

Universidade Federal do Rio Grande do Sul

ANNER PERBONI BRAUN

A BOA-FÉ OBJETIVA APLICADA À NEGOCIAÇÃO COLETIVA TRABALHISTA

Porto Alegre

2011

ANNER PERBONI BRAUN

A BOA-FÉ OBJETIVA APLICADA À NEGOCIAÇÃO COLETIVA TRABALHISTA

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Departamento de Direito Econômico e do Trabalho da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Sul, como requisito parcial para obtenção do grau de Bacharel.

Orientador: Prof. Dr. Leandro do Amaral Dorneles de Dorneles.

Porto Alegre

2011

ANNER PERBONI BRAUN

A BOA-FÉ OBJETIVA APLICADA À NEGOCIAÇÃO COLETIVA TRABALHISTA

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Departamento de Direito Econômico e do Trabalho da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Sul, como requisito parcial para obtenção do grau de Bacharel.

BANCA EXAMINADORA:

Prof. Leandro do Amaral Dorneles de Dorneles – Orientador

Universidade Federal do Rio Grande do Sul - UFRGS

Prof. Glênio José Wasserstein Hekman

Universidade Federal do Rio Grande do Sul – UFRGS

Prof. Ricardo Antônio Lucas Camargo

Universidade Federal do Rio Grande do Sul – UFRGS

Dedico este trabalho, assim como minha formação, às minhas avós, Maria de Lurdes e Helia, verdadeiros exemplos de amor, perseverança e coragem na superação das adversidades da vida.

AGRADECIMENTOS

Ao professor Leandro Dorneles, pela dedicação, disponibilidade e auxílio na escolha deste tema tão instigante.

Ao Rafael, por todo apoio, amor e compreensão.

À minha família, por ter compreendido as minhas ausências.

Aos meus amigos e colegas, pela convivência e pelos momentos compartilhados.

Ao Boris, pelo companheirismo e amor incondicional.

RESUMO

O presente trabalho tem por objetivo examinar a aplicabilidade da boa-fé objetiva à negociação coletiva trabalhista, muito embora não haja previsão expressa neste sentido em nosso direito laboral. A atual necessidade de promover o entendimento entre representantes de capital e trabalho tem feito com que a negociação coletiva ganhe importância na solução dos conflitos coletivos econômicos trabalhistas. O ordenamento jurídico brasileiro, ao mesmo tempo em que procura privilegiar as soluções autocompositivas, contraditoriamente, mantém resquícios de heteronomia e intervencionismo, impedindo o seu pleno desenvolvimento. A partir de revisão doutrinária e normativa, bem como de análise jurisprudencial, este trabalho procura demonstrar que a boa-fé objetiva é importante instrumento de fomento à negociação coletiva laboral, hoje identificada como a forma mais eficaz para o restabelecimento da paz social entre empregadores e trabalhadores. A incidência do princípio da boa-fé objetiva na negociação se justifica na medida em que é possível identificá-la como a fase que antecede a celebração das convenções e acordos coletivos de trabalho, verdadeiros mistos de contrato e norma. Pode-se dizer, assim, que a boa-fé objetiva atua nas negociações coletivas trabalhistas – fase formativa dos contratos coletivos – a fim de emprestar maior efetividade a esse procedimento de cooperação entre as partes, ainda que outras medidas de reforma do sistema sindical careçam de concretização em nosso sistema jurídico.

Palavras-chave: Boa-Fé Objetiva. Negociação Coletiva Trabalhista. Paz Social.

ABSTRACT

The main goal of this final paper is to examine the applicability of objective good-faith in the context of labor collective negotiation, even though there is no forecast of this subject in Brazilian labor law. The current need of promoting the understanding between capital and labor representatives has increased the collective negotiation importance in the resolution of labor economic collective conflicts. The same labor Brazilian law that tends to privilege agreement solutions, contradictory, keeps remnants of heteronomy and interventionism, preventing its plenary development. Based on a doctrinaire and normative review, together with jurisprudential analysis, this paper wants to demonstrate that objective-good faith is an important way to promote labor collective negotiation, nowadays identified as the most effective mode to reestablish social peace between employers and workers. The incidence of good-faith principle in the negotiation dealings can be justified, because is possible to identify it as a step to the celebration of convention or collective agreements, which are combinations of contracts and norms. This way, it is possible to mention that objective good-faith acts in the labor collective negotiations – which is the formative phase of collective contracts – with the goal of promoting more effectiveness to this procedure of cooperation between the parties involved, even though other syndical reform improvements demonstrate a lack of concretization under the Brazilian juridical system.

Keywords: Objective Good-Faith. Labor Collective Negotiation. Social Peace.

LISTA DE ABREVIATURAS

CF – Constituição Federal

CLT – Consolidação das Leis do Trabalho

OIT – Organização Internacional do Trabalho

CLS – Comitê de Liberdade Sindical

SDC – Seção de Dissídios Coletivos

SDI – Seção de Dissídios Individuais

CC – Código Civil

CDC – Código de Defesa do Consumidor

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	10
1 PRINCÍPIOS DE DIREITO COLETIVO DO TRABALHO	12
1.1 Liberdade Associativa	13
1.1.1 Normatização Internacional.....	14
1.1.2 Delimitação do Princípio	18
1.2 Autodeterminação das Vontades Coletivas	23
1.2.1 Importância Histórica	24
1.2.2 Definição	25
1.3 O Direito Brasileiro	28
2 CONFLITOS COLETIVOS E SUAS FORMAS DE COMPOSIÇÃO	33
2.1 Conflitos Coletivos de Trabalho	33
2.1.1 Terminologia e Conceituação	34
2.1.2 Classificação	38
2.2 Formas de Composição	42
2.2.1 Autodefesa ou Autotutela	43
2.2.2 Autocomposição	45
2.2.3 Heterocomposição	47
2.2.4 Outras Classificações.....	48
3 NEGOCIAÇÃO COLETIVA	50
3.1 Regulamentação	50
3.2 Conceito	53
3.3 Princípios	55
3.4 Funções	58
3.5 Sujeitos e Procedimento	59
3.6 Benefícios da Negociação	62
3.7 Obstáculos ao seu Desenvolvimento	66
3.8 Acordos e Convenções Coletivas de Trabalho	68
3.8.1 Conceito, Partes e Conteúdo.....	68
3.8.2 Natureza Jurídica	71
3.8.3 Disposições Procedimentais	72

4 BOA-FÉ OBJETIVA E NEGOCIAÇÃO COLETIVA DE TRABALHO	75
4.1 A Boa-Fé nas Relações de Direito Privado	75
4.1.1 Origens do Instituto	75
4.1.2 O Princípio em nosso Ordenamento Jurídico	78
4.1.3 Funções da Boa-Fé Objetiva.....	79
4.2 A Noção de Obrigação como Processo e a Incidência da Boa-Fé Objetiva no Vínculo Obrigacional.....	81
4.3 A Boa-Fé Objetiva e as Negociações Coletivas Trabalhistas.....	83
4.3.1 Aplicabilidade e Conteúdo do Instituto na Negociação	84
4.3.2 A Incidência dos Deveres Anexos.....	85
4.3.3 O Projeto de Lei n. 4.430 de 2008.....	88
4.3.4 Casos Relevantes: Amsted Maxion e Embraer	89
CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	95
REFERÊNCIAS	99

INTRODUÇÃO

A negociação coletiva possui, hoje, um papel fundamental nas relações entre capital e trabalho. Os conflitos coletivos de trabalho, conforme ensina Cabanellas, nasceram com a Revolução Industrial, em função da concentração de trabalhadores e da instituição do sistema assalariado de produção¹. Atualmente, diante do progresso econômico e tecnológico, a competitividade do mercado e a necessidade de redução de custos têm levado ao desemprego e a restrições nas condições de trabalho. Os chamados conflitos coletivos laborais de interesse são o resultado da existência de interesses antagônicos entre trabalhadores e empregadores, na busca pelo equilíbrio de classes². Ao privilegiar a atuação das partes interessadas na solução da contenda, tendo em vista a busca pelo ideal democrático do mundo ocidental e autonomia coletiva privada, a negociação coletiva ganha lugar de destaque, passando a ser vista como a forma mais indicada para a solução desses conflitos, já que reconhece a dignidade do trabalhador e sua capacidade de agir coletivamente na defesa de seus próprios interesses.

No Brasil, a estrutura sindical sempre esteve atrelada ao Estado, o que hipertrofiou a sua atuação, em prejuízo da solução negociada para a resolução dos conflitos. Nossa atual Constituição, seguindo as diretrizes da Organização Internacional do Trabalho, privilegiou a autonomia coletiva privada, ao consagrar como direitos fundamentais do trabalhador, a negociação coletiva e os acordos e convenções coletivas de trabalho. Além disso, a fim de promover a autocomposição como meio preferencial de solução de conflitos, condicionou o ajuizamento de dissídios de natureza econômica à prévia tentativa de negociação.

O texto constitucional, no entanto, manteve traços de intervencionismo estatal: a unicidade sindical, as bases mínimas territoriais e de representação, a contribuição sindical compulsória associada à contribuição confederativa, a organização sindical piramidal, com a exclusão das centrais sindicais e a manutenção do Poder Normativo da Justiça do Trabalho³. Esses resquícios de intervenção, sem dúvida, interferem de maneira negativa no desenvolvimento da negociação coletiva e no atingimento de sua principal finalidade – o restabelecimento, ainda que temporário, da paz social.

A aplicação do princípio da boa-fé objetiva, relevada a importância da solução negociada de conflitos, apresenta-se como uma possibilidade de promover melhorias e

¹ CABANELLAS, Guillermo; RUSSOMANO, Mozart Victor. **Los Conflictos Colectivos de Trabajo y su Solucion**. Buenos Aires: Editorial Heliasta S.R.L., 1979. p. 13-14.

² CASSAR, Vólia Bomfim. **Direito do Trabalho**. 2ª Ed. Niterói: Impetus, 2008. p. 1265.

³ PINTO, José Augusto Rodrigues. **Direito Sindical e Coletivo do Trabalho**. São Paulo: LTr, 1998. p. 84-85.

estimular o processo negocial, auxiliando em sua efetivação. Nesse contexto, o presente trabalho parte do seguinte problema de pesquisa: o princípio da boa-fé pode ser invocado pelo direito do trabalho de forma a incrementar a negociação coletiva e facilitar o processo autocompositivo dos conflitos coletivos de trabalho? A hipótese de pesquisa é favorável a esta indagação, sendo, portanto, o princípio da boa-fé, especialmente a boa-fé objetiva, plenamente aplicável ao direito coletivo do trabalho e, presumidamente, de extrema utilidade à composição célere e pacífica dos impasses coletivos, como se tentará demonstrar ao longo desta monografia.

Com o objetivo de criar subsídios para solucionar tal indagação, inicialmente, serão abordados os princípios centrais que regem a negociação coletiva laboral – a liberdade associativa e a autodeterminação das vontades coletivas – esta última, como substrato básico para o exercício da autonomia coletiva privada na criação de normas jurídicas pelos particulares, bem como para o exercício autônomo das prerrogativas das entidades sindicais. Após, será desenvolvida a temática do conflito, visando à identificação dos tipos de conflitos existentes e a determinação daqueles que possuem maior impacto social, merecendo, portanto, maior atenção. Em seguida, serão examinadas, de forma comparativa, as possíveis formas de solução para esta espécie de conflito, de maneira a identificar qual delas atende mais satisfatoriamente às demandas sociais existentes.

A seguir, será analisado, especificamente, o tema da negociação coletiva laboral, com a fixação dos contornos adquiridos pelo instituto em nosso ordenamento jurídico atual. Serão, igualmente, estudados os produtos finais desse processo – os acordos e convenções coletivas – a fim de que sejam apresentadas suas principais características, mormente, a natureza híbrida que lhes é peculiar.

Por fim, será abordado o princípio da boa-fé objetiva, suas origens, desenvolvimento e delineamento em nosso sistema de direito privado até a contemporaneidade. A partir da noção de obrigação como processo e da verificação da forma de incidência do princípio da boa-fé nas relações obrigacionais, será analisada a aplicabilidade do instituto à negociação coletiva – fase formativa dos instrumentos normativos negociados – com a delimitação dos efeitos decorrentes dessa aplicação. Ainda, a fim de mensurar concretamente tais efeitos, serão avaliados julgados relevantes que, sinalizando para a necessidade de aplicação do princípio da boa-fé objetiva às negociações coletivas laborais, buscaram soluções que minimizassem o impacto social causado pelos conflitos coletivos econômicos de trabalho.

1 PRINCÍPIOS DE DIREITO COLETIVO DO TRABALHO

Na doutrina de Carmen Camino⁴, princípios são diretrizes básicas que garantem a coerência de um ordenamento jurídico, desempenhando tríplice função: informam a criação da norma ao legislador, orientam a compreensão das normas existentes aos intérpretes e operadores, assim como assumem papel de fonte integradora, em caso de lacuna da lei. Em quase todos os sistemas jurídicos, os princípios são fontes subsidiárias de direitos, ao mesmo tempo em que conferem autonomia a um determinado ramo da ciência jurídica⁵. Para Arnaldo Süssekind, princípios são:

[...] enunciados genéricos, explicitados ou deduzidos do ordenamento jurídico pertinente, destinados a iluminar tanto o legislador, ao elaborar as leis dos respectivos sistemas, como o intérprete, ao aplicar as normas ou sanar omissões⁶.

O direito coletivo laboral é parte de um ramo jurídico maior – o direito do trabalho. Américo Plá Rodríguez⁷ descreve os princípios de direito do trabalho como enunciados básicos que contemplam uma série de situações e que devem ser diferentes dos que vigoram em outros ramos do direito, mas não necessariamente exclusivos, pois servem para justificar sua autonomia e peculiaridade. Devem manter a harmonia entre si, a fim de garantir a unidade e a coesão interna desse sistema, podendo ser definidos como:

[...] ‘linhas diretrizes que informam algumas normas e inspiram direta ou indiretamente uma série de soluções, pelo que, podem servir para promover e embasar a aprovação de novas normas, orientar a interpretação das existentes e resolver os casos não previstos’⁸.

Por constituírem o fundamento do ordenamento jurídico trabalhista, tais diretrizes devem aproveitar as vertentes individual e coletiva do direito laboral, com algumas peculiaridades⁹. Isso porque estas constituem meras modalidades de um mesmo fenômeno: busca pela melhoria das condições do trabalhador.

⁴ CAMINO, Carmen. **Direito Individual do Trabalho**. 4ª Ed. Porto Alegre: Síntese, 2003. p. 88-112.

⁵ SÜSSEKIND, Arnaldo *et al.* **Instituições de Direito do Trabalho**. 22ª Ed. São Paulo: LTr, 2005. v. I. p. 141-142.

⁶ SÜSSEKIND, Arnaldo *et al.* **Instituições de Direito do Trabalho**. 22ª Ed. São Paulo: LTr, 2005. v. I. p. 142.

⁷ RODRIGUEZ, Américo Plá. **Princípios de Direito do Trabalho**. São Paulo: LTr, 1996. p. 16-25.

⁸ RODRIGUEZ, Américo Plá. **Princípios de Direito do Trabalho**. São Paulo: LTr, 1996. p. 16.

⁹ Para Américo Plá Rodríguez são princípios de direito do trabalho: o princípio da proteção, em suas três vertentes (*in dubio pro operario*, aplicação da norma mais favorável e condição mais benéfica), a irrenunciabilidade de direitos, a continuidade da relação de emprego, a primazia da realidade, a razoabilidade e a boa-fé. De acordo com o autor, entretanto, no âmbito do direito coletivo do trabalho, existem certas peculiaridades que justificam especificações complementares quanto aos princípios, ressaltando, nesse sentido, a

Neste capítulo, do rol de princípios que constituem o ramo do direito coletivo do trabalho, serão abordados os princípios da Liberdade Associativa e da Autodeterminação das Vontades Coletivas, por serem estes os princípios fundamentais que informam a negociação coletiva.

Na linha do exposto por Rodriguez, ensina Leandro Dorneles que tais postulados básicos são meros desdobramentos, no plano coletivo, dos princípios da proteção e da melhoria da condição social do trabalhador – pertencentes ao âmbito do direito individual do trabalho:

Portanto, o desdobramento natural do princípio da proteção do trabalhador, no plano coletivo, é o princípio da liberdade de associação laboral (art. 8º da Constituição), basilar ao direito das relações coletivas de trabalho. No plano das relações coletivas, ‘proteger’ é, especialmente, garantir a constituição de legítimas organizações representativas, através das quais aquele que é presumidamente hipossuficiente torna-se, também presumidamente, autossuficiente.

Mas ‘a proteção é insuficiente, deve-se promover a melhoria da condição social do trabalhador’. Outro princípio basilar do Direito do Trabalho também se manifesta no plano coletivo, através do princípio da autodeterminação das vontades coletivas. Este é o princípio que confere às legítimas representações laborais um amplo instrumental para atuação em defesa dos interesses de classe¹⁰.

Os princípios aqui abordados, por vezes, confundem-se. Muitos autores entendem que o princípio da autodeterminação das vontades coletivas é parte integrante do princípio da liberdade associativa ou mesmo que alguns de seus elementos são por ele abrangidos. Entende-se, no entanto, que o princípio da autodeterminação merece destaque, principalmente, pela importância histórica que adquiriu em nosso país.

1.1 Liberdade Associativa

Inicialmente, pretende-se a identificação dos elementos que compõem o conceito de liberdade associativa, iniciando-se por uma abordagem do princípio no plano internacional, de forma a contrastá-lo com a realidade presente em nosso ordenamento jurídico. Foi eleito o

diferenciação no alcance do princípio protetor, o predomínio do princípio da autonomia coletiva e da participação na empresa, indicando a cogestão de trabalhadores e empregados nos assuntos sociais, trabalhistas e econômicos. Seguindo a classificação de Perez Botija, o autor propõe que os princípios de direito coletivo do trabalho são princípios de caráter político e não de caráter jurídico. Isso explica sua maior ou menor aceitação, de acordo com a escala de valores vigente em um determinado país ou momento histórico. RODRIGUEZ, Américo Plá. **Princípios de Direito do Trabalho**. São Paulo: LTr, 1996. p. 25-27.

¹⁰ DORNELES, Leandro do Amaral Dorneles de. O Direito das Relações Coletivas de Trabalho e seus Princípios Fundamentais: a Liberdade Associativa Laboral. **Revista do Tribunal Superior do Trabalho**, Rio de Janeiro, v. 76, n. 2, p. 91, abr./jun. 2010.

termo “liberdade associativa” para designar o princípio, tendo em vista sua maior amplitude em relação à denominação liberdade sindical. Isso porque há, cada vez mais, uma tendência no direito coletivo do trabalho a contemplar formas diversas de representação que não somente aquela realizada pelas entidades sindicais¹¹.

1.1.1 Normatização Internacional

Em virtude, sobretudo, da atuação da Organização Internacional do Trabalho, é possível afirmar que, atualmente, o princípio da liberdade associativa trabalhista, em sua concepção ideal, possui ampla aceitação no cenário internacional¹².

Para Martins Catharino¹³, já a Conferência da Paz de 1919 e a Carta das Nações Unidas de 1945, ainda que de maneira indireta, continham disposições benéficas acerca do tema. Conforme ressalta Russomano¹⁴, o Tratado de Versalhes fixou como princípio basilar da vida democrática, em norma programática de caráter internacional, o direito de associação, do qual o sindicalismo livre é modalidade.

Em 1948, a Declaração Universal dos Direitos do Homem assegurou o direito de todo ser humano à liberdade de reunião e associação pacífica (artigo 20), assim como à organização em sindicatos para proteção de seus interesses (artigo 23, item 04)¹⁵. Nesse sentido, ressalta Sússekind:

A declaração não é ratificável, mas, por consagrar princípios fundamentais da ordem jurídica internacional, caracterizadores da civilização contemporânea, é conceituada como fonte de máxima hierarquia no mundo do Direito. Tais princípios correspondem a direitos supraestatais, inerentes ao ser humano, que devem ser usufruídos e respeitados independentemente de tratados ratificados ou leis nacionais¹⁶.

¹¹ OLIVEIRA, Cinthia Machado de; DORNELES, Leandro do Amaral Dorneles de. **Direito do Trabalho**. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2011. p. 371-372.

¹² Existem, hoje, inúmeros tratados internacionais que se correlacionam de alguma forma com a matéria. Neste trabalho, entretanto, ficaremos adstritos às convenções gerais, bem como àquelas promovidas pela Organização Internacional do Trabalho, mais relevantes para o tema.

¹³ CATHARINO, José Martins. **Tratado Elementar de Direito Sindical**. São Paulo: LTr, 1977. p. 81.

¹⁴ RUSSOMANO, Mozart Victor. **Princípios Gerais de Direito Sindical**. 2ª Ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2002. p. 75.

¹⁵ ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **Declaração Universal dos Direitos Humanos**. Disponível em: <http://unicrio.org.br/img/DeclU_D_HumanosVersoInternet.pdf>. Acesso em: 31 mar. 2011.

¹⁶ SÚSSEKIND, Arnaldo *et al.* **Instituições de Direito do Trabalho**. 22ª Ed. São Paulo: LTr, 2005. v. II. p. 1127.

Os princípios contemplados na Declaração de 1948 foram reforçados pelo Pacto Internacional de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais de 1966¹⁷. Em seu artigo 8º, o acordo garante o direito de toda pessoa a fundar sindicatos e a filiar-se ao de sua escolha, a fim de proteger seus interesses econômicos e sociais. Além disso, também autoriza o exercício do direito de greve e o livre funcionamento dos sindicatos, o que engloba o direito de formar federações e confederações nacionais, assim como o de fundar ou filiar-se a organizações sindicais internacionais, ressalvadas as limitações estipuladas por lei e que sejam necessárias a uma sociedade democrática no interesse da segurança nacional ou da ordem pública ou, ainda, para a proteção dos direitos e liberdades alheios.

Especificamente no âmbito das relações laborais, a Constituição de 1919 da Organização Internacional do Trabalho já previa o princípio da liberdade associativa como objetivo fundamental (sem grifos no original):

Considerando que a paz para ser universal e duradoura deve assentar sobre a justiça social;

Considerando que existem condições de trabalho que implicam, para grande número de indivíduos, miséria e privações, e que o descontentamento que daí decorre põe em perigo a paz e a harmonia universais, e considerando que é urgente melhorar essas condições no que se refere, por exemplo, à regulamentação das horas de trabalho, à fixação de uma duração máxima do dia e da semana de trabalho, ao recrutamento da mão-de-obra, à luta contra o desemprego, à garantia de um salário que assegure condições de existência convenientes, à proteção dos trabalhadores contra as moléstias graves ou profissionais e os acidentes do trabalho, à proteção das crianças, dos adolescentes e das mulheres, às pensões de velhice e de invalidez, à defesa dos interesses dos trabalhadores empregados no estrangeiro, à afirmação do princípio "para igual trabalho, mesmo salário", **à afirmação do princípio de liberdade sindical**, à organização do ensino profissional e técnico, e outras medidas análogas; [...]¹⁸.

A Declaração da Filadélfia¹⁹, incorporada à Constituição da OIT em 1944, reafirmou a ideia de liberdade de expressão e de associação como condição indispensável para o progresso ininterrupto dos Estados. Relevada a ampliação progressiva dos conceitos sobre sindicalização na seara de atuação da Organização Internacional do Trabalho, segundo

¹⁷ ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **Pacto Internacional de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais**. Disponível em: <http://www2.mre.gov.br/dai/m_591_1992.htm>. Acesso em: 31 mar. 2011.

¹⁸ ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. **Constituição da Organização Internacional do Trabalho**. Disponível em: <http://www.oit.org.br/sites/default/files/topic/decent_work/doc/constituicao_oit_538.pdf>. Acesso em: 31 mar. 2011.

¹⁹ ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. **Declaração de Filadélfia**. Disponível em: <http://www.oit.org.br/sites/default/files/topic/decent_work/doc/constituicao_oit_538.pdf>. Acesso em: 31 mar. 2011.

Russomano, foi somente em 1948, com a aprovação da Convenção n. 87, que o princípio da liberdade sindical consagrou-se definitivamente²⁰.

A Convenção de n. 87 da OIT²¹, relativa à liberdade sindical e à proteção do direito sindical, em seu artigo 2, garante aos trabalhadores e entidades patronais, o direito de constituírem e se filiarem às organizações de sua escolha, sem autorização prévia, com a única condição de respeitarem seus estatutos. Para Arnaldo Süssekind, esse dispositivo da convenção é o mais importante, pois nele, não obstante o disposto no artigo 9²², estão afirmadas:

- a) a *liberdade sindical coletiva*, que assegura aos grupos de empresários ou de trabalhadores, intervencidos por interesses econômicos ou profissionais comuns, o direito de constituir o sindicato de sua escolha, com a representatividade qualitativa (categoria, profissão, empresa, etc.) e a quantitativa (base territorial) que lhe convierem, independentemente da existência de outro sindicato com a mesma representatividade;
- b) a *liberdade sindical individual* que faculta a cada empresário ou trabalhador filiar-se ao sindicato de sua preferência, representativo do grupo a que pertence, e dele desfiliar-se, não podendo ser compelido a contribuir para o mesmo, se a ele não estiver filiado²³.

A Convenção não impõe a pluralidade sindical, mas apenas exige que os países que a ratificaram facultem aos empregadores e trabalhadores a constituição de outros sindicatos de mesma categoria, empresa, profissão ou ofício na mesma base territorial já existente²⁴. Além disso, o dispositivo garante o direito de estruturação da organização²⁵, conforme aprouver ao seu grupo organizador, com a fixação livre do dimensionamento da representação, seja ela, por sindicato profissional, de indústria, por empresa, entre outros.

O artigo 3 do pacto, concretizando a ideia de autonomia sindical, autoriza a elaboração de estatutos e regulamentos administrativos, a eleição de representantes, a organização da

²⁰ RUSSOMANO, Mozart Victor. **Princípios Gerais de Direito Sindical**. 2ª Ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2002. p. 76.

²¹ ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. **Convenção n. 87**. Disponível em: <<http://www.oit.org/ilolex/portug/docs/C087.htm>>. Acesso em: 31 mar. 2011.

²² Artigo 9:

1. A legislação nacional determinará o âmbito de aplicação às forças armadas e à polícia das garantias previstas na presente Convenção.

2. De acordo com os princípios estabelecidos pelo parágrafo 8 do artigo 19 da Constituição da Organização Internacional do Trabalho, a ratificação desta Convenção por um Membro não deverá ser considerada como afectando qualquer lei, decisão, costumes ou acordos já existentes que concedam aos membros das forças armadas e da polícia garantias previstas na presente Convenção.

²³ SÜSSEKIND, Arnaldo *et al.* **Instituições de Direito do Trabalho**. 22ª Ed. São Paulo: LTr, 2005. v. II. p. 1132-1133.

²⁴ SÜSSEKIND, Arnaldo *et al.* **Instituições de Direito do Trabalho**. 22ª Ed. São Paulo: LTr, 2005. v. II. p. 1133.

²⁵ Ressalte-se que o termo organização, na convenção, conforme dispõe seu artigo 10, significa toda e qualquer organização de trabalhadores ou de entidades patronais que tenha por fim promover e defender os interesses dos trabalhadores ou do patronato.

gestão e a formulação do seu programa de ação, vedando a intervenção das autoridades públicas no exercício desses direitos. O princípio da *não-intervenção*, que já transparece nesse dispositivo, resta consagrado pelo artigo 4 do texto convencional, o qual impede a dissolução ou a suspensão das atividades das organizações pela via administrativa. No entanto, inexistente liberdade irrestrita às organizações, porquanto sempre há a necessidade de respeito à legalidade, conforme dispõe o artigo 8 da Convenção²⁶.

A Convenção de n. 87 ainda não foi ratificada pelo Brasil, possivelmente em virtude de sua incompatibilidade com a atual Constituição Federal de 1988²⁷. É que, conforme ensina André Cremonesi, a ratificação da Convenção pelo Brasil, com o quórum descrito no art. 5º, § 3º, da Constituição Federal, poderia representar uma antinomia constitucional em relação ao art. 8º, II, do mesmo diploma²⁸.

Oportuno ressaltar, nesse sentido, que a Declaração da Organização Internacional do Trabalho Relativa aos Princípios e Direitos Fundamentais no Trabalho de 1998²⁹ determina que todos os membros da OIT, ainda que não tenham ratificado suas Convenções, têm o compromisso de respeitar, promover e tornar realidade os princípios relativos aos direitos fundamentais nelas contemplados, dentre eles, a liberdade sindical e o reconhecimento efetivo do direito de negociação coletiva³⁰. Desse modo, é possível afirmar que a ausência de ratificação não tem o condão de afastar as diretrizes postas pela Organização, as quais são aplicáveis a todos os seus membros.

Por fim, a Convenção de n. 98 da OIT (1949)³¹, sobre a aplicação dos princípios do direito de sindicalização e de negociação coletiva, protege as organizações de trabalhadores e de empregadores contra atos de ingerência de umas nas outras, assegurando a adoção de medidas apropriadas para estimular e desenvolver a negociação voluntária, mediante acordos coletivos, entre trabalhadores e empregadores. Na opinião de Alice Monteiro de Barros³², a ratificação desta Convenção não facilita a ratificação da Convenção de n. 87. Isso porque a

²⁶ SÜSSEKIND, Arnaldo *et al.* **Instituições de Direito do Trabalho**. 22ª Ed. São Paulo: LTr, 2005. v. II. p.1133-1136.

²⁷ MARTINS, Sergio Pinto. **Direito do Trabalho**. 25ª Ed. São Paulo: Atlas, 2009. p. 688-689.

²⁸ CREMONESI, André. A necessidade de alteração do art. 8º, inciso II, da Constituição brasileira de 1988. In: THOME, Candy Florencio; SCHWARZ, Rodrigo Garcia. **Direito Coletivo do Trabalho: Curso de Revisão e Atualização**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2010. p. 129.

²⁹ ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. **Declaração da Organização Internacional do Trabalho sobre os Princípios e Direitos Fundamentais no Trabalho**. Disponível em: <http://www.oit.org.br/sites/default/files/topic/oit/doc/declaracao_oit_547.pdf>. Acesso em: 31 mar. 2011.

³⁰ OLIVEIRA, Cinthia Machado de; DORNELES, Leandro do Amaral Dorneles de. **Direito do Trabalho**. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2011. p. 371.

³¹ ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. **Convenção n. 98**. Disponível em: <<http://www.oit.org/ilolex/portug/docs/C098.htm>>. Acesso em: 11 mai. 2011.

³² BARROS, Alice Monteiro de. **Curso de Direito do Trabalho**. 5ª Ed. São Paulo: LTr, 2009. p. 1232-1233.

Convenção n. 98 garante a liberdade e a autonomia sindical dos trabalhadores diante do empregador, enquanto que a Convenção de n. 87 assegura a liberdade sindical das entidades em relação ao Estado.

1.1.2 Delimitação do Princípio

No caso dos trabalhadores, a liberdade foi despertada pela necessidade de reação à superioridade opressora do poder econômico que marcou as relações trabalhistas durante a Revolução Industrial. A orientação coletiva de resistência – por meio de associações representativas da vontade do grupo – destinou-se a quebrar essa opressão, gerando a ideia de sindicalismo. Daí o sentimento de liberdade do trabalhador estar associado à liberdade sindical³³.

Para Octavio Bueno Magano³⁴, a tradição em nosso direito é a de conceber a liberdade sindical em três dimensões: sindicalização livre, autonomia sindical e pluralidade sindical. Em sua ótica, a sindicalização livre significa a liberdade para constituir sindicatos e a eles associar-se, abrangendo empregados, empregadores e trabalhadores autônomos, ocupados em uma profissão ou atividade. A autonomia sindical, a seu turno, compreende a liberdade de escolha do tipo de organização desejada, a de organização interna e a de eleição de representantes. Defende o autor que a pluralidade deflui do texto da Convenção de n. 87, mas nada impede que trabalhadores e empregadores optem pela unidade³⁵. O que se deve evitar é a imposição de um modelo por intervenção estatal, como, aliás, determina a Ementa n. 319³⁶ do Comitê de Liberdade Sindical.

