

# INCONSTITUCIONALIDADES E INCONVENCIONALIDADES DA LEI 13.467/2017 REFERENTES AO DIREITO COLETIVO DO TRABALHO

Amauri Cesar Alves \*

Marina Souza Lima Rocha \*\*

Sumário: 1 Introdução. 2 A reforma trabalhista e o Direito do Trabalho 3 Inconstitucionalidades da CLT reformada em matéria sindical 3.1 Artigo 611-A da CLT: prevalência do negociado sobre o legislado e ARE 1121633, tema 1046, STF. 3.2 Artigo 477-A da CLT: dispensa coletiva precedida de negociação coletiva e RE 999435, STF. 3.3 Artigo 614 da CLT: ultratividade das normas trabalhistas e ADPF-323, STF. 3.4 Artigo 8º, parágrafo 3º: análise exclusiva de elementos essenciais do negócio jurídico e artigo 5º, inciso XXXV da Constituição da República. 3.5 Artigo 620 da CLT: prevalência de ACT sobre CCT e artigos 7º, XXVI e 8º, VI da Constituição da República. 3.6 Síntese das inconstitucionalidades e as interpretações equivocadas do STF. 4 Inconvencionalidades da CLT reformada em matéria sindical 4.1 Aplicação das Convenções da OIT no âmbito do TRT da 3ª Região. 4.2 Inconvencionalidades decorrentes da Lei 13.467/2017: novas possibilidades de “negociação individual” em sentido contrário à normatização coletiva e as Convenções 98 e 154 da OIT. 5 Conclusões. Referências.

## 1 INTRODUÇÃO

---

\* Doutor, Mestre e Bacharel em Direito pela PUC Minas. Professor (Graduação e Mestrado) da Universidade Federal de Ouro Preto.

\*\* Assessora na Associação Estadual de Defesa Ambiental e Social (AEDAS); mestra em Direito do Trabalho pela Universidade Federal de Ouro Preto (UFOP).



presente artigo pretende analisar as possíveis inconstitucionalidades e inconveniências de regras da Consolidação das Leis do Trabalho reformada em 2017, com destaque para o disposto na Lei 13.467/2017 e no que concerne especificamente ao Direito Coletivo do Trabalho.

O artigo parte, então, de um problema concreto, que é identificar se a Reforma Trabalhista, elaborada e aprovada sem a participação dos trabalhadores e imposta ao país de modo açodado, trouxe inconstitucionalidades e inconveniências ao texto da CLT especificamente em matéria de Direito Coletivo do Trabalho.

Para que seja possível concretizar o que está proposto, o artigo se estrutura em dois itens. O primeiro trata das inconstitucionalidades da CLT reformada em matéria de Direito Sindical, com divisão em cinco subitens, que tratam especificamente de regras que afrontam dispositivos constitucionais. Neste primeiro item também serão vistas três decisões recentes do Supremo Tribunal Federal (STF) sobre as inconstitucionalidades alegadas e aqui verificadas, ainda que em tal sentido não tenham sido seus acórdãos. O segundo item trata, de modo sucinto, das inconveniências da CLT reformada em matéria sindical. A opção, aqui, foi por tratar da aplicação das Convenções da OIT no âmbito do TRT da 3ª Região e da inconveniência do parágrafo único do artigo 444 da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT) por afronta ao disposto nas Convenções 98 e 154 da Organização Internacional do Trabalho (OIT)

Ao final do presente artigo será possível responder ao problema que norteia a pesquisa, que é saber se há inconstitucionalidades ou inconveniências em regras da CLT reformada no que concerne ao Direito Coletivo do Trabalho.

## 2 A REFORMA TRABALHISTA E O DIREITO DO

## TRABALHO

A reforma trabalhista de 2017, inaugurada pela Lei 13.429/2017 e aprofundada pela Lei 13.467/2017 atingiu amplamente o Direito do Trabalho, com destaque, aqui, para temas de Direito Coletivo do Trabalho.

A Reforma Trabalhista teve patrocinador, ou melhor, patrão. No início de 2013 a Confederação Nacional da Indústria entregou à Presidenta Dilma Rousseff um estudo intitulado “101 Propostas para Modernização Trabalhista”. Em 135 páginas defendeu uma ampla reestruturação da legislação (constitucional e infraconstitucional) e da jurisprudência do TST sobre os temas por ela escolhidos como críticos e que representariam entraves ao desenvolvimento industrial brasileiro. Não tendo o pretendido respaldo presidencial à época, a pauta da CNI agora é lei.

A CNI, em 2012, já criticava a também jurisprudência do TST (além da crítica frequente à CLT), tendo agora conseguido pelo menos incomodar o tribunal com a aprovação da Reforma Trabalhista. Eis, em síntese da CNI, sua compreensão sobre os efeitos nocivos da jurisprudência trabalhista sobre os empregadores:

O descasamento entre a legislação em vigor e as necessidades das diferentes realidades, a ausência de regras claras e o reduzido espaço dado às negociações criam um ambiente de insegurança jurídica nas relações do trabalho. Em várias circunstâncias as interpretações dissonantes da legislação trabalhista feitas pelos poderes públicos chegam a tornar até o passado incerto em função de alterações retroativas na aplicação de dispositivos legais. De fato, ao se decidir a partir de súmulas que determinada norma deveria ter sido interpretada de forma diferente da que consta na lei, ou até de forma diferente da exposta em entendimentos jurisprudenciais consolidados, muda-se a regra para os cinco anos anteriores, gerando passivos muitas vezes incalculáveis. Esse quadro limita as possibilidades de se conhecer a real dimensão de passivos trabalhistas e previdenciário se reduz a propensão ao investimento com consequentes

impactos negativos na geração de empregos.<sup>1</sup>

A crítica surtiu efeitos. O quadro abaixo retrata o foco da CNI na jurisprudência do TST e os resultados de sua atuação política na proposição legislativa que resultou na Reforma Trabalhista:

Quadro 1 –Jurisprudência do TST. Propostas da CNI. Reforma Trabalhista.

TEMA	JURISPRUDÊNCIA	“101 PROPOSTAS DA CNI”	PL 6787/2016 PLC 38/2017 Lei 13.467/2017
Minutos Residuais	Súmula 449, TST	Proposta 14	Art. 4º, ¶ 2º, CLT
Deslocamento interno	Súmula 429, TST	Proposta 14	Art. 58, ¶ 2º, CLT
Compensação de jornada	Súmula 85, TST	Proposta 09	Art. 59-A, CLT
12 x 36 sem intervalo	Súmula 444, TST	Proposta 06	Art. 59-B, CLT
12 x 36 sem dobra do feriado	Súmula 444, TST	Proposta 10	Art. 59-B, CLT
Descaracterização da compensação	Súmula 85, IV TST	Proposta 05	Art. 59-C, ¶ único, CLT
Pagamento parcial de intervalo suprimido	Súmula 437, I, TST	Proposta 07	Art. 71, ¶ 4º, CLT
Equiparação, P.C.S. e homologação	Súmula 06, inciso I	Proposta 22	Art. 461, CLT
Ultratividade da norma coletiva	Súmula 277, TST	Proposta 04	Art. 614-B, ¶ único, CLT
Perícia e sucumbência	Súmula 457, TST	Proposta 84	Art. 790-B, CLT
Intervalo de 30 minutos	Súmula 437, II, TST	Propostas 01 e 13	Art. 611-A, III, CLT
Duração do trabalho, saúde e segurança	Súmula 437, II, TST	Proposta 01	Art. 611-B, ¶ único, CLT
Sobreaviso	Súmula 428, TST	Proposta 16	Art. 611-A, III, CLT
Ponto eletrônico	Súmula 338, TST	Proposta 98	Art. 611-A, X, CLT
Terceirização em qualquer atividade	Súmula 331, TST	Proposta 19	Lei 6019/1974
Horas “in itinere”	Súmula 90, TST	Proposta 28	Art. 58, ¶ 2º, CLT

<sup>1</sup> CNI. *101 propostas para modernização trabalhista*. Brasília: CNI, 2012.

Banco de Horas por negociação individual	Súmula 85, V, TST	Proposta 09	Art. 59, ¶ 5º, CLT
--	-------------------	-------------	--------------------

Fonte: Grupo de Estudos de Direito do Trabalho da UFOP.

O Deputado Rogério Marinho, relator da “Reforma Trabalhista”, aparentemente repetindo lições da CNI, faz o mesmo discurso ao justificar o injustificável novo artigo 8º da CLT:

Com a nova redação proposta para o art. 8º, queremos deixar evidente a supremacia da lei na aplicação do Direito do Trabalho, por mais paradoxo que possa parecer tal dispositivo, impedindo-se, dessa forma, a inversão da ordem de aplicação das normas. Essa prática tem dado margem à um aumento no número de ações ajuizadas perante a Justiça do Trabalho, pois é comum que o empregador, mesmo cumprindo toda a legislação e pagando todas as verbas trabalhistas devidas, se veja demandado em juízo com pedidos fundados apenas em jurisprudências e súmulas dos tribunais.<sup>2</sup>

É claro, também, que a insatisfação da CNI e seu discurso de culpabilização não ficaram restritos à jurisprudência, tendo também foco na profunda alteração da CLT. O discurso da CNI a respeito da CLT, vencedor com a edição da Lei 13.467/2017, é em síntese o seguinte:

Paradoxalmente, para fazer frente ao desafio de ampliar seus níveis de competitividade, o Brasil conta com uma legislação trabalhista da década de 40 do século passado. Prestes a completar 70 anos, a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT) está embasada na premissa de que todos os trabalhadores são hipossuficientes porque foi concebida em um momento histórico marcado pelo predomínio do trabalho na agricultura, por um processo de industrialização ainda incipiente, por trabalhadores ainda com reduzido nível de formação e qualificação e por um movimento sindical pouco estruturado.<sup>3</sup>

No segundo quadro a insatisfação da CNI em relação à CLT e os resultados políticos:

Quadro 2 – Alteração da Legislação Trabalhista nos termos propostos pela CNI.

TEMA	“101 PROPOSTAS DA CNI”	P. L. 6787/2016
------	------------------------	-----------------

<sup>2</sup> Relatório da Comissão Especial destinada a proferir parecer sobre o Projeto de Lei 6787/2016.

<sup>3</sup> CNI. *101 propostas para modernização trabalhista*. Brasília: CNI, 2012.

Grau de insalubridade	Proposta 01	Art. 611-A, XIII, CLT
Jornada em ambiente insalubre	Proposta 01	Art. 611-A, XIV, CLT
Restrição do sistema de cotas	Propostas 43, 44, 45, 46, 66	Art. 611-A, XII, CLT
Negociação direta gerentes e diretores	Proposta 02	Art. 444, ¶ único, CLT
Flexibilização do trabalho em tempo parcial	Proposta 13	Art. 58-A, CLT
Fracionamento das férias	Proposta 51	Art. 134, ¶ 1º, CLT
Rescisão consensual	Proposta 78	Art. 484-A, CLT
Rescisão sem homologação	Proposta 79	Art. 477, ¶ 4º, CLT
Jurisdição voluntária	Proposta 80	Capítulo III-A, CLT
Arbitragem	Proposta 82	Art. 507-A, CLT

Fonte: Grupo de Estudos de Direito do Trabalho da UFOP.

