

INCORPORAÇÃO DAS CLÁUSULAS NORMATIVAS AOS CONTRATOS INDIVIDUAIS DE TRABALHO: a ultratividade das normas coletivas do trabalho

Juliana Cristina Guberte¹

Lincoln Zub Dutra²

RESUMO

O presente trabalho objetiva estudar a aplicação da ultratividade das normas coletivas a partir das disposições legais pertinentes ao tema, bem como as modificações trazidas pela Reforma Trabalhista. Considerando que a ultratividade permite a aplicação de determinada norma após o fim da sua vigência, o que se apresenta neste estudo é a possibilidade e a forma de aderência das cláusulas de dada norma coletiva aos contratos individuais de trabalho, abordando as principais teorias defendidas pela doutrina, além das decisões e interpretações dos tribunais acerca do tema em discussão. O trabalho conclui pela prevalência da teoria da aderência limitada pela revogação, a qual se mostra mais adequada, tratando-se de um meio-termo em relação às demais teorias doutrinárias e às disposições legais existentes.

Palavras-chave: Negociação coletiva. Normas coletivas. Ultratividade.

ABSTRACT

¹ Pós-graduanda em Direito do Trabalho e Relações Trabalhistas pela Católica de Santa Catarina. Graduada em Direito pela Universidade do Oeste de Santa Catarina – Unoesc, *Campus* Joaçaba; juliana.guberte@hotmail.com

² Pós Doutorando em Direito pela Universidade Federal de Santa Catarina - UFSC (2022/2023). Pós doutor em Direitos Humanos, Direitos Sociais e Direitos Difusos pela Universidade de Salamanca/ESPANHA (2021/2022). Doutor em Direito pela Pontifícia Universidade Católica do Paraná (PUC/PR). Mestre em Direitos Fundamentais e Democracia pelo Centro Universitário Autônomo do Brasil – UNIBRASIL. Pós-graduado em Direito do Trabalho e Processo do Trabalho pela Pontifícia Universidade Católica do Paraná (PUC/PR). Pós-graduando em Direito Tributário pela Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul (PUC/RS). Graduado em Direito pela Universidade Católica do Paraná (PUC/PR). Professor e Coordenador do Curso de Direito na Universitário na Universidade Católica de Santa Catarina. Coordenador da pós-graduação em Direito do Trabalho da Universidade Católica de Santa Catarina. Professor convidado em programas de pós-graduação. Escritor e Coordenador de obras jurídicas.

The present work aims to study the application of the ultrativity of collective norms from the legal provisions relevant to the theme, as well as the modifications brought by the Labor Reform. Considering that the ultrativity allows the application of a certain norm after the end of its validity, what is presented in this study is the possibility and form of adherence of the clauses of given collective norm to individual labor contracts, addressing the main theories advocated by the doctrine, in addition to the decisions and interpretations of the courts on the subject under discussion. The study concludes by the prevalence of the theory of adherence limited by revocation, which is more appropriate, being a middle ground in relation to other doctrinal theories and the existing legal provisions.

Keywords: Collective bargaining. Collective norms. Ultrativity.

1. INTRODUÇÃO

A ultratividade permite a aplicação de uma norma mesmo após o fim da sua vigência e o problema aqui questionado e trabalhado é se há a possibilidade de adoção da ultratividade das normas coletivas a partir da análise das disposições legais pertinentes, bem como as teorias doutrinárias acerca do tema em comento.

Para tanto, aborda-se a Súmula 277 do Tribunal Superior do Trabalho (TST) que permite a ultratividade por meio da teoria da aderência limitada pela revogação, o art. 614, §3º da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), que trata da aderência limitada pelo prazo, bem como a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) n. 323 (BRASIL, 2016), que suspendeu os efeitos da Súmula n. 277 do TST por meio de decisão liminar.

Há que se considerar que o tema da ultratividade das normas coletivas vem gerando embates jurídicos e discussões doutrinárias há muito tempo. Outrossim, trata-se também de um tema que envolve diversas posições contrárias e divergentes e é de relevante interesse público, isso porque diz respeito a centenas de empregados e empregadores, os quais são diretamente atingidos, vez que são partes indispensáveis na negociação coletiva, um

importante instrumento de resolução de conflitos coletivos e de regulamentação das condições de trabalho.

De forma sucinta, abordam-se os principais aspectos da negociação coletiva, envolvendo seus efeitos e a sua importância nas relações coletivas de trabalho. Ademais, conforme já destacado, apresentam-se as teorias doutrinárias a respeito do tema estudado, além dos efeitos e consequências da adoção (ou não) da ultratividade das normas coletivas.

O trabalho é elaborado a partir do método de abordagem dedutivo, isso porque tem o objetivo de explicar o tema fazendo uma análise dos conceitos, das correntes doutrinárias e das disposições legais aplicáveis à sua problemática, com o intuito de, ao final, chegar a uma resposta para o problema. Além disso, o método de procedimento utilizado diz respeito à pesquisa bibliográfica, com o intuito de fazer um levantamento da bibliografia já publicada, seja ela na forma de livros, revistas, artigos científicos ou outras, e utilizar a contribuição de diversos autores sobre o tema e sua problemática.

Por fim, é possível constatar que a negociação coletiva e os seus instrumentos são fundamentais para o direito coletivo do trabalho, uma vez que têm por objetivo regular as condições de trabalho na insuficiência da lei. Por esse motivo, mostra-se importante analisar o fenômeno da ultratividade das cláusulas normativas desses instrumentos, abordando, sobretudo, os principais efeitos e consequências da aplicação ou vedação da ultratividade.

2. NEGOCIAÇÃO COLETIVA TRABALHISTA

Como sabido, o direito do trabalho é dividido em direito individual do trabalho e direito coletivo do trabalho. Enquanto o primeiro trata da relação individual entre empregado e empregador, o direito coletivo do trabalho é o segmento que aborda a organização sindical, a representação dos trabalhadores, a negociação coletiva e o direito de greve.

O direito coletivo caracteriza-se por envolver as interações laborais grupais, ou seja, de um conjunto ou grupo de pessoas. Nascimento (2011, p. 1264) explica que o direito coletivo do trabalho tem por objetivo disciplinar os interesses coletivos e possui a função de criar normas para reger um grupo, destinando-se também a determinar direitos e obrigações relativas aos contratos individuais de trabalho.

No que diz respeito a essas interações entre trabalhadores e patrões e os conflitos existentes entre ambos, Leal (1992 p. 90) elucida:

Em todas as partes do mundo em que existem, organizados, o capital e o trabalho, sempre existiram conflitos entre estas duas forças. O conflito coletivo de trabalho é um conflito de Interesses, como qualquer conflito no sentido jurídico. A relevância deste conflito coletivo é destacada pela maior parte dos juristas, porque não se confina a Interesses restritos de cidadãos da sociedade. Ao contrário, abrange significativos segmentos desta mesma sociedade. Abala, ou pode abalar, as relações de produção, com sérios danos à economia setorial e mesmo nacional. Daí o empenho de juristas, de empresários e de trabalhadores, em resolver adequadamente suas pendências e seus conflitos, para que transcorram com normalidade as relações obreiro-patronais.

Dentre todos os pontos que o direito coletivo do trabalho aborda, a negociação coletiva é um instrumento que tem um papel importante e de relevante destaque, tendo em vista que o seu principal objetivo é voltado à defesa dos interesses e direitos dos trabalhadores, fixando melhores condições de trabalho. Segundo Martinez (2019, p. 985), a negociação coletiva pode ser entendida da seguinte forma:

A negociação é, então, uma ação, um procedimento por meio do qual dois ou mais sujeitos de interesses em conflito ou seus representantes, mediante uma série de temporizações, cedem naquilo que lhes seja possível ou conveniente para o alcance dos resultados pretendidos (ou para a consecução de parte desses resultados), substituindo a ação arbitral de terceiro ou a jurisdição estatal. Quando essa atividade é desenvolvida no plano das relações coletivas de trabalho, a negociação é adjetivada, recebendo a qualificação de negociação coletiva.

Esse instrumento negocial tem previsão legal no art. 7º, inciso XXVI, da Constituição Federal (BRASIL, 1988), que garante como direito dos trabalhadores o reconhecimento das convenções e dos acordos coletivos do trabalho, que são os instrumentos resultantes da negociação coletiva.