No mesmo sentido, é a doutrina de Mozart Victor Russomano:

Não se pode falar em liberdade sindical absoluta sem se admitir que exista, em determinado sistema jurídico, *sindicalização livre, autonomia sindical e – em nosso juízo – pluralidade sindical*.

³³ PINTO, José Augusto Rodrigues. **Direito Sindical e Coletivo do Trabalho**. São Paulo: LTr, 1998. p. 76-77.

³⁴ MAGANO, Octavio Bueno. **ABC do Direito do Trabalho**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1998. p. 91-94.

³⁵ Aqui, é importante ressaltar a distinção que José Augusto Rodrigues Pinto faz entre unicidade e unidade sindical. A unicidade sindical traduz um modelo de organização sindical fundado em uma única representação de categoria por fração territorial de atuação. Já a unidade sindical traduz a essência do movimento sindical, ultrapassando as categorias na luta pela satisfação dos interesses dos trabalhadores. PINTO, José Augusto Rodrigues. **Direito Sindical e Coletivo do Trabalho**. São Paulo: LTr, 1998. p. 88

³⁶ ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. **Ementa n. 319 do Comitê de Liberdade Sindical**. Disponível em: <<http://www.ilo.org/ilolex/spanish/index.htm>>. Acesso em: 06 jul. 2011.

Por outras palavras: a liberdade sindical pressupõe a sindicalização livre, contra a sindicalização obrigatória; a autonomia sindical contra o dirigismo sindical; a pluralidade sindical, contra a unicidade sindical³⁷.

De acordo com José Augusto Rodrigues Pinto³⁸, a liberdade sindical é princípio básico, do qual decorrem outros princípios complementares convergentes, de configuração individual ou coletiva. São de configuração individual: a liberdade de trabalhar – que denota a liberdade de escolha da atividade pelo trabalhador, para quem realizar o trabalho e em que condições – e a liberdade de filiar-se:

[...] se ao homem considerado como *ser individual*, deve conceder-se o livre arbítrio de *organizar-se* para fazer valer aos patrões o reconhecimento de suas prerrogativas como ser social, enquanto trabalhador (passando, para isso, pelos *princípios complementares de configuração coletiva*), deve ser assegurado, também, o livre arbítrio de integrar-se ou não ao ente criado para fazer valer essas prerrogativas³⁹.

Isso porque seria um paradoxo dar ao indivíduo a liberdade de criar uma organização para depois obrigá-lo a filiar-se a ela. A filiação poderá conceder vantagens adicionais, mas jamais poderá servir para retirar a prerrogativa do trabalhador de ser defendido em tudo o que diga respeito ao grupo homogêneo de que faz parte.

São, por outro lado, princípios de configuração coletiva: a liberdade de associar-se, a liberdade de organizar-se, a liberdade de administrar-se e a liberdade de atuar. Quanto à liberdade de se associar, inicialmente, os trabalhadores obtiveram o direito à reunião e, somente depois, passaram à associação, forma de organização mais complexa, visando à obtenção de soluções para problemas comuns. Em relação à liberdade de organização, propõe-se a desvinculação entre sindicatos e poder público, o que significa a ausência de condicionamento pelo Estado para a criação das entidades sindicais e a adoção da pluralidade sindical.

A liberdade de administrar-se, por sua vez, diz com a vedação de qualquer interferência externa na gestão da entidade, de modo a afetar a sua atuação na defesa dos interesses da categoria representada. A liberdade de atuar compreende o estudo e a defesa dos interesses da categoria, devendo o sindicato exercer sua autocensura quanto ao exercício de atividade política, a fim de não comprometer sua credibilidade na atuação sindical específica.

³⁷ RUSSOMANO, Mozart Victor. **Princípios Gerais de Direito Sindical**. 2ª Ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2002. p. 65.

³⁸ PINTO, José Augusto Rodrigues. **Direito Sindical e Coletivo do Trabalho**. São Paulo: LTr, 1998. p. 78-95

³⁹ PINTO, José Augusto Rodrigues. **Direito Sindical e Coletivo do Trabalho**. São Paulo: LTr, 1998. p. 81.

Na visão de Amauri Mascaro Nascimento⁴⁰, bastante similar a de José Augusto Rodrigues Pinto, a liberdade sindical subdivide-se em cinco aspectos: liberdade de associação, liberdade de organização, liberdade de administração, liberdade de exercício das funções e liberdade de filiação sindical.

No que se refere à possibilidade de associação, refere que esta não deve ser compreendida unicamente como a garantia de existência de sindicatos, mas sim como garantia de atuação da liberdade que lhes cabe. A identidade de aspirações vincula os trabalhadores e transpõe para o plano coletivo o diálogo trabalhista, aumentando a chance de negociação entre trabalhadores e patrão. A liberdade de organização, além de contemplar a livre organização interna, também abrange a possibilidade de filiação do sindicato a organizações internacionais, de criação de órgãos de nível superior e de coordenação dos sindicatos, conforme a iniciativa dos interessados.

Já a liberdade de administração é expressa em duas ideias básicas: a democracia interna – redação dos próprios estatutos, com a escolha do tipo de eleição que será adotado, mas respeitando as oposições – e a autarquia externa, isto é, a ausência de interferências externas na administração sindical. Quanto ao exercício de funções, Nascimento aponta três prerrogativas que, consensualmente na doutrina, pertencem ao âmbito de atuação dos sindicatos: funções de representação individual e coletiva, bem como a função negocial.

O último aspecto destacado diz respeito à liberdade de filiação sindical. O autor enumera as formas de limitação que essa liberdade pode sofrer nos planos individual, estatal e das relações com o empregador. No plano individual, a liberdade de filiação compreende o direito de aderir, demitir-se ou não ingressar em um sindicato, o que, em alguns países, pode ser limitado pelas cláusulas *mise à l'index* e *maintenance of membership*. No âmbito estatal, o doutrinador ressalta as proibições de filiação de sindicatos a organizações internacionais, assim como a proibição de sindicalização de certas classes de trabalhadores impostas pelos Estados. No que tange às relações com o empregador, podem existir cláusulas que inibam o direito de sindicalização do trabalhador, como a *closed shop*. Há, ainda, outras cláusulas que interferem no exercício da liberdade sindical: a *open shop*, a *yellow dog contract*, a *company unions*, a *unions shop*, a *label* e a *preferential shop*.

As cláusulas mencionadas, de acordo com Mauricio Godinho Delgado⁴¹, podem ser classificadas em práticas antissindicais e cláusulas de sindicalização forçada. São cláusulas de sindicalização forçada: a *closed shop*, que consiste na contratação somente de trabalhadores

⁴⁰ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Compêndio de Direito Sindical**. 5ª Ed. São Paulo: LTr, 2008. p. 39-54.

⁴¹ DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 8ª Ed. São Paulo: LTr, 2009. p. 1200-1202.

sindicalizados; a *union shop*, segundo a qual a continuidade no emprego fica condicionada à filiação sindical; a *preferencial shop*, que favorece a contratação de obreiros filiados ao respectivo sindicato; e a *maintenance of membership*, pela qual a filiação ao sindicato deve ser preservada durante a vigência da convenção coletiva, sob pena de perda do emprego. Por outro lado, configuram práticas antissindicais: a *yellow dog contract*, que representa um compromisso de não filiação ao sindicato pelo empregado; as *company unions*, em que o empregador controla a atuação da entidade; e a cláusula *mise à l'index*, pela qual são divulgadas listas de trabalhadores que tem forte atuação sindical, o que resultaria em seu afastamento do mercado. A *label*, por sua vez, conforme ensina Amauri Mascaro Nascimento⁴², consiste na inserção da marca do sindicato nos produtos do empregador, para demonstrar que há sindicalização na empresa.

Delgado⁴³, estabelecendo um paralelo entre a liberdade de associação e a liberdade sindical, informa que a primeira é mais abrangente e refere-se a qualquer iniciativa de agregação estável e pacífica entre pessoas, não se restringindo a temáticas econômico-profissionais. Em sua dimensão positiva, a liberdade de associação diz respeito à prerrogativa de livre criação e associação a uma entidade. Na dimensão negativa, corresponde à possibilidade de desfiliação. A liberdade associativa envolve, ainda, as faculdades para livre estruturação interna, livre atuação externa, autossustentação e direito à autoextinção. A liberdade sindical, por sua vez, engloba as mesmas dimensões positiva e negativa, referindo-se, desta feita, à livre criação e autoextinção de sindicatos, assim como à livre vinculação e desfiliação de seus quadros⁴⁴.

Vólia Bomfim Cassar⁴⁵ denota que o princípio da liberdade sindical é a espinha dorsal do Direito Coletivo do Trabalho; é direito subjetivo público que veda a intervenção estatal na criação ou funcionamento das entidades sindicais. Para Cassar, a liberdade sindical possui duas faces: a individual e a coletiva. A liberdade individual pode ser positiva ou negativa. Positiva, no sentido da possibilidade de reunião dos trabalhadores para formar e filiar-se a um

⁴² NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Compêndio de Direito Sindical**. 5ª Ed. São Paulo: LTr, 2008. p. 51.

⁴³ DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 8ª Ed. São Paulo: LTr, 2009. p. 1199-1200.

⁴⁴ Delgado classifica os princípios de direito coletivo do trabalho em três grandes grupos: o primeiro diz respeito aos princípios assecuratórios das condições de emergência e afirmação da figura do ser coletivo obreiro; o segundo destina-se aos princípios que tratam das relações entre os seres coletivos obreiros e empresariais, no contexto da negociação coletiva; o último, por sua vez, refere-se aos princípios que tratam das relações e efeitos perante a comunidade e o universo jurídico das normas produzidas pelos contratantes coletivos. Os princípios da liberdade associativa e sindical e da autonomia sindical situam-se no primeiro grupo. DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 8ª Ed. São Paulo: LTr, 2009. p. 1197.

⁴⁵ CASSAR, Vólia Bomfim. **Direito do Trabalho**. 2ª Ed. Niterói: Impetus, 2008. p. 1247-1252.

sindicato. E negativa, no sentido da manutenção do direito de não filiação e de retirada do sindicato⁴⁶.

Os autores Orlando Gomes e Elson Gottschalk propõem uma classificação das liberdades sindicais em face do grupo e do indivíduo. Em relação ao indivíduo, há liberdade de aderir, de não se filiar e de se demitir de um sindicato. No tocante ao grupo profissional, a liberdade diz respeito à possibilidade de fundar sindicatos, determinar o quadro sindical na ordem profissional e territorial, estabelecer relações entre sindicatos para formar agrupações mais amplas, liberdade para fixar regras internas, formais e de fundo para regular a vida sindical, liberdade nas relações entre o sindicalizado e o grupo profissional, nas relações entre empregados e empregadores, assim como no exercício do direito sindical em relação à profissão e em relação à empresa. Deve haver, ainda, de acordo com os doutrinadores, independência sindical do Estado e liberdade de escolha do sindicato pelos trabalhadores⁴⁷.

Afirmam, igualmente, que a unicidade sindical⁴⁸ é o modelo eleito nos países em que o movimento sindical é altamente organizado, tornando desnecessários os diversos sistemas preconizados para resolver o impasse da pluralidade⁴⁹:

Não se compreenderia muitos sindicatos representando uma só profissão, até porque a evolução histórica do fenômeno demonstra que, toda vez que a formação profissional se fez representar por vários organismos, as lutas decorrentes dessa situação acabaram por enfraquecer e fragmentar o sindicalismo. Ademais, surge o problema da representação para os efeitos da negociação coletiva. Sendo vários os grupos profissionais organizados dentro de uma única profissão, qual deles deve *representá-la* quando houver de celebrar a convenção coletiva?⁵⁰

Por último, sob a ótica de Catharino⁵¹, a liberdade sindical divide-se conforme o sujeito que vai exercê-la: a pessoa natural (trabalhador, empregado e empregador individual), a pessoa jurídica e a associação profissional ou entidade sindical.

⁴⁶ Para a autora são princípios de direito coletivo, além da liberdade sindical e da autonomia coletiva, a preponderância do interesse coletivo sobre o individual, a busca da paz social, a adequação ou adaptação dos direitos trabalhistas, o limite da negociação coletiva quanto à redução ou supressão de direitos, a boa-fé, a intervenção obrigatória dos sindicatos, a equivalência dos negociantes, a atuação de terceiros quando as partes não conseguirem chegar a um consenso. CASSAR, Vólia Bomfim. **Direito do Trabalho**. 2ª Ed. Niterói: Impetus, 2008. p. 1247-1252.

⁴⁷ GOMES, Orlando; GOTTSCHALK, Elson. **Curso de Direito do Trabalho**. 18ª Ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2008. p. 544-558.

⁴⁸ Essa também é a posição de Martins Catharino. CATHARINO, José Martins. **Tratado Elementar de Direito Sindical**. São Paulo: LTr, 1977. p. 107-108.

⁴⁹ Exemplificativamente: o sistema do sindicato mais representativo, o sistema de eleição, o do sindicato livre na profissão corporativamente organizada e o sistema da intervenção do Poder Judiciário.

⁵⁰ GOMES, Orlando; GOTTSCHALK, Elson. **Curso de Direito do Trabalho**. 18ª Ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2008. p. 556.

⁵¹ CATHARINO, José Martins. **Tratado Elementar de Direito Sindical**. São Paulo: LTr, 1977. p. 91-102.

Quanto à pessoa natural, as liberdades classificam-se em fundamentais – interna e externa – e secundárias. Fundamental é a liberdade de fundar ou não associação profissional ou sindicato, de filiar-se e de permanecer filiado a ela ou não. Internamente, consiste na possibilidade de agir, votar e ser eleito. Externamente, desenvolve-se em relação ao trabalho profissional ou à atividade econômica. A liberdade secundária, por sua vez, consiste na faculdade de escolher a associação ou sindicato ao qual filiar-se, o que só ocorre em um sistema de pluralidade. A pessoa jurídica possui todas essas liberdades, menos a de ser eleita diretamente, pois, tratando-se de sindicato de empregadores são elegíveis os dirigentes das pessoas jurídicas, por elas escolhidos.

Quanto à associação profissional⁵² ou entidade sindical, a liberdade sindical divide-se em de ação interna – possibilidade de constituição, funcionamento e dissolução – e de ação externa – conforme as faculdades atribuídas às categorias, a possibilidade de interação entre as entidades associativas ou sindicais, possibilidades de trabalho profissional ou atividade econômica e diante das relações mantidas com as empresas. Subdivide-se, ainda, em de ação interna e externa, conforme sua liberdade para fazer ou deixar de fazer algo perante o Estado.

Por todo o exposto, é possível aferir que o princípio da liberdade associativa é pilar fundante dos sistemas de entidades representativas laborais, sejam elas profissionais ou econômicas. A constituição, o desenvolvimento, as práticas das associações, bem como a representatividade que possuem são delineados a partir dos diversos contornos que esse princípio pode adquirir na legislação de cada país. A liberdade associativa está intrinsecamente relacionada à autodeterminação das vontades coletivas, seja esta compreendida como princípio autônomo ou como parte integrante da primeira, isto é, como prerrogativa de livre administração e atuação das entidades representativas.

1.2 Autodeterminação das Vontades Coletivas⁵³

Alguns doutrinadores realizam a separação do princípio da autodeterminação das vontades coletivas do princípio da liberdade associativa. Isso porque tal vertente do princípio

⁵² O autor fala em associações profissionais. É necessário lembrar que as associações profissionais eram de constituição obrigatória, antes dos sindicatos, no sistema anterior, o que não mais se mantém, diante da revogação de muitos dispositivos da CLT, relativos à organização sindical, com a vigência da atual Constituição de 1988.

⁵³ Será adotado o termo “autodeterminação das vontades coletivas” para designar o princípio mais comumente conhecido como autonomia sindical, pois essa denominação confere uma ênfase maior ao aspecto da autonomia privada coletiva voltada à capacidade dos grupos de se autodeterminarem por meio da criação de normas jurídicas que regularão suas relações de trabalho.

da liberdade associativa ganhou relevância pela forma como a história de representação dos trabalhadores se desenvolveu em nosso país.

1.2.1 Importância Histórica

No Ocidente, além do problema da liberdade de sindicalização em sentido estrito (criação, filiação e desfiliação de entidades), sempre foram cruciais, as lutas pela autonomia dos sindicatos perante o Estado e os empregadores. No Brasil, antes de 1930, sequer o Direito do Trabalho se estruturava como ramo jurídico próprio e complexo, não havendo espaço para a regulação normativa do mercado de trabalho ou para os movimentos sociais dos trabalhadores de incipientes setores industriais e de serviços da época⁵⁴.

A partir dos anos 30, instaurou-se um sistema de sindicalismo, todavia, mantido sob o controle estatal. Em atendimento à determinação contida no Decreto n. 19.770 de 1931, exigia-se a aprovação prévia dos estatutos dos sindicatos pelo Estado, para que pudessem ser realizados os registros dessas entidades no Ministério do Trabalho⁵⁵.

O Decreto n. 24.694, ainda que publicado em meio à liberalização democrática e à breve pluralidade sindical de 1934, mantinha a necessidade de submissão dos estatutos à aprovação do Ministério do Trabalho (art. 8º, § 2º). No Estado Novo, foi editado o Decreto-Lei n. 1.402 de 1939, que manteve a natureza de colaboração das entidades sindicais, sempre vinculadas aos interesses estatais, ideologia que também foi mantida pela Consolidação das Leis do Trabalho de 1943⁵⁶.

O sistema brasileiro seguiu as diretrizes de sistemas corporativos, nos quais havia completa ingerência do Estado nas atividades sindicais. Assim, desde sua origem, os sindicatos, além de outras prerrogativas para sua autodeterminação, não receberam poder para editar normas aplicáveis aos seus membros⁵⁷.

Após o fim da Era Vargas, conquanto o princípio da autonomia constasse do texto da Constituição de 1946, ele acabava esvaziado diante do corporativismo autoritário estabelecido pela Consolidação das Leis do Trabalho de 1943. Com a instauração do Regime Militar, em 1964, a estrutura existente ajustou-se às práticas antidemocráticas do regime, de tal sorte que o princípio autonomista permaneceu afastado das práticas sindicais existentes no país. A partir da Constituição de 1988, o princípio ganhou relevância em nosso ordenamento jurídico; no

⁵⁴ DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 8ª Ed. São Paulo: LTr, 2009. p. 1204-1206.

⁵⁵ BARROS, Alice Monteiro de. **Curso de Direito do Trabalho**. 5ª Ed. São Paulo: LTr, 2009. p. 1240.

⁵⁶ AROUCA, José Carlos. **Curso Básico de Direito Sindical**. 2ª Ed. São Paulo: Ed. LTr, 2009. p. 57-59.

⁵⁷ MARTINS, Sergio Pinto. **Direito do Trabalho**. 25ª Ed. São Paulo: Atlas, 2009. p. 779.

entanto, mantiveram-se traços do antigo sistema corporativista, porquanto ao mesmo tempo em que se eliminou o controle político-administrativo do Estado sobre a estrutura dos sindicatos e alargaram-se as prerrogativas de atuação dessas entidades, conservaram-se a unicidade sindical, o sistema de financiamento compulsório e o Poder Normativo dos tribunais trabalhistas⁵⁸.

1.2.2 Definição

O conceito de autonomia privada edifica-se sobre o fenômeno do pluralismo jurídico. A partir da percepção da não onisciência do ordenamento jurídico estatal, permitiu-se aos particulares a formulação de regras de conduta, a fim de que promovessem a satisfação de suas necessidades⁵⁹. O pluralismo jurídico, amparado pela teoria do direito social, é a compreensão do direito como produto normativo estatal, mas também como fruto de outras fontes normativas, os grupos sociais⁶⁰.

De acordo com Ronaldo Lima dos Santos⁶¹, a autonomia privada é o poder de estipular regras jurídicas para regulação dos próprios interesses que vincula as partes envolvidas. Tais regras diferem das leis em geral por referirem-se a interesses concretos e específicos, enquanto que as primeiras dizem respeito a interesses gerais e abstratos. Essa autonomia, todavia, não é absoluta, porquanto deve ser conciliada com a liberdade de outras pessoas e valores do Estado Democrático de Direito.

A autonomia privada divide-se em individual e coletiva, segundo Santos. Enquanto a autonomia privada individual centrou-se na igualdade formal entre os contratantes – o que gerou exploração dos trabalhadores – a ideia de autonomia privada coletiva surgiu como manifestação da consciência coletiva dos trabalhadores, isto é, como forma de defesa dos interesses comuns de uma série de sujeitos de mesma posição profissional e, por isso, de situações econômicas e jurídicas análogas. No entanto, somente a partir da Segunda Guerra Mundial, com a ascensão dos regimes democráticos, após as experiências de regimes totalitários e corporativistas (sindicato como *longa manus* do Estado no controle dos conflitos sociais), o ambiente tornou-se propício ao seu desenvolvimento.

Teixeira Filho define a autonomia privada coletiva como um poder social dos grupos representados de autorregularem seus interesses, com o reconhecimento, por parte do Estado,

⁵⁸ DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 8ª Ed. São Paulo: LTr, 2009. p. 1204-1206.

⁵⁹ SANTOS, Ronaldo Lima dos. **Teoria das Normas Coletivas**. São Paulo: LTr, 2007. p. 111.

⁶⁰ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Compêndio de Direito Sindical**. 5ª Ed. São Paulo: LTr, 2008. p. 197.

⁶¹ SANTOS, Ronaldo Lima dos. **Teoria das Normas Coletivas**. São Paulo: LTr, 2007. p. 113-115 e 122-129.

da eficácia do ajustado, desde que não haja afronta a norma típica de ordem pública⁶². Os interesses representados, por meio da autonomia coletiva, não se confundem com a soma dos interesses individuais, tampouco com os interesses de toda a coletividade. Os beneficiários da norma são indeterminados – o que se quer é salvaguardar o interesse coletivo ou do grupo; na autonomia privada individual, por outro lado, as pessoas às quais se aplica a norma são sempre determinadas, partes de um contrato⁶³.

A par dessa concepção restrita de autonomia coletiva privada – isto é, autonomia coletiva como atividade normativa dos particulares – Santos aponta a existência de uma concepção ampla que a vê como princípio apto a fundamentar tanto a negociação coletiva, como a liberdade sindical e a autotutela dos trabalhadores. Nesse contexto, aponta a necessidade de observância de algumas prerrogativas básicas, no intuito de garantir sua efetividade:

Por seus aspectos essenciais, um modelo de ampla autonomia privada coletiva pressupõe a observância dos seguintes princípios fundamentais: a) liberdade de fundar sindicatos; b) liberdade de constituição de órgãos não associativos, como os órgãos tripartites, as representações de trabalhadores na empresa; c) liberdade de elaboração dos estatutos sindicais, salvo a presença de uma legislação de princípios gerais para fomentar a democracia sindical e impedir estatutos antidemocráticos ou a perpetuação de grupos no poder ou atos contrários à liberdade sindical; d) exercício da concertação social; e) direito de participação na elaboração do regulamento interno das empresas; f) liberdade de negociação coletiva, da qual surgem os convênios coletivos, quanto ao procedimento, ao conteúdo, aos níveis em que é praticada⁶⁴.

A autonomia coletiva privada, nesse sentido, chega a se confundir com a autonomia sindical, nomenclatura bastante difundida na doutrina. Observada em seu sentido estrito, em outra perspectiva, é concepção fundante desse princípio e, até mesmo, da liberdade associativa laboral. De acordo com Martins, a autonomia sindical “diz respeito à autonomia do sindicato, quanto a sua criação, elaboração de seus estatutos, registro sindical, desnecessidade de intervenção ou interferência estatal. Tem um sentido bastante amplo, que também compreende a possibilidade de o sindicato estabelecer normas”⁶⁵.

A autonomia sindical, contemplada nos artigos 3 a 7 da Convenção n. 87 da OIT, na concepção de Alice Monteiro de Barros, significa “o direito que têm os sindicatos de autodeterminação, de governar-se”, o que implica a faculdade de preparo de seus próprios

⁶² SÜSSEKIND, Arnaldo *et al.* **Instituições de Direito do Trabalho**. 22ª Ed. São Paulo: LTr, 2005. v. II. p. 1189.

⁶³ MARTINS, Sergio Pinto. **Direito do Trabalho**. 25ª Ed. São Paulo: Atlas, 2009. p. 781.

⁶⁴ SANTOS, Ronaldo Lima dos. **Teoria das Normas Coletivas**. São Paulo: LTr Editora LTDA, 2007. p. 149.

⁶⁵ MARTINS, Sergio Pinto. **Direito do Trabalho**. 25ª Ed. São Paulo: Atlas, 2009. p. 779.

estatutos, de livre eleição de seus representantes, de organização de sua estrutura administrativa, de traçar um programa de ação, a fim de representar o interesse da categoria⁶⁶.

Na visão de Leandro Dorneles⁶⁷, o princípio da autodeterminação das vontades coletivas representa o princípio da promoção da melhoria da condição social do trabalhador no campo do direito coletivo do trabalho, sendo a autonomia dos sujeitos o instrumento que resguarda a busca por essa melhoria⁶⁸. Ao realizar a distinção entre liberdade associativa e autonomia das vontades coletivas, refere o autor que, enquanto o primeiro diz respeito mais à constituição das organizações, o segundo informa a gestão e atuação das organizações livremente estabelecidas.

A autodeterminação se desdobra em autonomia administrativa e autonomia de atuação. A autonomia administrativa refere-se à prerrogativa das entidades para estabelecerem seus estatutos e regras de funcionamento, vedadas quaisquer interferências externas, observados, no entanto, os preceitos exigíveis em um modelo democrático, representativo e participativo de gestão e organização da associação. A autodeterminação da atuação das representações, a seu turno, desdobra-se na liberdade da organização para estabelecer suas decisões e eleger os interesses a serem defendidos, assim como na liberdade para definir sua linha de atuação, sempre com respeito ao interesse público, à vontade coletiva e à própria legalidade.

Para Arouca, a autonomia sindical significa a liberdade dos sindicatos para elaborarem seus estatutos, definirem seu programa de ação e seus quadros administrativos, realizarem eleições, fixarem as cotizações, liberdade sobre a prestação de serviços e a garantia de dissolução ou suspensão somente mediante decisão judicial. Nas palavras do autor, é possível conceituar a autonomia sindical como a “liberdade do sindicato enquanto pessoa jurídica ante o Estado, aos partidos políticos, às seitas religiosas, aos empregadores e suas organizações”. Sindicato autônomo quer dizer “sindicato livre e independente”⁶⁹.

Conforme Sérgio Pinto Martins, a autonomia sindical, por ele denominada autonomia privada coletiva, é dividida em: auto-organização, autonomia negocial, autotutela e representação de interesses. A auto-organização decorre da liberdade sindical, da possibilidade de constituição de quantos sindicatos forem necessários, podendo os indivíduos

⁶⁶ BARROS, Alice Monteiro de. **Curso de Direito do Trabalho**. 5ª Ed. São Paulo: LTr, 2009. p. 1240-1241.

⁶⁷ OLIVEIRA, Cinthia Machado de; DORNELES, Leandro do Amaral Dorneles de. **Direito do Trabalho**. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2011. p. 379-381.

⁶⁸ Essa visão se coaduna com aquela exposta por Ronaldo Lima dos Santos, segundo o qual a autonomia privada não surgiu como antítese ao princípio protetor, mas sim, para favorecer sua maior efetivação, diante da insuficiência das normas estatais e da necessidade de incrementar outros instrumentos de tutela dos interesses dos trabalhadores. SANTOS, Ronaldo Lima dos. **Teoria das Normas Coletivas**. São Paulo: LTr, 2007. p. 135.

⁶⁹ AROUCA, José Carlos. **Curso Básico de Direito Sindical**. 2ª Ed. São Paulo: Ed. LTr, 2009. p. 66-69.

neles ingressar, permanecer ou sair livremente. Já a autonomia negocial é a possibilidade de participação das negociações coletivas, enquanto a autotutela corresponde à autossuficiência do ordenamento coletivo para resolver os conflitos entre as partes. A representação de interesses, por sua vez, ocorre quando o sindicato representa a categoria em questões judiciais ou administrativas⁷⁰.

Segundo Mauricio Godinho Delgado, o princípio da autonomia sindical está intimamente ligado à capacidade conferida às entidades associativas de se autogerirem, sem interferências estatais ou empresariais, o que também se aplica em sua atuação externa, na negociação coletiva:

Tal princípio sustenta a *garantia de autogestão às organizações associativas e sindicais de trabalhadores, sem interferências empresariais ou do Estado*. Trata ele, portanto, da *livre estruturação interna do sindicato, sua livre atuação externa, sua sustentação econômico-financeira e sua desvinculação de controles administrativos estatais ou em face do empregador*⁷¹.

Do exposto dimana que o sindicalismo, no Brasil, sempre permaneceu à sombra do corporativismo estatal e, com ele, seja sob o sentido estrito, seja sob o sentido amplo, a autonomia coletiva privada. O forte controle do Estado sobre as entidades sindicais impediu que a normatização proveniente dos particulares ganhasse espaço em nosso ordenamento, o que, em última análise, significou negar efetividade à negociação coletiva. Mas a autonomia dos sujeitos preterida, em verdade, é o instrumento que resguarda a melhoria da condição social do trabalhador. Então, conforme sublinha Vólia Bomfim Cassar, o direito positivo não deve ser encargo exclusivamente estatal, cabendo aos agentes sociais contribuir para a criação de regras de caráter coletivo, a fim de preencher lacunas e garantir a melhoria da condição social dos trabalhadores⁷². A Constituição Federal de 1988 procurou restaurar a autonomia sindical e a liberdade sindical; porém, manteve alguns resquícios do sistema até então vigente no país.

1.3 O Direito Brasileiro

De acordo com José Augusto Rodrigues Pinto⁷³, na época da primeira Constituição do Brasil (1824), as manifestações reivindicatórias dos trabalhadores eram reprimidas como delito, com o enfraquecimento do movimento sindical. Em sentido contrário, a Constituição

⁷⁰ MARTINS, Sergio Pinto. **Direito do Trabalho**. 25ª Ed. São Paulo: Atlas, 2009. p. 783-784.

⁷¹ DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 8ª Ed. São Paulo: LTr, 2009. p. 1204.

⁷² CASSAR, Vólia Bomfim. **Direito do Trabalho**. 2ª Ed. Niterói: Impetus, 2008. p. 1249.

⁷³ PINTO, José Augusto Rodrigues. **Direito Sindical e Coletivo do Trabalho**. São Paulo: LTr, 1998. p. 84-85.

de 1981, sob o influxo do sindicalismo europeu e da abolição da escravatura, passou a garantir o direito de reunião e associação aos trabalhadores (art. 72, § 8º). Em 1903 e 1907, com os Decretos n. 979 e 1.637, surgiram as primeiras leis sindicais do país, que contemplavam, respectivamente, trabalhadores rurais e urbanos. A Constituição de 1934, por um curto espaço de tempo, proclamou a pluralidade sindical. Em 1937, voltou a vigor em nosso país a unicidade sindical, com necessidade de autorização estatal para funcionamento dos sindicatos, o que foi mantido pelas constituições de 1946, 1967 e 1969.

Conforme ensina Arion Sayão Romita, existem, basicamente, duas formas de regulação das relações de trabalho – a autoritária e a democrática. A autoritária caracteriza-se por sindicatos atrelados ao Estado, unicidade sindical, organização por categorias, contribuição sindical obrigatória, composição classista da Justiça do Trabalho (hoje já inexistente), Poder Normativo da Justiça do Trabalho, proibição de greve, debilidade ou inexistência de negociação coletiva. A democrática, baseada na livre iniciativa e concorrência, na economia social de mercado, é constituída por sindicatos livres, pluralidade sindical, pelo reconhecimento da autonomia coletiva e pelo incentivo à negociação, pela Justiça do Trabalho não corporativista e pelo direito de greve entendido como instrumento de luta dos trabalhadores (direito reconhecido, atualmente, pelo art. 9º da CF)⁷⁴.