Os singelos exemplos acima demonstram que a Reforma Trabalhista tem autor, tem dono, tem patrocinador. Tem também foco e alvos que foram atingidos: a CLT e a face mais progressista da jurisprudência do TST. Ao presente estudo interessam o que os donos da Reforma Trabalhista fizeram de modo inconstitucional, ainda que assim não entenda, necessariamente, o Supremo Tribunal Federal.

### 3 INCONSTITUCIONALIDADES DA CLT REFORMADA EM MATÉRIA SINDICAL

A tramitação da Reforma Trabalhista no Congresso Nacional foi algo *sui generis* e sua mancha deixará reflexos perenes na vida brasileira, mas não cabe, neste ponto, mais amplo detalhamento de todos os absurdos. Vale, entretanto, lembrar que inconstitucionalidades foram claramente identificadas durante a tramitação do PLC 38/2017 no Senado da República e os líderes do governo decidiram ignorar os vícios e partir para um acordo com o Presidente da República, que se comprometeu com o veto em relação a alguns pontos. É inequívoco que o Senado da República abriu mão de seu papel de casa revisora para acelerar a

aprovação do texto. Medida Provisória (MPV) 808/2017 foi editada pelo Presidente da República para sanar as inconstitucionalidades, mas não foi convertida em lei, pois faltou consenso entre o executivo e o então presidente da Câmara dos Deputados, Rodrigo Maia, para a sua aprovação. Permaneceram, então, as inconstitucionalidades da CLT reformada em diversos dispositivos, sendo de destaque, aqui, os Direito Coletivo do Trabalho.

O Brasil escolheu, em 1988, elevar os direitos constitucionais trabalhistas ao *status* de direitos fundamentais sociais. Tal escolha deve, hoje e sempre, balizar a interpretação e aplicação da norma infraconstitucional trabalhista, obviamente. É importante compreender que o cidadão, dentre eles o trabalhador, é hoje o centro do ordenamento jurídico e que as demais regras legais devem ser interpretadas e aplicadas tendo tal valor como norteador da análise.

O Direito do Trabalho está também no centro do ordenamento jurídico constitucional. O Estado Democrático de Direito fixado em 1988 se realiza na prática, também, por meio da proteção justralhista. Maurício Godinho Delgado e Gabriela Neves Delgado destacam a importância do Direito do Trabalho no âmbito do Estado Democrático de Direito:

São impensáveis a estrutura e a operação prática de um efetivo Estado Democrático de Direito sem a presença de um Direito do Trabalho relevante na ordem jurídica e na experiência concreta dos respectivos Estado e sociedade civil. É que grande parte das noções normativas de democratização da sociedade civil (e, em certa medida, também do Estado), garantia da dignidade da pessoa humana na vida social, garantia da prevalência dos direitos fundamentais da pessoa humana no plano da sociedade, subordinação da propriedade à sua função social, garantia da valorização do trabalho na atividade econômica e do primado do trabalho e especialmente do emprego na ordem social, desmercantillização de bens e valores cardeais na vida socioeconômica e justiça laboral, em suma, grande parte das noções essenciais da matriz do Estado Democrático de Direito estão asseguradas, na essência, por um amplo, eficiente e incisivo Direito do Trabalho disseminado na economia e sociedade

correspondentes.<sup>4</sup>

Diante de tal análise já seria fácil defender a inconstitucionalidade de diversos dispositivos da Reforma Trabalhista, pois fundamentos da República foram atacados por regras decorrentes da Lei 13.467/2017. Não pretende o presente artigo, obviamente, esgotar toda a análise de constitucionalidade da Lei 13.467/2017, havendo escolha por tratar, aqui, do seguinte: artigos 8º, 477-A, 611-A, 614 e 620 da CLT reformada, sendo que em relação aos artigos 477-A e 611-A e 614 da CLT já há decisões de constitucionalidade afirmadas pelo STF, direta ou indiretamente, como será visto.

### 3.1 ARTIGO 611-A DA CLT: PREVALÊNCIA DO NEGOCIADO SOBRE O LEGISLADO E ARE 1121633, TEMA 1046, STF.

A Reforma Trabalhista tentou promover a prevalência ir-restrita do negociado sobre o legislado, nos termos literais do artigo 611-A da CLT reformada. Neste aspecto específico, a constitucionalidade já foi afirmada pelo Supremo Tribunal Federal, valendo aqui apenas um breve relato, visto ser desnecessário insistir na inconstitucionalidade da regra do artigo 611-A da CLT, até mesmo em razão de ser bastante razoável a decisão final.

O Supremo Tribunal Federal não só reconheceu como afirmou categoricamente que a análise da norma a incidir na relação empregatícia, ou seja, autônoma ou heterônoma, deverá contemplar o princípio da adequação setorial negociada. Assim, ainda que constitucional seja a regra do artigo 611-A da CLT, ela não é absoluta, devendo ser interpretada à luz do princípio da adequação setorial negociada.

---

<sup>4</sup> DELGADO, Maurício Godinho; DELGADO, Gabriela Neves. *Constituição da República e Direitos Fundamentais: Dignidade da Pessoa Humana, Justiça Social e Direito do Trabalho*. 4. ed. São Paulo: LTr., 2017. p. 51.



A Tese prevalecente foi fixada em 02/06/2022, em sede de ARE 1121633, tema 1046, com repercussão geral nos seguintes termos:

São constitucionais os acordos e as convenções coletivas que, ao considerarem a adequação setorial negociada, pactuam limitações ou afastamentos de direitos trabalhistas, independentemente da explicitação especificada de vantagens compensatórias, desde que respeitados os direitos absolutamente indisponíveis.

O que há na decisão do Supremo Tribunal Federal é a afirmação do que já aplicavam os tribunais trabalhistas em geral, ou seja, há presunção relativa de prevalência da norma coletiva, desde que esta observe o princípio da adequação setorial negociada. Refere-se o princípio da adequação negociada às possibilidades e aos limites jurídicos da negociação coletiva. O cerne da questão é: em que medida as normas autônomas coletivas negociadas podem se contrapor às normas individuais heterônomas estatais? Por tal princípio, observado inicialmente e desenvolvido pelo Ilustre Professor Maurício Godinho Delgado, as normas negociadas poderiam prevalecer sobre o padrão geral de Direito Individual do Trabalho em duas circunstâncias: a) padrão de direitos superior ao ordinário (normatização heterônoma) ou b) indisponibilidade relativa. Na origem da formulação do princípio haveria a possibilidade de que o padrão normativo autônomo prevalecesse sobre o heterônomo se ACT ou CCT trouxessem um padrão de direitos superior ao ordinário, óbvio, pois é isso que se espera da norma jurídica produzida negocialmente pelos sujeitos coletivos. Outra possibilidade de que houvesse a adequação setorial negociada, ou seja, a prevalência da norma autônoma, seria nos casos em que a norma coletiva não fere direitos indisponíveis, assim considerados por Maurício Godinho Delgado como aqueles referentes às normas constitucionais, aos tratados internacionais e às normas infraconstitucionais de cidadania (saúde e segurança no trabalho; bases salariais; identificação profissional; dispositivos antidiscriminatórios).

Vale aqui, muito brevemente, relembrar o fundamento constitucional e a sustentação jurídica de referido princípio, nas palavras do autor da proposta original, Prof. Maurício Godinho Delgado:

Estão bem claros, dessa maneira, a lógica e o sentido da ordem constitucional brasileira relativamente aos poderes e limites da negociação coletiva trabalhista: esta constitui veículo para o aperfeiçoamento da ordem jurídica, em harmonia aos princípios e regras constitucionais fundamentais – jamais um mecanismo de desprestígio ou precarização dessa ordem jurídica e das relações socioeconômicas por ela regulamentadas. (...) Em síntese, a negociação coletiva trabalhista concerne a poder inerente à sociedade civil e que é amplamente reconhecido e respeitado pela ordem jurídica do País, inclusive a constitucional. Porém, não se trata de poder absoluto, incontrolável e avassalador, ou seja, inusitado tipo de super poder que ostente a prerrogativa de atuar no sentido antitético às próprias conquistas firmadas pela Constituição da República, pelas Convenções Internacionais da OIT ratificadas pelo Estado Brasileiro e pela legislação heterônoma estatal da República Federativa do Brasil.<sup>5</sup>

A partir da análise do princípio da adequação setorial negociada é notório que o artigo 611-A da CLT não deve ser aplicado no Direito do Trabalho no sentido literal pretendido pelo legislador ordinário da reforma, conforme afirmado pelo STF na já citada tese prevalecente fixada no ARE 112163. É sempre importante lembrar que a regra celetista, original ou reformada, deve ser interpretada em conformidade com a Constituição da República. Sendo assim, o novo artigo 611-A da CLT não tem o condão de afastar a origem constitucional do princípio da adequação setorial negociada, firmado pelo inciso XXVI do artigo 7º e pelas normas contidas no artigo 8º da Constituição da República. Trata-se da preservação do princípio independentemente da regra.<sup>6</sup>

---

<sup>5</sup> DELGADO, Maurício Godinho. *Curso de Direito do Trabalho*. 16. ed. São Paulo: LTr., 2017. p. 1599 e 1601.

<sup>6</sup> Veja análises de Roberta Castro Lana Linhares e Amauri Cesar Alves em ALVES, Amauri Cesar; LEITE, Rafaela Fernandes. *Reforma Trabalhista*. Belo Horizonte: Conhecimento Editora, 2018.

### 3.2 ARTIGO 477-A DA CLT: DISPENSA COLETIVA PRECEDIDA DE NEGOCIAÇÃO COLETIVA E RE 999435, STF.

Outra análise de constitucionalidade da regra celetista reformada também já enfrentada pelo STF diz respeito às dispensas coletivas, amplamente autorizadas pela regra do artigo 477-A da CLT reformada. Pretendeu a Lei 13.467/2017 igualar a dispensa coletiva à dispensa individual. Ocorre que tal tentativa não se sustenta por alteração da regra infraconstitucional, como pretendido, pois a jurisprudência do TST sobre a matéria tem fundamentação constitucional. A imposição de negociação sindical para validar dispensa coletiva decorre da norma contida no artigo 8º, inciso III da Constituição da República, pois o impacto da medida (coletivo) exige a presença do sindicato obreiro para a definição de seus contornos.

Recentemente, em 08/06/2022, o Supremo Tribunal Federal, em sede de RE 999435, que analisava decisão do TST sobre dispensa coletiva promovida pela EMBRAER, fixou tese prevalecente: “A intervenção sindical prévia é exigência procedimental imprescindível para dispensa em massa de trabalhadores que não se confunde com a autorização prévia por parte da entidade sindical ou celebração de convenção ou acordo coletivo.” Assim, parece ter havido um meio-termo entre a decisão paradigmática do TST e o pretendido pela Reforma Trabalhista. Fixa a necessidade da negociação coletiva, mas não exige autorização do sindicato para que haja a dispensa coletiva. Caberá ao ente coletivo obreiro fazer o possível na negociação coletiva para obstar ou minimizar os efeitos da dispensa coletiva, vez que pela decisão do STF ele não tem, aprioristicamente, o direito de simplesmente vetá-la.

### 3.3 ARTIGO 614 DA CLT: ULTRATIVIDADE DAS NORMAS TRABALHISTAS E ADPF-323, STF.

Vale aqui reafirmar, ainda que contrariamente à decisão do STF em sede de ADPF-323, a ultratividade das normas trabalhistas em perspectiva constitucional, em sentido contrário, também, ao disposto no novo parágrafo 3º do artigo 614 da CLT.

