normas, em alguma medida, são potencializadas pela legislação infraconstitucional, a exemplo dos mencionados **§§ 1º e 2º do art. 1º da Lei nº 8.542/1992**.

A esse respeito importante lembrar que “ *o postulado da aplicabilidade imediata dos direitos fundamentais não elucida de que forma se dá esta aplicabilidade e quais os diversos efeitos jurídicos que lhe são inerentes* ”, pelo que importante a expansão da carga eficaz de tais normas constitucionais, mediante a atuação do legislador ordinário, de modo a alargar-lhes a aptidão para produzir efeitos.

26 . Invoco, no aspecto, lição do eminente Ministro Luís Roberto Barroso, segundo o qual a ideia de efetividade exprimiria “ *o cumprimento da norma, o fato de ela ser aplicada e observada* ”, “ *a realização do Direito, o desempenho concreto de sua função social* ”. Resume-se a doutrina da efetividade – ou eficácia social da norma –, no seu dizer, ao fato de que “ *todas as normas constitucionais são normas jurídicas dotadas de eficácia e veiculadoras de comandos imperativos* ”, incumbindo ao Poder Judiciário

“papel ativo e decisivo na concretização da Constituição” e na promoção dos valores constitucionais.

27 . Existe, ademais, no Brasil, o *“ paradoxo de as normas constitucionais possuírem eficácia jurídica imediata e, ao mesmo tempo, serem as mais sujeitas ao descumprimento e à inaplicabilidade devido aos sobressaltos econômicos”*.

Nesse contexto, a ultratividade das normas coletivas mantém o patamar razoável de tutela de direitos assegurados na Lei Fundamental, promovendo o cumprimento de normas e valores constitucionais - sem comprometer, importa ser dito, as diretrizes enfileiradas na política nacional de salários formatada em 1992 e complementada em 2001 - , não se afigura razoável sua retirada do mundo jurídico, em inequívoco retrocesso social.

Efetivamente, destinada à ampliação e instrumentalização dos direitos dos trabalhadores consagrados na Constituição, a declaração da inconstitucionalidade da ultratividade das normas coletivas implicaria verdadeiro retrocesso em sentido estrito, cuja proibição *“ diz com a possibilidade de limitar a auto-reversibilidade de medidas do poder público que tenham concretizado direitos fundamentais em geral [...]”*. Consoante Sarlet, a questão central a esse respeito é

“saber se e até que ponto pode o legislador infraconstitucional [...] voltar atrás no que diz com a implementação dos direitos fundamentais sociais [...] ainda que não o faça com efeitos retroativos e que não esteja em causa uma alteração do texto constitucional.

Não se poderá, contudo, confundir o problema da concretização legislativa dos direitos fundamentais sociais – em que pesem suas inequívocas similitudes e seus aspectos comuns – com o da manutenção dos níveis gerais de proteção social alcançados no âmbito do Estado Social, já que esta problemática abrange toda e qualquer forma de redução das conquistas sociais mesmo quando realizadas única e exclusivamente no plano da legislação infraconstitucional densificadora do princípio da Justiça e do Estado Social que, paralelamente com o princípio do Estado de Direito e com o princípio democrático, encontrou ampla e expressa guarida na nossa Constituição [...]”.

28 . Nesse sentir, eventual declaração de inconstitucionalidade visaria a resguardar não a ultratividade em si das negociações coletivas, mas o efeito catalisador dessa, consistente principalmente no incentivo legal à celebração de norma coletiva, em reforço ao reconhecimento previsto na Lei

Fundamental (7º, XXVI), bem como, em última análise, no robustecimento dos direitos do trabalhador, entre os quais aqueles assegurados no instrumento coletivo – inequívoca fonte formal de direitos – até que outra norma coletiva fosse celebrada.

29 . A propósito desse preceito constitucional, cumpre enfatizar que o Brasil ratificou, em 18.11.1952, a Convenção Internacional da OIT nº 98 - que dispõe sobre direito de sindicalização e de negociação coletiva - e, em 10.7.1992, a Convenção Internacional da OIT nº 154, que versa sobre o fomento à negociação coletiva. Tal impõe seja essa via “ *facilitada e fomentada, a fim de que possa, em maior escala, ampliar o nível de proteção ao trabalhador brasileiro* ”.

O reconhecimento das convenções e acordos coletivos de trabalho decorre, considerado o espírito da Lei Maior e dessas Convenções Internacionais, da percepção, por parte do legislador, da importância do processo de negociação coletiva como instrumento de proteção dos direitos fundamentais sociais, principalmente por trazer à mesa de debates sujeitos coletivos e não mais o trabalhador isoladamente. Essa circunstância concretiza “ *o princípio da equivalência entre os contratantes coletivos, próprio do Direito Coletivo do Trabalho e harmônico à Constituição da República* ”.