A Constituição Federal de 1988 tentou corrigir as distorções de regimes anteriores, sem alcançar total sucesso, entretanto. Ainda que de caráter democrático, a Constituição Federal conservou traços de heteronomia e intervencionismo estatal: unicidade sindical, bases territorial e de representação mínimas, manutenção da contribuição sindical compulsória, criação da contribuição confederativa, organização sindical piramidal, com a exclusão das centrais sindicais⁷⁵ e manutenção do Poder Normativo da Justiça do Trabalho⁷⁶.

Embora o art. 8º da Constituição Federal de 1988 tenha consagrado a liberdade de associação, ele também estipula, em seu inciso II, bases territoriais e de representação mínimas – o município e a categoria. De acordo com Ronaldo Lima dos Santos:

O monopólio de representação sindical, com a proibição de mais de uma entidade sindical numa mesma categoria econômica ou profissional na mesma base territorial, impossibilita que a coletividade de trabalhadores possa eleger como representante de seus interesses o sindicato que julgar

⁷⁴ ROMITA, Arion Sayão. Princípios em Conflito: Autonomia Privada Coletiva e Norma mais Favorável – o negociado e o legislado. **Revista de Direito do Trabalho**, São Paulo, v. 28, n. 107, p. 22, jul./set. 2002.

⁷⁵ Embora as Centrais Sindicais tenham sido reconhecidas pela Lei n. 11.648/2008, elas ainda não possuem prerrogativas sindicais, sua função é de política sindical, isto é, participam do processo negocial apenas informalmente.

⁷⁶ PINTO, José Augusto Rodrigues. **Direito Sindical e Coletivo do Trabalho**. São Paulo: LTr, 1998. p. 84-85.

mais adequado, mais preparado ou mais familiarizado com a tutela do interesse objetivado⁷⁷.

Na opinião de André Cremonesi, ao mesmo tempo em que o dispositivo constitucional impede a associação obrigatória dos trabalhadores a sindicatos, não lhes concede o direito de escolher qual entidade melhor os representa. Instaurada a ampla liberdade sindical, somente sobreviveriam os sindicatos atuantes que, efetivamente, fazem algo em favor de seus representados⁷⁸. Aliás, com fundamento na ideia de livre convívio das diversas entidades de representação, o Comitê de Liberdade Sindical avaliou o inciso II, do artigo 8º, de nossa Constituição Federal, exarando orientação – a Ementa n. 314⁷⁹ – no sentido que o dispositivo não está de acordo com os ideais de liberdade pregados pela OIT.

A contribuição sindical compulsória – mantida pelo inciso IV do mesmo art. 8º da Constituição Federal, ao mesmo tempo em que instituída a contribuição confederativa – também afronta os princípios fundamentais previstos pela OIT. Isso porque dá ao sindicato poderio econômico desvinculado de sua real representatividade. Ademais, é realizada por imposição estatal, tornando as entidades, de alguma forma, dependentes do Estado⁸⁰. De acordo com José Augusto Rodrigues Pinto:

O sindicato verdadeiramente livre, que a Constituição de 1988 quer proclamar, compreende a observância do binômio formado por liberdade e responsabilidade financeiras.

Esse binômio encerra a consciência de que cabe ao sindicato a liberdade de fixar suas fontes de receita, acima de qualquer ingerência estatal. Mas, ao lado disso, cabe-lhe também a responsabilidade de motivar a categoria a contribuir para seu sustento como órgão representativo de seus interesses, e essa responsabilidade se traduz por um trabalho de resultados, capaz de alimentar a própria motivação dos contribuintes.

Toda sorte de contribuição compulsória haverá de evidenciar sempre sua índole amortecedora da vibração indispensável à atividade sindical.

[...]

Entendemos, por isso, que a garantia da liberdade de administrar-se não se compadece com a permanência de fontes compulsórias de sustentação financeira das associações sindicais⁸¹.

A Constituição de 1988 reconheceu a autonomia sindical em sentido amplo (art. 8º, I, CF), assim como a autonomia coletiva privada como fonte de produção de normas jurídicas,

⁷⁷ SANTOS, Ronaldo Lima dos. **Teoria das Normas Coletivas**. São Paulo: LTr, 2007. p. 150.

⁷⁸ CREMONESI, André. A necessidade de alteração do art. 8º, inciso II, da Constituição brasileira de 1988. In: THOME, Candy Florencio; SCHWARZ, Rodrigo Garcia. **Direito Coletivo do Trabalho: Curso de Revisão e Atualização**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2010. p. 124-125.

⁷⁹ ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. **Ementa n. 314 do Comitê de Liberdade Sindical**. Disponível em: < <http://www.ilo.org/ilolex/spanish/index.htm>>. Acesso em: 26 mai. 2011.

⁸⁰ SANTOS, Ronaldo Lima dos. **Teoria das Normas Coletivas**. São Paulo: LTr, 2007. p. 151.

⁸¹ PINTO, José Augusto Rodrigues. **Direito Sindical e Coletivo do Trabalho**. São Paulo: LTr, 1998. p. 93.

elevando-a ao patamar de direito do trabalhador ao reconhecer seu procedimento – a negociação coletiva (art. 7º, inciso XIV, art. 8º, inciso VI) – e seus produtos – os acordos e convenções coletivas (art. 7º, incisos VI, XIII, XXVI)⁸². De acordo com Teixeira Filho:

A Constituição Federal de 1988 é expressa ao arrolar, entre os direitos sociais que assegura, o ‘reconhecimento das convenções e acordos coletivos de trabalho’ (art. 7º, inciso XXVI), aí conferindo não apenas validade aos instrumentos negociais nominados – visão apequenada desse direito social. A elocução constitucional transcende, em muito, à forma de exteriorização do pactuado. Contém, na verdade, o reconhecimento estatal ao poder inerente às pessoas e, pois, aos grupos por ela organizados de autoconduzirem-se, de co-decidirem sobre o ordenamento de condições de trabalho, de protagonizarem a autocomposição de seus interesses coletivos, solverem suas desinteligências fora do Estado, pela via do entendimento direto, valendo, o que restar pactuado, como lei entre as partes e cada um dos membros representados, se inexistir malferimento a norma de ordem pública estatal⁸³.

O Poder Normativo da Justiça do Trabalho, em contrapartida, remonta a um contexto em que o Estado percebia o confronto coletivo como algo nocivo às relações sociais, de tal sorte que absorvia o conflito para impedir que as prejudicasse. Atualmente, essa concepção vem sofrendo mudanças e os conflitos coletivos são vistos como algo saudável às relações trabalhistas, pois possibilitam que as partes possam alcançar uma solução que, invariavelmente, será mais benéfica para ambas do que aquela imposta pelo Estado⁸⁴. A partir da Emenda Constitucional n. 45 de 2004, pode-se dizer que houve um abrandamento ou mesmo, conforme o entendimento de alguns doutrinadores, a extinção desse poder.

Segundo Vólia Bomfim Cassar⁸⁵, as grandes inovações trazidas pela nova redação do artigo 114, § 2º, da Constituição Federal foram a necessidade “de comum acordo” entre as partes para o ajuizamento de dissídio coletivo de natureza econômica – o que tem provocado controvérsia na doutrina⁸⁶ – e a inclusão da expressão “decidir o conflito”, em lugar da anterior “estabelecer normas e condições de trabalho”. Decidir o conflito, de acordo com o

⁸² SANTOS, Ronaldo Lima dos. **Teoria das Normas Coletivas**. São Paulo: LTr, 2007. p. 149.

⁸³ SÜSSEKIND, Arnaldo *et al.* **Instituições de Direito do Trabalho**. 22ª Ed. São Paulo: LTr, 2005. v. II. p. 1190-1191.

⁸⁴ OLIVEIRA, Cinthia Machado de; DORNELES, Leandro do Amaral Dorneles de. **Direito do Trabalho**. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2011. p. 379-381.

⁸⁵ CASSAR, Vólia Bomfim. **Direito do Trabalho**. 2ª Ed. Niterói: Impetus, 2008. p. 1313-1315.

⁸⁶ Há controvérsia na doutrina, quanto à manutenção do Poder Normativo da Justiça do Trabalho, especialmente, no que diz respeito à necessidade de mútuo consentimento para o ajuizamento da ação de dissídio. Uma corrente minoritária entende que o dissídio coletivo tornou-se arbitragem pública, devendo se submeter aos preceitos da lei de arbitragem. Outra corrente defende que o requisito imposto pela emenda constitucional fere o princípio fundamental de acesso à justiça, o que o torna inconstitucional. Uma terceira corrente – considerando que há somente direito a negociar e não o direito à composição – sustenta a inexistência de inconstitucionalidade, pois não há lesão a direito na exigência de acordo para início da demanda, mas sim incentivo ao desenvolvimento da atividade sindical.

exposto por Orlando Gomes e Elson Gottschalk⁸⁷, significa julgar entre as pretensões deduzidas pelas partes, nos exatos limites da controvérsia, o que é diferente de estabelecer normas e condições conforme seu próprio entendimento. Além disso, conforme se depreende do próprio texto constitucional, o Poder Normativo deve respeitar as condições anteriormente ajustadas, o que também representa uma limitação ao seu exercício.

Na visão de Enoque Ribeiro dos Santos, o Poder Normativo da Justiça do Trabalho acaba prejudicando o trabalhador, pois impede a construção de um sindicalismo forte e autêntico, obstando, por consequência, o desenvolvimento da negociação coletiva⁸⁸. Em crítica ao uso exacerbado do Poder Normativo, Bernardes sugere que, nos casos em que a Justiça do Trabalho aceitasse examinar conflitos coletivos, deveria, ao invés de substituir a vontade das partes, limitar-se a penalizar sua conduta antinegocial, sem dispensá-las desse esforço, como ocorre atualmente⁸⁹.

Assim, nosso sistema, conquanto tenha obtido avanços, acaba por contrariar o disposto na normatização internacional, afrontando os princípios da liberdade sindical e da autodeterminação das vontades coletivas, em sua concepção ideal. Em última análise, o resultado é o enfraquecimento histórico das entidades associativas, porque não gozam da devida representatividade, e o conseqüente prejuízo à negociação coletiva, importante instrumento para o atingimento da solução mais benéfica para as partes em um conflito coletivo.

⁸⁷ GOMES, Orlando; GOTTSCHALK, Elson. **Curso de Direito do Trabalho**. 18ª Ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2008. p. 692.

⁸⁸ SANTOS, Enoque Ribeiro dos. A negociação coletiva de trabalho como instrumento de pacificação social. In: THOME, Candy Florencio; SCHWARZ, Rodrigo Garcia. **Direito Coletivo do Trabalho: Curso de Revisão e Atualização**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2010. p. 86.

⁸⁹ BERNARDES, Hugo Gueiros. O Desenvolvimento da Negociação Coletiva no Brasil. **Revista LTr – Legislação do Trabalho e Previdência Social**, São Paulo, v. 54, n. 12, p. 1448, dez. 1990.

2 CONFLITOS COLETIVOS E SUAS FORMAS DE COMPOSIÇÃO

Neste capítulo serão examinadas as principais espécies de conflitos coletivos do trabalho, assim como suas formas de composição. O objetivo principal, neste tópico, é identificar quais conflitos podem ser solucionados pela negociação coletiva, bem como situá-la entre outras formas de resolução das contendas coletivas.

Inicialmente, será abordada a temática do conflito, pois este, como esclarece Guilherme de Morais Mendonça é a própria causa da existência da negociação: “O conflito, sem dúvida, é elemento central do instituto da negociação, seja sob o enfoque de sua prevenção, ou mesmo de sua resolução, pois dele advém a necessidade de os atores sociais se relacionarem coletivamente ou mesmo negociarem”⁹⁰. A seguir, serão estudadas as formas de composição desses conflitos para que, posteriormente, possam ser estabelecidas as vantagens e desvantagens da negociação em relação a eles.

2.1 Conflitos Coletivos de Trabalho

Segundo Guillermo Cabanellas⁹¹, os conflitos de trabalho surgiram no momento em que passaram a existir relações de trabalho com subordinação. Os conflitos coletivos de trabalho, no entanto, são fenômenos que nasceram com a Revolução Industrial, em virtude da concentração dos trabalhadores em estabelecimentos e da instituição do sistema assalariado de produção. Nesse sistema, uma das partes fixa unilateralmente as condições de trabalho enquanto a outra, exercendo pressão, tenta modificá-las. Há uma oposição de interesses entre aqueles que prestam o trabalho e aqueles que possuem os meios para esta prestação.

Amauri Mascaro Nascimento⁹² ensina que os conflitos surgem quando há divergência de interesses entre as entidades operárias representadas e os grupos econômicos patronais. Na opinião do autor, seria ilusório supor que os trabalhadores estão plenamente satisfeitos, não possuindo reivindicações em relação ao Estado ou aos empregadores. A má distribuição de autoridade e de riqueza são fatores que geram insatisfação, fazendo com que os homens e os grupos sociais assumam diferentes comportamentos. Nesse contexto, é importante para o

⁹⁰ MENDONÇA, Guilherme de Morais. Da Negociação Coletiva: fundamentos, objetivos e limites. In: THOME, Candy Florencio; SCHWARZ, Rodrigo Garcia. **Direito Coletivo do Trabalho: Curso de Revisão e Atualização**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2010. p. 50.

⁹¹ CABANELLAS, Guillermo; RUSSOMANO, Mozart Victor. **Los Conflictos Colectivos de Trabajo y su Solucion**. Buenos Aires: Editorial Heliasta S.R.L., 1979. p. 13-14.

⁹² NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Curso de Direito do Trabalho**. 24ª Ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2009. p. 1305-1311.

direito, ao mesmo tempo em que se renova, “*manter a estabilidade social*”. A instabilidade entre os representantes do capital e do trabalho decorre, segundo o doutrinador, da ausência de normas de justa composição sobre as condições de trabalho. Essa anomia deve ser entendida não somente como a ausência de normas, mas também como “a existência de normas que não correspondem às circunstâncias de fato relacionadas com os valores predominantes”.

Os conflitos coletivos, especialmente aqueles de natureza econômica ou de interesse, contribuem para o processo de constante renovação do ordenamento jurídico. Para que haja o conflito coletivo deve haver a insatisfação do grupo, mas também a exteriorização dessa insatisfação, com a ruptura do modelo jurídico vigente na relação coletiva. O conflito coletivo econômico ou de interesse tem fins normativos, pois é forma de obter novas normas para a relação de trabalho. Na linha de argumentação de Miguel Reale, Nascimento sustenta que toda norma jurídica corresponde a duas ordens que influem em sua formação: uma ordem axiológica e uma ordem fática. É o conflito entre valores e fatos que ocasiona a contínua renovação dos modelos jurídicos. Na visão do autor, é impossível pretender que os conflitos deixem de existir, pois isso implicaria a imutabilidade dos fatos e a permanência dos valores. Quando o conflito se exterioriza, começa um novo processo de renovação.

Vólia Bomfim Cassar⁹³ reforça esse entendimento asseverando que o progresso tecnológico e econômico, a globalização e o neoliberalismo têm feito com que as condições de vida em sociedade se alterem rapidamente, resultando, na maioria dos casos, em desequilíbrio na distribuição de renda. A automação no trabalho, a competitividade no mercado, a horizontalização da produção de bens e serviços, assim como a necessidade de redução de custos têm elevado o desemprego e restringido as condições favoráveis aos trabalhadores. Assim, a existência de interesses antagônicos, aliada à inércia legislativa do Estado, tem resultado em sucessivas batalhas entre trabalhadores e empregados, na tentativa de equilíbrio de classes.

2.1.1 Terminologia e Conceituação

A terminologia a ser empregada para definição dos conflitos coletivos não encontra consenso absoluto na doutrina. Guillermo Cabanellas considera que o termo “conflito” – entendido como sinônimo de combate – é similar ao termo “colisão”. Todavia, para o autor,

⁹³ CASSAR, Vólia Bomfim. **Direito do Trabalho**. 2ª Ed. Niterói: Impetus, 2008. p. 1265.

este último estaria mais relacionado à oposição de opiniões, interesses ou aspirações, enquanto que o primeiro remeteria ao conceito genérico de luta ou embate, associado à violência dos primeiros enfrentamentos entre trabalhadores e empregadores⁹⁴. José Augusto Rodrigues Pinto, em contrapartida, entende que o termo conflito expressa uma simples “*perturbação de interesses contrários*”, não indicando, necessariamente, a presença de violência no impasse estabelecido entre as partes⁹⁵.

Mais comumente, os autores estabelecem a distinção entre os termos “conflito” e “controvérsia” de trabalho. Segundo Sergio Pinto Martins⁹⁶, o termo “conflito” tem sentido amplo e global, correspondente à divergência de interesses. A controvérsia é conflito que está em fase de ser solucionado, como nos casos de submissão à mediação ou arbitragem, enquanto que o dissídio é o conflito que vai ser avaliado por Poder Judiciário. Amauri Mascaro Nascimento⁹⁷ possui o mesmo entendimento, afirmando que a controvérsia é o conflito em fase de procedimento de solução, seja ele judicial ou não. Assim, também de acordo com Tissembaum, pode existir conflito coletivo sem que haja controvérsia, uma vez que esta implica submissão do conflito às normas jurídicas processuais⁹⁸.

Cabanellas destaca que o termo “conflito” remete às posições antagônicas ostentadas pelas partes e à sua atitude de embate, de luta. O termo “controvérsia”, por sua vez, indica a existência de, pelo menos, um ponto de concordância entre os envolvidos, isto é, o início da discussão para solução da contenda:

A nuestro juicio, *conflicto* difiere de *controversia*, tanto en su sentido técnico como gramatical. Aun utilizando el término de *conflicto* como sinónimo de combate, en su punto más recio, cabe aplicarlo para designar las pugnas que se producen en Derecho Laboral y reveladoras de posiciones antagónicas que, teniendo su origen en intereses opuestos, conducen necesariamente a esa actitud de lucha. De ahí que la adopción de la voz *conflicto*, para indicar los de trabajo, provenga de los caracteres violentos que revistieron la primeras manifestaciones de la lucha de clases. La expresión *controversia de trabajo* es admisible igualmente, pero para indicar una fase distinta del conflicto, pues mientras en éste la pugna existe, en la controversia hay un punto de coincidencia, que consiste precisamente en que las partes antagónicas entran en discusión. Por eso estimamos conveniente reservar la denominación de *conflicto de trabajo* para indicar la existencia de una dificultad, intrincada solución, de cualquier clase que sea, entre el patrono y

⁹⁴ CABANELLAS, Guillermo; RUSSOMANO, Mozart Victor. **Los Conflictos Colectivos de Trabajo y su Solucion**. Buenos Aires: Editorial Heliasta S.R.L., 1979. p. 09.

⁹⁵ PINTO, José Augusto Rodrigues. **Direito Sindical e Coletivo do Trabalho**. São Paulo: LTr, 1998. p. 156.

⁹⁶ MARTINS, Sergio Pinto. **Direito do Trabalho**. 25ª Ed. São Paulo: Atlas, 2009. p. 769.

⁹⁷ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Curso de Direito do Trabalho**. 24ª Ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2009. p. 1301.

⁹⁸ TISSEMBAUM, Mariano R. **Las Controversias del Trabajo: La Huelga y el Lock Out ante el Derecho**. Buenos Aires: Victor P. de Zavalía Editor, 1952. p. 17.

los trabajadores a su servicio – uno, varios, o la totalidad, siempre que se origine en el trabajo⁹⁹.

De La Cueva, em contrapartida, acredita que a conotação de controvérsia é a mesma de conflito coletivo. Para ele, somente podem existir conflitos ou controvérsias de trabalho quando estes estão vinculados a uma relação laboral e a submissão do conflito a um órgão, visando à sua solução, não modifica sua natureza¹⁰⁰.

Passando ao debate da questão substancial, Perez Botija¹⁰¹ define conflitos coletivos como conflitos que perturbam a paz social. Por sua transcendência política e sua repercussão sociológica, não são unicamente aqueles diretamente interessados no conflito que sofrem suas consequências. Esses conflitos podem afetar o interesse geral, repercutindo no bem-estar da comunidade.

Há autores que definem os conflitos coletivos de direito do trabalho como sendo aqueles que se estabelecem entre empregadores e trabalhadores e que, portanto, possuem a relação de trabalho como substrato direto e fundamental – são os conflitos coletivos puros ou próprios. Outros doutrinadores, no entanto, entendem por conflitos coletivos, também aqueles que não resultam da oposição direta de interesses entre trabalhadores e empregadores, mas guardam alguma ligação com a relação laboral, denominando-os de conflitos coletivos impróprios ou impuros.

De La Cueva propõe uma concepção ampla de conflito coletivo de trabalho, diferenciando-os dos conflitos individuais:

‘Se entiende por conflicto colectivo de trabajo, la controversia de naturaleza económica sobre creación, modificación, suspensión o supresión de las condiciones generales de trabajo y la de carácter jurídico que verse sobre el derecho a la existencia o a la libertad de los grupos profesionales o a la interpretación genérica o aplicación del contrato colectivo de trabajo, siempre que en este último caso se afecte al interés profesional que representen los sindicatos. [...] Se entiende por conflicto individual de trabajo toda controversia sobre interpretación o cumplimiento de las relaciones individuales de trabajo’¹⁰².

Os conflitos coletivos diferem dos conflitos interindividuais, pois estes últimos, ao contrário dos primeiros, referem-se a aspectos específicos do contrato de trabalho bilateral ou

⁹⁹ CABANELLAS, Guillermo; RUSSOMANO, Mozart Victor. **Los Conflictos Colectivos de Trabajo y su Solucion**. Buenos Aires: Editorial Heliasta S.R.L., 1979. p. 11.

¹⁰⁰ DE LA CUEVA, Mario. **Derecho Mexicano Del Trabajo**. 10ª Ed. México: Ed. Porrúa, 1970. v II. p. 728.

¹⁰¹ BOTIJA, Eugenio Perez. **Curso de Derecho del Trabajo**. Madrid: Ed. Tecnos, 1948. p. 281-282.

¹⁰² DE LA CUEVA, Mario. **Derecho Mexicano Del Trabajo**. 10ª Ed. México: Ed. Porrúa, 1970. v. II. p. 756.

a condições específicas da prestação de serviço¹⁰³. O conceito fornecido por Alfredo Ruprecht possui relevância, pois considera os tipos de interesses envolvidos no conflito. Segundo o autor, para que exista um conflito coletivo, é necessário que pelo menos uma das partes seja uma coletividade e que seu objeto diga respeito ao interesse coletivo, comum a um determinado grupo de trabalhadores¹⁰⁴.

Há divergência na doutrina sobre o número de trabalhadores que devem, necessariamente, estar envolvidos no conflito para que ele possa ser denominado de coletivo. Amauri Mascaro Nascimento sustenta que para a verificação do conflito coletivo é necessária a existência de um vínculo intersubjetivo ligando várias pessoas, não sendo razoável a caracterização de um conflito como coletivo se nele figurar somente um trabalhador¹⁰⁵. Tissembaum, Cabanellas e De La Cueva, por outro lado, sustentam que o mais importante é a natureza da controvérsia, devendo ser abandonado o critério exclusivamente numérico de diferenciação^{106, 107, 108}.

As controvérsias laborais também possuem diferenças em relação aos conflitos de direito comum. Mariano Tissembaum¹⁰⁹ afirma que essas diferenças podem ser intrínsecas ou extrínsecas. São diferenças de natureza intrínseca o objeto da divergência e seu enfoque jurídico, tendo em vista o caráter essencialmente humano da prestação de serviço, e a posição funcional das partes, enquanto representantes do capital e do trabalho. Já as diferenças de natureza extrínseca são a repercussão econômica e social do conflito e a ação gremial, isto é, a união dos trabalhadores que faz com que as diferenças entre estes e empregadores seja atenuada.

Mozart Victor Russomano¹¹⁰, tratando especificamente das relações obreiro-patronais, define os conflitos de trabalho como litígios “entre trabalhadores e empresários ou entidades representativas de suas categorias sobre determinada pretensão jurídica de natureza trabalhista, com fundamento em norma jurídica vigente ou tendo por finalidade a estipulação

¹⁰³ DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 8ª Ed. São Paulo: LTr, 2009. p. 1188.

¹⁰⁴ RUPRECHT, Alfredo. **Conflitos Coletivos de Trabalho**. São Paulo: LTr, 1979. p. 21.

¹⁰⁵ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Curso de Direito do Trabalho**. 24ª Ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2009. p. 1307-1311.

¹⁰⁶ TISSEMBAUM, Mariano R. **Las Controversias del Trabajo: La Huelga y el Lock Out ante el Derecho**. Buenos Aires: Victor P. de Zavalia Editor, 1952. p. 27-29.

¹⁰⁷ CABANELLAS, Guillermo; RUSSOMANO, Mozart Victor. **Los Conflictos Colectivos de Trabajo y su Solucion**. Buenos Aires: Editorial Heliasta S.R.L., 1979. p. 19.

¹⁰⁸ DE LA CUEVA, Mario. **Derecho Mexicano Del Trabajo**. 10ª Ed. México: Ed. Porrúa, 1970. v. II. p. 733-757.

¹⁰⁹ TISSEMBAUM, Mariano R. **Las Controversias del Trabajo: La Huelga y el Lock Out ante el Derecho**. Buenos Aires: Victor P. de Zavalia Editor, 1952. p. 20-24.

¹¹⁰ RUSSOMANO, Mozart Victor. **Princípios Gerais de Direito Sindical**. 2ª Ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2002. p. 226-227.

de novas condições de trabalho”. Esse conceito engloba os conflitos jurídicos e de interesses – principais representantes da oposição de interesses entre capital e trabalho. Não compreende, no entanto, os conflitos denominados de impróprios ou impuros, isto é, conflitos que, ainda que de maneira indireta, tem seu substrato na relação de trabalho.

2.1.2 Classificação

Para classificar os conflitos coletivos do trabalho, muitos autores partem da já citada diferenciação entre conflitos individuais e coletivos. Russomano, a exemplo disso, afirma que, nos conflitos individuais, as partes defendem interesses próprios, resultantes de situações ou decorrentes de prerrogativas pessoais, sendo os sujeitos dessa relação determinados, enquanto que, nos conflitos coletivos, estão envolvidos os interesses de determinados grupos, considerados como unidade, mas alteráveis em sua composição¹¹¹.

Especificamente, no âmbito dos conflitos coletivos de trabalho, há doutrinadores que propõem classificações amplas, considerando também os conflitos de trabalho impróprios ou impuros, como Ruprecht, Tissebaum, De La Cueva e Russomano. Outros adotam categorizações baseadas nos conflitos coletivos laborais próprios ou puros, isto é, nas contendas que se estabelecem diretamente entre capital e trabalho.

Segundo Alfredo Ruprecht¹¹², na estrutura dos conflitos coletivos de trabalho existem quatro elementos essenciais: o elemento material, o elemento subjetivo, o elemento objetivo e a natureza do interesse comprometido.

O elemento material é a relação de trabalho, relação jurídica de onde nasce o conflito. O autor divide os conflitos coletivos em próprios ou puros – quando se produzem entre partes de uma relação de trabalho ou sujeitos de uma convenção coletiva – e em impróprios ou impuros – quando ocorrem entre associações profissionais, entre estas e seus filiados ou entre seus membros, por causa do trabalho.

Os conflitos impuros são divididos em intersindicais coletivos e intersindicais não coletivos, entre sindicatos e seus membros e entre os trabalhadores. Os conflitos intersindicais coletivos versam sobre quem deverá discutir as condições de trabalho, enquanto que os conflitos intersindicais não coletivos estão vinculados a direitos e obrigações sindicais pré-estabelecidos. As controvérsias entre sindicatos e associados podem surgir pelo contrato de

¹¹¹ RUSSOMANO, Mozart Victor. **Princípios Gerais de Direito Sindical**. 2ª Ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2002. p. 227-228.

¹¹² RUPRECHT, Alfredo. **Conflitos Coletivos de Trabalho**. São Paulo: LTr, 1979. p. 27-47.

associação ou pelo seu descumprimento. Já as controvérsias entre os trabalhadores caem na seara do direito do trabalho somente quando as divergências estiverem fundadas nas relações laborais e na prestação de trabalho. Igualmente, pode haver divergências entre patrões, que pertencerão ao direito do trabalho se vinculadas à relação laboral com os empregado.

O elemento subjetivo diz respeito aos sujeitos que intervêm no conflito. Pela parte operária, nos conflitos puros, é sempre um sujeito coletivo, ainda que em agrupamento accidental de trabalhadores, quando não exista sindicalização ou esta seja muito débil.

Quanto ao elemento objetivo, há necessidade de diferenciação entre conflitos jurídicos ou de direito e econômicos ou de interesse. As controvérsias de direito fundamentam-se em uma norma pré-existente, enquanto que os econômicos se estabelecem na ausência de norma ou possuem outras finalidades. A distinção deverá ser feita com base no que é objeto preferencial do conflito. Caso essa diferenciação também se torne difícil, deve-se observar que os conflitos de interesse não discutem a interpretação de normas pré-existentes – como os jurídicos – mas buscam modificá-las ou criar regras novas, subdividindo-se em conflitos de regulamentação ou revisão.

O interesse comprometido é o interesse da categoria, elemento determinante para a identificação do conflito coletivo. As contendas entre trabalhadores e empregadores dividem-se em individuais e coletivas. As individuais são de direito, versam sobre uma norma pré-existente, com objeto – dotado de caráter de individualidade – e sujeito – não necessariamente uno – que configuram claramente essa classe de conflitos. As contendas coletivas puras, por outro lado, ocorrem entre uma associação profissional ou grupo de trabalhadores organizados e uma associação ou grupo de patrões sobre questões profissionais gerais, criando normas jurídicas que vão incidir nas relações trabalhistas. Para o autor, é o predomínio do interesse social sobre o individual que define, de forma determinante, o conflito coletivo.

Mariano Tissembaum¹¹³, também considerando os conflitos coletivos laborais impuros, divide as controvérsias em cinco grandes grupos: obreiro-patronais, intersindicais, entre associação gremial e seus agremiados, interoperária ou interpatronal e controvérsias entre sindicatos ou patrões ou trabalhadores e o Estado. As controvérsias obreiro-patronais são divididas pelo autor em de direito e de interesse. As de direito podem ser individuais, se disserem respeito a uma posição de ordem pessoal, ou coletivas, caso se refiram a uma categoria profissional. As de interesse são sempre coletivas, relativas a uma categoria profissional. O segundo grupo é o das controvérsias intersindicais, que podem ocorrer entre

¹¹³ TISSEMBAUM, Mariano R. **Las Controversias del Trabajo: La Huelga y el Lock Out ante el Derecho**. Buenos Aires: Victor P. de Zavalia Editor, 1952. p. 27.

sindicatos patronais ou obreiros, referindo-se a direitos (exigência do cumprimento de obrigações ou disposições legais) ou interesses gremiais (representação e participação na elaboração das normas coletivas). O terceiro grupo é o das contendas entre associações e seus agremiados, que também podem ocorrer nos âmbitos patronal e obreiro. Há, ainda, as controvérsias entre operários e as entre patrões, assim como aquelas que envolvem o Estado, quanto possuírem alguma ligação com a relação de trabalho.

De La Cueva¹¹⁴, em classificação bastante similar a de Tissembaum, divide os conflitos coletivos, segundo seus sujeitos: conflitos entre trabalhadores e empregadores; entre sindicatos; entre as associações profissionais e seus agremiados; entre uma associação profissional e pessoas alheias a ela; entre trabalhadores e; entre empregadores. Destacando os conflitos obreiro-patronais como principal grupo de conflitos coletivos, o autor classifica-os em individuais e coletivos¹¹⁵, assim como em econômicos e jurídicos. São conflitos econômicos, os que versam sobre a criação, modificação, suspensão ou supressão das condições de trabalho, enquanto que os jurídicos dizem respeito à aplicação e à interpretação do direito existente. Sistematizando as classificações, o autor divide os conflitos de trabalho em: conflitos individuais, conflitos coletivos de natureza econômica e conflitos coletivos de natureza jurídica.