Neste ponto, é importante destacar que o conceito de negociação coletiva não deve ser entendido como sendo a convenção e o acordo coletivo, porque são coisas que se distinguem. Martins (2020, p. 1200) esclarece que a negociação coletiva é o meio pelo qual as partes envolvidas buscam entrar em um consenso acerca das suas divergências; já a convenção e o acordo coletivo são o resultado dessa negociação.

Além disso, a Convenção 154, da Organização Internacional do Trabalho (OIT), em seu art. 2º, definiu o conceito de negociação coletiva deste modo:

Art. 2 – Para efeito da presente Convenção, a expressão ‘negociação coletiva’ compreende todas as negociações que tenham lugar entre, de uma parte, um empregador, um grupo de empregadores ou uma organização ou várias organizações de empregadores, e, de outra parte, uma ou várias organizações de trabalhadores, com fim de:

- a) fixar as condições de trabalho e emprego; ou
- b) regular as relações entre empregadores e trabalhadores; ou
- c) regular as relações entre os empregadores ou suas organizações e uma ou várias organizações de trabalhadores, ou alcançar todos estes objetivos de uma só vez. (ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO, 1993).

Essa forma de solução de conflitos trabalhistas resulta na criação de normas coletivas, por meio do acordo ou da convenção coletiva, conforme ensina Martins (2020, p. 1200). É assim que as partes estabelecem, de comum acordo, condições compatíveis com a realidade econômica e social da relação de trabalho, visando assegurar as garantias legais e criar melhores condições de trabalho adaptando as relações entre empregados e empregadores

conforme as mudanças que ocorrem no âmbito trabalhista, criando deveres e obrigações para ambos.

2.1 Aspectos gerais

2.1.1 Princípios

É fundamental destacar que, assim como os diversos ramos do direito, a negociação coletiva é norteadada por alguns princípios que são de suma importância e que devem ser observados sempre que as partes se valerem desse instrumento para a pacificação dos conflitos trabalhistas existentes.

O primeiro deles é o princípio da boa-fé e de acordo com o que explica Cassar (2018, p. 265), trata-se de um requisito fundamental para a colaboração e transparência para a negociação coletiva, porque se faz necessária uma análise adequada das propostas da parte contrária, para que reflita com fidelidade a situação da empresa e das necessidades reivindicadas pelos trabalhadores.

Outro importante princípio é o do dever de informação, assegurado pelo art. 5º, inciso XIV da Constituição Federal (BRASIL, 1988), que é decorrente do princípio da boa-fé. Leite (2018, p. 798) elucida a importância desse princípio ao explicar que é fundamental que ambas as partes tenham conhecimento da situação real da empresa, bem como das necessidades dos trabalhadores, de forma que a negociação coletiva possa se embasar o mais proximamente dos elementos da realidade econômica, política e social dos atores sociais.

Ainda, há que se observar também o princípio da inescusabilidade da negociação, previsto no art. 616 da CLT (BRASIL, 1943). Referido dispositivo legal prevê que as partes, sejam elas sindicatos representativos de categorias econômicas ou profissionais e as empresas, mesmo quando não estejam representadas pela entidade sindical, não podem recusar a negociação

coletiva. Isso significa dizer que, mesmo que a negociação reste infrutífera, as partes não podem se recusar a tentar a solução dos conflitos trabalhistas por meio da negociação coletiva.

Acrescenta-se também o princípio da razoabilidade que, segundo Leite (2018, p. 800), estabelece que tanto o empregado quanto o empregador devem observar todos os pontos da negociação coletiva de forma moderada e proporcional às suas condições, de modo que nenhuma das partes deva impor exigências que não sejam compatíveis com a realidade, seja ela da empresa, do local de trabalho ou dos trabalhadores.

Há que se observar também o princípio da equivalência dos contratantes coletivos que, conforme Delgado (2001, p. 91-92), determina que as partes que se sujeitam à negociação coletiva possuam uma natureza jurídica idêntica, onde ambos são seres coletivos, e que detenham ferramentas e recursos igualmente eficazes e equilibrados, a fim de gerar uma igualdade de forças para negociar.

Desta feita, é plausível destacar que, sendo a negociação coletiva um método utilizado para a resolução de conflitos, a observância dos princípios garante que essa negociação seja realizada de forma harmônica e equilibrada, para que as partes consigam chegar a um consenso de forma justa e que atenda às necessidades dos trabalhadores e dos empregadores.

2.1.2 Participação dos sindicatos na negociação coletiva

Entre as principais funções dos sindicatos representantes das categorias profissionais e econômicas, destacam-se as de representação, assegurada pelo art. 513, alínea “a” da CLT (BRASIL, 1943), e a negocial, prevista na alínea “b” do mesmo dispositivo legal. De acordo com Martins (2020, p. 1121-1122), a primeira refere-se à prerrogativa do sindicato para representar, perante as autoridades administrativas e judiciais, os interesses da categoria

ou os interesses individuais dos associados; já a segunda é aquela que se observa nos acordos e convenções coletivas, que culmina na criação de normas coletivas aplicáveis à categoria.

Para que as partes possam participar e efetivar a negociação coletiva é necessário que detenham a legitimidade para tanto. Conforme Delgado (2018, p. 1646-1647), no caso dos trabalhadores, os sindicatos da respectiva categoria são quem possui a legitimidade para negociar e celebrar a negociação coletiva. Já os empregadores possuem legitimidade própria, o que significa dizer que podem ou não se fazerem representar pelo sindicato patronal na negociação coletiva, a depender do tipo de instrumento negocial a ser firmado.

Ademais, conforme já destacado, nos termos do art. 616 da CLT (BRASIL, 1943), os sindicatos representativos de determinadas categorias econômicas ou profissionais não podem se recusar à negociação coletiva, sempre que provocados a participar.

Além disso, o art. 8º, inciso VI da Constituição Federal (BRASIL, 1988), estabelece que é obrigatória a participação do sindicato nas negociações coletivas de trabalho, no entanto, conforme explica Resende (2020, p. 1117), a obrigatoriedade de participação dos sindicatos nas negociações coletiva ocorre apenas em relação aos empregados, isso porque, segundo ele, o empregador já é um ser coletivo por natureza. No mesmo sentido é o entendimento de Delgado (2016 p. 219), ao afirmar que “como visto, o empregador, que, isoladamente, já é um ser coletivo, por seu próprio caráter, independentemente de se agrupar em alguma associação sindical.”

No entanto, a obrigatoriedade de participação dos sindicatos não é absoluta, uma vez que o art. 617 da CLT (BRASIL, 1943) prevê que sempre que os trabalhadores decidirem pela celebração de um acordo coletivo com os respectivos empregadores, deverão dar ciência de sua decisão ao sindicato representante, a fim de que ele possa assumir a direção da negociação. No

entanto, se o sindicato da categoria profissional não assumir a negociação, o fato será levado ao conhecimento da Federação e, na falta desta, à Confederação ao que o sindicato é vinculado, para que assumam a negociação. Novamente, se não houver uma manifestação dessas entidades dentro do prazo legal, os empregados poderão prosseguir diretamente na negociação coletiva até o final.

A respeito dessa obrigatoriedade de forma não absoluta, Leite (2018, p. 818) complementa:

[...] Ademais, a Constituição exige a participação do sindicato na negociação, que é procedimento prévio, mas não impõe a participação no acordo coletivo, que é o resultado da negociação coletiva. Vale dizer, mesmo que o sindicato participe da negociação, poderá haver situação em que ele se recuse a assinar o ACT. [...] Caso o sindicato se recuse, por escrito, a assumir a direção da negociação coletiva, caberá ao Judiciário, se provocado, apreciar e julgar a validade das cláusulas inseridas, posteriormente, no acordo coletivo celebrado sem a participação do sindicato.

Isso ocorre porque, mesmo que o sindicato dos trabalhadores não assuma o controle da negociação coletiva, eles não podem impedir que a negociação aconteça, haja vista que tanto o Acordo Coletivo quanto a Convenção Coletiva de Trabalho são reconhecidos pela Constituição Federal (BRASIL, 1988) como direitos fundamentais dos trabalhadores, previstos no art. 7º, inciso XXVI, do diploma constitucional.