30 . A referida equivalência, garantidora da isonomia material entre os contratantes coletivos, é a que mais se harmoniza com o texto constitucional, à medida que propicia menor precarização das relações trabalhistas, coadunando-se com o princípio da proibição do retrocesso social, também chamado de princípio da vedação ao retrocesso. De fato, em se tratando de efetivação de direitos fundamentais sociais – como são os direitos trabalhistas –, o referido princípio obsta que sejam desconstituídas as conquistas normativas já alcançadas em determinado contexto social, consistentes em direitos trabalhistas mínimos. Isso porque permeado em todo o texto constitucional o firme propósito de consolidação do valor social do trabalho e dos princípios da proteção do trabalhador e da dignidade humana, de forma a tornar evidente que o ordenamento não pode ser “ *transmudado de modo a vilipendiar os valores construídos na sociedade brasileira e os direitos fundamentais nas relações de trabalho* ”, impositivo, ao contrário, o “ *aperfeiçoamento dos institutos protetivos já existentes, no sentido de otimização dos direitos fundamentais no trabalho [...]* ”.

Acerca ainda do “ *princípio do não retrocesso social* ” vale transcrição do magistério do eminente jurista português Joaquim José Gomes

Canotilho, na obra Direito Constitucional e Teoria da Constituição – com destaques em acréscimo:

“O princípio da democracia económica e social aponta para a **proibição de retrocesso social**.

A ideia aqui expressa também tem sido designada como proibição de “contra-revolução social” ou da “evolução reacionária”. Com isto quer dizer-se que os direitos sociais e económicos (ex. direito dos trabalhadores, direito à assistência, direito à educação), uma vez obtido determinado grau de realização, passam a constituir, simultaneamente, uma *garantia institucional* e um *direito subjectivo*. [...]. **A violação do núcleo essencial efectivado justificará a sanção de inconstitucionalidade relativamente a normas manifestamente aniquiladoras da chamada “justiça social”**. Assim, por ex., será inconstitucional uma lei que extinga o direito a subsídio de desemprego ou pretenda alargar desproporcionalmente o tempo de serviço necessário para a aquisição do direito à reforma.”.

Continua o renomado autor:

“O princípio da proibição de retrocesso social pode formular-se assim: o núcleo essencial dos direitos sociais já realizado e efectivado através de medidas legislativas (“lei da segurança social”, “lei do subsídio de desemprego”, “lei do serviço de saúde”) deve considerar-se constitucionalmente garantido, **sendo inconstitucionais quaisquer medidas estaduais que, sem a criação de outros esquemas alternativos ou compensatórios, se traduzam, na prática, numa “anulação”, “revogação”, ou “aniquilação” pura e simples desse núcleo essencial**”.

Na mesma linha, os seguintes fundamentos de Ana Paula de Barcellos, que reputo aplicáveis à presente acção:

“A vedação do retrocesso, por fim, é uma derivação da eficácia negativa, particularmente ligada aos princípios que envolvem os direitos fundamentais. Ela pressupõe que esses princípios sejam concretizados através de normas infraconstitucionais (isto é: frequentemente, os efeitos que pretendem produzir são especificados por meio da legislação ordinária) e que, com base no direito constitucional em vigor, um dos efeitos gerais pretendidos por tais princípios é a progressiva ampliação dos direitos fundamentais. Partindo desses pressupostos, o que **a vedação do retrocesso propõe se possa exigir do Judiciário é a invalidade da revogação de normas que, regulamentando o princípio, concedam ou ampliem direitos fundamentais**, sem que a revogação em questão seja acompanhada de uma política substitutiva ou equivalente. Isto é: a invalidade, por

inconstitucionalidade, ocorre quando se revoga uma norma infraconstitucional concessiva de um direito, deixando em seu lugar um vazio ou uma regulamentação tão irrelevante que, caso editada originariamente, não teria sido capaz de concretizar o direito fundamental. Não se trata, é bom observar, da substituição de uma forma de atingir o fim constitucional por outra, que se entenda mais apropriada. **A questão que se põe é a da revogação da norma infraconstitucional, pela qual o legislador esvazia o comando constitucional, exatamente como se dispusesse contra ele diretamente** .”.

31 . Nesse contexto, par da hermenêutica ora perfilhada, a Súmula 277 do TST encontra respaldo no § 2º do artigo 114 da Lei Maior, com a redação conferida pela Emenda Constitucional nº 45 de 2004 que, ao conferir o poder normativo judicial trabalhista, estabelece que, “ *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* ”.

Sobre esse dispositivo constitucional, SUSSEKIND leciona:

“Ora, o processo de dissídio coletivo só pode ser instaurado quando houver fracassado a negociação coletiva para a prorrogação ou revisão da convenção ou do acordo coletivo. Por conseguinte, em regra quase absoluta, não haverá ‘disposições convencionais’ em vigor no momento da sentença normativa que julgar o dissídio. O que significa, por lógica dedução, que **a Carta Magna mandou respeitar as normas da convenção ou do acordo coletivo que sobrevivem, no plano das relações individuais de trabalho, porque, até que suas cláusulas normativas sejam revogadas ou alteradas por novo acordo ou convenção, elas integram os contratos individuais do trabalho dos respectivos destinatários** .”

32 . Compreendo, então, nesse contexto, que a nova redação conferida ao § 2º do art. 114 da CF, na qual inserida a citada exigência, robusteceu o prestígio dado pelo Poder Constituinte originário às disposições convencionadas até que outras fossem formalizadas.

33 . Ante o exposto, assento a **prejudicialidade** da presente arguição de descumprimento e, caso superada essa questão preliminar, julgo **improcedente** o pedido.

É o voto.

Plenário Virtual - minuta de voto - 26/05/2022 18:25