Acordos Coletivos de Trabalho e Convenções Coletivas de Trabalho veiculam essencialmente normas jurídicas, muito embora a fonte de produção da norma seja privada (ajuste autônomo de vontades coletivas). Assim, havendo normas jurídicas aplicáveis aos contratos de emprego (autônomas ou heterônomas), independentemente do prazo de vigência de ACT ou CCT somente outra norma jurídica posterior pode alterar o conteúdo do direito trabalhista. A negociação coletiva cria norma jurídica (ACT, CCT), vez que vincula, genericamente, toda a categoria (patrões e empregados), ainda que não tenham os sujeitos representados, isoladamente, firmado o compromisso coletivo. É norma geral e abstrata e não cláusula contratual específica, concreta e pessoal, como ocorre no ajuste individual.

A compreensão da natureza jurídica da norma decorrente de negociação coletiva afirma a inconstitucionalidade do disposto no parágrafo 3º do artigo 614 da CLT em razão de ofensa ao disposto nos artigos 7º, XXVI e 8º, VI da Constituição da República. A vedação da ultratividade, expressamente afirmada na regra celetista reformada, acaba por excluir do contrato de emprego a aplicação de normas jurídicas sem que outra norma o faça, o que nega o direito ao reconhecimento dos termos de ACT e CCT (artigo 7º, XXVI, CR) e a necessidade de nova negociação coletiva para a fixação de novas normas jurídicas autônomas (artigo 8º, VI, CR).

Noutro sentido, infelizmente, é a decisão do Supremo Tribunal Federal em sede de Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental, ADPF-323, cujo julgamento foi concluído em 28/05/2022 e que em síntese afirma a inconstitucionalidade da Súmula 277 do TST, que afirmava a ultratividade da

norma coletiva:

O Tribunal, por maioria, julgou procedente a presente arguição de descumprimento de preceito fundamental, de modo a declarar a inconstitucionalidade da Súmula 277 do Tribunal Superior do Trabalho, na versão atribuída pela Resolução 185, de 27 de setembro de 2012, assim como a inconstitucionalidade de interpretações e de decisões judiciais que entendem que o art. 114, parágrafo segundo, da Constituição Federal, na redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004, autoriza a aplicação do princípio da ultratividade de normas de acordos e de convenções coletivas, tudo nos termos do voto do Relator, vencidos os Ministros Edson Fachin, Rosa Weber e Ricardo Lewandowski. Plenário, Sessão Virtual de 20.5.2022 a 27.5.2022.

Lamentável equívoco, que dificilmente será sanado no médio prazo. Feitas as considerações iniciais sobre as decisões do STF em relação à prevalência do negociado sobre o legislado, sobre as dispensas coletivas e em relação à ultratividade das normas coletivas, passa-se à análise das inconstitucionalidades remanescentes.

### 3.4 ARTIGO 8º, PARÁGRAFO 3º: ANÁLISE EXCLUSIVA DE ELEMENTOS ESSENCIAIS DO NEGÓCIO JURÍDICO E ARTIGO 5º, INCISO XXXV DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA.

De início a regra do artigo 8º, especificamente seu parágrafo 3º. A nova regra celetista tentou estabelecer que no exame de convenção coletiva ou acordo coletivo de trabalho a Justiça do Trabalho analisará exclusivamente a conformidade dos elementos essenciais do negócio jurídico, respeitado o disposto no art. 104 da Lei n. 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil) e balizará sua atuação pelo princípio da intervenção mínima na autonomia da vontade coletiva.

É possível indicar, com alguma tranquilidade, a inconstitucionalidade por violação direta, literal, da garantia fixada no inciso XXXV do artigo 5º da Constituição da República. Está

claro que restringir o “exame de convenção coletiva ou acordo coletivo do trabalho” exclusivamente à “conformidade dos elementos essenciais do negócio jurídico” contraria frontalmente a garantia que todo cidadão tem de submeter ao Poder Judiciário qualquer “lesão ou ameaça a direito”. Ora, se o trabalhador quiser submeter ao juízo trabalhista o mérito de ACT ou CCT poderá e deverá fazê-lo, estando o Poder Judiciário livre para dizer o direito no caso concreto.

Maurício Godinho Delgado e Gabriela Neves Delgado lecionam sobre a regra reformada:

A circunstância do novo preceito normativo enfatizar a observância, no exame judicial dos instrumentos coletivos negociados (ACTs e CCTs), dos requisitos essenciais do negócio jurídico que estão arrolados no art. 104 do Código Civil de 2002 (...), balizando essa atuação judicial pelo “princípio da intervenção mínima na autonomia da vontade coletiva”, não deve, é claro, conduzir a conclusões interpretativas absurdas. Evidentemente que não cabe a conclusão de que o novo preceito legal permitiu a instauração no País, por intermédio da negociação coletiva trabalhista, de uma ordem jurídica anômala, anti-humanista e antissocial, que faça da Constituição da República, das normas internacionais imperativas no Brasil e das normas federais também imperativas uma exótica *tabula rasa* em desfavor da pessoa humana que vive de seu trabalho empregatício na economia e sociedade brasileiras.<sup>7</sup>

Ainda que não advoguem expressamente a tese de inconstitucionalidade aqui defendida, é possível se inferir das lições citadas uma interpretação conforme a Constituição. No sentido expresso da inconstitucionalidade da regra do parágrafo 3º do artigo 8º da CLT a compreensão de Ronaldo Lima dos Santos:

Tratando-se de norma infraconstitucional com o objeto de limitar o exercício do poder jurisdicional da Justiça do Trabalho, a regra do parágrafo 3º do artigo 8º da CLT, com redação

---

<sup>7</sup> DELGADO, Maurício Godinho; DELGADO, Gabriela Neves. *A REFORMA TRABALHISTA NO BRASIL: com os comentários à Lei 13.467/2017*. São Paulo: LTr., 2017. p. 107.

conferida pela Lei n. 13.467/2017, é manifestamente inconstitucional, pois somente o legislador constituinte possui o poder de regulamentar ou limitar o exercício da atividade jurisdicional, sendo inclusive vedada ao poder constituinte derivado a abolição do referido poder, seja como órgão institucional, seja pelo esvaziamento, total ou parcial, da sua função jurisdicional (art. 60, parágrafo 4º, CF/88).

Por outro lado, a norma do parágrafo 3º do artigo 8º da CLT padece do vício de inconstitucionalidade por violar o princípio da universalidade da função jurisdicional insculpido no artigo 5º, XXXV, da CF/88 (...).<sup>8</sup>

Diante do exposto, é inconstitucional a regra do parágrafo 3º do artigo 8º da CLT, por agressão ao disposto no artigo 5º, inciso XXXV da Constituição da República.

### 3.5 ARTIGO 620 DA CLT: PREVALÊNCIA DE ACT SOBRE CCT E ARTIGOS 5º, XXXV E 7º, XXVI E 8º, VI DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA.

Acordos Coletivos de Trabalho e Convenções Coletivas de Trabalho veiculam essencialmente normas jurídicas, muito embora a fonte de produção da norma seja privada, de matriz contratual (ajuste autônomo de vontades), conforme já foi visto. A negociação coletiva cria norma jurídica geral, abstrata, *erga omnes, pro futuro*. É norma geral e abstrata e não cláusula contratual específica, concreta e pessoal, como ocorre no ajuste individual. Tal compreensão, da natureza jurídica da norma decorrente de negociação coletiva, deveria conduzir à inconstitucionalidade do disposto no artigo 620 da CLT, pois não há prevalência entre normas jurídicas, ainda mais entre normas autônomas de mesma origem sindical obreira.

A nova redação do artigo 620 da CLT estabelece que as

---

<sup>8</sup> SANTOS, Ronaldo Lima dos. Autonomia privada coletiva e hierarquia normativa na Lei n. 13.467/2017: a questão do legislado e do negociado. In. COSTA, Ângelo Fabiano Farias da; MONTEIRO, Ana Cláudia Rodrigues Bandeira; BELTRAMELLI NETO, Silvio. *REFORMA TRABALHISTA NA VISÃO DE PROCURADORES DO TRABALHO*. Salvador, JusPodivm: 2018. p. 475.

condições estabelecidas em Acordo Coletivo de Trabalho prevalecem sobre a Convenção Coletiva de Trabalho. A redação anterior do artigo 620 da CLT estabelecia regra geral sentido contrário: o disposto em convenção coletiva prevalecia sobre o disposto em acordo coletivo de trabalho quando as normas determinadas eram mais benéficas ao trabalhador. O disposto na regra anterior observava o princípio da norma mais favorável. Sendo o trabalhador a parte hipossuficiente da relação o operador do Direito deveria, observados os rigores da hermenêutica jurídica e havendo possibilidade de incidência de mais de uma norma, aplicar aquela que mais beneficia o empregado, de forma a melhor atender ao princípio constitucional da valorização social do trabalho. Além disso, especificamente da aplicação da norma coletiva, haveria incidência da norma geral mais favorável, em atenção à teoria do conglobamento.<sup>9</sup>

O artigo 620 da CLT reformada fere as regras de interpretação inerentes ao Direito do Trabalho, posto que, ressalvada a Constituição da República, não pode haver aprioristicamente preponderância absoluta entre normas, nem mesmo entre normas autônomas. Mais uma vez desconhece o legislador a diferença entre norma jurídica autônoma e cláusula contratual. Sua fundamentação, consubstanciada no relatório do Deputado Rogério Marinho sobre a Reforma Trabalhista, é a essência do equívoco técnico:

Aqui se reconhece que as condições ajustadas em acordo coletivo de trabalho prevalecerão sobre as estipuladas em convenção coletiva de trabalho, partindo-se do pressuposto de que, como o acordo é um ato jurídico celebrado entre sindicatos e empresas, as cláusulas que vierem a ser por ele avençadas estarão mais próximas da realidade das partes do que aquelas

---

<sup>9</sup> Consoante a teoria do conglobamento não se fracionam preceitos ou institutos jurídicos, sejam autônomos sejam heterônomos. Cada conjunto é apreendido globalmente, considerando o mesmo universo temático, conforme destaca Maurício Godinho Delgado. Aplica-se ao caso concreto o conjunto mais favorável e não a cláusula isoladamente considerada, levando-se em conta os interesses da categoria e não somente os do indivíduo.



estabelecidas em convenção, que se destinam a toda uma categoria. (Disponível em <http://www.camara.gov.br>, consulta em 08/06/2017).

Ora, obviamente não pode a regra legal infraconstitucional pretender restringir a norma autônoma a um ato jurídico contratual privado, que fixa cláusulas avençadas mais ou menos proximamente à realidade (individual) das partes.

Maurício Godinho Delgado e Gabriela Neves Delgado sinalizam para a inconstitucionalidade aqui defendida:

Na esteira da lógica constitucional prevalente, ainda importa destacar os riscos da previsão do novel art. 620 da CLT que, ao determinar a prevalência, sempre, das condições estabelecidas em acordo coletivo de trabalho sobre as estipuladas em convenção coletiva de trabalho, assume a possibilidade de real precarização das relações de trabalho regulamentadas pela via negocial coletiva, em sentido antitético às normas de proteção social firmadas pela Constituição da República e pelas normas internacionais de Direitos Humanos Sociais imperantes no Brasil.<sup>10</sup>

Deverá prosseguir a Justiça do Trabalho na análise casuística de mérito para fixar quais das duas normas autônomas (ACT ou CCT) será aplicada ao caso concreto, pois a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito (CR, artigo 5º, XXXV) e não pode a lei ordinária fixar prevalência afastando a possibilidade comparativa entre diplomas normativos. Além disso, a nova redação do artigo 620 da CLT fere o disposto no artigo 7º, inciso XXVI e 8º inciso VI da Constituição da República, pois ao definir preponderância acaba por negar, ainda que em tese, o reconhecimento de normas coletivas que deveriam ser aplicadas em contratos de emprego, se aplicada sua literalidade.