Embora a Constituição Federal disponha que é obrigatória a participação dos sindicatos na negociação coletiva, verifica-se que há exceções a essa obrigatoriedade, de modo que se admite como válido o Acordo Coletivo celebrado sem a participação do sindicato, desde que observado o procedimento previsto no art. 617, *caput* e §1º da CLT (BRASIL, 1943), supracitado.

2.1.3 Prevalência do negociado sobre o legislado

Um ponto importante a respeito da negociação coletiva é a prevalência do negociado sobre o legislado, que é uma das modificações trazidas pela Lei n. 13.467/2017, também conhecida como Reforma Trabalhista.

O art. 611-A da CLT (BRASIL, 1943) confere autonomia para que as partes possam dispor sobre o contrato de trabalho, estabelecendo que o que for acordado entre as partes tem prevalência sobre o que dispõe a lei. Isso significa dizer que aquilo que for negociado por meio de acordos e convenções coletivas de trabalho terá preponderância sobre o que for legislado, permitindo que os direitos sociais trabalhistas previstos na CLT (BRASIL, 1943) ou em outras normas sejam negociados livremente entre as partes.

No entanto, vale ressaltar que essa livre negociação não é absoluta, haja vista que tais condições se aplicam para as hipóteses relacionadas no art. 611-A da CLT (BRASIL, 1943) e seus incisos. Contudo, o dispositivo legal supracitado traz em seu *caput* a expressão “entre outros”, o que leva a entender que há outras hipóteses em que os direitos podem ser flexibilizados. Nesse ponto, Cassar (2017, p. 258) explica:

As normas coletivas têm ampla liberdade para conceder benefícios superiores aos previstos na lei, mas têm limitações quando desejarem reduzir ou suprimir direitos previstos em lei. Este poder está limitado pelos direitos constitucionalmente garantidos aos trabalhadores. O grupo deverá avaliar, em cada caso, o quanto aquela coletividade deve ceder para não perder seus empregos ou ganhos de forma coletiva. O art. 611-B da CLT, acrescido pela Lei 13.467/17, apontou os direitos que não podem ser negociados coletivamente, impondo os limites da negociação.

Assim, ao tratar da prevalência do negociado sobre o legislado, faz-se necessário observar o disposto no art. 611-B da CLT (BRASIL, 1943), que

determina quais direitos não poderão ser suprimidos ou reduzidos, constituindo, assim, objeto ilícito da negociação a sua supressão ou redução, mesmo que ocorra por meio de acordo ou convenção coletiva. A respeito disso, Martinez (2019, p. 926) acrescenta:

A reforma trabalhista veiculada pela Lei n. 13.467/2017 previu, por outro lado, também situações em que objeto da negociação coletiva seria ilícito. Fez isso ao mencionar no art. 611-B da CLT praticamente todo o rol de direitos contido nos arts. 7º, 8º e 9º do texto constitucional, além de outros relacionados à identificação profissional, aos direitos de proteção à maternidade, aos tributos e aos créditos de terceiros.

A partir disso, verifica-se que não pode ser objeto de livre negociação os direitos contidos no art. 611-B da CLT (BRASIL, 1943), tratando-se de um rol taxativo. O que não pode, no caso deste artigo, é reduzir ou suprimir tais direitos, isso porque são considerados direitos indisponíveis, ou seja, são direitos dos quais não se pode abrir mão, tidos como essenciais no que diz respeito à saúde e segurança do trabalhador. A partir disso, entende-se que a negociação coletiva exerce um importante papel de flexibilização das normas trabalhistas, especialmente, no que se refere aos seus limites.

2.2 Instrumentos em espécie

Os diplomas negociais coletivos são o resultado da negociação coletiva e dividem-se em acordo coletivo e convenção coletiva, dos quais derivam as normas coletivas, cuja função e importância já foram destacadas neste artigo.

Para Nascimento (2015, p. 429), o conteúdo desses instrumentos é constituído por dois tipos de cláusulas: as obrigacionais e as normativas. Segundo ele, as cláusulas obrigacionais são dirigidas aos sindicatos e empresas signatárias dos acordos e convenções coletivas, enquanto as

cláusulas normativas são dirigidas aos empregados e empresas e aos seus respectivos contratos individuais, sobre os quais se projetarão.

Para complementar, Delgado (2018, p. 1649-1650) explica que as cláusulas obrigacionais, também chamadas de cláusulas contratuais, são aquelas que constituem obrigações, instituindo direitos e deveres às partes envolvidas na negociação coletiva, isto é, os sindicatos dos trabalhadores e os empregadores, no caso do acordo coletivo, e os sindicatos dos trabalhadores e dos empregadores na convenção coletiva.

Já no que diz respeito às cláusulas normativas, Jorge Neto e Cavalcante (2012, p. 51-52) acrescentam e explicam que estas são as mais expressivas no ajuste normativo e estão relacionadas com os direitos e os deveres dos empregados e dos empregadores, aderindo, assim, aos contratos de trabalho, enquanto as obrigacionais relacionam-se com os direitos e os deveres quanto aos sujeitos signatários do instrumento normativo.

Destaca-se que a abrangência das normas coletivas de trabalho é delimitada apenas no âmbito territorial das respectivas representações sindicais envolvidas, conforme o disposto no art. 611 da CLT (BRASIL, 1943).

Ainda no que se refere à abrangência dos diplomas negociais coletivos, Romar (2017, p. 869) acrescenta:

Considerando a função normativa que no Brasil se confere às negociações coletivas de trabalho (art. 611, CLT e art. 7º, XXXVI, CF), as normas coletivas delas derivadas têm seus efeitos irradiados para todos os membros da categoria, sócios ou não dos respectivos sindicatos, abrangendo toda a categoria econômica e toda a categoria profissional no caso de convenção coletiva, e a(s) empresa(s) e seus respectivos empregados quando se tratar de acordo coletivo.

Assim, tendo em vista também o princípio da unicidade territorial, delimitado no art. 8º, inciso II da Constituição Federal (BRASIL, 1988), a abrangência fica limitada à representação das categorias econômica e

profissionais participantes do instrumento negocial coletivo, aplicando-se tais instrumentos para os trabalhadores da categoria e não somente aos sindicalizados, na forma do dispositivo legal supracitado.

2.2.1 Acordo Coletivo de Trabalho (ACT)

A definição do Acordo Coletivo de Trabalho (ACT) pode ser entendida como sendo um instrumento negocial efetivado entre empregador (uma ou mais empresas da mesma categoria econômica) e o sindicato representante dos trabalhadores. Sua conceituação está prevista no art. 611, §1º da CLT (BRASIL, 1943) da seguinte forma:

Art. 611 [...]

§ 1º É facultado aos Sindicatos representativos de categorias profissionais celebrar Acordos Coletivos com uma ou mais empresas da correspondente categoria econômica, que estipulem condições de trabalho, aplicáveis no âmbito da empresa ou das acordantes respectivas relações de trabalho.

Como se observa, no acordo coletivo, não há, portanto, a participação do sindicato representante dos empregadores, mas apenas a participação do sindicato da categoria profissional e seus respectivos empregadores. Martins (2020, p. 1235) complementa o conceito de acordo coletivo, ao dispor que este é negócio jurídico firmado entre o sindicato da categoria profissional e uma ou mais empresas que pertencem à categoria econômica, sendo aplicável aos empregados dessa mesma empresa ou empresas que acordaram com o sindicato representante dos empregados.

Quanto à hierarquia, o art. 620 da CLT (BRASIL, 1943), com a nova e atual redação dada pela Reforma Trabalhista de 2017, estabeleceu que as disposições contidas no acordo coletivo sempre prevalecerão sobre a convenção coletiva. Referente ao assunto, Martinez (2019, p. 921-989) coloca que o acordo coletivo prevalecerá sobre a convenção coletiva em qualquer

situação ou circunstância, mesmo que o último ofereça um direito mais vantajoso em relação ao primeiro. O autor explica também que isso decorre do princípio da presunção de legitimidade dos atos negociais da entidade sindical dos trabalhadores, do qual se presume que o sindicato dos trabalhadores precisa renunciar a uma vantagem anteriormente conquistada por via negocial para alcançar determinada vantagem mais valiosa, sem que a entidade sindical expresse explicitamente as contrapartidas recíprocas.