Para Russomano, os conflitos coletivos de trabalho puros são divididos em conflitos de natureza jurídica e de natureza econômica. Ao contrário da maior parte da doutrina, o doutrinador sustenta que tanto os conflitos individuais¹¹⁶ como os coletivos podem ser jurídicos ou econômicos. Os conflitos impuros são agrupados da seguinte forma: (a) conflitos intersindicais coletivos, característicos de sistemas de pluralidade sindical; (b) intersindicais não coletivos, que versam sobre obrigações assumidas entre sindicatos; (c) intra-sindicais ou internos, isto é, que ocorrem entre os órgãos administrativos da entidade ou entre estes e seus associados; (d) extra-sindicais, quando ocorrentes entre entidades sindicais e terceiros que não sejam seus associados; e (e) os conflitos entre trabalhadores, quando estes divergirem entre si.

¹¹⁴ DE LA CUEVA, Mario. **Derecho Mexicano Del Trabajo**. 10ª Ed. México: Ed. Porrúa, 1970. v. II. p. 733-757.

¹¹⁵ O autor ressalta que a classificação dos conflitos entre individuais e coletivos leva em consideração a natureza dos interesses envolvidos na disputa. A ideia de conflito coletivo pressupõe, pelo menos, a presença da coletividade obreira; no entanto, ela não se relaciona com a quantidade de pessoas que estão envolvidas no conflito. Deve-se ter em mente o interesse envolvido.

¹¹⁶ Cita, para a hipótese de conflitos individuais econômicos, o caso de um ronda noturno que deveria fazer a vigilância externa da empresa, mas, sofrendo dores reumáticas e nevralgias, postulou, judicialmente, a alteração de suas condições de trabalho.

Um exemplo dessa última modalidade pode ocorrer nos contratos de equipe, quando há desacordo no rateio da remuneração ajustada¹¹⁷.

Cabanellas¹¹⁸, após dividir os conflitos do trabalho em individuais e coletivos, subdivide cada uma dessas classes em conflitos jurídicos ou de interesse. Além disso, o autor também propõe outras formas de classificação dos conflitos coletivos: de acordo com os sujeitos envolvidos (conflitos sindicais, greves e locautes), com as causas que os produzem (voluntários e involuntários), segundo a observância das normas legais (legítimos ou ilegítimos), conforme os motivos que os inspiram (justos ou injustos) e de acordo com sua origem (de direito, de interesse ou gremiais).

Eugenio Perez Botija¹¹⁹, por sua vez, propõe uma classificação pela índole dos sujeitos e pelos fins perseguidos. Subjetivamente, o autor distingue entre as coalizões formadas por trabalhadores e aquelas formadas por empregadores. Objetivamente, isto é, de acordo com os fins perseguidos, diferencia os conflitos laborais por seus efeitos e seus propósitos. No grupo dos efeitos, o autor separa aqueles que supõem a cessação do trabalho daqueles que se produzem sem a interrupção das relações laborais; além disso, diferencia os que têm caráter local dos que têm repercussão nacional e os parciais dos gerais. Quanto aos seus fins e propósitos, o autor divide os conflitos em três grupos: os conflitos econômicos, aqueles sobre potestades laborais (atribuições, faculdades laborais e poderes patronais) e os conflitos de regulamentação ou interpretativos.

Sérgio Martins Pinto e Mauricio Godinho Delgado – adotando uma categorização restrita aos conflitos coletivos laborais próprios – dividem os conflitos trabalhistas em econômicos ou de interesse e jurídicos ou de direito. Sob a ótica de Delgado, os conflitos de natureza jurídica, dizem respeito à divergência de interpretação de regras ou princípio já existentes, enquanto que os conflitos de natureza econômica se referem a condições objetivas relacionadas ao ambiente e contrato de trabalho¹²⁰. Amauri Mascaro Nascimento também divide os conflitos coletivos em econômicos e jurídicos, conforme visem a criar novos direitos ou à aplicação e à interpretação da norma jurídica. O conflito será de revisão quando o conflito econômico se instaurar na vigência de uma norma coletiva¹²¹.

¹¹⁷ RUSSOMANO, Mozart Victor. **Princípios Gerais de Direito Sindical**. 2ª Ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2002. p. 228-230 e 233-235.

¹¹⁸ CABANELLAS, Guillermo; RUSSOMANO, Mozart Victor. **Los Conflictos Colectivos de Trabajo y su Solucion**. Buenos Aires: Editorial Heliasta S.R.L., 1979. p. 17-23.

¹¹⁹ BOTIJA, Eugenio Perez. **Curso de Derecho del Trabajo**. Madrid: Ed. Tecnos, 1948. p. 282-284.

¹²⁰ DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 8ª Ed. São Paulo: LTr, 2009. p. 1188.

¹²¹ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Curso de Direito do Trabalho**. 24ª Ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2009. p. 1313-1314.

2.2 Formas de Composição

Cientes das possíveis modalidades de conflitos laborais coletivos existentes, passamos a examinar as formas de composição dos conflitos coletivos próprios ou puros de interesse, por serem esses os conflitos que possuem maior impacto social, mas que, ao mesmo tempo, têm grande possibilidade de serem resolvidos mediante solução negociada.

A evolução da sociedade trouxe consigo o surgimento do trabalho subordinado e a ideia de dependência mútua entre trabalhadores e empregadores. Ao mesmo tempo em que o trabalhador é dependente do trabalho para prover sua subsistência, o empregador necessita de sua força de trabalho para a geração de riqueza. A Revolução Industrial representou novas possibilidades de ganho aos empregadores sem, no entanto, prover melhores condições laborais aos trabalhadores, agravando as diferenças econômicas, jurídicas e sociais entre essas classes. Inicialmente, a hostilidade era a atitude predominante das partes. Com o passar do tempo, no entanto, deu-se a substituição da intransigência primitiva pelo espírito de cooperação, com o fito de obter o melhor relacionamento possível entre capital e trabalho. A interdependência, aliada ao sucessivo progresso tecnológico, fez com que as partes negociassem seus interesses (autocomposição), havendo, por vezes, tentativas de imposição primitivas da vontade dos trabalhadores (autodefesa). Insolúvel o impasse, as partes imaginaram uma tentativa de solução nova, incumbindo um terceiro imparcial de reaproximá-las ou fornecer uma solução pertinente para o conflito (heterocomposição)¹²².

No Brasil, a estrutura sindical sempre esteve atrelada ao Estado, o que hipertrofiou a tutela estatal como forma de solução dos conflitos. Não havia ambiente propício para os procedimentos de autocomposição. De acordo com Magano, em verdade, estes eram desestimulados, devendo as convenções e acordos coletivos ser submetidos à homologação de autoridades administrativas – “a força normativa que se lhes atribuía explicava-se como delegação de poder estatal e não como emanção de autonomia coletiva”. A greve, por seu turno, era considerada um recurso antissocial. Com orientação ideológica diversa daquela historicamente verificada em nosso país, a Constituição de 1988 procurou consagrar o pluralismo político, que também significa pluralidade sindical. Esta, por sua vez, ao abarcar a

¹²² PINTO, José Augusto Rodrigues. **Direito Sindical e Coletivo do Trabalho**. São Paulo: LTr, 1998. p. 153-155.

ideia de autodeterminação de interesses, faz com que a autocomposição, atualmente, ganhe destaque como forma de solução dos conflitos coletivos¹²³.

Nesse contexto, de forma predominante na doutrina pátria, estabeleceram-se três maneiras de classificar os modos de composição dos conflitos coletivos: a autotutela ou autodefesa, a autocomposição e a heterocomposição. Existem, ainda, outras formas de categorização das soluções compositivas; algumas delas serão mencionadas ao final desta enumeração.

2.2.1 Autodefesa ou Autotutela¹²⁴

Conforme ensina José Augusto Rodrigues Pinto, a autodefesa está ligada aos primórdios da organização em sociedade, quando significava a imposição da vontade unilateral do mais forte. Atualmente, exterioriza-se por meio da greve ou das paralisações no trabalho, que nem sempre estão ligadas à negociação por melhores condições de trabalho, como no caso da greve política, de protesto genérico ou de solidariedade. A autodefesa tem natureza instável, pois, inicialmente, foi vista como delito; com o passar do tempo, foi considerada ato ilícito e, posteriormente, um direito. Atualmente, é entendida como garantia constitucional do trabalhador, sendo o abuso desse direito juridicamente reprimível¹²⁵.

Na opinião de Octavio Bueno Magano – para quem são formas de solução dos conflitos coletivos a autodefesa, a tutela jurisdicional e a autocomposição – a autodefesa persiste em nosso sistema jurídico devido à impossibilidade de pacificação, por parte do Estado, de todos os conflitos laborais existentes:

A autodefesa parece, à primeira vista, incompatível com a função primordial do Estado de tutelar o interesse de seus súditos. Sucede que este não é onipresente nem onisciente, o que o impede de acudir, a tempo, a todos os conflitos. Daí a persistência de algumas modalidades de autodefesa, como é o caso da greve, na área do Direito do Trabalho¹²⁶.

¹²³ MAGANO, Octavio Bueno. Procedimentos de Autocomposição dos Conflitos Coletivos. **Revista LTr – Legislação do Trabalho e Previdência Social**, São Paulo, v. 54, n. 2, p. 150, fev. 1990.

¹²⁴ José Augusto Rodrigues Pinto acredita que a autodefesa também pode ser chamada de autotutela “embora possa imaginar-se alguma diferença entre as denominações, no sentido de que a *autotutela* seria a vontade, estaticamente considerada, de conservar o interesse em conflito por meios de ação unilateral, enquanto a *autodefesa* mostraria o *movimento* desses meios com violência bastante para impor-se à vontade do opositor”. PINTO, José Augusto Rodrigues. **Direito Sindical e Coletivo do Trabalho**. São Paulo: LTr, 1998. p. 157.

¹²⁵ PINTO, José Augusto Rodrigues. **Direito Sindical e Coletivo do Trabalho**. São Paulo: LTr, 1998. p. 157-159.

¹²⁶ MAGANO, Octavio Bueno. **ABC do Direito do Trabalho**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1998. p. 121.

Amauri Mascaro Nascimento considera a autodefesa “a forma mais primitiva de solução dos conflitos”. Para ele, os mecanismos de autodefesa “não são atos decisórios, mas atos de encaminhamento da decisão, modos de pressão sobre a vontade para levá-la à autocomposição”¹²⁷. No mesmo sentido, Delgado sustenta que, do ponto de vista prático, a autotutela atua mais como um instrumento para pressionar a solução do conflito e não como meio próprio de resolução dos impasses coletivos. De acordo com o autor, seriam soluções possíveis somente a autocomposição e a heterocomposição¹²⁸.

A greve o *lockout* são indicados por Martins, Nascimento e Delgado, como exemplos de autotutela. Vólia Bomfim Cassar¹²⁹, de maneira bastante abrangente, aponta como exemplares de autodefesa a sabotagem, o *picketing*, a boicotagem, a greve e o *lockout*. Sabotagem é “a destruição ou deterioração sorrateira dos produtos, das mercadorias, das matérias-primas ou dos instrumentos de trabalho”, sendo muito usual a prática de retardamento das atividades laborais. Dependendo do ato praticado, pode se caracterizar a afronta ao direito de propriedade do empregador. Já o *picketing* ocorre quando os grevistas impedem que outros trabalhadores assumam seus postos de trabalho. Na opinião da autora, o piquete obstativo é proibido e pode gerar a aplicação de justa causa. A boicotagem é “ato de difamação de uma pessoa para impedir que outras celebrem contrato ou estabeleçam relações com ela”. A greve, por sua vez, é direito dos trabalhadores, constitucionalmente reconhecido (art. 9º, CF), consistindo na suspensão total ou parcial do trabalho, de forma pacífica e temporária, que deve respeitar o disposto na Lei n. 7.783/89. O *lockout* é a paralisação das atividades por parte do empregador, espécie de greve patronal, que se encontra proibida em nosso ordenamento jurídico pelo artigo 722 da CLT e 17 da Lei n. 7.783/89¹³⁰.

Na opinião de Alfredo Ruprecht, os meios de ação direta – denominação também utilizada como referência aos mecanismos de autodefesa – causam enormes prejuízos à economia e à sociedade. Por isso, é fundamental a intervenção do Estado que, antes de buscar a solução para um conflito, deve procurar evitar o seu surgimento, para que a paz industrial não seja perturbada. Devem ser criados, para tanto, mecanismos que permitam o contato direto para autocomposição entre empregadores e trabalhadores adequadamente representados¹³¹.

¹²⁷ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Curso de Direito do Trabalho**. 24ª Ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2009. p. 1360.

¹²⁸ DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 8ª Ed. São Paulo: LTr, 2009. p. 1189.

¹²⁹ Para a autora, são formas de composição dos conflitos coletivos a autocomposição, a autotutela e a heterocomposição.

¹³⁰ CASSAR, Vólia Bomfim. **Direito do Trabalho**. 2ª Ed. Niterói: Impetus, 2008. p. 1268-1269.

¹³¹ RUPRECHT, Alfredo. **Conflitos Coletivos de Trabalho**. São Paulo: LTr, 1979. p. 189-192.

2.2.2 Autocomposição

A autocomposição ganhou forças a partir do momento em que os envolvidos no conflito perceberam os riscos e prejuízos da solução pela autotutela. O ingresso do sindicalismo nessas relações e a Revolução Tecnológica fizeram com que esse sentimento ganhasse corpo, resultando na aproximação das representações sindicais e das empresas para negociação¹³².

Amauri Mascaro Nascimento define a autocomposição como “a técnica de solução dos conflitos coletivos pelas próprias partes, sem emprego de violência, mediante ajustes de vontade”. De acordo com o autor a autocomposição pode ser unilateral ou bilateral, conforme uma ou ambas as partes envolvidas sacrifiquem seus interesses para chegar a um ajuste. Exemplificativamente, o autor fala em renúncia, que significa o sacrifício de interesse de um dos litigantes, e na transação, na qual ambas as partes fazem concessões mútuas para alcançarem o consenso. A forma clássica de autocomposição, para ele, é a convenção coletiva – resultado da negociação – mas também seriam meios autocompositivos a mediação e a conciliação, esta para os conflitos individuais^{133, 134}.

Do mesmo modo, Sergio Pinto Martins também divide a autocomposição em unilateral e bilateral: a “unilateral é caracterizada pela renúncia de uma das partes a sua pretensão. A bilateral ocorre quando cada uma das partes faz concessões recíprocas, ao que se denomina transação”¹³⁵. Segundo o autor, quando houver a intervenção de terceiro, desvirtuada estará a autocomposição. Vólia Bomfim Cassar¹³⁶, a seu turno, entende que a autocomposição ocorre “quando as partes ou uma delas abre mão do interesse ou parte dele para chegarem a uma solução”. Para a autora, são três as formas de autocomposição de direitos disponíveis: a transação, a desistência (renúncia) e a submissão (quando uma das partes renuncia à resistência que até então oferecia à pretensão da outra).

Delgado, por sua vez, sustenta que a autocomposição ocorre quando as partes contrapostas resolvem suas divergências diretamente, por atuação própria, celebrando diplomas coletivos negociados. A autocomposição pode receber estímulos – mecanismos de

¹³² PINTO, José Augusto Rodrigues. **Direito Sindical e Coletivo do Trabalho**. São Paulo: LTr, 1998. p. 159-160.

¹³³ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Curso de Direito do Trabalho**. 24ª Ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2009. p. 1359.

¹³⁴ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Compêndio de Direito Sindical**. 5ª Ed. São Paulo: LTr, 2008. p. 390-392.

¹³⁵ MARTINS, Sergio Pinto. **Direito do Trabalho**. 25ª Ed. São Paulo: Atlas, 2009. p. 770.

¹³⁶ CASSAR, Vólia Bomfim. **Direito do Trabalho**. 2ª Ed. Niterói: Impetus, 2008. p. 1269.

autotutela ou próximos à heterocomposição, como a mediação – sem que sua presença desnature a autocomposição realizada¹³⁷.

Magano sustenta que a “autocomposição significa a solução dos conflitos pela prevalência da vontade convergente das partes, o que se alcança pela conciliação, ou pela mediação ou pela arbitragem”¹³⁸, além da negociação, da qual resultam as convenções coletivas de trabalho¹³⁹. É pertinente, aqui, a diferenciação realizada por Russomano a respeito dos institutos da conciliação, da mediação e da arbitragem. Na conciliação, as partes são levadas à presença do conciliador que houve suas proposições e tenta ajudá-las a encontrar um consenso. A vontade das partes, nesse caso, é determinante para a solução do conflito. O mediador, por outro lado, tem um papel mais ativo. Além de ouvir as partes, ele também avaliará a situação, propondo soluções que podem ser consideradas meras recomendações. Já o árbitro, ao contrário do mediador e do conciliador, tem poder para decidir o conflito coletivo de forma imparcial¹⁴⁰.

Diante do exposto e como bem ressalta Vólia Bomfim Cassar¹⁴¹, percebe-se que há, na doutrina brasileira, divergência sobre quais meios de solução integram a autocomposição. Alguns autores, como Sérgio Pinto Martins, entendem que somente são meios autocompositivos aqueles em que as partes chegam, sem a intervenção de terceiros, à solução do conflito. Assim o único meio autocompositivo seria a negociação coletiva. Outros, como Amauri Mascaro Nascimento, entendem que a conciliação e a mediação também estariam incluídas nesse grupo, pois, embora haja a intervenção de terceiro, a solução decorre do consenso entre as partes. Um terceiro grupo, ao qual pertence Octavio Bueno Magano, advoga a inserção de todo o tipo de solução extrajudicial à autocomposição – negociação, conciliação, mediação e arbitragem.

É consenso, por outro lado, para grande parte da doutrina pátria, que os meios autocompositivos – entre os quais, sem dúvida, está a negociação coletiva – são as melhores formas de solução dos conflitos coletivos. Ilustrativo, nesse sentido, é o entendimento defendido por José Augusto Rodrigues Pinto, para quem a “autocomposição, como a virtude,

¹³⁷ DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 8ª Ed. São Paulo: LTr, 2009. p. 1188.

¹³⁸ MAGANO, Octavio Bueno. **ABC do Direito do Trabalho**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1998. p. 121.

¹³⁹ MAGANO, Octavio Bueno. Procedimentos de Autocomposição dos Conflitos Coletivos. **Revista LTr – Legislação do Trabalho e Previdência Social**, São Paulo, v. 54, n. 2, p. 151, fev. 1990.

¹⁴⁰ RUSSOMANO, Mozart Victor. **Princípios Gerais de Direito Sindical**. 2ª Ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2002. p. 237-242.

¹⁴¹ CASSAR, Vólia Bomfim. **Direito do Trabalho**. 2ª Ed. Niterói: Impetus, 2008. p. 1269-1270.

está no meio, isto é, entre o ímpeto de resolver pela própria força as pendências mantidas com outrem e a de entregar a estranhos a tarefa de resolvê-las”¹⁴².

Assim, é possível afirmar que, havendo adequada representatividade, invariavelmente, as partes têm mais condições de chegarem a uma solução satisfatória para ambos os litigantes por meio da autocomposição. Isso porque possuem um laço mais estreito com a contenda e, portanto, estão mais aptas a defender seus próprios interesses.

2.2.3 Heterocomposição

Inicialmente, o meio predominante de solução dos conflitos era a autodefesa. A retração da autotutela, além de motivar o desenvolvimento da autocomposição, também motivou o surgimento da heterocomposição, isto é, o arbitramento das controvérsias por terceiros. O crescimento do poder estatal fez com que ele monopolizasse a solução dos conflitos, por meio da jurisdição. Posteriormente, houve um abrandamento desse monopólio, pois se admitiu a existência de árbitros alheios à estrutura judicial. Atualmente, no Brasil, conforme o disposto no art. 114, § 2º, da Constituição Federal, a submissão do conflito ao Poder Judiciário exige a prévia tentativa de arbitragem e de negociação coletiva¹⁴³.

Conforme Delgado, a heterocomposição ocorre quando as partes coletivas entregam a um terceiro o encargo de resolver o conflito ou não conseguem impedir, com seu impasse, que o terceiro intervenha. Para o doutrinador, são formas heterocompositivas a arbitragem e dissídio coletivo, mas, no contexto da resolução conflitual, também podem surgir técnicas de autotutela ou próximas à heterocomposição, como a mediação¹⁴⁴. Nascimento também entende serem formas heterocompositivas a arbitragem e a jurisdição. De acordo o autor, a heterocomposição “é a forma de composição do conflito por meio de uma fonte ou de um poder suprapartes, por estas admitido, ou imposto pela ordem jurídica”¹⁴⁵. Sergio Pinto Martins enquadra como formas de heterocomposição, além da arbitragem e da jurisdição, a mediação¹⁴⁶.

Assim, como no caso da autocomposição, aqui também há divergência no tocante aos meios que se classificam como heterocompositivos. Um primeiro grupo de doutrinadores

¹⁴² PINTO, José Augusto Rodrigues. **Direito Sindical e Coletivo do Trabalho**. São Paulo: LTr, 1998. p. 159.

¹⁴³ PINTO, José Augusto Rodrigues. **Direito Sindical e Coletivo do Trabalho**. São Paulo: LTr, 1998. p. 162-163.

¹⁴⁴ DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 8ª Ed. São Paulo: LTr, 2009. p. 1189.

¹⁴⁵ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Curso de Direito do Trabalho**. 24ª Ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2009. p. 1360.

¹⁴⁶ MARTINS, Sergio Pinto. **Direito do Trabalho**. 25ª Ed. São Paulo: Atlas, 2009. p. 770.

entende como tais os meios de solução oriundos de terceiros, seja por imposição, seja por aceitação voluntária das partes, como Nascimento, Martins e Delgado. Outro grupo, ao qual pertence Magano¹⁴⁷, entende que são meios de heterocomposição apenas os meios judiciais de solução dos conflitos, enquanto que um terceiro grupo, no qual se inclui Vólia Bomfim Cassar¹⁴⁸, exclui o dissídio coletivo dessa forma de composição.

2.2.4 Outras Classificações

Ao lado da classificação predominantemente utilizada pela doutrina nacional, existem, ainda, outras maneiras de categorização das formas de composição dos conflitos coletivos de trabalho.

Tratando dos conflitos de interesse entre trabalhadores e empregadores, Alfredo Ruprecht assevera que os principais sistemas de solução dos conflitos coletivos são: a composição por transação – o que inclui conciliação, mediação, negociação coletiva, decisão administrativa, comissões paritárias, inquérito e investigação dos fatos – a arbitragem e solução jurisdicional. Ao lado dos meios tradicionais de solução dos conflitos, o autor traz métodos diferenciados que podem ser aplicados, dependendo da legislação de cada país. A decisão administrativa consiste na submissão da questão ao Estado-Administração, enquanto que a resolução por comissões paritárias consiste na sujeição da contenda ao um órgão composto por representantes das partes, que tem competência para conhecer das controvérsias coletivas jurídicas. O inquérito e investigação dos fatos têm por finalidade influir na opinião pública. Naquele, uma comissão, nomeada pelo governo, compila os fatos e apresenta uma recomendação que as partes não são obrigadas a aceitar; nesta, ocorre apenas a compilação, no intuito de arrecadar material para as outras formas de composição e, como já dito, esclarecer a opinião pública¹⁴⁹.

Em arranjo similar, Russomano afirma que as partes podem utilizar soluções diretas – a negociação sindical, a greve e o lockout – ou adotar meios indiretos para resolver a questão – a conciliação, a mediação e a arbitragem, que se caracterizam pela intervenção, em crescente grau, de terceiros alheios ao conflito. Há ainda a possibilidade de solução

¹⁴⁷ MAGANO, Octavio Bueno. **ABC do Direito do Trabalho**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1998. p. 121.

¹⁴⁸ CASSAR, Vólia Bomfim. **Direito do Trabalho**. 2ª Ed. Niterói: Impetus, 2008. p. 1270-1271.

¹⁴⁹ RUPRECHT, Alfredo. **Conflitos Coletivos de Trabalho**. São Paulo: LTr, 1979. p. 194 e 222-224.

jurisdicional dos conflitos coletivos do trabalho, na qual o terceiro interveniente é o Estado, por meio do Poder Judiciário¹⁵⁰.

De La Cueva¹⁵¹, utilizando igualmente a polarização entre meios de ação direta e indireta, informa existirem duas formas para resolução dos conflitos coletivos trabalhistas de interesse: a luta social entre trabalhadores e empregadores – a greve e o lockout – e os procedimentos jurídicos, segundo um sistema de arbitragem voluntária ou obrigatória. Os conflitos de caráter jurídico, a seu turno, devem ser submetidos, necessariamente, aos tribunais. Mariano Tissembaum¹⁵², por sua vez, propõe que a solução dos conflitos obreiro-patronais de interesse deve ser dada, sucessivamente, pelos seguintes sistemas: prevenção, conciliação e arbitragem; já as controvérsias de direito, segundo o autor, devem ser solvidas pelos tribunais do trabalho.

¹⁵⁰ RUSSOMANO, Mozart Victor. **Princípios Gerais de Direito Sindical**. 2ª Ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2002. p. 237-242.

¹⁵¹ DE LA CUEVA, Mario. **Derecho Mexicano Del Trabajo**. 10ª Ed. México: Ed. Porrúa, 1970. v. II. p. 757.

¹⁵² TISSEMBAUM, Mariano R. **Las Controversias del Trabajo: La Huelga y el Lock Out ante el Derecho**. Buenos Aires: Victor P. de Zavalía Editor, 1952. p. 33 e 44-45.

3 NEGOCIAÇÃO COLETIVA

De acordo com José Carlos Arouca, as negociações coletivas passaram a existir a partir da organização dos trabalhadores como classe, isto é, a partir da formação de uma consciência coletiva comum que reivindicava, principalmente, remunerações mais justas e melhores condições de trabalho. Pretendia-se a melhor distribuição da riqueza e a conseqüente ascensão social, o que garantiria maior acesso dos trabalhadores a bens básicos como habitação, saúde, alimentação, educação e garantias para a velhice e enfermidade. Os detentores do capital, por outro lado, opunham-se a essas reivindicações, pois desejavam manter o controle sobre as condições da prestação laboral e a fixação da contraprestação ao trabalho realizado. O surgimento dos sindicatos, cuja principal prerrogativa ainda hoje é a negociação coletiva, objetivou dar expressão social a esses trabalhadores, de modo a torná-los capazes de influenciar as tomadas de decisão do poder político e dos proprietários dos bens de produção¹⁵³. O desenvolvimento das entidades sindicais aproximou representantes do capital e do trabalho, tornando a negociação coletiva, por meio da autonomia coletiva privada, relevante forma de composição dos conflitos coletivos laborais de interesse e, por conseqüência, importante meio de produção de normas no mundo jurídico trabalhista.

3.1 Regulamentação

No plano internacional, a negociação coletiva foi contemplada já com o surgimento da Organização Internacional do Trabalho, em 1919, quando foi reconhecida a obrigação de fomento às iniciativas de negociação¹⁵⁴. Conforme assevera Amauri Mascaro Nascimento, a OIT vê a negociação “como forma democrática de composição dos conflitos coletivos de trabalho” e espera que os agentes sociais encontrem, por si próprios, a solução para suas divergências¹⁵⁵. Os governos devem estimular a negociação, mas as partes não estão obrigadas a concluir contratos coletivos¹⁵⁶.

¹⁵³ AROUCA, José Carlos. **Curso Básico de Direito Sindical**. 2ª Ed. São Paulo: Ed. LTr, 2009. p. 275-276.

¹⁵⁴ MENDONÇA, Guilherme de Moraes. Da Negociação Coletiva: fundamentos, objetivos e limites. In: THOME, Candy Florencio; SCHWARZ, Rodrigo Garcia. **Direito Coletivo do Trabalho: Curso de Revisão e Atualização**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2010. p. 54.

¹⁵⁵ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Compêndio de Direito Sindical**. 5ª Ed. São Paulo: LTr, 2008. p. 413.

¹⁵⁶ SANTOS, Enoque Ribeiro dos. A negociação coletiva de trabalho como instrumento de pacificação social. In: THOME, Candy Florencio; SCHWARZ, Rodrigo Garcia. **Direito Coletivo do Trabalho: Curso de Revisão e Atualização**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2010. p. 64.

Também houve referência à temática da negociação coletiva na 10ª Sessão da Conferência Internacional do Trabalho (1927), relativa aos princípios gerais do contrato de trabalho; na 19ª Conferência, que debateu o problema da duração do trabalho por semana; em 1935, na 69ª Sessão do Conselho de Administração do BIT (*Bureau International du Travail*); na Convenção n. 52 (1936), sobre férias anuais remuneradas; e na Convenção n. 98 de 1949, que trata da aplicação dos princípios do direito de sindicalização e de negociação coletiva. Em 1951, foi adotada a Recomendação n. 91, sobre contratos coletivos¹⁵⁷. A Convenção n. 151 de 1978, que contempla a negociação coletiva e o direito de sindicalização na administração pública, foi, recentemente, ratificada pelo Brasil¹⁵⁸.

A Convenção n. 154 da OIT¹⁵⁹ estabelece as diretrizes para o incentivo da negociação coletiva, enquanto que a Recomendação n. 163 da OIT¹⁶⁰ aponta como adequada a adoção de medidas para que a negociação coletiva possa ocorrer em qualquer nível, nacional ou regional, nas empresas, ramos de atividade ou indústrias. Além disso, aponta a conveniência do fornecimento de informações pelas partes e pelo Estado como favoráveis ao desenvolvimento da negociação. Também sugere a previsão de mecanismos para solução de controvérsias sobre a aplicação das convenções nos próprios instrumentos negociados¹⁶¹.

O Comitê de Liberdade Sindical considera o direito à negociação elemento essencial da liberdade sindical, forma pela qual os sindicatos podem lutar pela melhoria da condição social do trabalhador. Considera que as autoridades não devem restringir esse direito e que, assim como os sindicatos, as federações e confederações também devem poder negociar, assim como quaisquer entidades sindicais, registradas ou não. Os Informes n. 614¹⁶² e n. 615¹⁶³ do CLS são no sentido da voluntariedade das negociações¹⁶⁴.

¹⁵⁷ SÜSSEKIND, Arnaldo *et al.* **Instituições de Direito do Trabalho**. 22ª Ed. São Paulo: LTr, 2005. v. II. p. 1179-1180.

¹⁵⁸ BRASIL. **Decreto Legislativo n. 206 de 07 de abril de 2010**. Disponível em: <<http://www.lexml.gov.br/urn/urn:lex:br:federal:decreto.legislativo:2010-04-07;206>>. Acesso em: 03 dez. 2011.

¹⁵⁹ ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. **Convenção n. 154**. Disponível em: <http://www.mte.gov.br/rel_internacionais/conv_154.pdf>. Acesso em: 13 jul. 2011.

¹⁶⁰ ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. **Recomendação n. 163**. Disponível em: <<http://www.oit.org/ilolex/spanish/index.htm>>. Acesso em: 14 jul. 2011.

¹⁶¹ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Compêndio de Direito Sindical**. 5ª Ed. São Paulo: LTr, 2008. p. 414.

¹⁶² Informe 614: Ninguna disposición del artículo 4 del Convenio núm. 98 obliga a un gobierno a imponer coercitivamente un sistema de negociaciones colectivas a una organización determinada, intervención gubernamental que claramente alteraría el carácter de tales negociaciones. ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. **Informe n. 614**. Disponível em: <<http://www.ilo.org/ilolex/spanish/index.htm>>. Acesso em: 29 ago. 2011.

¹⁶³ Informe 615: Cuando un gobierno, en virtud de su legislación, reconoce el derecho de los sindicatos a reglamentar las relaciones de trabajo, no está obligado a hacer obligatorias las negociaciones colectivas. ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. **Informe n. 615**. Disponível em: <<http://www.ilo.org/ilolex/spanish/index.htm>>. Acesso em: 29 ago. 2011.