### 3.6 SÍNTESE DAS INCONSTITUCIONALIDADES E A

---

<sup>10</sup> DELGADO, Maurício Godinho; DELGADO, Gabriela Neves. *A REFORMA TRABALHISTA NO BRASIL*: com os comentários à Lei 13.467/2017. São Paulo: LTr., 2017. p. 276.

## INTERPRETAÇÕES EQUIVOCADAS DO STF.

Infelizmente há que se constatar, com a devida vênia, preferência da maioria do Supremo Tribunal Federal por uma interpretação conservadora, patronal, da norma trabalhista, com opção pela regra celetista reformada. Eis o quadro com a essência do que aqui foi exposto no plano do direito coletivo do trabalho:

Quadro 3 – Inconstitucionalidades das regras celetistas de direito coletivo do trabalho

Tema	Regra celetista	Norma constitucional	Processos no STF	Decisão do STF
Restrição da análise de ACT e CCT	Art. 8º, ¶ 3º	CR, 5º, XXXV		
Dispensa coletiva	Art. 477-A	CR, 8º, III	RE 999435, STF	Constitucionalidade
Prevalência do negociado sobre o legislado	Art. 611-A	CR, 1º, III e IV; 3º, I a III; 7º a 11; 170 e 193	ARE 1121633, tema 1046, STF	Constitucionalidade
Vedação da ultra-atividade de ACT ou CCT	Art. 614	CR, 7º, XXVI e 8º, VI	ADPF-323, STF	Constitucionalidade
Prevalência de ACT sobre CCT	Art. 620	CR, 5º, XXXV e XXVI e 8º, VI		

Fonte: Elaborado pelo autor, a partir de estudos anteriores feitos pelo Grupo de Estudos de Direito do Trabalho da UFOP.

As decisões estão sendo tomadas não necessariamente no confronto entre a norma celetista e a norma constitucional. Em alguns casos o enfrentamento, como visto em item anterior, se dá com relação a súmulas do TST, via ADPF. Na linha até aqui vista, é provável que o STF também declare a constitucionalidade das regras dos artigos 620 e 8º, parágrafo 3º da CLT.

## 4 INCONVENCIONALIDADES DA CLT REFORMADA EM MATÉRIA SINDICAL

Fato corriqueiro no direito brasileiro, a alteração das leis, além de instaurar novos dispositivos normativos internos também acarreta necessário debate sobre a compatibilidade de tais normas novas em face não só da Constituição da República de 1988, mas também (e aqui principalmente) em relação aos tratados e convenções internacionais incorporados ao ordenamento jurídico. Não poderia ser diferente com a Reforma Trabalhista, que propôs uma mudança radical no texto da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), por meio da publicação, sobretudo, das Leis nºs 13.429/2017 e 13.467/2017. Tratando-se de campo tão delicado como o dos direitos dos trabalhadores, já era de se esperar que existissem amplos embates quanto à interpretação e aplicação do texto da reforma.

Decerto que mecanismos de limitação não faltam para obstar o absurdo praticado pelo legislador ordinário ao produzir sua reforma e dentre eles (talvez o mais importante) figura o Controle de Convencionalidade. Muito importante frisar que embora não se trate do mesmo instituto do Controle de Constitucionalidade, ambos possuem a mesma essência: enquanto no Controle de Constitucionalidade se discute a compatibilidade das normas em face da Constituição da República, no Controle de Convencionalidade se discute a compatibilidade das normas internas do país em relação aos Tratados Internacionais e Convenções ratificadas. Nas palavras de Rodolfo Pamplona Rocha e Matheus Lins Rocha:

Por sua vez, Sidney Guerra define o controle de convencionalidade como “um novo dispositivo jurídico fiscalizador das leis infraconstitucionais”, frisando que as normas internas de determinado Estado devem se adequar ao disposto nos tratados internacionais ratificados. Pontua, ainda, o autor: Este instituto garante controle sobre a eficácia das legislações internacionais e permite dirimir conflitos entre direito interno e normas de direito internacional e poderá ser efetuado pela própria Corte Interamericana de Direitos Humanos ou pelos tribunais internos

dos países que fazem parte de tal Convenção.<sup>11</sup>

Por ser a Organização Internacional do Trabalho (OIT) órgão responsável por fixar um padrão mínimo de direitos trabalhistas e por tentar alcançar a efetivação destes nos ordenamentos internos dos países, resta cristalina a importância de se confrontar o texto da Reforma Trabalhista com o das Convenções da OIT das quais o Brasil é signatário.

Atualmente, das 189 Convenções da OIT o Brasil é signatário de 97, ou seja, pouco mais da metade.<sup>12</sup> Caso se identifique incompatibilidade entre a norma interna (CLT) e alguma dessas 97 Convenções deverá prevalecer a norma hierarquicamente superior, que é a norma internacional, caso aquela se mostre em patamar protetivo inferior. Trata-se de observância ao caráter de supralegalidade das Convenções da OIT.

A doutrina majoritária e a jurisprudência do TST reconhecem caráter de supralegalidade dos tratados internacionais ratificados pelo Brasil que tratem de direitos humanos, como explicam Hugo Cavalcanti Melo Filho e José Adelmy da Silva Acioli:

O reconhecimento da supralegalidade dos tratados internacionais sobre direitos humanos pelo Supremo Tribunal Federal, em histórico julgamento ocorrido em 3 de dezembro de 2008, trouxe à baila, como consequência inevitável, a discussão sobre o controle de convencionalidade das normas jurídicas em nosso país.

Naquela decisão, o STF concluiu o julgamento conjunto do *Habeas Corpus* 87.585 e dos Recursos Extraordinários

---

<sup>11</sup> PAMPLONA FILHO, Rodolfo; ROCHA, Matheus Lins. O controle de convencionalidade como mecanismo efetivador do direito humano Fundamental ao Trabalho: a sua aplicação no âmbito da Reforma Trabalhista. *Revista Eletrônica do Tribunal Regional do Trabalho da Bahia*, Salvador, ano VII, n. 10, 2018, p. 219. Disponível em: [https://juslaboris.tst.jus.br/bitstream/handle/20.500.12178/147837/2018\\_pamplona\\_filho\\_rodolfo\\_controle\\_convencionalidade.pdf?sequence=1&isAllowed=y](https://juslaboris.tst.jus.br/bitstream/handle/20.500.12178/147837/2018_pamplona_filho_rodolfo_controle_convencionalidade.pdf?sequence=1&isAllowed=y). Acesso em: 4 set. 2019.

<sup>12</sup> QUEIROZ, Clóvis. A Reforma Trabalhista (Lei n.º 13.467) e o Controle de Convencionalidade. Comissão de Política de Relações Trabalhistas: CBIC, Brasília, 2018. Disponível em: <https://cbic.org.br/relacoestrabalhistas/a-reforma-trabalhista-lei-n-o-13-467-e-o-controle-de-convencionalidade/>. Acesso em: 4 set. 2019.

349.703 e 466.343-1, alterando a jurisprudência da Corte quanto à questão da prisão civil do depositário infiel.

Prevaleceu, no julgamento, o posicionamento do Ministro Gilmar Mendes, que fora externado já em novembro de 2006, no sentido de que “o caráter especial desses diplomas internacionais sobre direitos humanos [Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos e Pacto de São José da Costa Rica] lhes reserva lugar específico no ordenamento jurídico, estando abaixo da Constituição, porém acima da legislação interna” (BRASIL, STF. RE 466.343).<sup>13</sup>

Esse *status* de tratados internacionais de direitos humanos deve ser garantido às Convenções da OIT, como se desprende, em síntese:

As normas internacionais abarcam temas os mais diversos, constituindo um amplo sistema de instrumentos sobre o trabalho e política social. O objetivo principal das normas é garantir condições de trabalho decentes aos trabalhadores, como forma de promover o desenvolvimento sustentável e a erradicação da pobreza.

(...)

Não mais remanesce dúvida de que as convenções da Organização Internacional do Trabalho possuem qualidade de normas de direitos humanos e, por consequência, gozam de *status* supralegal. Assim é que o controle difuso de convencionalidade das leis pode ser promovido pelo juiz do trabalho, seja com base nos tratados específicos sobre direitos humanos, como o Pacto de San José da Costa Rica, seja com base nas Convenções da OIT.<sup>14</sup>

Sobretudo a partir da Reforma Trabalhista torna-se imperiosa a provocação dos Advogados em relação ao controle de convencionalidade das normas da CLT em face do disposto pela normatização internacional. O argumento é de superioridade das

---

<sup>13</sup> MELO FILHO, Hugo Cavalcanti; ACIOLI, José Adelmly da Silva. A INCONVENIONALIDADE FORMAL DA LEI 13.467/2017. In SOUTO MAIOR, Jorge Luiz; SEVERO, Valdete Souto. *RESISTÊNCIA: aportes teóricos contra o retrocesso trabalhista*. São Paulo: Expressão Popular, 2017. p. 79.

<sup>14</sup> MELO FILHO, Hugo Cavalcanti; ACIOLI, José Adelmly da Silva. A INCONVENIONALIDADE FORMAL DA LEI 13.467/2017. In SOUTO MAIOR, Jorge Luiz; SEVERO, Valdete Souto. *RESISTÊNCIA: aportes teóricos contra o retrocesso trabalhista*. São Paulo: Expressão Popular, 2017. p. 89-90.

normas da OIT, o que impõe que as normas celetistas se mostrem em conformidade com elas, sob pena de inaplicabilidade nas situações concretas controvertidas, oportunidade em que somente se aplicarão aquelas e não estas. E em tais casos a atuação dos magistrados deve ser realizada independentemente de provocação das partes:

Vê-se, também, que a utilização do aludido controle é uma obrigação não exclusiva do Poder Judiciário, sendo passível de utilização pelos outros poderes no limite de suas competências. Além disso, o controle exercido deverá ser realizado *ex officio*, podendo acarretar a supressão das normas contrárias à normativa internacional ou a sua conforme interpretação.<sup>15</sup>

Não se pretende aqui propor a total inconvenção do texto da Reforma Trabalhista. Contudo, há que ser feita uma análise criteriosa e bem fundamentada de todas as alterações realizadas. André Araújo Molina e Valério de Oliveira Mazzuoli lecionam:

Ressalve-se que a conclusão de não ter a reforma trabalhista, em sua integralidade, incidido em vedação de retrocesso, não interdita a possibilidade dos controles difusos de constitucionalidade e convencionalidade quando o magistrado constatar que, em relação a algum direito específico, em vez de reconfiguração dos institutos, houve, na verdade, revogação ou supressão do direito, quando, aí sim, deverá realizar os controles de constitucionalidade e convencionalidade nos casos concretos atinentes aos dispositivos da nova legislação, o que, no entanto, passa ao largo da declaração integral da inconvenção da Lei n. 13.467/2017, como se demonstrou neste artigo.<sup>16</sup>

A análise de novas regras celetistas fixadas pela Reforma

---

<sup>15</sup> LIMA, Raphael Silva de Castro. O controle de convencionalidade da reforma trabalhista: violação dos postulados da busca do pleno emprego e da vedação ao retrocesso social. Orientador: Jailton Macena de Araújo. 2019. 90 p. Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação em Direito) - Universidade Federal da Paraíba, João Pessoa, 2019, p. 66. Disponível em: <https://repositorio.ufpb.br/jspui/bitstream/123456789/14354/5/RSCL.pdf>. Acesso em: 3 set. 2019.