Por fim, ressalta-se que o acordo coletivo possui uma abrangência restrita, se considerado com a convenção coletiva. Romar (2017, p. 865) explica que no acordo coletivo a abrangência dos efeitos normativos é limitada apenas aos contratos individuais de trabalho dos empregados da empresa que firmou o instrumento, não se estendendo a todos os empregados de todas as empresas pertencentes à mesma categoria econômica. Em outras palavras, isso quer dizer que o acordo coletivo não vincula as empresas não participantes da negociação coletiva, tampouco os seus empregados, ainda que se trate das mesmas categorias profissionais ou econômicas.

2.2.2 Convenção Coletiva de Trabalho (CCT)

A Convenção Coletiva é definida pelo art. 611 da CLT (BRASIL, 1943) como sendo “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.”

A partir da leitura do referido dispositivo legal, entende-se que a convenção coletiva é o resultado da negociação entre dois ou mais sindicatos, representantes dos trabalhadores e dos empregadores. Referido dispositivo legal estabelece ainda que o instrumento normativo incide sobre todas as pessoas que os sindicatos representam, tanto os empregados pertencentes à

categoria dos trabalhadores quanto as empresas que integram a categoria econômica dos empregadores.

Outrossim, Carrion (2015, p. 569) complementa o que se entende por convenção coletiva de trabalho:

[...] a convenção coletiva prevê direitos e obrigações para os contratos individuais em vigor ou que venham a celebrar-se; como se diz, é mais uma lei do que um contrato. Tem a vantagem de descer a minúcias e, melhor que a lei, adaptar-se às circunstâncias específicas das partes, do momento e do lugar.

De acordo com Moura (2016 p. 801), a convenção coletiva é um ato jurídico, porque decorre de uma manifestação de vontade com o objetivo de produzir efeitos jurídicos, possui natureza normativa e contratual, porque emana de um ajuste de vontades dos sindicatos e é apta a produzir normas.

Por fim, Resende (2020, p. 1148) afirma que a distinção básica entre o acordo e a convenção coletiva diz respeito à legitimidade das partes, haja vista que no acordo coletivo o empregador se faz representar sozinho, enquanto na convenção coletiva a negociação acontece entre sindicatos, de um lado o sindicato dos trabalhadores e, de outro, o sindicato dos empregadores.

2.3 Efeitos das cláusulas convencionadas

Conforme já apresentado, as cláusulas constantes dos instrumentos coletivos aplicam-se a todos os membros da categoria, sejam eles associados ou não, conforme o disposto no art. 611 da CLT (BRASIL, 1943) e as partes se obrigam a cumpri-las enquanto perdurar a vigência do instrumento.

Acerca do espaço geográfico de aplicação das cláusulas, Romar (2017, p. 867-868) explica que, em se tratando de convenção coletiva, a aplicação será na base territorial de representação do sindicato, nos termos no art. 8º, inciso II, da Constituição Federal (BRASIL, 1988). Já no que se refere ao

acordo coletivo, não se trata de base geográfica de aplicação, isso porque a sua abrangência é definida em decorrência dos sujeitos acordantes, ou seja, sobre uma ou mais empresas e seus respectivos empregados.

Afirma Martins (2020, p. 1235) que o acordo e a convenção coletiva de trabalho possuem um ponto em comum, sendo a estipulação de condições de trabalho aplicáveis aos contratos individuais de trabalho, tendo, portanto, efeito normativo.

Além disso, as cláusulas convencionadas dividem-se em obrigacionais e normativas, conforme mencionado. No que diz respeito às cláusulas obrigacionais e os seus efeitos, Leite (2018, p. 822) afirma que “as cláusulas exclusivamente obrigacionais produzem eficácia interpartes, ou seja, são vinculantes apenas para os sujeitos signatários do instrumento normativo coletivo.” Isso significa dizer que os efeitos produzidos pelas cláusulas obrigacionais terão eficácia somente para as partes que firmaram o respectivo instrumento.

Nascimento (2015, p. 429) afirma também que as cláusulas obrigacionais, sendo elas aquelas que criam direitos e deveres entre os sujeitos pactuantes, não se incorporam aos contratos individuais de trabalho, porque a eles não se referem.

Por outro lado, a respeito das cláusulas normativas, as quais estão ligadas diretamente às condições de trabalho e abrangem as relações individuais de trabalho, segundo já citado, Leite (2018, p. 823) dispõe que estas produzem efeito *erga omnes*, vinculando-se a todos os integrantes da categoria representada pelos sindicatos que pactuaram o instrumento da negociação coletiva.

A respeito da forma de incorporação dessas cláusulas no contrato individual de trabalho é que gira a problemática deste trabalho, de modo que será abordado o assunto em um tópico posterior.

Ademais, os instrumentos negociais coletivos criam lei entre as partes, conforme explica Cassar (2018, p. 276), ao afirmar que as normas coletivas criam direitos de caráter privado, complementando a lei e propiciando uma melhoria da condição social do trabalhador. No entanto, diferentemente de uma lei, esses instrumentos possuem sua vigência limitada, o que também será abordado no tópico adiante.

3. INCORPORAÇÃO DAS NORMAS COLETIVAS AOS CONTRATOS INDIVIDUAIS DE TRABALHO

Inicialmente, é importante lembrar que, conforme já mencionado no decorrer deste trabalho, as cláusulas dos acordos e convenções coletivas dividem-se em cláusulas de caráter obrigacional e cláusulas de caráter normativo.

Nas palavras de Martins (2020, p. 1243), as cláusulas de caráter obrigacional são aquelas que tratam de matérias que envolvem os sindicatos pactuantes, já as cláusulas de conteúdo normativo atingem os representados, pelos sindicatos e que refletirão nos respectivos contratos individuais de trabalho. É sobre as cláusulas de caráter normativo que incide a problemática da adoção ou não da ultratividade.

Assim, a pactuação de um acordo ou convenção coletiva enseja na criação das normas coletivas. Nesse ponto, Martins (2020, p. 1202) ainda explica:

A norma coletiva não é um contrato de execução, criando imediatamente um contrato individual de trabalho. Ela prescreve condições gerais de trabalho, encerrando cláusulas que irão regular os contratos individuais de trabalho em curso ou futuros.

Ou seja, isso quer dizer que as normas coletivas incorporar-se-ão aos contratos individuais de trabalho de modo a regular as condições de trabalho a

partir das normas criadas. Nesse sentido, Moreira (2016, p. 74) esclarece que essas normas são criadas com o objetivo de suprir a insuficiência do contrato individual de trabalho, buscando refletir o melhor interesse das partes pactuantes e conferir maior eficácia do que a CLT (BRASIL, 1943).

Além disso, merece destaque o art. 611, §3º da CLT (BRASIL, 1943)³, modificado pela Lei n. 13.467/2017, também conhecida como Reforma Trabalhista, o qual estabelece que tanto o acordo quanto a convenção coletiva de trabalho possuem um prazo de vigência não superior a 2 (dois) anos.

Conforme explicam Baía e Testa (2018, p. 161-162), embora a CLT preveja a duração máxima de 2 (dois) anos para os acordos e convenções coletivas, é possível que eles sejam pactuados por períodos inferiores, permitida a sua prorrogação, desde que não seja ultrapassado o limite legal.

Cassar (2018, p. 276) menciona que “enquanto vigentes as normas coletivas as partes convenientes ou acordantes estão obrigados a cumpri-las.”

No entanto, não é permitido firmar nem prorrogar um instrumento coletivo por tempo indeterminado, nos termos da OJ n. 322 da SDBI-I do TST, a seguir transcrita:

322. ACORDO COLETIVO DE TRABALHO. CLÁUSULA DE TERMO ADITIVO PRORROGANDO O ACORDO PARA PRAZO INDETERMINADO. INVÁLIDA (DJ 09.12.2003)

Nos termos do art. 614, § 3º, da CLT, é de 2 anos o prazo máximo de vigência dos acordos e das convenções coletivas. Assim sendo, é inválida, naquilo que ultrapassa o prazo total de 2 anos, a cláusula de termo aditivo que prorroga a vigência do instrumento coletivo originário por prazo indeterminado. (BRASIL, 2003).