¹⁶⁴ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Compêndio de Direito Sindical**. 5ª Ed. São Paulo: LTr, 2008. p. 415.

No âmbito nacional, as primeiras normas sobre a matéria não atenderam a reclamos dos trabalhadores, mas advieram de uma antecipação estatal. Foi pela iniciativa de Evaristo de Moraes que surgiu a primeira norma nacional sobre o assunto, o Decreto n. 21.761 de 1932, que instituiu as convenções coletivas de trabalho e determinou a possibilidade de sua extensão, pelo Ministério do Trabalho, a todos os empregadores e empregados de um Estado ou Município. Na Constituição de 1934, no art. 121, § 1º, alínea ‘j’, houve menção expressa às convenções coletivas de trabalho. Já a Constituição de 1937 utilizou o termo “contratos coletivos”, em seu art. 137, alínea ‘a’, e fixou que estes somente se aplicariam aos trabalhadores e empregadores representados pelas associações que os haviam firmado¹⁶⁵. As convenções coletivas também foram brevemente mencionadas pelos Decretos-Lei n. 1.237, que organiza a Justiça do Trabalho, e n. 1.402, ambos de 1939. A Consolidação das Leis do Trabalho (1943), inicialmente, manteve a denominação “contrato coletivo”, sendo que somente poderiam firmá-lo associações sindicais de empregados e empregadores. O termo “convenção coletiva” foi restaurado pela Constituição de 1946, o que foi mantido pelas Constituições de 1967 e 1969¹⁶⁶. O Decreto-Lei n. 229 de 1967 instituiu a possibilidade de realização de acordos coletivos, dando maior importância aos interlocutores sociais. A partir desse momento, passa a ser necessário, tão-somente, o depósito dos instrumentos negociados no Ministério do Trabalho; enquanto que, anteriormente, fazia-se necessária a homologação dos contratos coletivos por este órgão¹⁶⁷.

A atual Constituição Federal tornou obrigatória a participação dos sindicatos nas negociações (art. 8º, VI); determinou a irredutibilidade salarial, salvo o disposto em acordo ou convenção coletiva (art. 7º, VI); possibilitou a compensação de horários, mediante acordo ou convenção coletiva (art. 7º, XIII); fixou a jornada de seis horas para o trabalho em turnos ininterruptos de revezamento, salvo negociação coletiva (art. 7º, XIV); reconheceu expressamente as convenções e os acordos coletivos de trabalho (art. 7º, XXVI); admitiu a arbitragem dos conflitos coletivos e condicionou o ajuizamento de dissídios coletivos à prévia negociação coletiva (art. 114, § 2º).

¹⁶⁵ Na opinião de Teixeira Filho, criou-se, assim, uma antinomia entre o Decreto n. 21.761/32 e a Constituição de 1937, o que resultava em poucas consequências práticas, já que os institutos em debate não eram utilizados, de fato, pela população.

¹⁶⁶ SÜSSEKIND, Arnaldo *et al.* **Instituições de Direito do Trabalho**. 22ª Ed. São Paulo: LTr, 2005. v. II. p.1180-1181.

¹⁶⁷ COSTA, Orlando Teixeira da. A Negociação Coletiva no Brasil. In: TEIXEIRA FILHO, João de Lima (Coord.). **Relações Coletivas de Trabalho: estudos em homenagem ao Ministro Arnaldo Süssekind**. São Paulo: Editora LTr, 1989. p. 371-377.

De acordo com Enoque Ribeiro dos Santos, em seu artigo 11, a Constituição estabelece a possibilidade, nas empresas com mais de duzentos empregados, de eleição de um representante, com a finalidade de promover o entendimento direto com os empregadores, o que poderia ser entendido como um processo de negociação coletiva no âmbito da empresa¹⁶⁸.

Observada a normatização brasileira sobre a matéria, é possível notar que a negociação coletiva sempre ocupou posição secundária em relação às convenções coletivas de trabalho. Como bem observa Enoque Ribeiro dos Santos, as constituições anteriores à de 1988 reconheciam, em primeiro plano, as convenções e contratos coletivos de trabalho e, por decorrência lógica, a negociação. A CLT, igualmente, dedica vários artigos aos dois primeiros institutos, enquanto que à negociação dedica somente o art. 616¹⁶⁹. Nesse sentido, Amauri Mascaro Nascimento observa que o objetivo inicial do Estado brasileiro, ao instituir as primeiras legislações de cunho trabalhista, era fazer com que o proletariado cooperasse com o Poder Público, o que não se coadunava com a autorização para a prática negocial por parte das entidades sindicais. Assim, não houve maior preocupação em conceder relevo à negociação coletiva, pois se acreditava que a lei resolveria o problema dos trabalhadores, adequando-se, igualmente, à proposta corporativista do Estado¹⁷⁰.

3.2 Conceito

Determina o artigo 2º da Convenção n. 154 da OIT que o termo “negociação coletiva” refere-se a todas as negociações que tenham lugar, de um lado, entre um empregador, grupo de empregadores, uma ou várias organizações de empregadores e, de outro lado, uma ou várias organizações de trabalhadores, com o objetivo de alcançar, separadamente ou em conjunto, os seguintes fins: fixação de condições de trabalho e emprego; regulação das relações entre empregadores e trabalhadores; ou das relações entre empregadores ou suas organizações e uma ou várias organizações de trabalhadores.

De forma sintética, Sergio Pinto Martins transpõe para o campo doutrinário o conceito proposto pela OIT, afirmando que a negociação coletiva “é uma forma de ajuste de interesses

¹⁶⁸ SANTOS, Enoque Ribeiro dos. A negociação coletiva de trabalho como instrumento de pacificação social. In: THOME, Candy Florencio; SCHWARZ, Rodrigo Garcia. **Direito Coletivo do Trabalho: Curso de Revisão e Atualização**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2010. p. 84.

¹⁶⁹ SANTOS, Enoque Ribeiro dos. A negociação coletiva de trabalho como instrumento de pacificação social. In: THOME, Candy Florencio; SCHWARZ, Rodrigo Garcia. **Direito Coletivo do Trabalho: Curso de Revisão e Atualização**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2010. p. 83.

¹⁷⁰ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Compêndio de Direito Sindical**. 5ª Ed. São Paulo: LTr, 2008. p. 454-455 e 460.

entre as partes, que acertam os diferentes entendimentos existentes, visando encontrar uma solução capaz de compor suas posições”¹⁷¹. José Augusto Rodrigues Pinto, por sua vez, especificando os sujeitos coletivos que podem estar envolvidos na negociação, bem como os fins a que ela se presta, propõe a seguinte definição:

A negociação coletiva deve ser entendida como o complexo de entendimentos entre representações de categorias de trabalhadores e empresas, ou suas representações, para estabelecer condições gerais de trabalho destinadas a regular as relações individuais entre seus integrantes ou solucionar outras questões que estejam perturbando a execução normal dos contratos¹⁷².

De forma pertinente, Alfredo Ruprecht lembra que a negociação coletiva somente está apta a resolver os conflitos coletivos puros laborais de interesse e não os jurídicos¹⁷³. Para fins de delimitação conceitual, é relevante, ainda, a distinção realizada por alguns autores entre autonomia privada coletiva, instrumentos normativos negociados e negociação coletiva.

João de Lima Teixeira Filho¹⁷⁴ entende a autonomia coletiva privada como a gênese do processo negocial. Ela é o poder dos grupos para autorregular seus interesses, com a chancela estatal, desde que suas decisões não afrontem norma típica de ordem pública. Para o autor, a negociação coletiva é instrumental, é o meio pelo qual a autonomia coletiva se exercita. Também para Sérgio Pinto Martins¹⁷⁵, a negociação coletiva fundamenta-se na autonomia coletiva privada, buscando preencher as lacunas do contrato individual de trabalho: possuindo um procedimento mais simplificado se comparado ao de elaboração de uma lei em sentido estrito, é um instrumento ágil, adequado, maleável, flexível e voluntário, passível de aceitação plena pelas partes interessadas.

Procurando diferenciar a negociação coletiva dos instrumentos normativos negociados, Henrique Macedo Hinz¹⁷⁶ define a negociação coletiva como “*processo*, cuja finalidade é, por meio de concessões recíprocas entre os representantes do capital e do trabalho, a celebração de acordos ou convenções coletivos de trabalho”. Para o doutrinador, “enquanto esses instrumentos normativos são um fim, a negociação é o meio para a sua obtenção”. Sob a ótica de Teixeira Filho, a negociação coletiva também deve ser entendida como processo, como “exercício de transigência recíproco”, sem ser deixada, como

¹⁷¹ MARTINS, Sergio Pinto. **Direito do Trabalho**. 25ª Ed. São Paulo: Atlas, 2009. p. 786.

¹⁷² PINTO, José Augusto Rodrigues. **Direito Sindical e Coletivo do Trabalho**. São Paulo: LTr, 1998. p. 168.

¹⁷³ RUPRECHT, Alfredo. **Conflitos Coletivos de Trabalho**. São Paulo: LTr, 1979. p. 217.

¹⁷⁴ SÜSSEKIND, Arnaldo *et al.* **Instituições de Direito do Trabalho**. 22ª Ed. São Paulo: LTr, 2005. v. II. p. 1189-1191.

¹⁷⁵ MARTINS, Sergio Pinto. **Direito do Trabalho**. 25ª Ed. São Paulo: Atlas, 2009. p. 789.

¹⁷⁶ HINZ, Henrique Macedo. **Direito Coletivo do Trabalho**. 2ª Ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2009. p. 100.

geralmente é, em plano secundário, à sombra dos acordos e convenções coletivas de trabalho. A elocução constitucional, contida no art. 7º, inciso XXVI, transcende a ideia de validade dos instrumentos pactuados, reconhecendo o poder dos grupos organizados de protagonizarem a autocomposição de seus interesses. Para o autor:

A negociação coletiva é o processo democrático através do qual as partes buscam, diretamente, uma composição para a regência das relações de trabalho que protagonizam. A negociação coletiva é, assim, um processo dinâmico voltado ao atingimento do ponto de equilíbrio entre interesses divergentes visando a satisfazer, transitoriamente, as necessidades presentes do grupo de trabalhadores (categoria profissional) e de equanimizar os custos da produção¹⁷⁷.

Também contribui para a construção do conceito de negociação coletiva, a já mencionada noção de que ela é meio autocompositivo de solução dos conflitos coletivos trabalhistas, pelo qual as próprias partes chegam a uma solução amigável e a aceitam, ainda que parcialmente, sem a intervenção de terceiros. Nesse sentido, para Ruprecht, uma convenção coletiva somente pode ser interpretada como forma de solução dos conflitos coletivos quando, efetivamente, acaba com as divergências ou tenta fazê-lo¹⁷⁸. Vale dizer, é necessário que o conteúdo da avença firmada, por meio de um processo negocial transparente, resolva, senão totalmente, de forma satisfatória, o desacordo existente entre as partes.

3.3 Princípios

De acordo com João de Lima Teixeira Filho¹⁷⁹, é dos princípios gerais do direito, assim como dos princípios que autonomizam o direito do trabalho, que se extraem os princípios que regem a negociação coletiva. Para ele, são princípios da negociação: a inescusabilidade negocial, a boa-fé, o acesso à informação, a razoabilidade e o princípio da paz social. O princípio da inescusabilidade negocial significa que a negociação não pode ser negada de plano. Há necessidade de tentativa de negociação, o que se depreende do amplo tratamento que o instituto recebeu na Constituição Federal de 1988. O acesso à informação indica a necessidade de conhecimento, por ambas as partes, das reais condições de suas opositoras, a fim de que as negativas e aceitações aos pleitos resem devidamente

¹⁷⁷ SÜSSEKIND, Arnaldo *et al.* **Instituições de Direito do Trabalho**. 22ª Ed. São Paulo: LTr, 2005. v. II. p. 1193.

¹⁷⁸ RUPRECHT, Alfredo. **Conflitos Coletivos de Trabalho**. São Paulo: LTr, 1979. p. 217.

¹⁷⁹ SÜSSEKIND, Arnaldo *et al.* **Instituições de Direito do Trabalho**. 22ª Ed. São Paulo: LTr, 2005. v. II. p.1194-1199.

fundamentadas. A razoabilidade “consiste em agir conforme a razão, com moderação, de modo justo, ponderado e sensato”, estando diretamente ligada ao fornecimento de informações já mencionado. Ao assinarem o instrumento normativo, as partes, implicitamente, aceitam uma trégua na oposição de seus interesses. Essa é a chamada paz social que se mantém enquanto não houver alteração fática suficiente para desequilibrar as prestações pactuadas.

José Augusto Rodrigues Pinto considera que são princípios da negociação coletiva: o contraditório, a cooperação das vontades - isto é, a disposição para solucionar um conflito – a igualdade dos negociadores, a razoabilidade das pretensões, a boa-fé e o princípio da paz social¹⁸⁰.

Para Hugo Gueiros Bernardes¹⁸¹, a negociação coletiva é um fato social e economicamente relevante. Por isso, os princípios que a regem têm maior importância no plano ético do que no plano jurídico. As partes devem guardar um “comportamento ético adequado à vontade de conciliar e não de confrontar como seria conatural ao conflito”. Em torno dessa ética, o autor propõe alguns princípios que devem nortear a negociação: o princípio da boa-fé ou lealdade, o princípio de que procedimento da negociação deve se desenvolver em clima de paz – o que implica abstenção de greve ou *lockout* em um determinado prazo, negociação com antecedência em relação à data-base, exaustão da pauta de negociação pelas partes, credenciamento de representantes, garantia formal de cumprimentos dos compromissos assumidos e dever de influência sobre os liderados para realização do ajustado – o dever de adequação dos pleitos e respostas às possibilidades reais das partes e o dever de informação. Além disso, defende que as controvérsias no direito do trabalho devem ser preferencialmente negociadas, tendo em vista uma convivência democrática entre trabalhadores e empregadores que o autor denomina “parceiros de produção”.

O autor refere, ainda, alguns princípios que dizem respeito, mesmo que remotamente, à negociação: a prevalência do interesse público (art. 8º CLT), o dever de tutela do empregador em relação aos trabalhadores e o dever de colaborações dos trabalhadores em relação ao empregador, o poder de direção do empregado (*jus variandi*, art. 2º, CLT), a irrenunciabilidade de direitos do trabalhador (vedação de alterações lesivas do contrato –

¹⁸⁰ PINTO, José Augusto Rodrigues. **Direito Sindical e Coletivo do Trabalho**. São Paulo: LTr, 1998. p. 172-176.

¹⁸¹ BERNARDES, Hugo Gueiros. Princípios da Negociação Coletiva. In: TEIXEIRA FILHO, João de Lima (Coord.). **Relações Coletivas de Trabalho: estudos em homenagem ao Ministro Arnaldo Süssekind**. São Paulo: Editora LTr, 1989. p. 357- 370.

artigo 468 da CLT – as quais somente serão admitidas por motivo de força maior – crise conjuntural ou econômica da empresa), o princípio da continuidade, o princípio da efetividade dos benefícios (assim, como as relações de trabalho, as prestações patrimoniais tendem a ser contínuas), o princípio do favor (que leva à interpretação da norma de maneira mais favorável ao empregado, ainda que de forma atenuada, em função das características de que é dotado o direito coletivo do trabalho) e o princípio da inserção, pois a norma coletiva se insere, por um período determinado de tempo, no contrato de individual de trabalho.

De acordo com Henrique Macedo Hinz são três os princípios que regem a negociação coletiva. O princípio da obrigatoriedade da atuação sindical, o princípio da simetria entre os contratantes e o princípio da lealdade e da transparência. O primeiro diz respeito à necessidade de atuação dos sindicatos de trabalhadores para realização da negociação coletiva, conforme dispõe o art. 8º, VI, da CF. Segundo o autor, o não atendimento desse princípio modifica a natureza do pacto de normativo para contratual, tornando-o aplicável somente se mais benéfico aos contratos individuais de trabalho. O segundo princípio se evidencia, pois, na presença do sindicato de empregados, a assimetria e a hipossuficiência verificadas nas relações individuais de trabalho desaparecem. O terceiro princípio, da lealdade e da transparência, refere-se à impossibilidade de realização de greve durante a vigência de norma coletiva, salvo alteração substancial da situação fática anterior (art. 14 da Lei n. 7.783/89) e à necessidade de boa-fé no processo negocial¹⁸², o que será analisado de forma mais acurada no capítulo seguinte.

José Carlos Arouca¹⁸³ enumera como princípios da negociação coletiva o princípio da norma mais favorável – segundo o qual prevalece a norma do acordo ou convenção coletiva sobre a do contrato individual (art. 619 CLT), assim como prevalece a norma mais favorável entre convenção e acordo coletivo (art. 620 CLT) – o princípio da lealdade e boa-fé, o princípio da informação – para que as negociações sejam sérias e efetivas – e o princípio da pacificação – o que significa que há um acordo de paz implícito na assinatura do acordo ou convenção coletiva.

¹⁸² HINZ, Henrique Macedo. **Direito Coletivo do Trabalho**. 2ª Ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2009. p. 101-102.

¹⁸³ AROUCA, José Carlos. **Curso Básico de Direito Sindical**. 2ª Ed. São Paulo: Ed. LTr, 2009. p. 290-291.

3.4 Funções

Inicialmente, a negociação coletiva funcionava como forma de afirmação do poder sindical e de fortalecimento dos trabalhadores perante o empregador. Em um segundo momento, as categorias profissionais e econômicas ganharam maior força e a negociação passou a desempenhar a função de criação de normas sobre condições de trabalho, extensíveis a toda categoria, sempre, no entanto, sob o influxo de um viés publicístico. Mais tarde, a negociação passou a ser modo de implementação de políticas sociais e econômicas democráticas, com a interveniência do governo e a participação de representantes das categorias profissionais e econômicas. Os instrumentos normativos passam a abranger os âmbitos comunitário e regional. Contemporaneamente, além de desempenhar as funções anteriores, a negociação atua como instrumento gerencial e administrativo, na medida em que são de conhecimento notório as situações de dificuldade e crise que uma empresa pode precisar enfrentar¹⁸⁴.

Nesse sentido, observa Vólia Bomfim Cassar:

A negociação coletiva tem efeito equilibrador, por isso, é elástica e flexível, ora pode tender para a proteção do direito dos trabalhadores, ora para a proteção da saúde da empresa. Enquanto a lei engessa por ser rígida e inflexível, a negociação coletiva prima pela adequação de interesses, sempre levando em conta o momento que se está apresentando a problemática, a localidade, as bases e diretrizes, assim como a condição econômica dos partícipes da barganha¹⁸⁵.

Atualmente, pode-se dizer que a negociação coletiva desempenha funções jurídica, normativa e compositiva ou pacificadora, além das funções sociais, econômicas e políticas. A negociação também tem função obrigacional, pois cria direitos e obrigações para as partes que firmam os instrumentos normativos.

Segundo Nascimento, a principal função da negociação coletiva é a compositiva, mas é possível atribuir outras funções jurídicas à negociação como a criação de normas que serão aplicadas aos contratos individuais de trabalho, a criação de obrigações e direitos entre os estipulantes, sem atingir trabalhadores e empregadores envolvidos na questão. Além das funções jurídicas, a negociação cumpre funções política (diálogo social entre capital e trabalho), econômica (redistribuição da riqueza ou redução de vantagens dos trabalhadores,

¹⁸⁴ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Compêndio de Direito Sindical**. 5ª Ed. São Paulo: LTr, 2008. p. 439-440.

¹⁸⁵ CASSAR, Vólia Bomfim. **Direito do Trabalho**. 2ª Ed. Niterói: Impetus, 2008. p. 1272.

quando a economia enfrenta recessão), social (participação dos trabalhadores nas decisões da empresa) e de preservação do equilíbrio dos custos sociais (possibilita que a empresa preveja os custos trabalhistas por um determinado período de tempo)¹⁸⁶.

No mesmo norte, Leandro Dorneles¹⁸⁷ entende que a negociação coletiva tem funções normativa, obrigacional, compositiva, política e econômica. Sérgio Martins Pinto, além das funções citadas por Dorneles, na linha de Nascimento, faz referência à função ordenadora ou de recomposição de salários e à função social, pois garante aos trabalhadores o direito de participar das decisões empresariais¹⁸⁸.

Para Vólia Bomfim Cassar, a negociação coletiva tem função jurídica normativa ou flexibilizadora, pois pode modificar, criar ou suprimir condições de trabalho, assim como tem função jurídica pacificadora, pois destina-se a compor os conflitos existentes entre trabalhadores e patronato. Além disso, a negociação também possui funções política, econômica e social. Verifica-se a função política, pois a negociação é forma de diálogo entre interesses opostos, que podem desequilibrar a estrutura política de um Estado. A função econômica se cumpre na medida em que, por meio da negociação, são distribuídas as riquezas que ordenam a economia, o que, inclusive, pode auxiliar na adaptação da empresa à realidade socioeconômica do país. A função social se evidencia pela participação dos trabalhadores nas decisões empresariais, influenciando na composição de inúmeras questões sociais¹⁸⁹.

3.5 Sujeitos e Procedimento

Conforme o sistema adotado por cada país, a negociação pode ocorrer em diversos níveis: empresa, categoria, diversas categorias ou trabalhadores em sua totalidade. A atuação das entidades pode ocorrer de forma autônoma ou integrada, segundo divisões de competências¹⁹⁰. No Brasil, a negociação é feita por categorias, pois a Constituição assim organiza nossa representatividade sindical¹⁹¹.

De acordo com o art. 8º, VI, da Constituição Federal é obrigatória a participação dos sindicatos na negociação coletiva de trabalho. Nas palavras de Alfredo Ruprecht, em uma

¹⁸⁶ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Compêndio de Direito Sindical**. 5ª Ed. São Paulo: LTr, 2008. p. 436-442.

¹⁸⁷ OLIVEIRA, Cinthia Machado de; DORNELES, Leandro do Amaral Dorneles de. **Direito do Trabalho**. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2011. p. 429-430.

¹⁸⁸ MARTINS, Sergio Pinto. **Direito do Trabalho**. 25ª Ed. São Paulo: Atlas, 2009. p. 787.

¹⁸⁹ CASSAR, Vólia Bomfim. **Direito do Trabalho**. 2ª Ed. Niterói: Impetus, 2008. p. 1272.

¹⁹⁰ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Compêndio de Direito Sindical**. 5ª Ed. São Paulo: LTr, 2008. p. 419-420.

¹⁹¹ MARTINS, Sergio Pinto. **Direito do Trabalho**. 25ª Ed. São Paulo: Atlas, 2009. p. 789.

negociação coletiva, “as partes são as que podem celebrar uma convenção coletiva, isto é, geralmente um empregador, um grupo de empregadores ou associação profissional que os representa e pela outra parte um sindicato operário”¹⁹². Na visão de Martins, a interpretação sistemática da Constituição indica que é somente o sindicato profissional que deve participar obrigatoriamente das negociações coletivas, pois nos acordos coletivos a negociação se dá diretamente com a empresa interessada¹⁹³. No mesmo sentido, Alice Monteiro de Barros indica a desnecessidade de participação dos sindicatos patronais no procedimento de negociação, por ser tal obrigatoriedade uma decorrência do princípio da proteção e, portanto, destinada aos trabalhadores¹⁹⁴.

Hugo Gueiros Bernardes¹⁹⁵, em posição dissonante da maioria da doutrina, entende que somente é obrigatória a participação de sindicatos – da parte de trabalhadores e de empregadores – quando estiver sendo negociada a assinatura de uma convenção coletiva de trabalho. Nos acordos coletivos, que se desenvolvem no âmbito empresarial, mesmo do lado dos empregados, não há necessidade de participação dos sindicatos, pois a negociação afetará somente os trabalhadores daquela empresa e não toda a categoria.

Adotada a visão majoritária, pode-se dizer que, atualmente, a assinatura de instrumento coletivo negociado como representante dos trabalhadores, é prerrogativa exclusiva das entidades sindicais. Essa representação dos trabalhadores deve ser feita, observando-se a seguinte ordem de preferência: sindicatos, federações e confederações. Na ausência de sindicatos representativos de uma categoria em uma base territorial, atuam as federações e, na falta destas, as confederações. José Carlos Arouca afirma que as federações e as confederações são “coordenadoras facultativas da ação sindical”, podendo assumir a posição de sujeitos na ausência de sindicato e federação organizados, respectivamente, na forma do art. 611, § 2º, da CLT¹⁹⁶.

Existe a possibilidade, prevista pelo art. 617, § 1º, da CLT, de um grupo de trabalhadores atuar, diretamente, na negociação, quando, expirados os prazos contidos no dispositivo, nenhuma das entidades sindicais representativas assumir a direção dos entendimentos com o empregador. Henrique Hinz Macedo¹⁹⁷, no entanto, entende que tal regra não foi recepcionada pela atual Constituição, uma vez que as entidades representativas

¹⁹² RUPRECHT, Alfredo. **Conflitos Coletivos de Trabalho**. São Paulo: LTr, 1979. p. 220.

¹⁹³ MARTINS, Sergio Pinto. **Direito do Trabalho**. 25ª Ed. São Paulo: Atlas, 2009. p. 788-789.

¹⁹⁴ BARROS, Alice Monteiro de. **Curso de Direito do Trabalho**. 5ª Ed. São Paulo: LTr, 2009. p. 1254.

¹⁹⁵ BERNARDES, Hugo Gueiros. O Desenvolvimento da Negociação Coletiva no Brasil. **Revista LTr – Legislação do Trabalho e Previdência Social**, São Paulo, v. 54, n. 12, p. 1447-1448, dez. 1990.

¹⁹⁶ AROUCA, José Carlos. **Curso Básico de Direito Sindical**. 2ª Ed. São Paulo: Ed. LTr, 2009. p. 283.

¹⁹⁷ HINZ, Henrique Macedo. **Direito Coletivo do Trabalho**. 2ª Ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2009. p. 103-104.

do sistema sindical têm, por disposição constitucional, expressa a obrigação de representar os empregados, não podendo recusar-se a fazê-lo. No mesmo sentido é a opinião de Mauricio Godinho Delgado¹⁹⁸ e de João de Lima Teixeira Filho¹⁹⁹.

Sergio Pinto Martins²⁰⁰, apesar do sistema vigente em nosso país, defende que o “direito de negociar livremente constitui elemento essencial da liberdade sindical”, por isso, a negociação não deve ser prerrogativa exclusiva dos sindicatos, federações e confederações, mas deve se estender a entidades sindicais registradas ou não. Não pode haver restrição do direito de negociação por autoridades públicas, tampouco exigência de homologação, já que o instrumento normativo negociado constitui lei entre as partes.

O procedimento da negociação, conforme ensina Nascimento, pode ser de dois tipos: legislado – quando descrito em lei – e autorregulamentado – quando suas regras forem determinadas pelos próprios interessados. Mesmo que o procedimento seja legislado, o autor acredita que a “lei não esgota todos os atos praticados pelas partes numa negociação. Desse modo, em todo sistema sempre haverá um procedimento híbrido, legal e empírico”²⁰¹. Não é diferente no caso brasileiro, em que a legislação – ainda que, por vezes, tenha sua constitucionalidade contestada por alguns doutrinadores – dá algumas diretrizes para o procedimento da negociação.

Quanto ao procedimento propriamente dito, é de se observar que os sindicatos representativos de categorias e as empresas, ainda que não tenham representação sindical, quando provocados, não podem se recusar à negociação coletiva. Verificada a recusa, qualquer das partes pode recorrer à Superintendência Regional do Trabalho, para que esta incentive a realização do ajuste (art. 616, *caput* e § 1º, da CLT); prosseguindo a recusa, poderá haver o ajuizamento de dissídio coletivo (§ 2º).

Na hipótese de acordo coletivo, o sindicato é notificado, para dizer, em 08 dias, se assume a negociação (art. 617, CLT). Em todos os casos (acordo e convenções), a assembleia deverá ser convocada sempre que necessário para tomar decisões, inclusive, sobre o início da negociação (art. 612 CLT)²⁰². Para que uma das partes possa convocar a outra para negociação – geralmente é o sindicato profissional quem convoca – ela deverá ter elaborado sua pauta de reivindicações, o que será realizado em assembleia geral extraordinária do sindicato e deverá constar em sua ata (Orientação Jurisprudencial n. 8 da SDC). Caso a parte

¹⁹⁸ DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 8ª Ed. São Paulo: LTr, 2009. p. 1269.

¹⁹⁹ SÜSSEKIND, Arnaldo *et al.* **Instituições de Direito do Trabalho**. 22ª Ed. São Paulo: LTr, 2005. v. II. p. 1213.

²⁰⁰ MARTINS, Sergio Pinto. **Direito do Trabalho**. 25ª Ed. São Paulo: Atlas, 2009. p. 788.

²⁰¹ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Compêndio de Direito Sindical**. 5ª Ed. São Paulo: LTr, 2008. p. 428.

²⁰² CASSAR, Vólia Bomfim. **Direito do Trabalho**. 2ª Ed. Niterói: Impetus, 2008. p. 1274.

contrária se trate de entidade sindical patronal, ela também convocará assembleia para discussão das reivindicações, podendo apresentar contrapropostas para elaboração da convenção coletiva. Geralmente, as assembleias em que se discute o conteúdo de normas coletivas não são encerradas ao final, mas suspensas, pois, certamente, haverá impugnações recíprocas, o que ensejará a tomada de novas decisões. Elas somente são finalizadas ao término das rodadas de negociação entre as partes, as quais podem ocorrer nas sedes dos sindicatos, na empresa – quando se tratar de acordo coletivo – ou nas Superintendências Regionais do Trabalho, perante o auditor regional que, na ocasião, atuará como mediador²⁰³.

Havendo consenso, será redigida uma minuta de instrumento normativo (art. 613 CLT) e, após, será realizada nova assembleia para aprovação das cláusulas negociadas. A redação do documento final deve atender aos ditames dos artigos 613 e 614 da CLT. É necessário o depósito do documento na Superintendência Regional do Trabalho²⁰⁴, no prazo de 08 dias da assinatura, e a publicidade da norma coletiva nos sindicatos e empresas, dentro de 05 dias da data do depósito (art. 614, §§ 1º e 2º, da CLT). A vigência do instrumento normativo inicia 03 dias após o depósito da convenção ou acordo (art. 615, § 2º, da CLT)²⁰⁵.

3.6 Benefícios da Negociação

A negociação coletiva é instrumento de resolução dos conflitos coletivos que privilegia, acima de tudo, a busca pelo ideal democrático no mundo ocidental. Para Delgado²⁰⁶, a “experiência dos principais países ocidentais demonstrou, desde o século XIX, que uma diversificada e atuante dinâmica de negociação coletiva no cenário das relações laborativas sempre influenciou, positivamente, a estruturação mais democrática do conjunto social”. Segundo o doutrinador, há dois grandes padrões de organização do mercado de trabalho e das normas trabalhistas nos países de capitalismo central: o padrão dos modelos justralhistas democráticos e o padrão do modelo justralhista autoritário.

O primeiro padrão se subdivide em: (a) modelo de normatização autônoma e privatística, em que a criação da norma jurídica se faz pela atividade dos particulares (modelo norte-americano e inglês); e o (b) modelo de normatização privatística subordinada, no qual os particulares autuam na criação e reprodução da norma jurídica, mas de maneira delimitada

²⁰³ HINZ, Henrique Macedo. **Direito Coletivo do Trabalho**. 2ª Ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2009. p. 107-109.

²⁰⁴ Atualmente, este depósito é feito eletronicamente.

²⁰⁵ CASSAR, Vólia Bomfim. **Direito do Trabalho**. 2ª Ed. Niterói: Impetus, 2008. p. 1274.

²⁰⁶ DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 8ª Ed. São Paulo: LTr, 2009. p. 1259-1263.

pelo Estado. Há criatividade e dinamismo privados, porém condicionados pelo ente estatal. Os sistemas francês e alemão, posteriores à Segunda Guerra Mundial, enquadram-se nesse modelo. O autor destaca que, mesmo nesse segundo arranjo, o padrão justralhista democrático reflete de forma bastante compreensiva as necessidades efetivas da sociedade.