<sup>16</sup> MOLINA, André Araújo; MAZZUOLI, Valerio de Oliveira. O controle de convencionalidade da reforma trabalhista. *Revista LTr Legislação do Trabalho*, São Paulo, SP, v. 82, n. 9, p. 1078-1084, set. 2018.

Trabalhista à luz dos preceitos estabelecidos pela OIT pode levar à conclusão de inconveniências. Tal exercício leva a refletir, portanto, acerca do fundamental papel exercido pelos magistrados no controle difuso de convencionalidade. Como intérpretes da norma trabalhista, encarregados que são do poder estatal de dizer o direito sobre os casos concretos, não há (para fins estritamente práticos) melhores atores sociais do que eles para inaugurar uma cultura de respeito e aplicação das Convenções da OIT ratificadas, em busca de relações jurídico-trabalhistas mais humanas e socialmente mais justas.

#### 4.1 APLICAÇÃO DAS CONVENÇÕES DA OIT NO ÂMBITO DO TRT DA 3ª REGIÃO.

Para que se perceba a relevância e a recorrência do tema do controle de convencionalidade na prática judicial trabalhista, relembre-se pesquisa originalmente publicada pelos autores, em livro, em 2020. Na ocasião houve a análise do efetivo controle de convencionalidade de regras celetistas alteradas pela Lei 13.467/2017 (Reforma Trabalhista) especificamente no Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região. Para efeitos comparativos, entretanto, a análise teve como partida o início da presente década. As chaves de busca no sítio eletrônico do TRT da 3ª Região serão duas: a) “controle de convencionalidade” e b) “Convenção” somada à expressão “Organização Internacional do Trabalho” ou simplesmente “OIT”. Serão comparados os períodos 01/01/2010 a 31/12/2017, aqui considerado anterior à reforma trabalhista, e 01/01/2018 a 31/07/2019. O objetivo é compreender, primeiro, quais eram os temas de controle de convencionalidade antes da Reforma Trabalhista e, principalmente, quais são os assuntos mais presentes atualmente nos julgados que aplicam convenções da Organização Internacional do Trabalho. O propósito é promover, sempre que possível, a melhor apresentação gráfica dos dados colhidos, bem como ilustrar a

pesquisa com os julgados mais relevantes.

De início uma busca pela ocorrência, nas ementas dos acórdãos, da expressão “controle de convencionalidade”. No período compreendido entre 01/01/2010 e 31/12/2017 a expressão ocorre 20 vezes em ementas de acórdãos, sendo apenas 02 os desembargadores relatores que se valem do termo. Com relação aos temas tratados nos acórdãos em que há expressamente controle de convencionalidade são também 02: equiparação salarial (11 ementas) e possibilidade de cumulação de adicionais de insalubridade e periculosidade (09 ementas).

Quando se trata de equiparação salarial o controle de convencionalidade se dá em relação à não aplicação ou interpretação/aplicação conforme da regra do artigo 461 da CLT. Exemplificativamente a ementa seguinte:

EQUIPARAÇÃO SALARIAL. TRABALHO DE IGUAL VALOR. CONTROLE DE CONVENCIONALIDADE. 1. As Convenções Internacionais 100 e 111, da Organização Internacional do Trabalho, versam sobre igualdade entre homens e mulheres por trabalho de igual valor e sobre discriminação em matéria de emprego e ocupação, respectivamente. Ambas foram ratificadas pelo Brasil e, segundo entendimento do Colendo Supremo Tribunal Federal, têm caráter de norma supralegal, pois versam sobre direitos humanos. 2. As normas internacionais previstas nas mencionadas Convenções devem ser aplicadas, especialmente no que concerne à isonomia salarial e no tocante aos critérios interpretativos das normas infraconstitucionais. Objetiva-se conformar os seus conceitos aos parâmetros dispostos nos tratados internacionais de direitos humanos, havendo espaço, inclusive, para o controle de convencionalidade. 3. A pedra de toque revela-se no trabalho de igual valor, pois os requisitos dispostos no art. 461, da CLT, caso interpretados de forma restritiva, darão ensejo a discriminações entre pessoas cujo trabalho não tem valor distinto, considerando, ainda e, principalmente, o direito fundamental ao trabalho decente e a dignidade humana. 4. Recurso ordinário conhecido e improvido.<sup>17</sup>

---

<sup>17</sup> BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região (4ª Turma). RO 0011168-08.2016.5.03.0138. Relatora Desembargadora Paula Oliveira Cantelli, 04 dez. 2017.



Aqui o TRT da 3ª Região reconhece e respeita o caráter de norma supralegal das Convenções da OIT e sua aplicação direta no âmbito dos contratos de emprego. Assim, o julgado promove a melhor interpretação da regra celetista do artigo 461 para que se amolde aos ditames superiores das Convenções 100 e 111 da OIT.

Em relação à possibilidade de cumulação de adicionais de insalubridade e periculosidade o controle de convencionalidade se dá em relação à não aplicação da regra do parágrafo 2º do artigo 193 da CLT em face do conteúdo normativo das Convenções 148 e 155 da OIT. Também exemplificativamente a seguinte ementa:

RECURSO DE REVISTA. CUMULAÇÃO DOS ADICIONAIS DE INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. POSSIBILIDADE. PREVALÊNCIA DAS NORMAS CONSTITUCIONAIS E SUPRALEGAIS SOBRE A CLT. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO STF QUANTO AO EFEITO PARALISANTE DAS NORMAS INTERNAS EM DESCOMPASSO COM OS TRATADOS INTERNACIONAIS DE DIREITOS HUMANOS. INCOMPATIBILIDADE MATERIAL. CONVENÇÕES NOS 148 E 155 DA OIT. NORMAS DE DIREITO SOCIAL. CONTROLE DE CONVENCIONALIDADE. NOVA FORMA DE VERIFICAÇÃO DE COMPATIBILIDADE DAS NORMAS INTEGRANTES DO ORDENAMENTO JURÍDICO. A previsão contida no artigo 193, § 2º, da CLT não foi recepcionada pela Constituição Federal de 1988, que, em seu artigo 7º, XXIII, garantiu de forma plena o direito ao recebimento dos adicionais de penosidade, insalubridade e periculosidade, sem qualquer ressalva no que tange à cumulação, ainda que tenha remetido sua regulação à lei ordinária. A possibilidade da aludida cumulação se justifica em virtude de os fatos geradores dos direitos serem diversos. Não se há de falar em bis in idem. No caso da insalubridade, o bem tutelado é a saúde do obreiro, haja vista as condições nocivas presentes no meio ambiente de trabalho; já a periculosidade traduz situação de perigo iminente que, uma vez ocorrida, pode ceifar a vida do trabalhador, sendo este o bem a que se

visa proteger. A regulamentação complementar prevista no citado preceito da Lei Maior deve se pautar pelos princípios e valores insculpidos no texto constitucional, como forma de alcançar, efetivamente, a finalidade da norma. Outro fator que sustenta a inaplicabilidade do preceito celetista é a introdução no sistema jurídico interno das Convenções Internacionais nos 148 e 155, com status de norma materialmente constitucional ou, pelo menos, supralegal, como decidido pelo STF. A primeira consagra a necessidade de atualização constante da legislação sobre as condições nocivas de trabalho e a segunda determina que sejam levados em conta os "riscos para a saúde decorrentes da exposição simultânea a diversas substâncias ou agentes". (...).<sup>18</sup>

Destaque-se que decidiu o TRT da 3ª Região, pelo menos por sua 1ª Turma, que não se aplica a regra celetista do parágrafo 2º do artigo 193 por contrariar o disposto nas Convenções 148 e 155 da OIT, que tem *status* supralegal e, portanto, prevalece sobre a Consolidação das Leis do Trabalho.

A ampliação da busca para alcançar não só as ementas mas também o inteiro teor dos acórdãos resulta em 246 julgados no mesmo período que utilizam a expressão “controle de convencionalidade”.

Busca pela ocorrência, nas ementas dos acórdãos, da expressão “controle de convencionalidade” no período aqui identificado como posterior à Reforma Trabalhista, 01/01/2018 a 31/07/2019 resulta em 28 acórdãos. Percebe-se, desde já, importante crescimento na ocorrência do termo nas ementas dos acórdãos no segundo grau de jurisdição trabalhista mineiro. Aumentou também o número de desembargadores que, em sua relatoria, utilizam-se da expressão, de 02 para 10. Com relação aos temas, também é possível verificar diversificação, com destaque, agora, para regras da CLT reformada, principalmente de matriz processual.

---

<sup>18</sup> BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região (1ª Turma). AP 0010556-58.2016.5.0142. Relator Desembargador Luiz Otávio Linhares Renault, 26 set. 2017. DJe 27 set. 2017. Disponível em [www.trt3.jus.br](http://www.trt3.jus.br), acesso em 02 ago. 2019.

Das 27 ementas analisadas (um julgado não traz ementa, por se tratar de Recurso Ordinário em Procedimento Sumaríssimo, ROPS), 13 tratam do controle de convencionalidade das regras processuais referentes aos honorários de sucumbência. São 06 os julgados que tratam de pagamento de custas processuais quando da ausência do reclamante e extinção do processo. Outras 03 ementas cuidam de controle de convencionalidade da regra do artigo 611-A da CLT, que fixou a prevalência do negociado sobre o legislado. O tema da equiparação salarial continua sendo cuidado, com 04 ementas. Há, por fim, 01 julgado que tratou do controle de convencionalidade da regra que excluiu intervalos intrajornada para motoristas do transporte coletivo (alteração celetista que é anterior à Reforma Trabalhista).