A partir disso, é possível verificar que os instrumentos coletivos de trabalho se incorporam aos contratos individuais de trabalho por tempo determinado, o qual é limitado em, no máximo, 2 (dois) anos, por força do art. 614, §3º da CLT (BRASIL, 1943).

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

Por fim, vale lembrar que, conforme explica Maranhão (1983, p. 320), as cláusulas normativas aplicam-se aos contratos que vierem a ser celebrados depois da entrada em vigor da norma coletiva e aos contratos que já existiam anteriormente, os quais ficam automaticamente modificados.

3.1 Vigência e ultratividade das normas coletivas

Assim como toda e qualquer norma, as normas coletivas, advindas de um acordo ou convenção coletiva de trabalho também possuem um prazo de vigência, e, no caso das normas coletivas, o seu prazo de vigência deve ser certo e determinado, não podendo ser indeterminado, conforme mencionado anteriormente.

A respeito da vigência de uma norma, Gonçalves (2008, p. 63) explica o seguinte:

A problemática da vigência diz respeito ao tempo de atuação e existência jurídica da norma, cuja qualidade a torna de observância obrigatória, ou seja, vigência é o atributo que determina o tempo em que a norma começará a vigor e, portanto, poderá ser exigível.

De acordo com Sidou (2016, p. 645), a palavra vigência diz respeito ao período dentro do qual a lei ou o negócio jurídico produz efeitos, ou seja, é a sua dimensão temporal.

Além disso, no ordenamento jurídico brasileiro, há a existência do fenômeno da ultratividade, que, segundo Jorge Neto e Cavalcante (2012, p. 50), “é o fenômeno pelo qual uma norma permanece produzindo efeitos mesmo depois de ter sido revogada ou perdido a sua vigência, por qualquer motivo.”

Outrossim, Luz (2020, p. 384) define a ultratividade como sendo:

Expressão originária de ultra, que significa além de, e de atividade, que significa em ação ou em vigor. Refere-se, portanto, à atuação da lei além de sua vida útil, ou seja, além do término de sua vigência.

Refere-se a uma norma que, embora não esteja mais em vigor, continua a reger as relações jurídicas consolidadas em sua vigência.

Ainda no que diz respeito ao conceito de ultratividade, Martins (2020, p. 1245) explica que a “ultratividade é a aderência de forma definitiva das cláusulas normativas da norma coletiva nos contratos individuais de trabalho por período superior ao da sua vigência.”

No mesmo sentido, Gonçalves (2008, p. 75) define o conceito de ultratividade da seguinte forma:

Ultratividade é a eficácia das cláusulas coletivas de conteúdo normativo sobre os contratos individuais de trabalho por período superior à sua vigência, ou seja, é a aderência definitiva das cláusulas normativas aos contratos individuais de trabalho, independente da supressão do benefício ou da extinção da norma convencional instituidora.

Menezes (2017, p. 438) complementa com a seguinte explicação:

Ultratividade, ultra-atividade, ultratividade, efeitos ultrativos, permanências, incorporação, inserção e aderência das cláusulas coletivas são expressões que tratam de uma velha questão: a manutenção das condições coletivas de trabalho frente às convenções, acordos e sentenças normativas supervenientes.

Nessa acepção, Leite (2018, p. 824) complementa a explicação do conceito de ultratividade, ao afirmar que “saber se uma cláusula de ACT ou CCT incorpora-se aos contratos individuais de modo definitivo é tema que se insere no exame da existência, ou não, da ultratividade dos referidos instrumentos de contratação coletiva.”

Por fim, depreende-se do art. 614, §1º da CLT (BRASIL, 1943), que as convenções e os acordos coletivos entram em vigor no prazo de 3 (três) dias após o seu depósito no Departamento Nacional do Trabalho (DNT), cuja vigência se limita pelo período máximo de 2 (dois) anos, conforme o disposto no §3º do mesmo dispositivo legal.

3.2 Súmula n. 277 do Tribunal Superior do Trabalho (TST)

Um dos principais pontos a respeito da discussão em torno da ultratividade das normas coletivas diz respeito à existência da Súmula n. 277 do TST, editada pela Resolução n. 10/1988, cuja redação original⁴ tratava apenas da sentença normativa e estabelecia que as condições de trabalho alcançadas por meio de sentença normativa teriam vigência apenas pelo prazo estipulado e, portanto, não integravam o contrato de trabalho de forma definitiva.

Contudo, referida Súmula foi editada no ano de 2009 pela Resolução 161/2009, passando a incluir em sua redação a convenção e o acordo coletivo de trabalho, além da sentença normativa, mantendo a vigência destes apenas pelo prazo determinado, não permitindo a ultratividade.

Em ambas as redações, percebe-se que a ultratividade não era permitida, encaixando-se na teoria da aderência limitada pelo prazo, explicada detalhadamente em tópico posterior.

Acerca da limitação do prazo de vigência dos instrumentos negociais coletivos, Merísio (2011, p. 155) destaca:

A natureza temporária da convenção coletiva exige que as partes negociem coletivamente de forma permanente, o que irá significar que a norma coletiva posterior substitui totalmente a anterior, salvo naquilo que for por ela expressamente mantido.

Esse entendimento perdurou até o ano de 2012, quando a Súmula foi novamente alterada, passando a vigor com a seguinte redação:

Súmula nº 277 do TST

⁴ Redação original - Res. 10/1988, DJ 01, 02 e 03.03.1988.

Nº 277 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.

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. (BRASIL, 2012).

Com a atual redação, entende-se que ela adota a teoria da aderência limitada por revogação, a qual será abordada e explicada em tópico posterior. E esse também é o entendimento de Leite (2018, p. 826), que comenta que a atual redação adota a teoria da aderência limitada pela revogação, ou teoria da ultratividade moderada, como menciona, e ainda explica:

Pode-se afirmar, portanto, que aquela Corte passou a adotar a teoria da ultratividade moderada, pois reconhece a incorporação condicionada das cláusulas de convenções ou acordos coletivos aos contratos individuais de trabalho, isto é, a incorporação vigorará até que outra fonte normativa de autocomposição coletiva venha a dispor em sentido contrário. Não é permitida, pois, a modificação ou supressão de cláusula prevista em convenção ou acordo coletivo por meio de sentença normativa.

Carrion (2015, p. 574) faz uma crítica a essa alteração, ao mencionar que a partir de então a flexibilização das normas, que teria como princípio a adaptação das normas às reais necessidades laborais, sofre uma contrariedade, porque com isso a negociação se tornará mais difícil, pois, segundo ele, a alteração seria para sempre e isso se tornaria uma “desmotivação” para a negociação.

Por outro lado, Martins (2020, p. 1252) afirma que partir da atual redação da Súmula é que o empregador vai ter interesse na negociação coletiva para que as cláusulas normativas não fiquem incorporadas ao contrato individual de trabalho.

Ocorre que a Súmula está temporariamente suspensa em decorrência de decisão liminar proferida nos autos da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) n. 323 (BRASIL, 2016), a qual discute a legalidade da alteração da Súmula em comento.

3.3 Teorias doutrinárias

Conforme já mencionado no decorrer do trabalho, a doutrina não é uniforme no que se refere ao tema da ultratividade das normas coletivas, ao contrário, esse tema vem gerando diversas discussões a seu respeito. Acerca disso, três teorias têm ganhado força na doutrina, quais sejam: a) teoria da aderência plena; b) teoria da aderência limitada pelo prazo; e c) teoria da aderência limitada pela revogação; as quais são abordadas e explicadas com detalhes nos tópicos a seguir.

3.3.1 Teoria da aderência plena

A primeira teoria a ser abordada é a da aderência plena, isto é, de que as cláusulas normativas se incorporam plenamente aos contratos individuais de trabalho. Delgado (2018, p. 1663) afirma que, para essa teoria, “os dispositivos de tais diplomas ingressam para sempre nos contratos individuais, não podendo deles ser suprimidos.”

Maranhão (1983, p. 322) é defensor da ultratividade das normas coletivas, isso porque, segundo ele, as cláusulas normativas que estabelecem condições de trabalho incorporam-se definitivamente aos contratos individuais de trabalho, conforme entendimento a seguir transcrito:

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. É 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.