O segundo padrão é o modelo justralhista autoritário, que rejeita os conflitos trabalhistas, mediante legislação proibitiva ou absorve-os, ao determinar as práticas para sua solução. A normatização jurídica provém da vontade estatal. É o caso da Itália e Alemanha, na primeira metade do século XX.

Defendendo o modelo de normatização privatística subordinada como a melhor opção para o nosso país, Delgado esclarece que não pretende afastar o Estado, totalmente, da normatização trabalhista. Nesse sentido, sustenta que esse foi o modelo que melhor se desenvolveu nos países continentais europeus, pois, conquanto admita legislação estatal, busca eliminar as possibilidades de controle dos sindicatos pelo Estado. Além disso, refere que nosso contexto histórico difere daquele (liberal) em que se desenvolveu o modelo de normatização privatística e autônoma nos Estados Unidos e na Inglaterra.

A negociação coletiva, além de incentivar a estruturação democrática do conjunto social, também é vista por outros doutrinadores como importante forma de solução dos conflitos coletivos por outras razões.

Segundo Antônio Carlos Aguiar, a negociação coletiva pode ser vista como importante meio de garantia dos direitos fundamentais:

A Negociação Coletiva de Trabalho é o mecanismo próximo e adequado – com a utilização de todas as suas faces e fases – para a efetivação e respeito da condição de cidadão do trabalhador, bem como da segurança que pode prestar à aplicação e subsunção dos Direitos Fundamentais, dentro da maleabilidade e interpretação inerentes ao processo permanente de conformação de interesses a que está exposta, podendo, assim, dar e/ou sugerir efetiva concretização às situações próprias e específicas que for chamada a enfrentar²⁰⁷.

De acordo com Segadas Vianna, a negociação coletiva “é o meio mais eficaz para a solução dos conflitos coletivos, e através dela é que se encontram fórmulas para que seja mantida a paz social”, isto é, o entendimento entre capital e trabalho²⁰⁸. Ruprecht, por seu

²⁰⁷ AGUIAR, Antônio Carlos. O Novo Contexto Jurídico da Negociação Coletiva de Trabalho diante do Processo de Mudanças no Mundo do Trabalho, sua Constitucionalização e Instrumentalidade na Concretização dos Direitos Fundamentais. In: BRAMANTE, Ivani Contini; CALVO, Adriana (Org.). **Aspectos Polêmicos e Atuais do Direito do Trabalho**. São Paulo: LTr, 2007. p. 232-233.

²⁰⁸ SÜSSEKIND, Arnaldo *et al.* **Instituições de Direito do Trabalho**. 22ª Ed. São Paulo: LTr, 2005. v. II. p. 1177.

turno, ressalta que a importância desse meio de solução de conflitos reside na atuação das próprias partes interessadas, com o objetivo de por fim ao desacordo. Desse modo, reconhece-se a dignidade do trabalhador, em condição de igualdade com o empregador, e reduzem-se as considerações políticas alheias à questão laboral enfocada²⁰⁹.

Além disso, a negociação coletiva e os instrumentos normativos negociados são formas de fazer com que o direito acompanhe as constantes mudanças no mundo do trabalho, impedindo que os instrumentos jurídicos caiam em desuso ou fiquem obsoletos. São garantias de observância das novas exigências sociais²¹⁰.

O exame da doutrina abalizada sobre o assunto também permite afirmar que a solução negociada apresenta vantagens tanto em relação aos textos normativos oriundos do Poder Legislativo, como em relação às sentenças normativas emitidas pelo Poder Judiciário.

Para Hugo Gueiros Bernardes²¹¹, assegurados os direitos essenciais e de caráter universal dos trabalhadores, a negociação coletiva apresenta vantagens em relação aos textos normativos legislados. Traçando um paralelo entre as duas formas de normatização, o autor destaca algumas características que demonstram essas benesses: enquanto a lei é genérica e de elaboração lenta, as normas convencionais abrangem tanto o genérico, se mais favorável ao trabalhador, como o específico para o caso concreto, sempre com elaboração e revisão rápidas, de modo a solucionar os conflitos cotidianos trabalhistas. Esse é também o entendimento sustentado por Amauri Mascaro Nascimento²¹², para quem, a negociação coletiva, além de possuir procedimento mais simplificado do que a lei, é mais rápida, possuindo maior possibilidade de atender às peculiaridades de cada caso, por ser específica para segmentos menores da sociedade. Deve ser reservada à lei, no entanto, a proteção das garantias fundamentais dos trabalhadores.

Nesse sentido, vale citar o princípio da adequação setorial negociada, elaborado por Delgado, segundo o qual, as normas autônomas justtrabalhistas somente podem prevalecer sobre a legislação heterônoma quando proporcionam um padrão de direitos superior ao do diploma legislado e quando transacionam parcelas trabalhistas de indisponibilidade apenas relativa. As parcelas de indisponibilidade absoluta, por outro lado:

²⁰⁹ RUPRECHT, Alfredo. **Conflitos Coletivos de Trabalho**. São Paulo: LTr, 1979. p. 218-219.

²¹⁰ AGUIAR, Antônio Carlos. O Novo Contexto Jurídico da Negociação Coletiva de Trabalho diante do Processo de Mudanças no Mundo do Trabalho, sua Constitucionalização e Instrumentalidade na Concretização dos Direitos Fundamentais. In: BRAMANTE, Ivani Contini; CALVO, Adriana (Org.). **Aspectos Polêmicos e Atuais do Direito do Trabalho**. São Paulo: LTr, 2007. p. 220.

²¹¹ BERNARDES, Hugo Gueiros. O Desenvolvimento da Negociação Coletiva no Brasil. **Revista LTr – Legislação do Trabalho e Previdência Social**, São Paulo, v. 54, n. 12, p. 1445, dez. 1990.

²¹² NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Compêndio de Direito Sindical**. 5ª Ed. São Paulo: LTr, 2008. p. 400.

[...] são aquelas imantadas por uma tutela de interesse público, por constituírem um *patamar civilizatório mínimo* que a sociedade democrática não concebe ver reduzido em qualquer segmento econômico profissional, sob pena de se afrontarem a própria dignidade da pessoa humana e a valorização mínima deferível ao trabalho (arts. 1º, III e 170, *caput*, CF/88)²¹³.

Arion Sayão Romita, em posicionamento mais flexível, propõe, até mesmo, uma supremacia do negociado sobre o legislado, afirmando que, em uma ordem democrática, o legislador deveria limitar-se a determinar as condições em que o negociado poderia se expandir. Para o doutrinador, o Estado democrático também precisa se basear no elemento confiança e permitir que trabalhadores e empregadores, ainda que possuam interesses antagônicos, possam chegar a uma solução conciliatória de suas pretensões, por meio da negociação. Considerando que é impossível impor ao legislador o ônus de tudo prever, a legislação deve tratar apenas das matérias essenciais à relação de trabalho, deixando ao negociado a resolução das demais questões²¹⁴.

A negociação também apresenta benefícios em relação ao Poder Normativo da Justiça do Trabalho. Enoque Ribeiro dos Santos²¹⁵ enumera algumas dessas vantagens: celeridade, maleabilidade e adequabilidade ao caso concreto, propensão à paz social, atendimento às necessidades do mercado, criação de regras específicas e métodos próprios para solução dos impasses, maior integração entre trabalhadores e empregadores, fortalecimento das formas de organização dos trabalhadores (como os sindicatos) e, por fim, maior possibilidade de universalização das normas, já que as partes conhecem melhor as suas necessidades e as peculiaridades da situação em que estão inseridas. Procurando defender a democracia e a ampliação da negociação coletiva em nosso país, o autor chega a afirmar que “já é chegada a hora de parar de tratar os atores sociais como relativamente incapazes e totalmente dependentes e subservientes do Estado”, o que, sem esquecer nossa história, seria possível por meio da adoção de princípios modernizadores, como a ampla liberdade sindical.

²¹³ DELGADO, Mauricio Godinho. **Direito Coletivo do Trabalho**. São Paulo: LTr, 2001. p. 137-138.

²¹⁴ ROMITA, Arion Sayão. Princípios em Conflito: Autonomia Privada Coletiva e Norma mais Favorável – o negociado e o legislado. **Revista de Direito do Trabalho**, São Paulo, v. 28, n. 107, p. 22-23, jul./set. 2002.

²¹⁵ SANTOS, Enoque Ribeiro dos. A negociação coletiva de trabalho como instrumento de pacificação social. In: THOME, Candy Florencio; SCHWARZ, Rodrigo Garcia. **Direito Coletivo do Trabalho: Curso de Revisão e Atualização**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2010. p. 86-88.

3.7 Obstáculos ao seu Desenvolvimento

É praticamente unânime na doutrina o entendimento de que a ausência de representatividade dos sindicatos interfere de maneira negativa no atingimento da principal finalidade da negociação coletiva – a fixação de condições de trabalho e a solução dos conflitos coletivos, com o restabelecimento, ainda que temporário, da paz social. Nesse sentido, assinala Ruprecht:

Naqueles países em que não existem sindicatos fortes e responsáveis, a negociação coletiva não pode ter grande relevo, posto que um sindicalismo débil, sem maiores raízes, não pode conduzir com êxito e independência negociações coletivas, tanto as que fixam condições de trabalho, como as que resolvem conflitos coletivos²¹⁶.

Sob a ótica de Enoque Ribeiro dos Santos, para que a negociação seja eficaz, é imprescindível a existência de sindicatos fortes que efetivamente representem os trabalhadores, pois ambas as partes devem possuir um poder de negociação suficientemente forte para defender seus interesses:

A negociação coletiva, para ser autêntica e legítima, pressupõe igualdade – quebra-se a antiga desigualdade das partes e a relação de poder e de dominação que prevalece no contrato individual de trabalho – para dar lugar a um novo tipo de dinâmica negocial entre dois sujeitos coletivos: o sindicato, representativo dos interesses de seus associados e o sindicato dos empregadores ou a empresa²¹⁷.

Segundo Nascimento, a real representatividade das entidades sindicais é elemento fundamental para o sucesso da negociação: “Se falta representatividade ao grupo que se apresenta para negociar, apesar de ter a representação oficial, a eficácia das obrigações assumidas fica comprometida e a negociação não consegue atingir seus objetivos de pacificação no setor ou categorias envolvidas”²¹⁸.

Na opinião de Gilberto Stürmer²¹⁹, há necessidade de modernização do sistema sindical brasileiro: os sindicatos que não possuem força e capacidade negocial não devem

²¹⁶ RUPRECHT, Alfredo. **Conflitos Coletivos de Trabalho**. São Paulo: LTr, 1979. p. 221.

²¹⁷ SANTOS, Enoque Ribeiro dos. A negociação coletiva de trabalho como instrumento de pacificação social. In: THOME, Candy Florencio; SCHWARZ, Rodrigo Garcia. **Direito Coletivo do Trabalho: Curso de Revisão e Atualização**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2010. p. 71.

²¹⁸ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Compêndio de Direito Sindical**. 5ª Ed. São Paulo: LTr, 2008. p. 430.

²¹⁹ STÜRMER, Gilberto. Negociação coletiva: (novo) paradigma do Direito do Trabalho. **Direito & Justiça**, Porto Alegre, v. 24, n. 26, p. 45-48, 2002.

permanecer atuando. O fortalecimento da negociação envolve questões como a unicidade sindical, o fim da contribuição sindical compulsória e do Poder Normativo da Justiça do Trabalho, assim como o enquadramento sindical por categoria. Como exemplo, o autor cita as Centrais Sindicais, órgãos de fato, que demonstram que a representatividade do sindicalismo não provém da imposição estatal, mas sim dos movimentos sociais autênticos.

Segundo Teixeira Filho, a organização sindical e a negociação coletiva estão profundamente conectadas. De acordo com o doutrinador, duas premissas são fundamentais para compreender como a negociação coletiva evolui: quanto mais rígida é a organização sindical, mais tormentosa é a negociação coletiva (o modelo brasileiro é bastante inflexível); quanto mais fortes e representativos são os sindicatos, menor é a necessidade de intervenção legislativa²²⁰.

Na mesma linha é a doutrina de Guilherme de Morais Mendonça, para quem a atividade negocial, expressão da autonomia coletiva privada, está vinculada à liberdade sindical, direito fundamental previsto em diversas Constituições do mundo democrático. Para esse autor, não só a ausência de representatividade dos sindicatos, mas também a obrigatoriedade de participação dos sindicatos na negociação ferem o princípio da liberdade sindical, embora haja um abrandamento pela possibilidade de atuação das federações e confederações (art. 611, § 2º) e de negociação pelos próprios empregadores, sem a participação dos sindicatos patronais – nos acordos coletivos²²¹.

Além da debilidade sindical, Ruprecht aponta outros obstáculos que podem interferir negativamente no desenvolvimento da negociação: a oposição à negociação coletiva por parte do empregador e o intervencionismo exagerado do Estado no estabelecimento de condições de trabalho, assim como de soluções obrigatórias às divergências²²².

Sobre a intervenção estatal exacerbada, Teixeira Filho endossa a existência de um conjunto mínimo de direitos dos trabalhadores, irrenunciáveis, que deve receber tratamento legislativo. No entanto, para o doutrinador, a atuação do Estado deve ficar restrita a esses direitos, abrindo espaço para a atuação dos cidadãos e dos corpos sociais intermediários – a

²²⁰ SÜSSEKIND, Arnaldo *et al.* **Instituições de Direito do Trabalho**. 22ª Ed. São Paulo: LTr, 2005. v. II. p. 1182-1186.

²²¹ MENDONÇA, Guilherme de Morais. Da Negociação Coletiva: fundamentos, objetivos e limites. In: THOME, Candy Florencio; SCHWARZ, Rodrigo Garcia. **Direito Coletivo do Trabalho: Curso de Revisão e Atualização**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2010. p. 52-53.

²²² RUPRECHT, Alfredo. **Conflitos Coletivos de Trabalho**. São Paulo: LTr, 1979. p. 221.

intervenção estatal excessiva diminui a autonomia individual em matérias nas quais a negociação deveria estar se desenvolvendo²²³.

3.8 Acordos e Convenções Coletivas de Trabalho

Conforme ensina Nascimento, as estruturas do direito do trabalho provêm de diversos centros de positivação: da Organização Internacional do Trabalho, do Estado, dos regulamentos internos de empresa, da jurisprudência dos Tribunais, das práticas costumeiras da sociedade e dos grupos de trabalhadores e empresas, que ajustam condições de trabalho por meio da negociação coletiva²²⁴.

De acordo com Guilherme de Moraes Mendonça, há que se admitir o pluralismo jurídico – principalmente na seara trabalhista, cuja história demonstra a adequação da produção plural de normas jurídicas – na medida em que todo o comportamento social não pode ser regulado por um único centro de positivação jurídica – o estatal. Isso seria ignorar a realidade e as incertezas do sistema social. As formas autônoma e heterônoma de criação de normas devem ser complementares, pois regularão a mesma realidade social²²⁵.

A negociação coletiva bem sucedida, em nosso país, resulta em instrumentos normativos negociados – os acordos e as convenções coletivas de trabalho. A negociação é obrigatória, enquanto que as convenções e acordos coletivos são facultativos: a negociação é fase anterior necessária à instauração de dissídio coletivo (art. 114, § 2º, CF)²²⁶.

3.8.1 Conceito, Partes e Conteúdo

A legislação brasileira denomina os instrumentos normativos negociados de convenções e acordos coletivos de trabalho. De acordo com Ronaldo Lima dos Santos²²⁷ essa distinção é feita quase que exclusivamente pelo direito brasileiro, já que no direito comparado, a regra é a utilização da mesma denominação para ambos os instrumentos, havendo diferenciação pelos sujeitos, conteúdo ou espaço indicado para cada norma no

²²³ SÜSSEKIND, Arnaldo *et al.* **Instituições de Direito do Trabalho**. 22ª Ed. São Paulo: LTr, 2005. v. II. p. 1182-1186.

²²⁴ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Compêndio de Direito Sindical**. 5ª Ed. São Paulo: LTr, 2008. p. 397-399.

²²⁵ MENDONÇA, Guilherme de Moraes. Da Negociação Coletiva: fundamentos, objetivos e limites. In: THOME, Candy Florencio; SCHWARZ, Rodrigo Garcia. **Direito Coletivo do Trabalho: Curso de Revisão e Atualização**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2010. p. 49-50.

²²⁶ MARTINS, Sergio Pinto. **Direito do Trabalho**. 25ª Ed. São Paulo: Atlas, 2009. p. 788.

²²⁷ SANTOS, Ronaldo Lima dos. **Teoria das Normas Coletivas**. São Paulo: LTr, 2007. p. 152-154.

sistema jurídico. A Recomendação n. 91 da OIT, a exemplo disso, adota a expressão contrato coletivo para designar tanto as convenções coletivas como os acordos coletivos de trabalho:

A los efectos de la presente Recomendación, la expresión *contrato colectivo* comprende todo acuerdo escrito relativo a las condiciones de trabajo y de empleo, celebrado entre un empleador, un grupo de empleadores o una o varias organizaciones de empleadores, por una parte, y, por otra, una o varias organizaciones representativas de trabajadores o, en ausencia de tales organizaciones, representantes de los trabajadores interesados, debidamente elegidos y autorizados por estos últimos, de acuerdo con la legislación nacional²²⁸.

Há divergência sobre o sentido que se deve conceder à expressão “contrato coletivo” na doutrina nacional. Segadas Viana sustenta que contrato coletivo e convenção coletiva de trabalho devem ser entendidos como sinônimos: na redação original, o art. 611 da CLT mencionava contratos coletivos e não convenções coletivas²²⁹. Em contraposição, Delgado explica que, de fato, a CLT, antes da reforma de 1967, utilizava a denominação contrato coletivo para designar as convenções coletivas de trabalho. Lembra que a expressão também já foi utilizada, de maneira inadequada, para designar os contratos plúrimos de direito individual do trabalho, como os contratos de equipe. Mas, atualmente, os contratos coletivos de trabalho são um terceiro tipo de instituto, resultante da negociação coletiva, mencionado na Lei n. n. 8.542/92 e na Lei do Trabalho Portuário (Lei n. 8.630/93), que pretende a fixação de regras mais abrangentes do que as das convenções e acordos coletivos (não restritas a uma categoria), o que exige mudanças na estrutura sindical de nosso país²³⁰. No mesmo sentido é a opinião de Magano:

Os ajustes normativos se subdividem em três espécies: convenção coletiva *stricto sensu*, acordo coletivo e contrato coletivo. Convenção coletiva, consoante já indicado, é o negócio jurídico intersindical sobre condições de trabalho; acordo coletivo é o negócio jurídico sobre condições de trabalho, estipulado entre sindicato profissional e empresa ou empresas. Contrato coletivo, previsto pela Lei n. 8.542, de 23.11.1992, é o negócio jurídico, sobre condições de trabalho envolvendo categorias profissionais e econômicas heterogêneas²³¹.

Enoque Ribeiro dos Santos também entende o contrato coletivo como uma terceira espécie de convênio que pode ser celebrado entre trabalhadores e empregadores, que deveria

²²⁸ ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. **Recomendação n. 91**. Disponível em: <<http://www.ilo.org/ilolex/spanish/recdisp1.htm>>. Acesso em: 13 jul. 2011.

²²⁹ SÜSSEKIND, Arnaldo *et al.* **Instituições de Direito do Trabalho**. 22ª Ed. São Paulo: LTr, 2005. v. II. p. 1200-1203.

²³⁰ DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 8ª Ed. São Paulo: LTr, 2009. p. 1274-1275.

²³¹ MAGANO, Octavio Bueno. **ABC do Direito do Trabalho**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1998. p. 109-110.

ser utilizado para preencher lacunas atinentes aos interesses gerais dos trabalhadores que extrapolem os limites das categorias ou profissões²³².

O art. 611, *caput*, da CLT define a convenção coletiva como o acordo de caráter normativo pelo qual dois ou mais sindicatos de categorias econômicas e profissionais estabelecem condições de trabalho às relações individuais laborais. Já o conceito de acordos coletivos é dado pelo parágrafo primeiro do mesmo dispositivo: são ajustes celebrados por sindicatos representativos das categorias profissionais e uma ou mais empresas, que estipulam condições de trabalho, aplicáveis no âmbito da empresa ou dos sujeitos acordantes. Na falta dos sindicatos, as federações e, sucessivamente, as confederações poderão celebrar convenções coletivas de trabalho, no âmbito de suas representações (§ 2º).

A partir da dicção legal, Delgado ensina que as convenções coletivas têm um âmbito de incidência mais amplo, abrangem as empresas e empregados pertencentes a uma mesma categoria econômica e profissional, respeitados os limites de suas bases territoriais. Os acordos coletivos, por sua vez, atingem apenas empregados das empresas ou conjunto de empresas que tenham firmado os diplomas coletivos negociados²³³. Segundo Alice Monteiro de Barros, na convenção coletiva, os efeitos são *erga omnes*, enquanto que no acordo coletivo, os efeitos são *inter partes*²³⁴.

Quanto ao seu conteúdo, os instrumentos normativos negociados possuem, basicamente, regras jurídicas (conteúdo normativo) e cláusulas contratuais (conteúdo obrigacional). “As *regras jurídicas*, de maneira geral, são aquelas que geram direitos e obrigações que irão se integrar aos contratos individuais de trabalho das respectivas bases representadas”, ensina Delgado. “As *cláusulas contratuais*, por sua vez, são aquelas que criam direitos e obrigações para as respectivas partes convenientes”. Há doutrinadores que apontam para a existência, ainda, de cláusulas de garantia, que regulariam o próprio instrumento normativo, determinando questões como vigência, duração, eficácia. Delgado entende, no entanto, que tais regras nada mais são do que regras jurídicas, pois afetam, sem dúvida, direitos e obrigações de empregados e empregadores²³⁵.

²³² SANTOS, Enoque Ribeiro dos. A negociação coletiva de trabalho como instrumento de pacificação social. In: THOME, Candy Florencio; SCHWARZ, Rodrigo Garcia. **Direito Coletivo do Trabalho: Curso de Revisão e Atualização**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2010. p. 91.

²³³ DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 8ª Ed. São Paulo: LTr, 2009. p. 1266.

²³⁴ BARROS, Alice Monteiro de. **Curso de Direito do Trabalho**. 5ª Ed. São Paulo: LTr, 2009. p. 1260.

²³⁵ DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 8ª Ed. São Paulo: LTr, 2009. p. 1270-1271.

3.8.2 Natureza Jurídica

As teorias acerca da natureza jurídica das convenções e acordos coletivos podem ser divididas em três grupos: teorias contratualistas ou civilistas, teorias normativas ou regulamentares e teorias mistas.

As correntes contratualistas pretendem explicar a natureza dos ajustes coletivos por meio de figuras contratuais do direito civil. São teorias civilistas: a teoria do mandato, da estipulação em favor de terceiros, da gestão de negócios e do contrato inominado²³⁶, além de outras citadas pela doutrina²³⁷. A teoria do mandato informa que, ao firmar convênio coletivo, o sindicato age como mandatário dos associados; a teoria da estipulação em favor de terceiros ensina que, ao estipular condições de trabalho, o sindicato realiza uma estipulação em favor de terceiros, os representados; para a teoria da gestão de negócios o sindicato atuaria como gestor de negócio dos trabalhadores e empregadores; na teoria do contrato inominado, a convenção coletiva seria um contrato ainda não nominado.

As teorias normativistas procuram explicar a natureza das convenções coletivas de acordo com seus efeitos, extensíveis a toda a categoria. São exemplos dessas teorias: a teoria regulamentar, a teoria da instituição corporativa e da lei delegada. A teoria regulamentar propõe a convenção coletiva como um regulamento interno da profissão; a teoria da instituição corporativa reza que os convênios coletivos são expressão da vontade corporativa que não deveriam depender de homologação; pela teoria da lei delegada, da qual é adepto Segadas Vianna²³⁸, o Estado legaria aos sindicatos o direito de promulgar leis para regulamentar as condições de trabalho. A teoria mista – hoje, a mais aceita na doutrina – procura combinar as teorias contratuais e normativas, apontando a natureza híbrida das convenções e acordos coletivos de trabalho²³⁹. Ensina Alice Monteiro de Barros:

Segundo essa teoria, que nos parece a mais apropriada para definir a natureza jurídica da convenção, ela se identifica com o contrato *lato sensu*, na sua formação, pois traduz um ajuste entre entidades sindicais por meio do qual se criam obrigações mútuas.

²³⁶ MARTINS, Sergio Pinto. **Direito do Trabalho**. 25ª Ed. São Paulo: Atlas, 2009. p. 814-815.

²³⁷ Vólia Bomfim Cassar e Ronaldo Lima dos Santos enquadram, ainda, nesta categoria, as teorias da personalidade moral fictícia e da representação legal. De acordo com a primeira, ao sindicato é concedida personalidade jurídica fictícia, que se confunde com a de seus associados, os quais agem em nome próprio, para a defesa de seus interesses; já a segunda defende que a lei determina que o sindicato represente a categoria e, por isso, dessa maneira ele se posiciona.

²³⁸ SÜSSEKIND, Arnaldo *et al.* **Instituições de Direito do Trabalho**. 22ª Ed. São Paulo: LTr, 2005. v. II. p. 1208.

²³⁹ MARTINS, Sergio Pinto. **Direito do Trabalho**. 25ª Ed. São Paulo: Atlas, 2009. p. 815-816.

No que tange ao conteúdo, a convenção assemelha-se à norma jurídica, pois cria normas trabalhistas objetivas autônomas, que vão constituir o conteúdo dos contratos individuais de trabalho, insuscetíveis de derrogação²⁴⁰.

Ronaldo Lima dos Santos²⁴¹ aponta, ainda, a existência de um quarto grupo de teorias, por ele denominadas extracontratuais. Para essas teorias, a obrigatoriedade dos convênios coletivos se justifica por elementos não volitivos (ao contrário das teorias contratuais). A teoria do pacto social significa a adesão do associado à vontade da maioria, por imposição desta; a teoria da solidariedade necessária indica a subordinação da vontade individual à vontade da maioria, de forma espontânea, em razão da solidariedade; a teoria do uso e costume industrial afirma que a norma coletiva é a materialização dos usos e costumes; a teoria institucional informa que o indivíduo se submete ao poder organizacional do grupo – os sindicatos são instituições-organismo e as convenções coletivas instituições-regra; a teoria corporativista sustenta que as corporações (no caso, os sindicatos) são a base legítima sobre a qual repousam a autoridade legislativa e o poder político. Por fim, há, ainda, a teoria da solidariedade social ou do ato-união, elaborada por Leon Duguit: dentro dos atos jurídicos plurilaterais estariam os atos-união, os quais, por serem dotados de uniformidade de vontades, resultariam em regras obrigatórias para aquela comunidade, por solidariedade social.

3.8.3 Disposições Procedimentais

A assinatura de uma convenção ou acordo coletivo exige a prévia convocação de assembleia pelo sindicato da categoria interessada, o que deve ser realizado mediante publicação de edital em órgão oficial ou de maior circulação no local, especificada a ordem do dia²⁴². O artigo 612 da CLT dispõe sobre o quórum necessário, nas assembleias sindicais, para celebração de acordos e convenções coletivas. As Orientações Jurisprudenciais n. 13 e 21 da SDC entendiam pela constitucionalidade do dispositivo; no entanto, o Tribunal Superior do Trabalho determinou o seu cancelamento em 2003, o que indica a sua possível incompatibilidade com o princípio da autonomia sindical, consagrado pelo art. 8º, I, da CF. Teixeira Filho e Delgado entendem que o quórum fixado no artigo é incompatível com a nova dicção constitucional^{243, 244}. No mesmo sentido é o entendimento de Magano, para quem o

²⁴⁰ BARROS, Alice Monteiro de. **Curso de Direito do Trabalho**. 5ª Ed. São Paulo: LTr, 2009. p. 1266-1267.

²⁴¹ SANTOS, Ronaldo Lima dos. **Teoria das Normas Coletivas**. São Paulo: LTr, 2007. p. 161-167.

²⁴² BARROS, Alice Monteiro de. **Curso de Direito do Trabalho**. 5ª Ed. São Paulo: LTr, 2009. p. 1268.

²⁴³ SÜSSEKIND, Arnaldo *et al.* **Instituições de Direito do Trabalho**. 22ª Ed. São Paulo: LTr, 2005. v. II. p. 1213.

²⁴⁴ DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 8ª Ed. São Paulo: LTr, 2009. p. 1272.

quórum de aprovação das deliberações deve ser estabelecido pelo próprio sindicato²⁴⁵. Na opinião de Leandro Dorneles, as regras celetistas teriam um caráter suplementar, isto é, atuariam na ausência de disposição estatutária correspondente, o que preservaria a autodeterminação das vontades coletivas²⁴⁶.

As convenções e acordos coletivos devem ser celebrados por escrito, sem emendas nem rasuras, em tantas vias quantos sejam os sindicatos convenientes ou empresas; além disso, uma via deve ser utilizada para realização do registro (art. 613, parágrafo único, da CLT). A forma é requisito essencial para validade da convenção coletiva: se não for escrita, não pode ser registrada e não produz efeitos jurídicos. Para que tenha publicidade, uma cópia deve ser remetida ao Ministério do Trabalho, bem como devem ser fixadas reproduções nas entidades sindicais e nas sedes das empresas e estabelecimentos convenientes. Sua eficácia, atualmente, já não depende de homologação, o que representa mais uma conquista das liberdades sindicais²⁴⁷. Magano acrescenta, ainda, como requisitos de validade dos convênios coletivos, a necessária realização de prévia assembleia sindical e a sujeição ao prazo máximo de dois anos²⁴⁸. Vólia lembra que a negociação coletiva não encontra expressa previsão no dispositivo em exame, mas é indispensável para a validade do ajuste²⁴⁹.

O teor das convenções ou acordos coletivos deverá ser registrado e arquivado, dentro de oito dias de sua assinatura, na Secretaria de Emprego e Salário (âmbito nacional ou interestadual) ou nos órgãos regionais do Ministério do Trabalho e Emprego (demais casos), conforme dispõe o artigo 614, *caput*, da CLT. Sua vigência inicia três dias após a data de seu depósito nas entidades supramencionadas (§ 1º). Na opinião de Teixeira Filho, entretanto, essa disposição já não tem mais vigência, pois os órgãos do Ministério do Trabalho já não são mais uma extensão do controle estatal sobre os sindicatos e seus instrumentos normativos²⁵⁰.

A duração de instrumento normativo negociado não poderá ser estabelecida em prazo superior a dois anos (§ 3º). A Orientação Jurisprudencial n. 322 da SDI-1 do TST determina a nulidade de cláusula que, desrespeitando o limite previsto em lei, prorrogue por prazo indeterminado a vigência de convênio coletivo. Geralmente, as convenções e acordos

²⁴⁵ MAGANO, Octavio Bueno. **ABC do Direito do Trabalho**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1998. p. 113.

²⁴⁶ OLIVEIRA, Cinthia Machado de; DORNELES, Leandro do Amaral Dorneles de. **Direito do Trabalho**. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2011. p. 442-443.

²⁴⁷ GOMES, Orlando; GOTTSCHALK, Elson. **Curso de Direito do Trabalho**. 18ª Ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2008. p. 629-630.

²⁴⁸ MAGANO, Octavio Bueno. **ABC do Direito do Trabalho**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1998. p. 112-114.

²⁴⁹ CASSAR, Vólia Bomfim. **Direito do Trabalho**. 2ª Ed. Niterói: Impetus, 2008. p. 1289.

²⁵⁰ SÜSSEKIND, Arnaldo *et al.* **Instituições de Direito do Trabalho**. 22ª Ed. São Paulo: LTr, 2005. v. II. p.1215.

coletivos são celebrados como prazo de vigência de um ano, isso, em razão das frequentes mudanças das condições econômicas previstas pelas partes no momento do ajuste²⁵¹.