Exemplificativamente um dos julgados que tratam do tema do controle de convencionalidade das regras celetistas reformadas sobre honorários de sucumbência:

HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA. ACESSO À JUSTIÇA. LEI N. 13.467/2017. REFORMA TRABALHISTA. TEORIA DOS JOGOS APLICADOS AO DIREITO. CONTROLE DE CONVENCIONALIDADE. 1. Como venho me manifestando, no campo jurídico processual, é cabível a invocação da chamada "Teoria dos Jogos". Ao se compreender o processo como um jogo, em que são esperados comportamentos de disputa e de conflito, mas também de cooperação, em que o resultado não depende exclusivamente do fator sorte, o atuar dos jogadores face ao Estado Juiz deve ser realizado com ciência prévia das regras deste "jogo". É indispensável que a parte tenha ciência das consequências jurídicas do ajuizamento do processo ou da defesa apresentada, com a legal possibilidade de avaliação das condutas processuais a ser adotadas, segundo situação que é e era previsível quando do ajuizamento, segundo a legislação à época. 2. O direito fundamental ao acesso à justiça é assegurado não apenas pela Constituição (art. 5º, XXXV, da CF) como também pelas convenções sobre direitos humanos das quais o Brasil é signatário, a exemplo do artigo XVIII da Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem, de 1948, e o artigo 8º, 1, do Pacto de São José da Costa Rica, de 1969.3. As referidas convenções ostentam

status de supralegalidade, conforme entendimento do STF (RE 466.343), e prevalecem sobre as leis ordinárias, como a Lei 13.467/2017. 4. A Corte Interamericana de Direitos Humanos já se pronunciou no sentido de que regras legais que obstaculizem o acesso à justiça por meio de imposição de custas e honorários advocatícios não passam pelo crivo do controle de convencionalidade, a exemplo do caso "Petroperú e outros vs. Peru" - 23 de novembro de 2017- e do caso "Cantos vs. Argentina" - 20 de dezembro de 2017 (In: CHAVES JUNIOR, José Eduardo Resende. Acesso com riscos a direitos fundamenatis e bagatelização do trabalho. In: <http://pepe-ponto-rede.blogspot.com.br/2017/12/acesso-com-risco-direitos-fundamentais.html>) 4. Provimento concedido para excluir da condenação o pagamento de honorários advocatícios.<sup>19</sup>

Importante também a análise regional acerca do controle de convencionalidade da regra do artigo 611-A da CLT reformada, que fixou a prevalência do negociado sobre o legislado:

CONTROLE DE CONVENCIONALIDADE. ART. 611-A DA CLT, ACRESCIDO PELA LEI 13.467/2017. O art. 611-A da CLT, acrescido pela Lei 13.467/2017, não passa pelo crivo do controle de convencionalidade. Analisando-se as novas disposições trazidas no art. 611-A da CLT à luz das Convenções Internacionais do Trabalho, ratificadas pelo Brasil e incorporadas à ordem jurídica interna, não há como se validá-lo, atribuindo-lhe eficácia jurídica. Esta, aliás, a visão da própria Organização Internacional do Trabalho, por intermédio de seu Comitê de Peritos em Aplicação de Convenções e Recomendações da OIT, que, em fevereiro de 2018, incluiu em seu relatório geral o caso brasileiro, mais especificamente o artigo 611-A da CLT, acrescido pela lei da "Reforma Trabalhista", como hipótese de violação de normas internacionais. O relatório geral do Comitê de Peritos em Aplicação de Convenções e Recomendações da OIT é um documento anualmente publicado para subsidiar as discussões dos Estados membros da OIT acerca da aplicação das normas internacionais do trabalho, elaborado a partir de estudos acerca do estado da legislação e da prática dos diferentes países, embasados nos relatórios

---

<sup>19</sup> BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região (11ª Turma). RO 0011761-30.2015.5.03.0087 Relatora Desembargadora Adriana Goulart de Sena Orsini, 01 jun. 2018. DJe 07 jun. 2018. Disponível em [www.trt3.jus.br](http://www.trt3.jus.br), acesso em 15 ago. 2019.

anualmente remetidos pelos representantes dos governos, das entidades representativas das entidades sindicais profissionais e das entidades sindicais de empregadores de todos os Estados Membros. Neste relatório foi reservada uma seção para o Brasil, na qual se elaboraram comentários específicos acerca da adoção da Lei nº 13.467/2017 e sua relação com a Convenção nº 98, sobre o direito de sindicalização e de negociação coletiva, de 1949 (que foi devidamente ratificada pelo Brasil em 18 de novembro de 1952, tendo sido promulgada, no âmbito interno, pelo Decreto n. 33.196, de 29 de junho de 1953), dentre outros diplomas normativos internacionais. (...) Desse modo, resta evidente que o art. 611-A da CLT não está em conformidade com a Convenção nº 98 da OIT que, por sua natureza de tratado internacional de proteção a direitos humanos sociais, detém status hierárquico de supralegalidade (como já decidido pelo Ex. STF no julgamento do RE 466343, em sede de repercussão geral), e deve prevalecer sobre a reforma em dispositivo de lei ordinária.<sup>20</sup>

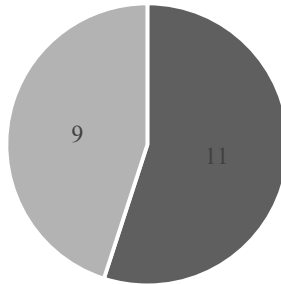
A ampliação da busca para alcançar não só as ementas mas também o inteiro teor dos acórdãos resulta em 724 julgados no mesmo período, utilizada a expressão “controle de convencionalidade”.

Eis os gráficos:

Gráfico 1 – “Controle de Convencionalidade”, TRT 3ª Região, 01/10/2010 a 31/07/2019.

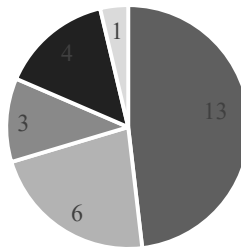
<sup>20</sup> BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região (1ª Turma). RO 0010881-79.2016.5.03.0062 Relator Desembargador Luiz Otávio Linhares Renault, 22 abr. 2019. DJe 23 abr. 2019. Disponível em [www.trt3.jus.br](http://www.trt3.jus.br), acesso em 15 ago. 2019.

"Controle de Convencionalidade" 01/01/2010 a 31/12/2017



■ Equiparação Salarial   ■ Cumulação de Adicionais

"Controle de Convencionalidade" 01/01/2018 a 31/07/2019



■ Honorários de Sucumbência   ■ Custas Processuais  
 ■ Prevalência do Negociado   ■ Equiparação Salarial  
 ■ Intervalo Motoristas

Fonte: [www.trt3.jus.br](http://www.trt3.jus.br), elaborado pelos autores.

Perceptível, então, aumento no número de temas e de ementas que trazem a expressão “controle de convencionalidade” no TRT da 3ª Região no período posterior à Reforma Trabalhista.

Segue análise, agora com o uso da palavra “Convenção” somada à expressão “Organização Internacional do Trabalho” ou simplesmente “OIT”. Novamente serão comparados os

períodos 01/01/2010 a 31/12/2017, aqui considerado anterior à reforma trabalhista, e 01/01/2018 a 31/07/2019.

De início uma busca pela ocorrência conjunta dos termos “Convenção” e “OIT” nas ementas dos acórdãos no período compreendido entre 01/01/2010 e 31/12/2017. Há 244 julgados no período analisado. Já quando se busca por “Convenção” e “Organização Internacional do Trabalho” o resultado é 30 acórdãos. Estrategicamente a busca qualitativa, com análise temática das ementas, será restrita a esse conjunto.

A análise das 30 ementas revela uma multiplicidade de temas, com destaque para aqueles referentes ao Direito Coletivo do Trabalho, mas sem uma repetição ou uniformização clara. Aqui vale então uma análise quantitativa por convenção. Foram nove decisões que fizeram análise da Convenção 98 da OIT e sete decisões que fazem referência à Convenção 155. As demais foram citadas de modo pouco significativo: Convenções 151 e 111, três vezes; Convenções 87 e 182 duas vezes; Convenções 159, 188, 171 e 148, uma vez.

Destaque positivo para a ocorrência de temas sindicais e dentre eles a utilização da Convenção 98 da OIT, tendo aqui como exemplo o seguinte julgado:

ACÇÃO CIVIL PÚBLICA. CONDUTA ANTISSINDICAL - Demonstrada a interferência da empresa no exercício da atividade do sindicato da categoria profissional, com a finalidade de obstar a sua liberdade de atuação, caracteriza-se ofensa ao princípio da liberdade sindical insculpido no art. 8o da Lei Magna e na Convenção n. 98 da Organização Internacional do Trabalho, ratificada pelo Brasil. O desrespeito ao processo democrático das eleições do sindicato e ao direito de greve dos trabalhadores justifica as condenações da empregadora a se abster das referidas práticas, sob pena de multas.<sup>21</sup>

O julgado trata de conduta antissindical de renomada sociedade empresária de atuação nacional, que perseguia

---

<sup>21</sup> BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região (2ª Turma). RO 0141300-56.2008.5.03.0067. Relator Orlando Tadeu de Alcântara, 18 jan 2019. DEJT 19 jan 2019. Disponível em [www.trt3.jus.br](http://www.trt3.jus.br), acesso em 06 set. 2019.

sindicalistas e até mesmo empregados que não participavam do movimento sindical mas que se relacionavam bem com os dirigentes. Além disso tentou interferir nas eleições do sindicato e atuou ilegalmente ao perseguir, dispensar e transferir grevistas, em represália à sua participação em movimento paredista. A 2ª Turma bem aplicou a Convenção 98 da OIT ao condenar a ré a pagar indenização por danos morais coletivos, reversível ao FAT, no valor de R\$300.000,00 (trezentos mil reais).

Destaque negativo para a aplicação equivocada, com a devida vênia, do disposto na Convenção 155 da OIT, como exemplificativamente ocorre no seguinte julgado:

ADICIONAL DE INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. NÃO CUMULAÇÃO. Por disposição expressa de lei, caso o empregado trabalhe em condições perigosas e insalubres simultaneamente, os adicionais não se acumulam, podendo o empregado optar pelo adicional que lhe for mais favorável (artigo 193, parágrafo 2º, da CLT). Frise-se que a Convenção 155 da OIT – Organização Internacional do Trabalho - não trata da cumulação de adicionais. Portanto, não revoga a disposição celetista antes mencionada nem é com ela incompatível ou a com regulamentação respectiva vigente (Portaria 3.214/78 e Anexos).<sup>22</sup>

Interessante perceber que o julgado acima refere-se à Convenção 155 da OIT mas não reconhece os mesmos efeitos que reconheceu, exemplificativamente, a 1ª Turma do TRT da 3ª Região (AP 0010556-58.2016.5.0142, citado anteriormente) sobre o mesmo tema. Todos os demais seis julgados sobre o mesmo tema, destacados na amostra acima, foram no mesmo sentido da decisão da 10ª Turma.

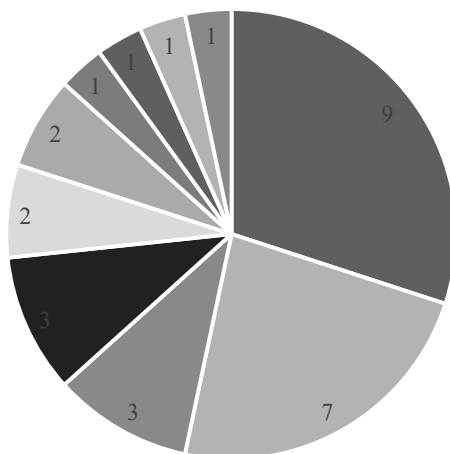
Eis o gráfico:

Gráfico 2 – “Convenção” e “Organização Internacional do Trabalho”, TRT 3ª Região, 01/10/2010 a 31/12/2017.

---

<sup>22</sup> BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região (10ª Turma) RO 0010073-12.2014.5.03.0073, 30 abr. 2015. DEJT 04 mai. 2015. Disponível em [www.trt3jus.br](http://www.trt3jus.br), acesso em 06 set. 2019.





- C. 98 OIT ■ C. 155 OIT ■ C. 151 OIT ■ C. 111 OIT ■ C. 87 OIT
- C. 182 OIT ■ C. 159 OIT ■ C. 188 OIT ■ C. 171 OIT ■ C. 148 OIT

Fonte: [www.trt3.jus.br](http://www.trt3.jus.br), elaborado pelos autores.

A ampliação da busca para alcançar não só as ementas mas também o inteiro teor dos acórdãos resulta em 771 julgados no mesmo período (01/01/2010 a 31/12/2017), utilizadas as expressões “Convenção” e “Organização Internacional do Trabalho”. Consideradas também as palavras “Convenção” e “OIT” o resultado é 4.634 julgados.