Conforme se observa, Maranhão defende a ultratividade das normas coletivas sob o argumento de que o contrato individual de trabalho não pode sofrer alterações, de acordo com o preceituado no art. 468 da CLT (BRASIL, 1943)⁵, o qual, por sua vez, estabelece que qualquer alteração no contrato de trabalho depende de mútuo consentimento das partes e não pode resultar em prejuízo para o empregado.

Outro argumento utilizado para defender a adoção da ultratividade é de que, a partir dela, os empregados têm assegurada a manutenção de cláusulas caso uma nova negociação reste frustrada. A respeito disso, Delgado e Delgado (2017, p. 271) afirmam que “a maior duração da negociação coletiva trabalhista é fato positivo para os trabalhadores, pois preserva, automaticamente, grande número das cláusulas fixadas no anterior ACT ou CCT.”

Parte da doutrina que defende a aderência definitiva das normas coletivas aos contratos individuais faz o uso do art. 114, §2º da Constituição Federal como argumento para defender a referida teoria. Nesse sentido, dispõe o art. 114, §2º da Constituição Federal (BRASIL, 1988), ao estabelecer que, sempre que Justiça do Trabalho decidir a respeito dos dissídios coletivos, “devem ser respeitadas todas as disposições mínimas legais de proteção ao trabalho, bem como as convencionadas anteriormente.” Nessa perspectiva, Martinez (2019, p. 997) explica:

⁵ Art. 468 - 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.

Aqueles que entendem existente o efeito ultra-ativo nas normas coletivas partem do pressuposto de que as vantagens adquiridas por meio de instrumentos coletivos negociados somente podem ser modificadas ou excluídas do universo patrimonial operário por meio de outro instrumento da mesma natureza. Esse posicionamento é extraído da parte final do § 2º do art. 114 da Constituição da República, onde se vê que as vantagens conquistadas anteriormente pelos trabalhadores, seja por meio de disposições legais, seja por força de cláusulas convencionais, devem ser respeitadas.

Embora diversos autores façam alusão ao dispositivo constitucional supracitado, vale lembrar que não há nenhuma previsão constitucional a respeito da ultratividade das normas coletivas, isso porque o dispositivo diz respeito aos dissídios coletivos. Gonçalves (2008, p. 69) afirma que a observância das disposições anteriormente convencionadas não diz respeito à ultratividade e ainda destaca:

Na verdade, o que o constituinte pretendeu de forma absolutamente coerente com o espírito imbuído de elevar a dignidade da pessoa humana e do valor social do trabalho, como fundamento do Estado Democrático de Direito, além de fomentar a negociação coletiva, foi resguardar as garantias mínimas de proteção ao trabalhador e priorizar a autocomposição como forma de solução dos conflitos coletivos de interesses. [...] Disciplinou exclusivamente que, na hipótese, de sentença normativa superveniente a convenção ou acordo coletivo, fossem mantidas as conquistas anteriormente obtidas. E o fez, por óbvio, na manifesta intenção de privilegiar a autocomposição (negociação espontânea entre as partes) em detrimento da heterocomposição (decisão imposta por um terceiro).

Por outro lado, Delgado e Delgado (2017, p. 271-272) dispõem:

Uma regra permissiva de maior flexibilidade na duração do instrumento coletivo negociado (em conformidade com o próprio instrumento, por exemplo), em agregação à regra da possibilidade da ultratividade do documento coletivo negociado, tudo, em conjunto, assegura aos trabalhadores a manutenção de dezenas de cláusulas do documento coletivo celebrado anos atrás – caso frustrada a negociação coletiva trabalhista e/ou a arbitragem coletiva. Esses são, aliás, a visão e o espírito da Constituição da República que, em seu art. 114, §2º, determina que os Tribunais do Trabalho, quando da elaboração de sentenças normativas – se for o caso –, que façam ser

“respeitadas as disposições mínimas de proteção ao trabalho, bem como as convencionadas anteriormente.

Conforme se observa, esse ponto de vista, que se refere ao dispositivo constitucional e a ultratividade, não é uniforme na doutrina, gerando embates e discussões jurídicas a seu respeito.

Além disso, Leite (2018, p. 826) afirma que a teoria em comento possui um grande problema, isso porque, na sua visão, essa teoria desvia a finalidade da duração temporária da norma coletiva, que é a de adequar as transformações conjunturais e estruturais das relações de trabalho com mais rapidez do que a norma estatal o faz.

Merísio (2011, p. 155) também destaca um ponto negativo dessa teoria, conforme menciona:

A crítica à tese negativista sustenta, todavia, que em certas situações, nas quais o direito do trabalhador dependeu de uma série de requisitos preenchidos no decorrer da relação jurídica (o que muitas vezes ultrapassou até mesmo o prazo de vigência de uma norma coletiva), não sendo razoável desprezar o direito adquirido.

Ante o exposto, observa-se que a teoria da aderência plena significa que as cláusulas normativas aderem aos contratos individuais de forma definitiva, ou seja, para sempre. É defendida sob diversos argumentos, mas, sobretudo, pelo argumento de que o contrato de trabalho não pode sofrer alteração sem mútuo consentimento, conforme preconiza o art. 468 da CLT (BRASIL, 1943), bem como pela preservação das cláusulas anteriormente convencionadas no caso de uma negociação coletiva frustrada, de forma a não acarretar prejuízo para o trabalhador.

3.3.2 Teoria da aderência limitada pelo prazo

Uma segunda teoria defendida por diversos autores é da aderência limitada pelo prazo, o que significa dizer que as normas coletivas possuem vigência somente pelo prazo máximo que determina o art. 614, §3º da CLT (BRASIL, 1943). Nesse sentido, Delgado (2018, p. 1663) afirma que para essa situação interpretativa os dispositivos dos diplomas negociais coletivos vigoram apenas pelo prazo assinado nas referidas normas, não aderindo indefinidamente a eles. Trata-se, portanto, da não ultratividade.

Romar (2017, p. 903) explica a teoria da aderência limitada pelo prazo da seguinte forma:

A legislação trabalhista fixa um prazo de duração de, no máximo, dois anos, proibindo estipulação de duração superior e vedando a ultratividade de suas cláusulas (art. 614, § 3º, CLT). Portanto, os efeitos das cláusulas normativas sobre os contratos de trabalho restringem-se ao período de vigência. [...]. Finda a vigência da norma coletiva e não havendo a sua renovação ou a de algumas de suas cláusulas, os direitos estabelecidos pelas cláusulas não renovadas desaparecem.

É importante destacar que essa teoria encontra respaldo no art. 614, §3º da CLT (BRASIL, 1943), isso porque, após a Reforma Trabalhista de 2017 (BRASIL, 2017), referido dispositivo legal passou a conter a vedação expressa à ultratividade, passando a vigorar com a seguinte redação: “não será permitido estipular duração de convenção coletiva ou acordo coletivo de trabalho superior a dois anos, sendo vedada a ultratividade.” (BRASIL, 1943).

Diante disso, Martins (2020, p. 1249) explica:

Prevê o inciso II do art. 613 da CLT que as convenções e os acordos coletivos terão obrigatoriamente prazo de vigência. Isso quer dizer que as normas coletivas têm validade apenas no período de vigência, pois não se incorporam ao contrato de trabalho. [...] Isso se justifica em razão de mudanças de condições negociadas pela Economia e também das possibilidades ou necessidades das partes envolvidas, que podem ser adequadas mediante nova negociação coletiva.

A partir disso, significa dizer que deve ser observado o prazo de vigência estabelecido em lei e que a referida limitação temporal se justificaria ante as mudanças que ocorrem nas relações laborais, sejam elas estruturais, financeiras ou outras que possam surgir.

Cassar (2018, p. 276) também defende a teoria pelos seguintes motivos:

[...] as condições mais favoráveis ao operário só se incorporam ao contrato de trabalho quando concedidas de forma habitual e incondicionalmente (princípio da condição mais favorável). Não é o caso das normas coletivas, já que suas benesses são concedidas sob condição: a vigência da norma.