As convenções e acordos coletivos de trabalho podem ser prorrogados, revisados, revogados ou denunciados. A prorrogação “é o processo pelo qual o prazo de vigência da convenção ou do acordo coletivo é estendido, mantendo as mesmas condições da norma prorrogada”. Mesmo que submetida à assembleia, a prorrogação não pode dar vigência à norma maior do que dois anos. Já a revisão é “o processo em que os interessados pactuam a alteração total ou parcial da norma coletiva ainda durante sua vigência” enquanto que a revogação “ocorre quando as partes, de comum acordo, decidem desfazer total ou parcialmente o ajustado na norma coletiva”. A denúncia é unilateral ao passo que a revogação é bilateral. Como determinado pelo artigo 615 da CLT, em todos os casos, deve haver autorização prévia em assembleia e armazenamento do documento na repartição em que houve originalmente o registro, passando as modificações a vigorarem três dias após a data de seu depósito²⁵². A revisão, conforme lembra Magano, somente poderá ser pleiteada se houver alteração das condições de fato vigente à época da celebração²⁵³.

²⁵¹ GOMES, Orlando; GOTTSCHALK, Elson. **Curso de Direito do Trabalho**. 18ª Ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2008. p. 630.

²⁵² CASSAR, Vólia Bomfim. **Direito do Trabalho**. 2ª Ed. Niterói: Impetus, 2008. p. 1291-1292.

²⁵³ MAGANO, Octavio Bueno. **ABC do Direito do Trabalho**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1998. p. 114.

4 BOA-FÉ OBJETIVA E NEGOCIAÇÃO COLETIVA DE TRABALHO

Seguindo a linha das teorias mistas sobre a natureza jurídicas das normas coletivas de trabalho, propõe-se, neste capítulo, a aplicação do princípio da boa-fé objetiva, de amplo aproveitamento nas relações contratuais de direito privado, também a este ramo do direito – o direito coletivo do trabalho – mais especificamente, às negociações coletivas laborais. Primeiramente, o princípio da boa-fé será abordado como princípio geral do direito privado; posteriormente, será analisada a sua aplicação no campo das negociações coletivas trabalhistas, que podem ser entendidas, no paralelo pretendido, como fases preliminares da contratação coletiva propriamente dita.

4.1 A Boa-Fé nas Relações de Direito Privado

Conforme ensina Judith Martins-Costa, a expressão “boa-fé” é semanticamente “vaga” e, por isso, necessita de concretização para determinação de seu conteúdo. Isso significa dizer que a boa-fé – apesar de seu conteúdo mínimo, ligado ao “*honeste vivere ciceroneano*” – tem um conteúdo estritamente conectado às circunstâncias verificadas no contexto de sua aplicação. Além disso, considerando que a boa-fé é um princípio, sempre atuará mediante ponderação e interconexão com outros princípios. Pode-se dizer, então, nas palavras da doutrinadora, que “conforme o espaço jurídico no qual atua, a boa-fé apresentará diferentes *feições*, às quais correspondem, semelhantemente, diversas *funções*”²⁵⁴. Assim sendo, a seguir, serão abordadas as origens e a evolução do instituto, para que se possa compreender como ele se apresenta em nosso ordenamento jurídico atualmente. Serão delineadas neste item, por fim, as principais funções atribuídas ao instituto pela doutrina, a fim de identificarmos suas possíveis aplicações à negociação coletiva.

4.1.1 Origens do Instituto

No direito romano, valorizava-se grandemente o comportamento ético das partes, a retidão e a lisura do procedimento dos litigantes, na celebração dos negócios jurídicos. A

²⁵⁴ MARTINS-COSTA, Judith. Os Campos Normativos da Boa-Fé Objetiva: As Três Perspectivas do Direito Privado Brasileiro. In: AZEVEDO, Antonio Junqueira de; TÔRRES, Heleno Taveira; CARBONE, Paolo (Coord.). **Princípios do Novo Código Civil Brasileiro e Outros Temas – Homenagem a Tullio Ascarelli**. São Paulo: Editora Quartier Latin do Brasil, 2008. p. 388-389.

influência da boa-fé romana nos institutos jurídicos é algo que não podemos ignorar²⁵⁵. Judith Martins-Costa registra os três setores nos quais a boa-fé se destacou no direito romano: nas relações de clientela, nos negócios contratuais e na proteção possessória²⁵⁶.

Conforme ensina Menezes Cordeiro²⁵⁷, no plano interno, a aplicação da *fides* se dava no campo da clientela, uma estratificação social existente entre os cidadãos totalmente *sui iuris* e os escravos. A clientela significava a existência de pessoas adstritas a certos deveres de lealdade e obediência, perante outras, em troca de proteção (*fides-promessa* e *fides-poder*). Nessas relações, progressivamente, desaparece o elemento da sujeição e a *fides-promessa* acaba evoluindo para a ideia de garantia. Nas relações externas, a *fides* possuía a natureza de referência em pactos igualitários. Fazendo o movimento contrário da *fides* interna, a *fides* externa acabou exprimindo o movimento de dominação ocasionado pelo expansionismo romano. Quando a *fides* perdia força, devido, em grande parte, a sua utilização de forma contraditória nos planos interno e externo, a ela foi agregada a expressão *bona*, passando a ser designada *fides bona* ou *bona fides*. Com o advento dos *bonae fidei iudicia*, o *iudex* podia descer até a substância das questões, sem ficar preso a formalismos jurídicos, ditados pelo processo formulário romano. Não bastava a composição puramente formal; procurava-se dar uma solução material efetiva aos litígios.

Com o passar do tempo, a *bona fides* se desenvolveu e também encontrou aplicação nas questões possessórias, mas com significado diverso do consagrado nos *bonae fidei iudicia*. Passou a atuar como um elemento psicológico e sem conotações éticas, no sentido de ignorância de determinados vícios, fazendo com que a posse merecesse proteção (difusão horizontal)²⁵⁸. Também houve uma aproximação da *bona fides* com a *aequitas*, instituto de origem grega, utilizado como fórmula de decisão pelo sentimento do juiz e como fórmula de interpretação ou princípio de justiça (difusão vertical)²⁵⁹. Utilizada para traduzir situações jurídicas diferentes e expressar princípios gerais, em um mesmo período histórico, a boa-fé tornou-se um conceito diluído na compilação de Justiniano, explica Menezes²⁶⁰.

²⁵⁵ SILVA, Clóvis V. do Couto e. **A Obrigação como Processo**. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2006. p. 32.

²⁵⁶ MARTINS-COSTA, Judith. **A Boa-Fé no Direito Privado**. 1ª Ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2000. p. 111-112.

²⁵⁷ MENEZES CORDEIRO, António Manuel da Rocha e. **A Boa-Fé no Direito Civil**. Coimbra: Livraria Almedina, 1984. v. I. p. 59-89.

²⁵⁸ MENEZES CORDEIRO, António Manuel da Rocha e. **A Boa-Fé no Direito Civil**. Coimbra: Livraria Almedina, 1984. v. I. p. 113, 128.

²⁵⁹ ARAÚJO, Francisco Rossal de. **A Boa-fé no Contrato de Emprego**. São Paulo: LTr, 1996. p. 25.

²⁶⁰ MENEZES CORDEIRO, António Manuel da Rocha e. **A Boa-Fé no Direito Civil**. Coimbra: Livraria Almedina, 1984. v. I. p. 128.

A boa-fé canônica traduzia a ausência de pecado. Já a boa-fé germânica relacionava-se com o juramento de honra, traduzindo as ideias de fidelidade, confiança e crença, de garantia da palavra dada. No período da recepção do direito romano na Europa medieval, o *Corpus Iuris Civilis* de Justiniano era a principal fonte para glosadores e comentadores. Ocorre, nessa época, uma subjetivação da boa-fé, que passa a ser vista como o convencimento do possuidor, seu estado subjetivo-psicológico, de ser o proprietário da coisa e não estar lesando direitos alheios²⁶¹.

A partir do humanismo (universo com o homem no centro e a Antiguidade como modelo), ocorrem as primeiras aplicações da ideia de sistema ao direito. Prescinde-se do vasto material escolástico, procurando-se conhecer diretamente as fontes romanas. Com o jusracionalismo e o direito natural, a boa-fé permanece em destaque. Ocorre uma aproximação entre o método cartesiano e o plano jurídico, em que a progressão do sistema estaria nas sucessivas subsunções, geradoras de deveres individuais. A quebra da boa-fé, nesse sentido, significaria justa causa para contendas²⁶².

Mais tarde, o método fundamental proposto pela Escola da Exegese procurou simplificar a ciência do direito, reduzindo-a a um diálogo com o texto legal. O Código de Napoleão (1804) contém inúmeras referências à boa-fé. No entanto, a aplicabilidade do instituto permaneceu estritamente ligada ao modelo da escola exegetica, o que obstaculizou seu desenvolvimento, devido ao exagerado apego à lei e à primazia da autonomia da vontade das partes²⁶³.

O século XIX foi o apogeu do liberalismo, levando os juristas a fundamentarem as mais diversas instituições na vontade. Pouco espaço foi deixado para a aplicação do princípio da boa-fé. O Código Civil germânico é o diploma que se destaca dentre as codificações europeias do início do século XX, pois contém em seu texto o § 242²⁶⁴, cláusula geral que, ao instituir a boa-fé como preceito aplicável ao direito das obrigações, contribuiu, definitivamente, para “uma compreensão absolutamente nova da relação obrigacional”²⁶⁵. A

²⁶¹ MENEZES CORDEIRO, António Manuel da Rocha e. **A Boa-Fé no Direito Civil**. Coimbra: Livraria Almedina, 1984. v. I. p. 154, 167-174 e 180-187.

²⁶² ARAÚJO, Francisco Rossal de. **A Boa-fé no Contrato de Emprego**. São Paulo: LTr, 1996. p. 27.

²⁶³ MENEZES CORDEIRO, António Manuel da Rocha e. **A Boa-Fé no Direito Civil**. Coimbra: Livraria Almedina, 1984. v. I. p. 190-193 e 246-261.

²⁶⁴ Na tradução de Judith Martins-Costa, o § 242 do BGB assim dispõe: “O devedor deve [está adstrito a] cumprir a prestação tal como o exija a boa-fé, com consideração pelos costumes do tráfico jurídico”. MARTINS-COSTA, Judith. **A Boa-Fé no Direito Privado**. 1ª Ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2000. p. 287.

²⁶⁵ SILVA, Clóvis V. do Couto e. O Princípio da Boa-fé no Direito Brasileiro e Português. In: CAETANO, Marcello *et al.* **Estudos de Direito Civil Brasileiro e Português**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1980. p. 46.

lei passa a ser vista apenas como um “*ponto de partida* para a criação e o desenvolvimento do direito”, autorizando o uso, pelos juízes alemães, de ideias éticas, fundadas na boa-fé e bons costumes²⁶⁶.

4.1.2 O Princípio em nosso Ordenamento Jurídico

Em primeiro lugar, seguindo as diretrizes históricas já abordadas, importa observar que o princípio da boa-fé pode ser desmembrado nos conceitos de boa-fé subjetiva – ou concepção psicológica de boa-fé – e boa-fé objetiva – também denominada concepção ética do princípio, conforme ensina Carlos Roberto Gonçalves²⁶⁷. Enquanto a boa-fé subjetiva diz respeito ao estado mental do agente, a boa-fé objetiva refere-se ao seu comportamento em determinada relação jurídica de cooperação²⁶⁸. Segundo Judith Martins-Costa:

A boa-fé subjetiva (ou ‘boa-fé psicológica’) traduz a ideia naturalista de boa-fé, aquela que, por antinomia, é conotada à má-fé. Diz-se subjetiva a boa-fé compreendida como estado psicológico, estado de consciência caracterizado pela ignorância de se estar a lesar direitos ou interesses alheios. Manifesta-se, também, pela crença justificada de certa situação ou realidade jurídica. Diferentemente, a expressão *boa-fé objetiva* exprime o *standard* de lisura, correção, probidade, lealdade, honestidade – enfim, o *civiliter agere* que deve pautar as relações inter-subjetivas regradas pelo Direito²⁶⁹.

Américo Plá Rodriguez denomina a boa-fé subjetiva como “boa-fé crença”, definindo-a como “a posição de quem ignora determinados fatos e pensa, portanto, que sua conduta é perfeitamente legítima e não causa prejuízos a ninguém”. À boa-fé objetiva o autor confere a denominação de “boa-fé lealdade”, a qual pressupõe honestidade e honradez, contendo implícita em seu conteúdo a plena consciência de não enganar, prejudicar ou causar danos²⁷⁰.

A boa-fé objetiva chegou tardiamente ao nosso direito legislado. O Código Comercial de 1850, em seu artigo 131, referia-se à boa-fé como elemento importante para a interpretação dos negócios jurídicos, enquanto o Código Civil de 1916 não dispunha especificamente sobre

²⁶⁶ MARTINS-COSTA, Judith. **A Boa-Fé no Direito Privado**. 1ª Ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2000. p. 292.

²⁶⁷ GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro: Contratos e Atos Unilaterais**. 8ª Ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2011. p. 55-57.

²⁶⁸ PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de Direito Civil: Contratos**. 15ª Ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2011. v. III. p. 18.

²⁶⁹ MARTINS-COSTA, Judith. **Comentários ao Novo Código Civil: Do Inadimplemento das Obrigações – Arts. 389 a 420**. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2009. v. V. tomo II. p. 73-74.

²⁷⁰ RODRIGUEZ, Américo Plá. **Princípios de Direito do Trabalho**. 4ª Ed. São Paulo: LTr, 1996. p. 273.

a boa-fé no campo das obrigações²⁷¹. Foi Clóvis do Couto e Silva quem distinguiu a boa-fé subjetiva da objetiva, indicando esta última como princípio capaz de promover mudanças em nossa ordem jurídica. Em 1990, com a edição do Código de Defesa do Consumidor, a boa-fé ganha dimensão objetiva na legislação, tornando-se princípio da Política Nacional das Relações de Consumo e critério para a identificação da abusividade de cláusulas contratuais, contemplada nos artigos 4º e 51, inciso IV, do CDC, respectivamente²⁷².

O Código Civil de 2002, superando a visão positivista e legalista contemplada no Código de 1916, lançou mão das cláusulas abertas ou gerais²⁷³, conectadas a valores e princípios éticos, a fim de possibilitar uma apreensão global da realidade factual da vida, explica Miguel Reale. Tanto a boa-fé objetiva como a boa-fé subjetiva foram contempladas pelo diploma. A boa-fé subjetiva vigora, em nosso código atual, nas disposições relativas a direitos reais e casamento putativo²⁷⁴. Em sua dimensão objetiva, aparece em três disposições principais: como regra hermenêutica (art. 113); como baliza ao abuso de direito, que tem na boa-fé o limite para o exercício de direitos subjetivos (art. 187); e como princípio basilar das relações contratuais (art. 422)²⁷⁵.

4.1.3 Funções da Boa-Fé Objetiva

A classificação mais difundida das funções da boa-fé é aquela que contempla sua função interpretativa (art. 113 do CC), sua função supletiva ou integradora (art. 422 do CC) e sua função corretiva ou limitadora (art. 187 do CC).

Para Orlando Gomes, interpretar conforme a boa-fé é substituir um ponto de vista relevante, a fim de averiguar o sentido que uma pessoa razoável teria atribuído à declaração

²⁷¹ SILVA, Clóvis V. do Couto e. O Princípio da Boa-fé no Direito Brasileiro e Português. In: CAETANO, Marcello *et al.* **Estudos de Direito Civil Brasileiro e Português**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1980. p. 58-60.

²⁷² MARTINS-COSTA, Judith. Os Campos Normativos da Boa-Fé Objetiva: As Três Perspectivas do Direito Privado Brasileiro. In: AZEVEDO, Antonio Junqueira de; TÔRRES, Heleno Taveira; CARBONE, Paolo (Coord.). **Princípios do Novo Código Civil Brasileiro e Outros Temas – Homenagem a Tullio Ascarelli**. São Paulo: Editora Quartier Latin do Brasil, 2008. p. 390-392.

²⁷³ Judith Martins-Costa define as cláusulas gerais como certos tipos de normas que fogem ao padrão tradicional, buscando a formulação de hipóteses legais mediante o emprego de termos que têm significados imprecisos e abertos ou que são desenhados como uma “vaga moldura”, permitindo a incorporação de valores e máximas de conduta, originariamente, estranhos ao texto codificado, assim como a formulação de novas normas. MARTINS-COSTA, Judith. **A Boa-Fé no Direito Privado**. 1ª Ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2000. p. 285-286.

²⁷⁴ REALE, Miguel. **A Boa-fé no Código Civil**. Disponível em: <<http://www.miguelreale.com.br>>. Acesso em: 26 out. 2011.

²⁷⁵ AGUIAR JÚNIOR, Ruy Rosado de. **Comentários ao Novo Código Civil: Da Extinção do Contrato – Arts. 472 a 480**. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2011. v. VI. tomo II. p. 68-71.

negocial. Na função supletiva ou integradora, a boa-fé cria deveres anexos ou instrumentais, cuja finalidade é assegurar o cumprimento da obrigação e a satisfação dos interesses dos envolvidos. Dentro dessa função, o autor destaca os deveres de informação, custódia, sigilo, colaboração, proteção à pessoa e ao patrimônio da contraparte. Na função limitadora ou corretiva, a boa-fé age como baliza para o exercício de posições jurídicas, assim como no controle das cláusulas abusivas²⁷⁶.

Caio Mário da Silva Pereira também confere à boa-fé função tripartite. Na visão do autor, ela pode atuar como elemento interpretativo do contrato, como elemento de criação de deveres jurídicos – dentre os quais o autor cita dos deveres de correção, cuidado, segurança, informação, sigilo, cooperação, prestação de contas – e como elemento de limitação de direitos²⁷⁷.

Judith Martins-Costa²⁷⁸ propõe classificação similar; adotando, todavia, nomenclatura um pouco diversas. A primeira função é por ela denominada de cânone hermenêutico-integrativo e significa a possibilidade de preenchimento de lacunas, já que, na relação contratual, podem ocorrer situações não previstas pelos acordantes.

A segunda função é dita de criação de deveres jurídicos. Nesse âmbito, a autora explica que cada relação contratual é composta por prestações principais (derivadas da autonomia da vontade), por deveres secundários e por deveres anexos, instrumentais ou laterais. Os deveres secundários subdividem-se em: deveres meramente acessórios da obrigação principal (preparam o cumprimento ou asseguram a prestação principal) e deveres secundários que constituem prestações autônomas (podem ser sucedâneos da obrigação principal, como as indenizações, ou coexistirem com ela). Os deveres laterais, por sua vez, são derivados de cláusulas contratuais, de dispositivos de lei ou da incidência da boa-fé objetiva, estando orientados à satisfação dos interesses globais envolvidos na obrigação. Exemplificativamente, a autora cita: deveres de cuidado, previdência e segurança; deveres de aviso e esclarecimento; deveres de informação e de segredo; dever de prestar contas; os deveres de colaboração e cooperação; e os deveres de proteção e cuidado com a pessoa e o patrimônio da outra parte, os quais visam a evitar prejuízos que possam advir da relação obrigacional.

²⁷⁶ GOMES, Orlando. **Contratos**. 26ª Ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2008. p. 44.

²⁷⁷ PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de Direito Civil: Contratos**. 15ª Ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2011. v. III. p. 18.

²⁷⁸ MARTINS-COSTA, Judith. **A Boa-Fé no Direito Privado**. 1ª Ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2000. p. 428 e 438-439.

A doutrinadora sinaliza, no entanto, para a impossibilidade de definição desses deveres de forma taxativa, *a priori*, pois eles dependem de características e circunstâncias da relação obrigacional a serem verificadas no caso concreto²⁷⁹. Conquanto a determinação desses deveres somente possa ocorrer concretamente, destacam-se os deveres de indicação e esclarecimento, assim como os deveres de cooperação e auxílio, no entender de Clóvis do Couto e Silva²⁸⁰.

A terceira e última função da boa-fé, para Martins-Costa, é a limitação ao exercício de direitos subjetivos. Esta, por sua vez, abrange: (a) a Teoria dos Atos Próprios, dividida nas vertentes do *tu quoque* e do *venire contra factum proprium*²⁸¹; e (b) a função social do contrato, que não admite condutas que contrariem a lealdade e a correção na atuação contratual das partes²⁸².

4.2 A Noção de Obrigação como Processo e a Incidência da Boa-Fé Objetiva no Vínculo Obrigacional

Para que se possa compreender a forma como a boa-fé objetiva incide no vínculo obrigacional, é necessário ter presente a ideia de obrigação como processo complexo. Essa noção foi introduzida em nosso sistema jurídico por Clóvis do Couto e Silva:

A relação obrigacional pode ser entendida em sentido amplo ou em sentido estrito. *Lato sensu*, abrange todos os direitos, inclusive formativos, pretensões, ações e deveres (principais, secundários, dependentes e independentes), obrigações, exceções e, ainda, posições jurídicas. *Stricto sensu*, dever-se-á defini-la tomando em consideração os elementos que compõem o crédito e o débito, como faziam os juristas romanos²⁸³.

Destacando, igualmente, a complexidade do vínculo obrigacional, Judith Martins-Costa distingue as concepções estática e dinâmica de obrigações existentes na doutrina. Na perspectiva de relação obrigacional como vínculo estático, a obrigação é vista como a mera soma de suas prestações principais. Faz-se perceptível apenas o aspecto externo da obrigação,

²⁷⁹ MARTINS-COSTA, Judith. **Comentários ao Novo Código Civil: Do Inadimplemento das Obrigações – Arts. 389 a 420**. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2009. v. V. tomo II. p. 91-92.

²⁸⁰ SILVA, Clóvis V. do Couto e. **A Obrigação como Processo**. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2006. p. 94-96.

²⁸¹ Segundo Ruy Rosado de Aguiar Júnior, o instituto do *venire contra factum proprium* significa que a parte que causar em outra justificada expectativa de comportamento, se vier a praticar ato contrário, causando dano à contraparte, viola a boa-fé; já o instituto do *tu quoque* determina que aquele que descumpriu norma estabelecida, atingindo uma posição jurídica, não pode exigir do outro o cumprimento desse mesmo preceito, tudo conforme a boa-fé objetiva. AGUIAR JÚNIOR, Ruy Rosado de. **Comentários ao Novo Código Civil: Da Extinção do Contrato – Arts. 472 a 480**. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2011. v. VI. tomo II. p. 89-107.

²⁸² MARTINS-COSTA, Judith. **A Boa-Fé no Direito Privado**. 1ª Ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2000. p. 457-470.

²⁸³ SILVA, Clóvis V. do Couto e. **A Obrigação como Processo**. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2006. p. 19.

tal como definido por seus elementos: sujeitos, objeto e vínculo que os liga – o crédito e a dívida. Já na concepção de obrigação como vínculo dinâmico ou totalidade concreta, visualiza-se, além do aspecto externo, o aspecto interno da obrigação – “estrutura dos múltiplos deveres, estados, ‘situações’ e poderes que decorrem do vínculo”, em observância à conduta concreta das partes no processo de desenvolvimento da relação obrigacional²⁸⁴.

É esse conjunto de direitos, deveres, estados, situações e posições jurídicas que permite determinar a obrigação como um processo complexo, orientado a uma finalidade – o adimplemento. Estabelece-se, assim, uma ordem de cooperação entre credor e devedor, em que o adimplemento vai comandar toda a relação jurídica e acomodar direitos e deveres por ela produzidos, quando em contato com a realidade social, durante o seu desenvolvimento²⁸⁵.

Por outras palavras: além das simples obrigações de crédito e débito, durante as fases do vínculo obrigacional²⁸⁶, ocorrem vicissitudes que passam a integrar a relação, sob a forma de direitos e deveres. Essas obrigações jurídicas não precisam estar expressamente previstas na lei ou no título, mas serão exigíveis pela aplicação do princípio da boa-fé objetiva²⁸⁷. Inserida em nosso ordenamento jurídico como principal produto da crise da teoria das fontes²⁸⁸, a boa-fé objetiva, na qualidade de princípio jurídico, comandará o nascimento de direitos e deveres nas obrigações, assim como seu o desenvolvimento²⁸⁹.

A concepção da obrigação como um processo e como uma totalidade concreta põe em causa o paradigma tradicional do direito das obrigações, fundado na valorização jurídica da vontade humana, e inaugura um novo paradigma para o direito obrigacional, não mais baseado exclusivamente no dogma da vontade (individual, privada ou legislativa), mas na *boa-fé objetiva*²⁹⁰.

²⁸⁴ MARTINS-COSTA, Judith. **A Boa-Fé no Direito Privado**. 1ª Ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2000. p. 383-384.

²⁸⁵ SILVA, Clóvis V. do Couto e. **A Obrigação como Processo**. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2006. p. 97.

²⁸⁶ Para Clóvis do Couto e Silva, o processo obrigacional supõe duas fases distintas: a do nascimento e desenvolvimento de deveres e a fase do adimplemento. Ambas as fases podem ocorrer no plano obrigacional – como ocorre no direito do trabalho – mas a fase do adimplemento também pode se deslocar para o plano do direito real, em alguns contratos. SILVA, Clóvis V. do Couto e. **A Obrigação como Processo**. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2006. p. 43-44.

²⁸⁷ MARTINS-COSTA, Judith. **A Boa-Fé no Direito Privado**. 1ª Ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2000. p. 393-395.

²⁸⁸ Nas palavras de Clóvis do Couto e Silva, a crise da teoria das fontes, que resultou na inserção e aceitação de cláusulas gerais como a boa-fé em nosso ordenamento jurídico, “decorre da concepção de que um código por mais amplo que seja não esgota o *corpus juris vigente*, o qual se manifesta através de princípios, máximas, usos, diretivas e não apenas na interpretação judicial, como também na doutrinária”. SILVA, Clóvis V. do Couto e. **A Obrigação como Processo**. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2006. p. 65.

²⁸⁹ SILVA, Clóvis V. do Couto e. **A Obrigação como Processo**. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2006. p. 64-65.

²⁹⁰ MARTINS-COSTA, Judith. **A Boa-Fé no Direito Privado**. 1ª Ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2000. p. 394.

Estabelecida a noção de que a boa-fé objetiva cria direitos e deveres no curso da relação obrigacional entendida como totalidade complexa, importa observar que a criação desses deveres pode ocorrer em todos os momentos do vínculo contratual.

A boa-fé objetiva exige que as partes se comportem de forma correta durante as tratativas, a formação e o cumprimento do contrato, isto é, incide em todas as etapas do vínculo obrigacional, explica Carlos Roberto Gonçalves²⁹¹. Por consequência, os deveres dela resultantes, ditos instrumentais ou anexos, também podem surgir no curso de toda a relação jurídica²⁹², inclusive, na etapa das negociações preliminares.

Interessa-nos, neste trabalho, o exame da aplicabilidade da boa-fé objetiva na fase das tratativas preliminares do contrato. Em direito civil, a fase de negociação é denominada fase formativa dos contratos e ocorre antes mesmo da proposta formal e da respectiva aceitação. Nessa fase ocorrem, por exemplo, as trocas de acordos parciais, de propostas não aceitas, de minutas, de consentimentos não definitivos²⁹³. A boa-fé, ao complementar o vínculo obrigacional – impondo os deveres de cooperação, lealdade e proteção – pode determinar a existência de direitos, obrigações e responsabilidades antes mesmo da celebração da contratação²⁹⁴, o que, como se verá a seguir, pode ser estendido ao campo de direito coletivo do trabalho, mais especificamente, ao âmbito das negociações coletivas laborais.

4.3 A Boa-Fé Objetiva e as Negociações Coletivas Trabalhistas

Partindo-se do pressuposto de que os instrumentos normativos negociados possuem natureza híbrida, isto é, são parte contrato e parte norma; assim como do pressuposto de que a negociação coletiva pode ser entendida como fase formativa desse tipo de avença, propõe-se aplicar a ela o princípio da boa-fé objetiva, tal qual vem sendo aplicado às relações de direito privado em geral, apesar de o princípio não ter sido expressamente positivado na ordem jurídica trabalhista vigente.

²⁹¹ GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro: Contratos e Atos Unilaterais**. 8ª Ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2011. p. 54.

²⁹² SILVA, Clóvis V. do Couto e. **A Obrigação como Processo**. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2006. p. 93.

²⁹³ MARTINS-COSTA, Judith. **A Boa-Fé no Direito Privado**. 1ª Ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2000. p. 481-483.

²⁹⁴ AGUIAR JÚNIOR, Ruy Rosado de. **Comentários ao Novo Código Civil: Da Extinção do Contrato – Arts. 472 a 480**. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2011. v. VI. tomo II. p. 90-94 e 107-108.

4.3.1 Aplicabilidade e Conteúdo do Instituto na Negociação

É de ampla aceitação na doutrina a possibilidade de aplicação da boa-fé objetiva às relações de direito do trabalho e, conseqüentemente, à negociação coletiva laboral. Sobre a aplicabilidade do princípio às relações de direito do trabalho, Américo Plá Rodriguez ensina que:

Em flagrante contraste com os antigos juristas que somente admitiam os efeitos da boa-fé nos casos em que o ordenamento jurídico de maneira expressa e literal, a ela aludia, é vista agora como um princípio geral, informante da totalidade da regulamentação, com características de postulado moral e jurídico²⁹⁵.

Na mesma linha, Teixeira Filho entende que a boa-fé é princípio geral do direito, inerente aos atos jurídicos em geral²⁹⁶, sendo, portanto, aplicável ao ramo trabalhista. Francisco Rossal de Araújo, por seu turno, afirma que “todo o ordenamento jurídico brasileiro está inspirado em valores, como lealdade, honestidade e confiança no cumprimento das obrigações”. Assim, muito embora não exista regra expressa sobre a aplicabilidade da boa-fé no campo laboral, o artigo 8º da CLT funciona como cláusula geral que permite a entrada de princípios gerais do direito no sistema específico das normas de direito do trabalho. Assim como no direito privado como um todo, no direito do trabalho, a boa-fé também exige das partes condutas honestas e a realização de prestações positivas, em atendimento aos deveres de informação, diligência e cooperação dela decorrentes²⁹⁷.

No âmbito da negociação coletiva, não é diferente. A Recomendação n. 163 da OIT, conforme já asseverado em capítulo precedente, assinala a conveniência da disponibilização de informações entre as partes, a fim de facilitar as negociações. O Comitê de Liberdade Sindical da OIT considera que, no exercício do direito de negociar, as partes devem zelar pela boa-fé, de forma a inspirar a mútua confiança necessária ao êxito da negociação²⁹⁸. Desse modo, o princípio da boa-fé objetiva também contamina a negociação coletiva, impondo-se, tanto à representação dos trabalhadores como à representação do patronato, como fonte subsidiária de direito do trabalho²⁹⁹.

²⁹⁵ RODRIGUEZ, Américo Plá. **Princípios de Direito do Trabalho**. 4ª Ed. São Paulo: LTr, 1996. p. 269.

²⁹⁶ SÜSSEKIND, Arnaldo *et al.* **Instituições de Direito do Trabalho**. 22ª Ed. São Paulo: LTr, 2005. v. II. p.1195.

²⁹⁷ ARAÚJO, Francisco Rossal de. **A Boa-fé no Contrato de Emprego**. São Paulo: LTr, 1996. p. 19-21.

²⁹⁸ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Compêndio de Direito Sindical**. 5ª Ed. São Paulo: LTr, 2008. p. 414-415.

²⁹⁹ PRAGMÁCIO FILHO, Eduardo. **A Boa-Fé nas Negociações Coletivas Trabalhistas**. São Paulo: LTr, 2011. p. 82-83.