Quando a análise se dá em relação ao período compreendido entre 01/01/2018 e 31/07/2019 o resultado é 68 ementas com os termos “Convenção” e “OIT” e 05 ementas com as expressões “Convenção” e “Organização Internacional do Trabalho”. A busca qualitativa, com análise temática das ementas, será aqui realizada em relação a ambos os conjuntos, visto o objetivo principal do presente estudo. Serão analisados, portanto, 73 julgados recentes, aqui considerados como posteriores à Reforma Trabalhista de 2017.

Ampla maioria para processos relacionados ao acidente de trabalho ou degradação laborambiental e suas repercussões, com destaque para a reparação do dano moral. São vinte e oito julgados sobre o tema, sempre com referência à Convenção 155 da OIT. Além do tema relativo ao acidente de trabalho a Convenção 155 também é fundamento decisório em outras cinco ementas, totalizando trinta e três das setenta e três referências. Exemplificativamente os seguintes julgados:

ACIDENTE DE TRABALHO - INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E ESTÉTICOS - RESPONSABILIDADE SUBJETIVA E CULPA EMPRESÁRIA. Em matéria de acidente laboral ou doença profissional equiparada, age com culpa o empregador que em atitude gerencial omissa, deixa de cumprir ou fazer cumprir as disposições legais e regulamentares sobre segurança e medicina do trabalho. À empresa compete diligenciar, continuamente, para impedir que o infortúnio aconteça, não descuidando da adoção das medidas próprias, capazes de garantir a integridade física e emocional dos trabalhadores, o que in casu não se observou, sobejando suporte jurídico capaz de dar azo à pretensão reparatória. Incidência dos preceitos inscritos nos artigos 5º, incisos V e X, 7º, inciso XXII, ambos da Carta Magna, 186 e 927 do Código Civil, 157 da CLT, bem como as disposições da Convenção nº 155 da OIT.<sup>23</sup>

INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. DEGRADAÇÃO LABOROAMBIENTAL. O empregado não está obrigado a suportar tratamento ofensivo à sua dignidade. Constitui obrigação de todo empregador zelar pela higidez do meio ambiente de trabalho e da integridade da personalidade moral do empregado, que coloca o seu esforço pessoal em prol do sucesso do empreendimento econômico. Assim, é absolutamente inaceitável o tratamento hostil dispensado ao autor pelo seu superior hierárquico, sendo responsabilidade objetiva da empresa zelar pelo meio ambiente laboral, nos termos dos artigos 225 c/c 200, VIII da CRFB/88 e item 17 da Convenção 155 da OIT. Ressalta-se que o assédio moral praticado pelo superior

---

<sup>23</sup> BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região (5ª Turma). RO 0010017-13.2018.5.03.0081. Relator Desembargador Júlio Bernardo do Carmo. 28 set 2018. Disponível em [www.trt3.jus.br](http://www.trt3.jus.br), acesso em 07 set. 2019.

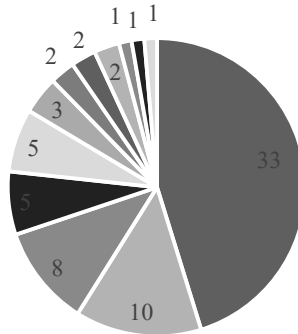
hierárquico, contamina e degrada o meio ambiente laboral como um todo, podendo, inclusive, configurar assédio moral ambiental ou organizacional, com repercussão social.<sup>24</sup>

A segunda convenção mais referenciada na amostra é a Convenção 98 da OIT, com dez julgados e, destes, a maior parte (seis ementas) trata do já citado controle de convencionalidade da nova regra do artigo 611-A da CLT, que estabelece a prevalência do negociado sobre o legislado.

Em menor número outras convenções: com oito referências a Convenção 111 da OIT. Com cinco referências as Convenções 159 e 03 da OIT. Com três referências a Convenção 182 da OIT. As Convenções 106, 100 e 95 foram citadas duas vezes na amostra. Referenciadas também, uma vez cada, as Convenções 81, 103 e 158.

Eis o gráfico:

Gráfico 3 – “Convenção” e “OIT” e “Organização Internacional do Trabalho”, TRT 3ª Região, 01/01/2018 a 31/07/2019.



- C. 155 OIT ■ C. 98 OIT ■ C. 111 OIT ■ C. 03 OIT
- C. 159 OIT ■ C. 182 OIT ■ C. 106 OIT ■ C. 100 OIT
- C. 95 OIT ■ C. 81 OIT ■ C. 103 OIT ■ C. 158 OIT

Fonte: [www.trt3.jus.br](http://www.trt3.jus.br), elaborado pelos autores.

<sup>24</sup> BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região (11ª Turma). RO 0010065-54.2018.5.03.0183. Relatora Adriana Campos de Souza Freire Pimenta. 20 set. 2018. Disponível em [www.trt3.jus.br](http://www.trt3.jus.br), acesso em 07 set. 2019.

A ampliação da busca para alcançar não só as ementas mas também o inteiro teor dos acórdãos resulta em 224 julgados no mesmo período (01/01/2018 a 31/07/2019), utilizadas as expressões “Convenção” e “Organização Internacional do Trabalho”. Consideradas também as palavras “Convenção” e “OIT” o resultado é 1308 julgados.

Em síntese comparativa, em sede de conclusão, possível compreender que a expressão “controle de convencionalidade” experimentou crescimento importante não só em relação às ementas como também no que se refere ao inteiro teor dos acórdãos: de 264 julgados no período 01/01/2010 a 31/12/2017 para 724 julgados no período 01/01/2018 a 31/07/2019. Considerado também o inteiro teor dos acórdãos, as expressões “Convenção” e “Organização Internacional do Trabalho” foram referidas em 771 julgados do TRT da 3ª Região no período 01/01/2010 a 31/12/2017, com 224 julgados no período 01/01/2018 a 31/07/2019. Quando se consideram as expressões “Convenção” e “OIT” no inteiro teor de acórdãos do Regional em análise o resultado é 4.634 julgados no período 01/01/2010 a 31/12/2017 e 1.308 julgados no período 01/01/2018 a 31/07/2019. Possível afirmar então que não obstante a pouca ocorrência dos termos aqui pesquisados houve crescimento importante em relação à expressão “controle de convencionalidade”, o que impõe mais atenção ao tema doravante.

#### 4.2 INCONVENCIONALIDADES DECORRENTES DA LEI 13.467/2017: NOVAS POSSIBILIDADES DE “NEGOCIAÇÃO INDIVIDUAL” EM SENTIDO CONTRÁRIO À NORMATIZAÇÃO COLETIVA E AS CONVENÇÕES 98 E 154 DA OIT.

Diante de todo o exposto é possível, necessário e urgente que o aplicador das regras trabalhistas celetistas reformadas analise toda e cada norma legal decorrente das Leis 13.429/2017 e

13.467/2017 para aferir sua consonância ou não com as convenções internacionais sobre Direitos Humanos (dentre elas as da OIT) ratificadas pelo Brasil. Ao presente estudo interessa especificamente, por estratégia, a análise das inconvenções por agressão às normas das Convenções 98 e 154 da Organização Internacional do Trabalho (OIT) em relação às novas possibilidades de “negociação individual” inauguradas pela CLT reformada. São temas que interessam diretamente ao Direito Coletivo do Trabalho em sua principal função, que diz respeito à possibilidade de criação e aplicação (para todos os representados) das normas coletivas autônomas.

A Reforma Trabalhista, na prática, acaba por mitigar a noção de hipossuficiência, pois em diversos dispositivos pressupõe igualdade contratual e jurídica entre empregados e empregadores. O que se busca, ainda que a médio prazo, é a transformação do contrato de trabalho em um contrato comum, típico do Direito Civil. Essa estratégia adotada pelo legislador da reforma acaba por agredir, também, o conteúdo normativo elementar das Convenções n. 98 e 154 da OIT. Maurício Godinho Delgado e Gabriela Neves Delgado explicam:

A desnaturação da função constitucional da negociação coletiva, prevista no art. 7º do diploma constitucional, é inequívoca. Nesse quadro, são também violadas a Convenção 98 da OIT (direito de sindicalização e negociação coletiva) e a Convenção 154 da OIT (direito ao fomento à negociação coletiva), ambas ratificadas pelo Brasil e que ostentam *status* de direitos humanos trabalhistas e caráter supralegal na ordem jurídica interna brasileira.<sup>25</sup>

A “livre” estipulação de cláusulas trabalhistas e a “livre” manifestação da vontade do empregado no contrato são, hoje, dogmas patronais desconectados com a realidade fática e inaugurados pela Reforma Trabalhista. O empregado, por ser subordinado ao patrão e quase sempre dependente economicamente

---

<sup>25</sup> DELGADO, Maurício Godinho; DELGADO, Gabriela Neves. *A REFORMA TRABALHISTA NO BRASIL: com os comentários à Lei 13.467/2017*. São Paulo: LTr., 2017. p. 78.

do emprego, não tem a mesma potencialidade negocial que tem o empregador ou o sindicato obreiro. Não é possível pressupor igualdade negocial com subordinação jurídica. Não é possível pressupor que o empregado “hipersuficiente” consiga negociar no mesmo patamar que o faz seu sindicato. Facilmente perceptível, também aqui, a influência direta da CNI na Reforma Trabalhista. Apenas exemplificativamente o seguinte quadro:

Quadro 4 –Novas possibilidades na negociação individual

TEMA	PROPOSTA CNI	NOVA REGRA CLT
Banco de Horas	Proposta 9, CNI	Art. 59, ¶ 5º.
Compensação mensal de jornada	Proposta 9, CNI	Art. 59, ¶ 6º.
Sistema 12 x 36	Súmula 444, TST	Art. 59-A
Alteração do contrato: presencial para teletrabalho	-	Art. 75-C
Disposições sobre infraestrutura para teletrabalho	-	Art. 75-D
Parcelamento das férias em 3 períodos	Proposta 51, CNI	Art. 134, ¶ 1º.
Horário de intervalo especial da lactante	-	Art. 396, ¶ 2º.
Livre estipulação: curso superior e salário “razoável”	Proposta 02, CNI	Art. 444, ¶ único
Acordo para extinção do contrato	Proposta 78, CNI	Art. 484-A
Arbitragem: curso superior e salário “razoável”	Proposta 82, CNI	Art. 507-A
Termo de quitação anual de obrigações trabalhistas	-	Art. 507-B

Fonte: Grupo de Estudos de Direito do Trabalho da UFOP.

Talvez a maior expressão do poder da CNI sobre a Reforma Trabalhista seja o disposto no novo parágrafo único do artigo 444 da CLT. Já em 2012 a CNI se manifestava sobre o assunto e apontava o que denominava irracionalidade da CLT:

A legislação trabalhista nacional, quando constituída, foi pausada em princípios de proteção aos trabalhadores em razão da sua condição de hipossuficiência em relação aos empregadores. Entretanto, essa situação se modificou no decorrer dos anos. A hipossuficiência já não ocorre, especialmente no caso

dos cargos de gestão, como gerentes, diretores e profissionais altamente especializados e com altos salários. Esses profissionais, fortemente disputados no mercado de trabalho, possuem ampla condição de negociar as cláusulas dos seus contratos de trabalho, melhor adequando-as em seu benefício e do empregador, a exemplo de uma jornada mais flexível. Para eles, não se justifica a necessidade de manutenção de uma legislação rígida e detalhada. Nos dias atuais, é mais adequado permitir que esses trabalhadores pactuem diretamente com seus empregadores as suas cláusulas contratuais mediante negociação individual.<sup>26</sup>

A hipossuficiência, para a CNI, não decorre da posição de empregado. Não decorre de subordinação jurídica. Nos termos fixados no parágrafo único do artigo 444 da CLT a hipossuficiência estaria afastada nos casos em que o empregado com curso superior receba salário igual ou superior a duas vezes o limite máximo dos benefícios do RGPS.