Tendo em vista o disposto no dispositivo legal supracitado, Gonçalves (2008, p. 90) ainda complementa:

Outro importante fator a ser considerado é que a limitação temporal, imposta por lei, desprovida da correspondente a previsão legal de ultratividade, emerge absolutamente incompatível com a incorporação definitiva das cláusulas de conteúdo normativo aos contratos de trabalho por ela abrangidos e, portanto, não se presume.

Martins (2020, p. 1245) também defende essa teoria, sob o argumento de que a aderência de forma definitiva implica dificultar novas negociações coletivas, além da possibilidade de levar o empregador a dispensar empregados que já possuem cláusulas incorporadas aos seus contratos de trabalho, com o objetivo de admitir novos trabalhadores com benefícios inferiores, o que, na visão do autor, poderia aumentar o número de dissídios coletivos.

Todavia, Delgado e Delgado (2017, p. 272-273), que defendem outra teoria, fazem uma crítica à teoria da aderência limitada pelo prazo, nesse sentido:

Prestigiar um critério interpretativo mediante o qual, em um único dia, dezenas de cláusulas e direitos inerentes a certo ACT ou CCT

desapareceriam da regência normativa das categorias e dos contratos de trabalho, abrindo-se dramático limbo jurídico nesse segmento socioeconômico e profissional, consiste em desequilibrar, demasiadamente, de maneira manifestamente desproporcional, a balança de poder entre o sindicato de trabalhadores e a respectiva empresa empregadora ou a correspondente categoria econômica.

Como se observa, essa teoria, embora haja críticas, é defendida, sobretudo, pelo argumento de que deve ser respeitado o prazo de vigência estabelecido em lei e que a sua interpretação decorre pura e simplesmente da interpretação do dispositivo legal que impõe que o prazo de vigência não pode exceder a 2 (dois) anos (art. 614, §3º da CLT).

3.3.3 Teoria da aderência limitada pela revogação

A última teoria é da aderência limitada pela revogação, o que significa dizer que há ultratividade até que uma nova norma coletiva venha a revogar ou modificar a norma até então vigente. Leite (2018, p. 827) conceitua essa teoria da seguinte forma:

Segundo a teoria da aderência por revogação, os contratos coletivos de trabalho teriam ultratividade até enquanto não fossem substituídos por outra norma coletiva que regulasse a mesma matéria. Assim, haveria uma ultratividade limitada ao surgimento de um outro instrumento negociado normativo. Portanto, para esta teoria, as condições adquiridas por meio de norma coletiva não incorporam definitivamente o contrato individual de trabalho, porém continuam em vigor até que venha norma posterior dispendo de maneira diferente.

Para Delgado (2018, p. 1664), trata-se de aderência relativa, segundo o qual “os preceitos dos diplomas normativos negociados vigorariam até que um novo diploma negocial coletivo os revogasse.” Em outras palavras, isso significa dizer que a incorporação dessas normas ocorre somente até o momento em que uma norma coletiva posterior venha a regular as condições de trabalho.

Destaca-se que essa teoria já esteve presente no ordenamento jurídico brasileiro, especificamente, no art. 1º, §1º da Lei n. 8.542/92 (BRASIL, 1992), que tratava da política nacional de salários. Referido dispositivo definia que “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.” Ocorre que referido artigo foi revogado pela Lei n. 10.192/2001 (BRASIL, 2001), motivo pelo qual perdeu sua vigência.

Nesse sentido, Moreira (2016, p. 72) explica que um ponto positivo da ultratividade seria evitar um período de ausência de normas entre o final da vigência da norma anterior e a superveniência da norma seguinte. Nesse intervalo, o trabalhador teria assegurado todos os benefícios básicos anteriormente acordados, até a confirmação ou alteração por um novo instrumento negocial coletivo.

Como um dos maiores defensores dessa teoria, Delgado (2018, p. 1664) explica porque essa seria a mais adequada no que diz respeito à ultratividade das normas coletivas, o que o faz nas seguintes palavras:

Trata-se, sem dúvida, posição tecnicamente mais correta e doutrinariamente mais sábia. [...] Tal posição se mostra, 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 aos objetivos do Direito Coletivo do Trabalho, que são buscar a paz social, aperfeiçoar as condições laborativas e promover a adequação setorial justralhista. Ora, a provisoriedade conspira contra esses objetivos, ao passo que o critério da aderência por revogação instaura natural incentivo à negociação coletiva.

Há ainda quem defenda essa teoria com base no princípio da condição mais benéfica, dentre eles, Martinez (2019, p. 997), a saber:

De acordo com o princípio da condição mais benéfica, aplicável no campo das relações individuais, as fontes de direito não se modificam

nem se substituem para piorar a situação do trabalhador. No âmbito das relações coletivas, em que os instrumentos visam ao oferecimento de um padrão mais favorável que aquele contido na lei ou no contrato, somente se admitirá mitigação das vantagens adicionais conquistadas pelos referidos instrumentos coletivos negociados mediante um novo instrumento coletivo negociado.

De igual modo, Delgado e Delgado (2017, p. 272) esclarecem que um dos motivos pelo qual essa teoria é a que melhor se encaixa na problemática da ultratividade das cláusulas normativas diz respeito à negociação coletiva, explicando da seguinte forma:

A par disso, a ultratividade estimula o empregador a se motivar para a negociação coletiva trabalhista, com o intuito de alcançar as mudanças que entender pertinentes no documento coletivo anterior. Ao invés, a ausência da ultratividade incentiva o empregador a não se interessar pela negociação coletiva trabalhista, pois, com a sua inércia, alcançará, na data prefixada para a terminação da vigência do ACT ou CCT, o fim de todas as cláusulas negociais coletivas anteriormente pactuadas.

Ademais, a atual redação da Súmula n. 277 do TST, abordada em tópico anterior, define que as cláusulas normativas integram os contratos individuais de trabalho e somente poderão ser modificadas ou suprimidas mediante uma nova negociação coletiva, encaixando-se na teoria da aderência limitada pela revogação.

Por fim, destaca-se que essa teoria entende que a incorporação das normas coletivas ao contrato individual de trabalho ocorre apenas até que uma nova norma coletiva venha a regular ou revogar as condições de trabalho anteriormente convencionadas, como o próprio nome sugere.

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Desta feita, importante se faz ressaltar a importância da negociação coletiva como uma forma de solução de conflitos realizada pelas próprias

partes, ou seja, empregado e empregador, bem como a importância das normas coletivas como uma fonte de construção de direitos e melhorias das condições sociais dos trabalhadores, assegurando-lhes direitos a serem incorporados aos contratos individuais de trabalho.

De conformidade com o exposto neste trabalho acerca da controvérsia envolvendo a ultratividade das normas coletivas sobre os contratos individuais de trabalho, isto é, se estas aderem ou não os contratos individuais mesmo após o fim da vigência do acordo ou da convenção coletiva, chega-se à conclusão que a ultratividade é ponto essencial no que diz respeito às normas coletivas, haja vista que permite que os direitos conquistados e estabelecidos em norma coletiva tenham validade e eficácia mesmo quando a norma perde a sua vigência.

Ao contrário do que demandam alguns autores, a ultratividade das normas coletivas não será motivo para desestimular a negociação coletiva. Como já destacado no decorrer do trabalho, com a permissão da ultratividade das normas coletivas, o empregador terá interesse em negociar com os empregados para que as cláusulas dos acordos e convenções coletivas não se incorporem em definitivo nos contratos individuais de trabalho.

A partir disso e considerando as três teorias doutrinárias aqui apresentadas, chega-se à conclusão de que a mais adequada delas seria a teoria da ultratividade limitada pela revogação, por se tratar também de um meio-termo entre as outras duas teorias, mas, acima de tudo, porque garante que as condições pactuadas por meio de negociação coletiva continuem a produzir efeitos, mesmo quando houver um lapso temporal em que a negociação coletiva reste frustrada. Ademais, referida teoria vai ao encontro do disposto no art. 114, §2º da Constituição Federal de 1988, o qual, por sua vez, estabelece que devem ser observadas as disposições mínimas legais, bem como a necessidade de observância das disposições convencionadas anteriormente.