Nos termos da leitura (e não interpretação) do parágrafo único do artigo 444 da CLT poderia o empregado com curso superior e salário “razoável” negociar diretamente com o empregador no mesmo plano que negocia seu sindicato: banco de horas, intervalo intrajornada de 30 minutos, teletrabalho, sobreaviso, remuneração, prêmio, insalubridade, PLR. Ora, não é difícil imaginar qual será o argumento do empregador quando o empregado aqui destacado for negociar. O argumento provavelmente será o salário já “razoável” recebido pelo empregado, que não necessitaria nada mais além dele. Por absurdo que possa parecer, será um sério risco para o empregado brasileiro ultrapassar a barreira monetária escolhida pelo legislador ordinário da Reforma Trabalhista, pois isso poderá significar ter que abrir mão de direitos hoje garantidos e infensos à negociação individual.

A opção do legislador reformador fere o conteúdo normativo básico das Convenções 98 e 154 da OIT. Ao tentar igualar o empregado “hipersuficiente” ao sindicato acaba, na prática, por negar as negociações coletivas nas situações previstas no

---

<sup>26</sup> CNI. *101 propostas para modernização trabalhista*. Brasília: CNI, 2012.

artigo 611-A da CLT para aqueles alcançados pelo permissivo do parágrafo único do artigo 444 da CLT.

A Convenção 98 da OIT, ratificada pelo Brasil em 1952 e vigente desde 1953 (Decreto 33.196, de 29/06/1953), especificamente em seu artigo 4º, que determina que

Art. 4 — Deverão ser tomadas, se necessário for, medidas apropriadas às condições nacionais, para fomentar e promover o pleno desenvolvimento e utilização dos meios de negociação voluntária entre empregadores ou organizações de empregadores e organizações de trabalhadores com o objetivo de regular, por meio de convenções, os termos e condições de emprego.<sup>27</sup>

Assim, ao permitir o ajuste individual nos casos que seriam restritos à negociação coletiva a CLT reformada fere o disposto na Convenção 98 da OIT, especificamente em seu artigo 4.

No mesmo sentido a Convenção 154 da OIT, que expressamente trata do fomento à negociação coletiva, o que não faz a CLT reformada em seu artigo 444, parágrafo único. A norma contida na alínea “a”, do item 2, do artigo 5 da referida Convenção 154 da OIT:

Art. 5 — 1. Deverão ser adotadas medidas adequadas às condições nacionais no estímulo à negociação coletiva.

2. As medidas a que se refere o parágrafo 1 deste artigo devem prover que:

a) a negociação coletiva seja possibilitada a todos os empregadores e a todas as categorias de trabalhadores dos ramos de atividade a que aplique a presente Convenção;

Assim, a nova regra do parágrafo único do artigo 444 da CLT na prática impossibilita que os empregados “hipersuficientes” possam fruir dos direitos consagrados em ACT ou CCT, desde que negociem diretamente com o patrão em patamares inferiores ao da normatização coletiva autônoma, o que agride a Convenção 154 da OIT.

---

<sup>27</sup> BRASIL. *Decreto 33.196, de 29/06/1953*. C098 – Direito de Sindicalização e de Negociação Coletiva.



## 5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Em síntese é possível afirmar, categoricamente, a inconstitucionalidade da regra do artigo 8º, parágrafo 3º da CLT reformada, por ofensa ao disposto no artigo 5º, inciso XXXV da Constituição da República. No mesmo sentido a inconstitucionalidade da regra do artigo 620 da CLT reformada, por contrariar ao que estabelecem os artigos 5º, XXXV e XXVI e 8º, VI.

Embora haja tese fundamentada no sentido da inconstitucionalidade, o STF já decidiu pela constitucionalidade da regra do artigo 477-A da CLT reformada. A constitucionalidade foi afirmada pelo STF em sede de RE999435, embora exija negociação coletiva nos casos de dispensa coletiva. No mesmo sentido em sede de ARE 1121633, que resultou em Tema 1046, o STF decidiu pela constitucionalidade do artigo 611-A da CLT reformada, muito embora condicione a prevalência do negociado sobre o legislado ao importante princípio da adequação setorial negociada. Por fim, decidiu o STF, em sede de ADPF-323, aqui equivocadamente, pela constitucionalidade do artigo 614 da CLT reformada, que veda a ultratividade de ACTs e CCTs.

Também há que se reconhecer a inconveniência da regra do parágrafo único do artigo 444 da CLT reformada (dentre outras regras que inovam em sede de “negociação individual”), por ofensa às normas internacionais (ratificadas pelo Brasil) contidas nas Convenções 98 e 154 da Organização Internacional do Trabalho.



## REFERÊNCIAS.

ALVES, Amauri Cesar; LEITE, Rafaela Fernandes. *Reforma Trabalhista*. Belo Horizonte: Conhecimento Editora,

2018.

BRASIL. *Decreto 33.196, de 29/06/1953*. C098 – Direito de Sindicalização e de Negociação Coletiva.

BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região (10ª Turma) RO 0010073-12.2014.5.03.0073, 30 abr. 2015. DEJT 04 mai. 2015. Disponível em [www.trt3jus.br](http://www.trt3jus.br), acesso em 06 set. 2019.

BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região (11ª Turma). RO 0011761-30.2015.5.03.0087 Relatora Desembargadora Adriana Goulart de Sena Orsini, 01 jun. 2018. DJe 07 jun. 2018. Disponível em [www.trt3.jus.br](http://www.trt3.jus.br), acesso em 15 ago. 2019.

BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região (11ª Turma). RO 0010065-54.2018.5.03.0183. Relatora Adriana Campos de Souza Freire Pimenta. 20 set. 2018. Disponível em [www.trt3.jus.br](http://www.trt3.jus.br), acesso em 07 set. 2019.

BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região (1ª Turma). AP 0010556-58.2016.5.0142. Relator Desembargador Luiz Otávio Linhares Renault, 26 set. 2017. DJe 27 set. 2017. Disponível em [www.trt3.jus.br](http://www.trt3.jus.br), acesso em 02 ago. 2019.

BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região (1ª Turma). RO 0010881-79.2016.5.03.0062 Relator Desembargador Luiz Otávio Linhares Renault, 22 abr. 2019. DJe 23 abr. 2019. Disponível em [www.trt3.jus.br](http://www.trt3.jus.br), acesso em 15 ago. 2019.

BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região (2ª Turma). RO 0141300-56.2008.5.03.0067. Relator Orlando Tadeu de Alcântara, 18 jan 2019. DEJT 19 jan 2019. Disponível em [www.trt3.jus.br](http://www.trt3.jus.br), acesso em 06 set. 2019.

BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região (4ª Turma). RO 0011168-08.2016.5.03.0138. Relatora Desembargadora Paula Oliveira Cantelli, 04 dez. 2017. DJe.

- Disponível em [www.trt3.jus.br](http://www.trt3.jus.br). Acesso em 02 ago. 2019.
- BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região (5ª Turma). RO 0010017-13.2018.5.03.0081. Relator Desembargador Júlio Bernardo do Carmo. 28 set 2018. Disponível em [www.trt3.jus.br](http://www.trt3.jus.br), acesso em 07 set. 2019.
- CNI. *101 propostas para modernização trabalhista*. Brasília: CNI, 2012.
- DELGADO, Maurício Godinho. *Curso de Direito do Trabalho*. 16. ed. São Paulo: LTr., 2017. p. 1599 e 1601.
- DELGADO, Maurício Godinho; DELGADO, Gabriela Neves. *A REFORMA TRABALHISTA NO BRASIL: com os comentários á Lei 13.467/2017*. São Paulo: LTr., 2017. p. 107.
- DELGADO, Maurício Godinho; DELGADO, Gabriela Neves. *Constituição da República e Direitos Fundamentais: Dignidade da Pessoa Humana, Justiça Social e Direito do Trabalho*. 4. ed. São Paulo: LTr., 2017. p. 51.
- LIMA, Raphael Silva de Castro. O controle de convencionalidade da reforma trabalhista: violação dos postulados da busca do pleno emprego e da vedação ao retrocesso social. Orientador: Jailton Macena de Araújo. 2019. 90 p. Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação em Direito) - Universidade Federal da Paraíba, João Pessoa, 2019, p. 66. Disponível em: <https://repositorio.ufpb.br/jspui/bitstream/123456789/14354/5/RSCL.pdf>. Acesso em: 3 set. 2019.
- MELO FILHO, Hugo Cavalcanti; ACIOLI, José Adelly da Silva. A INCONVENIONALIDADE FORMAL DA LEI 13.467/2017. In SOUTO MAIOR, Jorge Luiz; SEVERO, Valdete Souto. *RESISTÊNCIA: aportes teóricos contra o retrocesso trabalhista*. São Paulo: Expressão Popular, 2017. p. 79.
- MOLINA, André Araújo; MAZZUOLI, Valerio de Oliveira. O controle de convencionalidade da reforma trabalhista.

*Revista LTr Legislação do Trabalho*, São Paulo, SP, v. 82, n. 9, p. 1078-1084, set. 2018.

PAMPLONA FILHO, Rodolfo; ROCHA, Matheus Lins. O controle de convencionalidade como mecanismo efetivador do direito humano Fundamental ao Trabalho: a sua aplicação no âmbito da Reforma Trabalhista. *Revista Eletrônica do Tribunal Regional do Trabalho da Bahia*, Salvador, ano VII, n. 10, 2018, p. 219. Disponível em: [https://juslaboris.tst.jus.br/bitstream/handle/20.500.12178/147837/2018\\_pamplona\\_filho\\_rodolfo\\_controle\\_convencionalidade.pdf?sequence=1&isAllowed=y](https://juslaboris.tst.jus.br/bitstream/handle/20.500.12178/147837/2018_pamplona_filho_rodolfo_controle_convencionalidade.pdf?sequence=1&isAllowed=y). Acesso em: 4 set. 2019.

QUEIROZ, Clóvis. A Reforma Trabalhista (Lei n.º 13.467) e o Controle de Convencionalidade. Comissão de Política de Relações Trabalhistas: CBIC, Brasília, 2018. Disponível em: <https://cbic.org.br/relacoestrabalhistas/a-reforma-trabalhista-lei-n-o-13-467-e-o-controle-de-convencionalidade/>. Acesso em: 4 set. 2019.

SANTOS, Ronaldo Lima dos. Autonomia privada coletiva e hierarquia normativa na Lei n. 13.467/2017: a questão do legislado e do negociado. In. COSTA, Ângelo Fabiano Farias da; MONTEIRO, Ana Cláudia Rodrigues Bandeira; BELTRAMELLI NETO, Silvio. *REFORMA TRABALHISTA NA VISÃO DE PROCURADORES DO TRABALHO*. Salvador, JusPodivm: 2018. p. 475.