REFERÊNCIAS

ARAÚJO, Francisco Rossal *et al.* Nova redação da Súmula 277 do Tribunal Superior do Trabalho: A ultraeficácia das cláusulas normativas: críticas, questionamentos e desafios. **Revista Eletrônica: Acórdãos, sentenças, ementas, artigos e informações**, Rio Grande do Sul, n. 172, p. 74-104, set. 2014. Disponível em:
https://juslaboris.tst.jus.br/bitstream/handle/20.500.12178/77590/2014_araujo_francisco_nova_redacao.pdf?sequence=1&isAllowed=y. Acesso em: 20 set. 2020.

BAÍÁ, Júlio César de Paula Guimarães; TESTA, Janaina Carla da Silva Vargas. **Direito Individual e Coletivo do Trabalho**. Londrina: Editora e Distribuidora Educacional S.A., 2018.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF, 5 de outubro de 1988. Disponível em:
http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm. Acesso em: 8 de abr. 2020.

BRASIL. Decreto-Lei n. 5.452, de 1º de maio de 1943. Aprova a Consolidação das Leis do Trabalho. **Diário Oficial da União**, Rio de Janeiro, 1º de maio de 1943. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del5452.htm. Acesso em: 8 abr. 2020.

BRASIL. **Lei n. 10.192, de 14 de fevereiro de 2001**. Dispõe sobre medidas complementares ao Plano Real e dá outras providências. Disponível em:
http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/LEIS_2001/L10192.htm. Acesso em: 12 jun. 2020.

BRASIL. **Lei n. 13.467, de 13 de julho de 2017.** Altera a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, e as Leis n.º 6.019, de 3 de janeiro de 1974, 8.036, de 11 de maio de 1990, e 8.212, de 24 de julho de 1991, a fim de adequar a legislação às novas relações de trabalho. Disponível em:

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/l13467.htm.

Acesso em: 12 jun. 2020.

BRASIL. **Lei n. 8.542, de 23 de dezembro de 1992.** Dispõe sobre a política nacional de salários. Disponível em:

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8542compilado.htm. Acesso em: 12 jun. 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental n. 323, de 27 de junho de 2014. **ADPF 323**, Distrito Federal, Despacho do Relator em 27 jun. 2016. Em andamento. Disponível em:

<http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4599102>. Acesso em: 26 set. 2020.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. SBDI-I. Orientação Jurisprudencial da SDI-I. *In: Orientação Jurisprudencial da SDI-I.* [S. l.], 9 dez. 2003. Disponível em: http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/OJ_SDI_1/n_s1_321.htm. Acesso em: 28 jun. 2020.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. **Súmula 277/TST -**

01/03/1988. Convenção coletiva de trabalho. Acordo coletivo de trabalho. Sentença normativa. Eficácia. Ultratividade. Vigência. Repercussão. Contrato de trabalho. CLT, art. 616, § 4º, CLT, art. 867, parágrafo único, CLT, art. 868,

parágrafo único, CLT, art. 869 e CLT, art. 871. 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. Res. 185, de 14/09/2012 - DJ 25, 26 e 27 set. 2012 (Nova redação a súmula. Seção do Pleno de 14/09/2012). Disponível em: <https://www.legjur.com/sumula/busca?tri=tst&num=277>. Acesso em: 12 jun. 2020.

CARRION, Valentin. **Comentários à Consolidação das Leis Trabalhistas**. 40. ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

CASSAR, Vólia Bomfim. **Direito do Trabalho**. 11. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2015.

CASSAR, Vólia Bonfim. **Reforma Trabalhista**: Comentários ao Substitutivo do Projeto de Lei 6787/16. 2017. Disponível em: <http://genjuridico.com.br/2017/04/25/reforma-trabalhista-comentarios-ao-substitutivo-do-projeto-de-lei-678716/>. Acesso em: 06 jun. 2020.

CASSAR, Vólia Bonfim. **Resumo de Direito do Trabalho**. 6. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2018.

DELGADO, Maurício Godinho. Constituição da República, Estado Democrático de Direito e Negociação Coletiva Trabalhista. **Revista TST**, Brasília, DF, v. 82, ed. 4, out./dez. 2016. Disponível em: https://juslaboris.tst.jus.br/bitstream/handle/20.500.12178/101867/2016_rev_tst_v0082_n0004.pdf?sequence=2&isAllowed=y. Acesso em: 26 jun. 2020.

DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 17. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: LTr, 2018.

DELGADO, Mauricio Godinho. Direito Coletivo do Trabalho e seus Princípios Informadores. **Revista TST**, Brasília, v. 67, n. 2, p. 79-98, 2001.

DELGADO, Mauricio Godinho; DELGADO, Gabriela Neves. **A reforma trabalhista no Brasil**: Comentários à Lei n. 13.467/2017. São Paulo: LTr, 2017.

GONÇALVES, Lilian. **Ultratividade das Cláusulas Normativas**. São Paulo: LTr, 2008. Disponível em: <http://ltrdigital.com.br/ebooks>. Acesso em: 11 ago. 2020.

JORGE NETO, Francisco Ferreira; CAVALCANTE, Jouberto de Quadros Pessoa; FRACAPPANI, Adriano. As questões relacionadas à incorporação das cláusulas normativas ao contrato de trabalho. **Revista do TRT da 2ª Região**, São Paulo, n. 12, p. 31-79, 2012. Disponível em: https://juslaboris.tst.jus.br/bitstream/handle/20.500.12178/78816/2012_jorge_netto_francisco_questoes_clausulas.pdf?sequence=1. Acesso em: 17 jun. 2020.

LEAL, Ronaldo José Lopes. Contrato Coletivo de Trabalho, Convenção e Acordo Coletivo. **Revista do TRT 15ª Região**, São Paulo, n. 3, p. 89-104, 1992. Disponível em: https://juslaboris.tst.jus.br/bitstream/handle/20.500.12178/110571/1992_rev_trt15_n0003.pdf?sequence=1&isAllowed=y. Acesso em: 13 jun. 2020.

LEITE, Carlos Henrique Bezerra. **Curso de Direito do Trabalho**. 10. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018.

LUZ, Valdemar P. da. **Dicionário Jurídico**. 3. ed. Barueri: Manole, 2020.
MARANHÃO, Délio. **Direito do Trabalho**. 11. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Fundação Getúlio Vargas, 1983.

MARTINEZ, Luciano. **Curso de direito do trabalho: relações individuais, sindicais e coletivas do trabalho**. 10. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019.

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

MENEZES, Cláudio Armando Couce de. Reforma Trabalhista e a polêmica sobre a ultratividade das condições coletivas de trabalho. **Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região**, Belo Horizonte, Edição especial, nov. 2017. Disponível em:
https://juslaboris.tst.jus.br/bitstream/handle/20.500.12178/126611/2017_rev_trt03_especial.pdf?sequence=1&isAllowed=y. Acesso em: 26 jun. 2020.

MERÍSIO, Patrick Maia. **Direito Coletivo do Trabalho**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2011.

MOREIRA, Adriano. Ultratividade das normas coletivas e a recente decisão do STF num contexto de segurança jurídica, crise dos direitos sociais, crise econômica, judicialização crescente e ideologia neoliberal. **Revista Científica Fagoc Jurídica**, [s. l.], v. 1, 2016. Disponível em:
<https://revista.unifagoc.edu.br/index.php/juridico/article/view/218>. Acesso em: 26 jun. 2020.

MOURA, Marcelo. **Curso de Direito do Trabalho**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2016.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Compêndio de Direito Sindical**. 8. ed. São Paulo: LTr, 2015.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Curso de Direito do Trabalho**: história e teoria geral do direito do trabalho: relações individuais e coletivas do trabalho. 26. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. **C154 – Fomento à Negociação Coletiva**. Vigência nacional, 10 jul. 1993. Disponível em: https://www.ilo.org/brasil/convencoes/WCMS_236162/lang--pt/index.htm. Acesso em: 26 jun. 2020.

ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. **Liberdade Sindical**: Recopilação de Decisões e Princípios do Comitê de Liberdade Sindical do Conselho de Administração da OIT. Brasília, Organização Internacional do Trabalho, 1997.

RESENDE, Ricardo. **Direito do Trabalho**. 8. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020.

ROMAR, Carla Teresa Martins. **Direito do Trabalho**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

SIDOU, J. M. Othon. **Dicionário Jurídico**: Academia Brasileira de Letras Jurídicas. 11 ed., rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2016.