Conforme Amauri Mascaro Nascimento, as negociações coletivas devem ser norteadas pela boa-fé, princípio que o autor define como o “dever ético de agir com honestidade, sinceridade, fidelidade”. Da observância da boa-fé depende a existência, entre as partes, da confiança necessária para o êxito dos entendimentos, que resultará na celebração do acordo; por outro lado, a sua inobservância tem como consequência o insucesso da negociação. Na opinião do doutrinador, essa é a sua maior sanção³⁰⁰. Teixeira Filho também entende que o princípio da boa-fé deve estar presente na fase de discussão do instrumento normativo. No entanto, adverte que o princípio não deve se revelar somente na disposição para negociar, mas também na forma como o acordo ou convenção são redigidos e na fase de execução do pactuado, já que o ajustado não pode se transformar em objeto de dissidência entre os contratantes³⁰¹.

Há doutrinadores, como Eduardo Pragmácio Filho, que entendem que a boa-fé objetiva é, no contexto de constitucionalização do direito privado, uma “porta de entrada” para os direitos e garantias fundamentais nas relações entre particulares, devendo, por esse motivo, ser observada pelos entes negociantes³⁰².

A aplicação do princípio da boa-fé objetiva implica o agir com lealdade, honestidade e retidão por parte dos contratantes, de modo a estabelecer-se um ambiente de cooperação entre ambos. Para que essa atmosfera se estabeleça, impõe-se a observância de alguns deveres anexos ou instrumentais que vão possibilitar o entendimento e compor a base dessa confiança. Embora a fixação desses deveres somente possa ser definitivamente realizada mediante a análise do caso concreto, alguns doutrinadores enumeram os deveres que entendem informar o processo de negociação.

4.3.2 A Incidência dos Deveres Anexos

A aplicação do princípio fundamental da boa-fé objetiva – proceder com lealdade durante os entendimentos e durante a execução do pactuado – vai gerar desdobramentos ou deveres anexos que também precisam ser respeitados durante o processo negocial.

Para Otavio Pinto e Silva, o primeiro deles é o dever de negociar. As partes estão obrigadas a examinar propostas e formular contrapropostas, bem como a indicar

³⁰⁰ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Compêndio de Direito Sindical**. 5ª Ed. São Paulo: LTr, 2008. p. 431.

³⁰¹ SÚSSEKIND, Arnaldo *et al.* **Instituições de Direito do Trabalho**. 22ª Ed. São Paulo: LTr, 2005. v. II. p. 1195.

³⁰² PRAGMÁCIO FILHO, Eduardo. **A Boa-Fé nas Negociações Coletivas Trabalhistas**. São Paulo: LTr, 2011. p. 74.

expressamente os motivos da recusa de alguma delas. Inseridas neste dever estão: a obrigatoriedade de reuniões periódicas, os prazos mínimos para discussões e negociações e a fundamentação de cada pretensão. Além disso, o autor ressalta que as partes também precisam entrar em acordo, antecipadamente, sobre a finalidade da negociação e sobre a adoção da norma técnica do conglobamento, que obriga ao exame conjunto de toda a negociação e não de cláusulas específicas, isoladamente. Isso garantirá a unidade das tratativas e impedirá que as partes percam de vista o conjunto das discussões³⁰³.

Eduardo Pragmácio Filho³⁰⁴ entende que a boa-fé objetiva implica a observância dos deveres de negociar, de informar e de sigilo. O autor explica que o dever de negociar está expresso no art. 616 da CLT e implícito do artigo 114 da Constituição Federal. É obrigatória a participação dos atores coletivos na negociação sempre que convocada, salvo justificativa razoável. As partes devem empregar esforços para entabular o acordo pretendido e, sobretudo, devem cumprir o acordado na negociação.

O dever de informar, explica o autor, pode ser extraído como um dever anexo da cláusula geral da boa-fé, que incide em todo o ordenamento jurídico brasileiro. Além disso, o direito à informação, outra face do dever de informar, é garantia fundamental, cristalizada no art. 5º, XIV, da Constituição Federal. Assim, é necessário que as partes prestem as informações adequadas, a fim de possibilitarem o regular desenvolvimento da negociação.

Atualmente, é praticamente consenso na doutrina que o dever de informar figura no rol de obrigações envolvidas no processo de negociação. Vólia Bomfim Cassar defende que o “direito à informação deve ser garantido aos negociantes, para que os trabalhadores tenham a exata noção da contabilidade da empresa e os empregadores dos reais problemas enfrentados pelos empregados”. Há a necessidade de adequada análise das proposições da contraparte, as quais devem retratar com fidelidade a real situação da empresa e as necessidades constantes na pauta de reivindicações dos trabalhadores³⁰⁵. Tal direito de informação, entretanto, nem sempre é bem recebido pelos empregadores. A concorrência e a confidencialidade de dados que envolvem alguns clientes são os principais motivos que levam a empresa a restringir a transparência de seus dados³⁰⁶.

José Augusto Rodrigues Pinto, não obstante, também acredita que o direito à informação está inserido entre os deveres que devem ser atendidos em função da incidência

³⁰³ SILVA, Otávio Pinto e. **A Contratação Coletiva como Fonte de Direito do Trabalho**. São Paulo: LTr, 1998. p. 105-106.

³⁰⁴ PRAGMÁCIO FILHO, Eduardo. **A Boa-Fé nas Negociações Coletivas Trabalhistas**. São Paulo: LTr, 2011. p. 82-83, 88, 100-101.

³⁰⁵ CASSAR, Vólia Bomfim. **Direito do Trabalho**. 2ª Ed. Niterói: Impetus, 2008. p. 1251.

³⁰⁶ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Compêndio de Direito Sindical**. 5ª Ed. São Paulo: LTr, 2008. p. 431.

do princípio da boa-fé objetiva nas relações negociais³⁰⁷. Teixeira Filho, nesse sentido, lembra que a Recomendação n. 163 da OIT, em seu art. 7º, n. 2, letra a, busca solucionar o problema da confidencialidade, determinando que o fornecimento das informações pode ficar condicionado ao compromisso de que serão tratadas como confidenciais, na medida do necessário³⁰⁸.

Para Mauricio Godinho Delgado e Henrique Macedo Hinz, o princípio da lealdade (boa-fé) também vem acompanhado da necessidade de transparência nas informações. Delgado sustenta que a lealdade e a transparência são premissas essenciais ao desenvolvimento eficaz e democrático da negociação. Pelo princípio da lealdade e boa-fé não seria válida a greve em período de vigência de acordo ou convenção coletiva, ressalvados os casos de alteração substancial das condições de fato em relação ao pactuado e os casos de descumprimento reiterado do ajustado pelo empregador. A necessidade de transparência, por sua vez, exige o acesso a informações adequadas à formulação de normas compatíveis com o segmento social envolvido na negociação³⁰⁹. Macedo Hinz, por seu turno, afirma que as partes negociantes estariam obrigadas a apresentar argumentos legítimos e a fundamentar suas pretensões ou rejeições às propostas recebidas, mediante o fornecimento de balanços, por exemplo. A fim de assegurar-se a confidencialidade das informações prestadas, a quebra de sigilo sobre elas implicaria a responsabilização cível e criminal dos envolvidos³¹⁰.

Leandro Dorneles, ampliando um pouco o espectro dos deveres determinados pela a boa-fé na negociação coletiva, entende que o atendimento ao princípio da boa-fé objetiva enseja o cumprimento das seguintes obrigações secundárias:

- a) a obrigação de apresentar pleitos oportunos (quanto ao tempo), plausíveis (quanto à exigibilidade ou interesse), lícitos (quanto à sua compatibilidade com os sistemas normativos e valorativos vigentes) e fundamentados nas reais necessidades da categoria ou grupo representado pelo sindicato ou sujeito negocial (o que incluiria a necessidade deliberativa por parte da assembleia dos representados);
- b) a obrigação de não se abster no desenvolvimento regular da negociação coletiva (o que inclui a impossibilidade de recusa injustificada), salvo justificativa razoável, bem como de ofertar contrapropostas justificadas;
- c) a obrigação de prestar quaisquer esclarecimentos e informações necessários para o regular desenvolvimento da negociação coletiva e para a convergência de vontade em confronto;

³⁰⁷ PINTO, José Augusto Rodrigues. **Direito Sindical e Coletivo do Trabalho**. São Paulo: LTr, 1998. p. 173-174.

³⁰⁸ SÜSSEKIND, Arnaldo *et al.* **Instituições de Direito do Trabalho**. 22ª Ed. São Paulo: LTr, 2005. v. II. p. 1197.

³⁰⁹ DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 8ª Ed. São Paulo: LTr, 2009. p. 1210.

³¹⁰ HINZ, Henrique Macedo. **Direito Coletivo do Trabalho**. 2ª Ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2009. p. 103.

d) a obrigação de guardar sigilo sobre as informações nesta condição prestadas³¹¹.

José Carlos Arouca, na mesma linha, afirma que a boa-fé se revela quando: a parte aceita negociar ou justifica a recusa à proposta de negociação; agenda reunião com prazo razoável entre início e término; oferece contraproposta razoável e justificada; negocia em clima amistoso ou atende a reivindicações; no caso do empregador, não dispensa empregados que compõem a comissão de negociação e; no caso do sindicato profissional, mantém o clima de harmonia sem recurso à greve³¹².

4.3.3 O Projeto de Lei n. 4.430 de 2008

Encontra-se em tramitação no Congresso Nacional Brasileiro o Projeto de Lei n. 4.430 de 2008 que, além de pretender uma pequena reforma no sistema sindical como um todo, propõe alterações nos dispositivos celetistas que tratam da negociação coletiva, inserindo o princípio da boa-fé objetiva como um de seus pressupostos obrigatórios. A partir da reforma proposta, o artigo 615 da CLT passaria a vigorar com a seguinte redação:

Art. 615. É obrigatória a participação dos atores coletivos na negociação coletiva sempre que convocada pela outra parte, devendo ser observado o princípio da boa-fé objetiva.

§ 1º Considera-se boa-fé objetiva, entre outros:

I – participar da negociação coletiva quando regularmente requerida, salvo justificativa razoável;

II – formular e responder as propostas e contrapropostas que visem a promover o diálogo entre os atores coletivos;

III – prestar informações, definidas de comum acordo, no prazo e com o detalhamento necessário à negociação de forma leal e com honestidade;

IV – preservar o sigilo das informações recebidas com esse caráter;

V – obter autorização da assembleia de representados para propor negociação coletiva, celebrar convenção ou acordo coletivo de trabalho e provocar a atuação da Justiça do Trabalho, de árbitro ou de órgão arbitral para solução do conflito coletivo de interesses.

VI – cumprir o acordado na mesa de negociação

§ 2º A violação ao dever de boa-fé configura conduta antisindical.

§ 3º Não é obrigatória a celebração de convenção ou acordo coletivo de trabalho³¹³.

³¹¹ OLIVEIRA, Cinthia Machado de; DORNELES, Leandro do Amaral Dorneles de. **Direito do Trabalho**. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2011. p. 431-432.

³¹² AROUCA, José Carlos. **Curso Básico de Direito Sindical**. 2ª Ed. São Paulo: Ed. LTr, 2009. p. 290.

³¹³ BRASIL. **Projeto de Lei n. 4.430 de 2008**. Dispõe sobre a organização sindical, o custeio das entidades sindicais e a representação dos trabalhadores nos locais de trabalho, e altera a Consolidação das Leis do Trabalho para dispor sobre o diálogo social, a negociação coletiva e as convenções e acordos coletivos de trabalho. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=418907>>. Acesso em: 10 nov. 2011.

O dispositivo procura determinar os deveres instrumentais que devem ser observados em atendimento à boa-fé objetiva, quais sejam: (a) o dever de negociar, salvo justificativa razoável; (b) o dever de formular e responder propostas e contrapropostas, objetivando o diálogo entre negociantes; (c) o dever de informar, com lealdade e honestidade; (d) o dever de sigilo, em relação às informações prestadas; (e) o dever de agir, sempre, com a autorização da assembleia de representados, na negociação de instrumento normativo coletivo ou na provocação da Justiça do Trabalho, para solução de conflitos coletivos de interesse; e (f) o dever de cumprir o ajustado na mesa de negociação.

Além disso, de acordo com o dispositivo, a violação ao dever de boa-fé configuraria conduta antissindical (§ 2º), podendo ser punida com multa administrativa correspondente a cinco vezes o salário normativo da categoria representada, sem prejuízo da indenização à entidade sindical representada e da reparação de danos sofridos pelo empregado, inclusive morais, conforme o art. 623 do mesmo projeto³¹⁴.

É importante notar, ainda, que, conforme o constante no parágrafo 3º do artigo, o dever de negociar não significa o dever de contratar³¹⁵. Não se exige, então, como é praxe no âmbito do direito civil, que as partes atuem em busca do adimplemento da obrigação. Basta que se estabeleça um espírito de colaboração na negociação, objetivando o alcance do melhor ajuste possível para ambas.

4.3.4 Casos Relevantes: Amsted Maxion e Embraer

Com o objetivo de emprestar concretude à ideia de aplicação do princípio boa-fé objetiva às negociações coletivas trabalhistas, serão abordados neste tópico dois casos emblemáticos, destacados por Renato Rua de Almeida³¹⁶ e Eduardo Pragmácio Filho³¹⁷. São casos em que o Poder Judiciário brasileiro reconheceu a necessidade de aplicação do princípio às negociações coletivas laborais e se empenhou na busca de soluções jurídicas que

³¹⁴ Art. 623. A conduta anti-sindical sujeita o responsável a multa administrativa correspondente a 5 (cinco) vezes o salário normativo da categoria representada, sem prejuízo da indenização à entidade sindical prejudicada e da reparação pelos danos sofridos pelo empregado, inclusive morais.

Parágrafo único. A conduta anti-sindical, apurada em juízo, praticada por dirigente sindical implica a perda do respectivo mandato.

³¹⁵ PRAGMÁCIO FILHO, Eduardo. **A Boa-Fé nas Negociações Coletivas Trabalhistas**. São Paulo: LTr, 2011. p. 88.

³¹⁶ ALMEIDA, Renato Rua de. Negociação Coletiva e Boa-Fé Objetiva. **Revista LTr**, São Paulo, v. 74, n. 4, p. 396, abr. 2010.

³¹⁷ PRAGMÁCIO FILHO, Eduardo. **A Boa-Fé nas Negociações Coletivas Trabalhistas**. São Paulo: LTr, 2011. p. 102-108.

minimizassem o impacto social causado pela sua inobservância. Ambos os casos tratam da questão das despedidas em massa que, mediante a negociação de concessões, a serem realizadas por ambas as partes, poderiam ser evitadas.

Trata-se o primeiro caso de dissídio coletivo de greve ajuizado pela empresa Amsted Maxion Fundição e Equipamentos Ferroviários S/A em face do Sindicato dos Trabalhadores nas Indústrias Metalúrgicas, Mecânicas e de Material Elétrico de Osasco, Carapicuíba, Cotia, Barueri, Jandira, Itapevi, Embú, Itapeçerica da Serra, Taboão da Serra e Vargem Grande paulista, perante o Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região³¹⁸.

Alegando crise econômica e a necessidade de manter suas atividades, a empresa suscitante dispensou, imotivadamente, cerca de 1500 trabalhadores – uma parcela significativa de seu quadro de pessoal. O sindicato dos trabalhadores, por seu turno, compareceu à empresa e incitou os trabalhadores a deixarem seus postos de trabalho, em virtude das dispensas em massa inopinadas. A empresa suscitante requereu a declaração de abusividade da greve, porque não houve o exaurimento das negociações e porque a greve foi realizada sem a convocação de assembleia prevista no estatuto sindical e sem a notificação de 48 horas, exigida pela Lei n. 7.783/89.

Superadas as questões procedimentais ventiladas pela parte suscitante, a relatora manifestou-se no sentido de que a livre iniciativa e a liberdade contratual devem ser exercidas com responsabilidade social e boa-fé, em observância à dignidade da pessoa humana e ao valor social do trabalho. Destacou:

Ainda a dispensa coletiva foi feita sem aviso prévio razoável, **songado o direito de informação** (art. 5º, XIV da CF). Não houve qualquer negociação prévia, em tempo razoável – apenas três dias – com o Sindicato. Ademais, a empresa apresentou pacote pronto e um fato consumado para a negociação e, ainda abriu uma pós negociação incipiente e inflexível oferecendo uma proposta, cujos itens os trabalhadores já eram detentores do direito parcial ou total. A única vantagem real ofertada foi três cestas básicas no valor de R\$ 40,00 cada, incompatível com o porte e magnitude da empresa. Verifica-se verdadeira **ofensa ao dever de negociar** (art. 8º, VI, CF e 616 da CLT), uma vez que as propostas devem ser sérias, razoáveis e justas. (grifou-se)

A empresa descumpriu os deveres de negociar e de informar, ferindo, deste modo, os deveres anexos resultantes da boa-fé objetiva. Destarte, com base também no princípio de

³¹⁸ BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região. **Dissídio Coletivo de Greve n. 20281.2008.000.02.00-1**, Relatora Desembargadora do Trabalho Ivani Contini Bramante. Data: 19/03/2009. Disponível em: <http://trtcons.trtsp.jus.br/consulta/votos/SDC/20081222_20080002811_r.htm>. Acesso em: 10 nov. 2011.

solução pacífica das controvérsias (preâmbulo da Constituição), nos princípios da dignidade da pessoa humana, do valor social do trabalho e da função social da empresa (artigos 1º, III e IV e 170 *caput* e inciso III da CF), no princípio da democracia na relação entre trabalho-capital e da negociação coletiva para solução dos conflitos coletivos (artigos 7º, XXVI, 8º, III e VI e artigos 10 e 11 da CF, Convenções da OIT n. 98, 135 e 154) e no princípio do direito à informação (Recomendação n. 163 da OIT e artigo 5º, XIV da CF), o Tribunal declarou a não abusividade da greve, revertendo as demissões de estáveis e as demissões efetuadas durante a greve, bem como declarando nulas as demissões em massa, tendo em vista a ausência de negociação coletiva prévia e a inobservância do direito à informação por parte da suscitante.

Foi determinado, ainda, que a empresa observasse, antes da despedida coletiva, o procedimento de negociação coletiva, adotando critérios de menor impacto social, como: a abertura de plano de demissão voluntária, o remanejamento de empregados, a redução da jornada e salário, a suspensão do contrato de trabalho com capacitação e requalificação profissional e, caso inevitável, que a despedida dos funcionários remanescentes fosse distribuída no tempo, de modo a minimizar seus impactos sociais, devendo atingir preferencialmente trabalhadores próximos da aposentação e aqueles com menores encargos familiares.

O voto foi acompanhado, unanimemente, pelos demais juízes que compunham a Seção Especializada do Tribunal. Após o julgamento, no entanto, as partes informaram a realização de acordo, que foi homologado pelo órgão julgador.

O segundo caso refere-se a dissídio coletivo de natureza jurídica, instaurado pelo Sindicato dos Metalúrgicos de São José dos Campos e Região, pelo Sindicato dos Metalúrgicos de Botucatu e pela Federação dos Metalúrgicos de São Paulo contra a Empresa Brasileira de Aeronáutica – Embraer e a Eleb Embraer Ltda, perante o Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região³¹⁹.

Sob a alegação de crise cíclica da economia, a Embraer despediu 20% do total de seus empregados, mais de 4200 trabalhadores, sem anúncio prévio, nem disposição para negociar, o que causaria menor impacto nas famílias e na comunidade. Os suscitantes pediram, assim, a instauração de dissídio coletivo de natureza jurídica, para que o Tribunal, como mediador, estabelecesse a negociação entre as partes, e, ao final, declarasse a antijuridicidade da conduta das suscitadas, uma vez que estas haviam violado o direito à informação, a boa-fé, os

³¹⁹ BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região. **Dissídio Coletivo de Natureza Jurídica n. 00309-2009-000-15-00-4**, Relator Desembargador do Trabalho José Antonio Pancotti. Data: 30/03/2009. Disponível em: <<http://consulta.trt15.jus.br/consulta/owa/pProcesso.wProcesso?pTipoConsulta=PROCESSO&pIdProc=1529039&pDbLink=>>>. Acesso em: 10 nov. 2011.

princípios democráticos da relação entre capital e trabalho e normas internacionais, tais como a Convenção n. 98 e as Recomendações n. 94 e n. 163 da OIT.

O relator, ao examinar o caso, considerou a ausência de negociação coletiva prévia e espontânea às despedidas em massa um ato abusivo e ofensivo à dignidade da pessoa humana e aos valores sociais do trabalho, livre iniciativa e cidadania. E ponderou:

Neste contexto, havendo pedido dos suscitantes de que se declare a nulidade da dispensa coletiva, **reputo-a abusiva por falta de boa fé objetiva, nos termos do art. 422 do Código Civil, por ausência de negociação prévia, espontânea e direta entre as partes, que revela falta de lealdade da conduta**, na medida em que houve tentativa de conciliação tão somente com mediação judicial e, assim mesmo, por força de uma liminar de suspensão dos efeitos das demissões.

O decreto de abusividade tem por fundamento os princípios gerais e os princípios fundamentais consagrados na Constituição da República, como *a dignidade da pessoa humana; os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa* (no art. 1º, III e IV); *a construção de uma sociedade livre, justa e solidária; a garantia do desenvolvimento econômico; a erradicação da pobreza e da marginalização e a redução das desigualdades sociais e regionais; a promoção do bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação* (no art. 3º, I, II, III e IV); *a independência nacional e a prevalência dos direitos humanos* (art. 4º, I e II). (grifou-se).

Após acolher a intervenção do Sindicato dos Trabalhadores do Setor Aeroespacial como assistente litisconsorcial, o órgão julgador declarou a abusividade no procedimento das suscitadas, ao praticarem a demissão coletiva sem nenhuma negociação prévia, nem instituição de programas de demissão voluntária, assim como entendeu inexistir garantia de emprego ou estabilidade que justificasse a reintegração dos empregados em geral. Todavia indicou o direito de cada empregado despedido a uma compensação financeira e a manutenção dos planos de assistência médica dos empregados, por mais doze meses. Ainda, determinou que, em caso de reativação de postos de trabalho, fosse dada preferência aos empregados despedidos que preenchessem as qualificações solicitadas, pelo período de dois anos. Para Renato Rua de Almeida:

A ausência de boa-fé objetiva e de seus deveres anexos ficou evidente no caso da despedida coletiva promovida pela Embraer, quando faltaram a informação e a tentativa prévia de negociação entre a empresa e os trabalhadores e seus representantes, visando à possibilidade de saídas outras que não a despedida em massa de 4.200 trabalhadores, como a suspensão do contrato de trabalho para os trabalhadores participarem de curso ou programa de qualificação profissional com o recebimento de bolsa de

qualificação profissional, a redução da jornada de trabalho e salário e gozo de férias coletivas, entre outras medidas³²⁰.

Dessa decisão foram interpostos recursos ordinários pelas empresas suscitadas, pelos suscitantes e pelo sindicato assistente. A Presidência da Corte concedeu efeito suspensivo ao recurso ordinário da Embraer até o seu julgamento final.

O Tribunal Superior do Trabalho, ao apreciar a demanda, deu provimento ao recurso das empresas – por maioria e vencido o relator, Ministro Mauricio Godinho Delgado – determinando o cancelamento do pagamento de indenização determinado pelo Tribunal Regional, uma vez que ainda não havia precedentes na jurisprudência nacional no sentido da abusividade das dispensas coletivas e da violação ao princípio da boa-fé objetiva pela sua prática³²¹. Ficou consignado, no entanto, no voto do Ministro Relator que:

No caso dos autos, a ausência de informação e de tentativa de negociação prévia com as entidades sindicais interessadas, ou até mesmo com os próprios trabalhadores, que foram surpreendidos com a decisão repentina da empresa, representaria clara **ofensa à boa-fé objetiva, ao princípio da confiança e ao dever de informação**.

Além de afronta à boa-fé objetiva, a dispensa também constitui **abuso de direito**, nos termos do art. 187 do Código Civil, já que a empresa excedeu os limites impostos pelo seu fim social e econômico e pela boa-fé, tendo seu ato causado sérias conseqüências não apenas para os diretamente envolvidos como também para a sociedade como um todo. (grifou-se).

Restou fixada, dessa forma, para os casos futuros, a premissa de que a negociação coletiva é imprescindível para as dispensas em massa, sob pena de afronta ao princípio da boa-fé objetiva, o que implica a assunção das conseqüências daí decorrentes – anulação das dispensas ou pagamento de compensação financeira.

Em ambos os casos narrados o Poder Judiciário reconheceu a necessidade de aplicação do princípio da boa-fé objetiva à negociação coletiva trabalhista. Os efeitos decorrentes da aplicação do princípio, no entanto, mostraram-se um pouco diversos em cada uma das contendas.

Como bem observa Eduardo Pragmácio Filho, no caso Amsted Maxion, houve anulação das despedidas em massa, com a reintegração dos funcionários ao serviço, enquanto que no caso da Embraer houve, inicialmente, a condenação das empresas ao pagamento de

³²⁰ ALMEIDA, Renato Rua de. Negociação Coletiva e Boa-Fé Objetiva. **Revista LTr**, São Paulo, v. 74, n. 4, p. 395, abr. 2010.

³²¹ BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. Seção de Dissídios Coletivos. **Recurso Ordinário n. 30900-12.2009.5.15.0000**, Relator Ministro Mauricio Godinho Delgado. Data: 10/08/2009. Disponível em: <<http://aplicacao5.tst.jus.br/consultaunificada2/inteiroTeor.do?action=printInteiroTeor&format=html&highlight=true&numeroFormatado=ED-RODC - 30900-12.2009.5.15.0000&base=acordao&rowid=AAANGhAAFAAAAt a7AAS&dataPublicacao=04/09/2009&query=>>>. Acesso em: 10 nov. 2011.

compensação financeira aos trabalhadores que tiveram seu vínculo empregatício findado pelas dispensas coletivas inopinadas. Conquanto essa última decisão tenha sido posteriormente cancelada pelo Tribunal Superior do Trabalho, a condenação ao pagamento de indenizações parece, de acordo com o autor, ser a via mais acertada para a punição daqueles que violam os preceitos da boa-fé objetiva. É que inexistente um direito à reintegração do funcionário despedido que não se encontra no gozo de estabilidade de emprego. Na opinião do doutrinador, “ocorre, na verdade, é o abuso do direito de despedir, pela quebra da boa-fé objetiva, constituindo-se como ato ilícito, passível de indenização”, na forma do art. 187 do Código Civil³²².

³²² PRAGMÁCIO FILHO, Eduardo. **A Boa-Fé nas Negociações Coletivas Trabalhistas**. São Paulo: LTr, 2011. p. 108.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O presente trabalho procurou analisar a aplicabilidade da boa-fé objetiva às negociações coletivas de trabalho, tendo em vista o aspecto obrigacional de que também são dotados os acordos e convenções coletivas de trabalho, assim como a relevância que o processo negocial adquiriu na contemporaneidade.

Partindo-se do exame dos princípios centrais que regem as negociações coletivas de laborais – a liberdade associativa e a autodeterminação das vontades coletiva – foi possível identificar que tais postulados têm sua utilização amplamente aceita e encorajada pela Organização Internacional do Trabalho. Conforme Magano, a definição clássica do princípio de liberdade sindical informa que nele estão compreendidos: a sindicalização livre, a autonomia sindical e a pluralidade sindical³²³. Alguns autores, no entanto, devido à importância que a autonomia sindical adquiriu em nosso país, realizam a sua classificação como um princípio destacado – a autonomia sindical ou a autodeterminação das vontades coletivas. É esta autodeterminação que concede aos grupos representados a possibilidade de criar normas para autorregular seus interesses (autonomia privada coletiva), assim como confere às entidades sindicais liberdade para sua própria criação, registro e elaboração de estatutos, sem a interferência estatal ou de empregadores.

Tais princípios também deveriam ser acolhidos, em sua integralidade, pelo ordenamento jurídico nacional. Entretanto, no Brasil, o sindicalismo e a autonomia coletiva privada a ele inerente sempre permaneceram à sobra do corporativismo estatal, o que significou negar efetividade à negociação coletiva. A Constituição Federal de 1988 procurou conceder espaço à liberdade associativa laboral e à autonomia coletiva privada. Todavia, manteve resquícios do sistema de intervencionismo até então vigente no país.

O sistema de bases mínimas territoriais e de representação, hoje em vigor, impede o desenvolvimento do pluralismo sindical, prejudicando a representatividade das entidades que compõem o sistema sindical; a manutenção da contribuição compulsória, aliada ao estabelecimento da contribuição confederativa, mantém as entidades sindicais atreladas ao Estado e impede que a sua manutenção esteja diretamente vinculada à atuação dessas agremiações perante os representados, o que ocorre, primordialmente, pelo estabelecimento da negociação de condições de trabalho e de salário. A manutenção do Poder Normativo da Justiça do Trabalho, por seu turno, impede que a negociação coletiva ganhe força entre nós,

³²³ MAGANO, Octavio Bueno. **ABC do Direito do Trabalho**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1998. p. 91-94.

uma vez que, diante da simples ausência de interesse em negociar, sempre é possível recorrer ao Poder Judiciário Trabalhista para solucionar os conflitos.

Os conflitos coletivos de trabalho nasceram com a Revolução Industrial, em função da concentração de trabalhadores e da instituição do sistema assalariado de produção³²⁴. Na atualidade, a oposição de interesses entre trabalhadores e empregadores é intensificada, devido ao desequilíbrio na distribuição de renda, a competitividade do mercado e a necessidade de redução de custos das empresas. Como resultado dessa oposição de interesses, surgem conflitos, a partir dos quais se pretende, segundo Delgado, a fixação de condições objetivas, relacionadas ao ambiente ao contrato de trabalho³²⁵. São esses conflitos, os conflitos puros ou próprios, econômicos ou de interesse, que a negociação coletiva objetiva solucionar, com o menor impacto possível para a sociedade.

Dentre as possíveis formas de resolução dos conflitos coletivos econômicos ou de interesse, pôde-se constatar que a negociação coletiva é a mais benéfica. Isso porque, além de privilegiar a busca pelo ideal democrático do mundo ocidental e a autonomia coletiva privada, a partir da atuação das próprias partes interessadas na resolução do conflito, ela faz com que o direito acompanhe as mudanças no mundo do trabalho, impedindo que as normas fixadas, pelas partes ou pela legislação, em alguns casos, se tornem obsoletas diante da realidade social. Não fosse isso, a negociação coletiva é um procedimento sensível às necessidades do mercado e que atende de forma mais satisfatória às peculiaridades de cada caso concreto: invariavelmente, as próprias partes têm maior aptidão para definir quais soluções melhor atendem aos seus interesses, pois conhecem melhor suas necessidades.

Os produtos da negociação coletiva de trabalho exitosa são os instrumentos normativos negociados – em nosso sistema, as convenções e acordos coletivos de trabalho. A teoria hoje mais aceita na doutrina, combinando teorias contratuais e normativistas, confere a estes instrumentos normativos negociados natureza híbrida, isto é, considera-os um misto de contrato e norma. São contratos, pois traduzem um ajuste entre as partes negociantes que cria obrigações para ambas; são normas, porque criam regras jurídicas que vão ser aplicadas aos contratos individuais de trabalho inseridos em seu âmbito de abrangência.

A partir da concepção de que os acordos e convenções coletivas de trabalho são também contratos, criados pela autonomia coletiva privada das partes negociantes, é possível a aplicação da boa-fé objetiva – de amplo aproveitamento nas relações contratuais de direito

³²⁴ CABANELLAS, Guillermo; RUSSOMANO, Mozart Victor. **Los Conflictos Colectivos de Trabajo y su Solucion**. Buenos Aires: Editorial Heliasta S.R.L., 1979. p. 13-14.

³²⁵ DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 8ª Ed. São Paulo: LTr, 2009. p. 1188.

privado – também a esses institutos do ramo do direito coletivo do trabalho e, por consequência à negociação coletiva, que pode se entendida com a fase formativa desses contratos. A boa-fé objetiva determina a necessidade de agir conforme os ditames da lealdade, honestidade e correção, de modo que seja possível o estabelecimento de uma relação de cooperação entre as partes, durante todas as suas etapas do negócio jurídico.

Os vínculos obrigacionais devem ser entendidos como totalidades complexas, isto é, não são formados, unicamente, pelas prestações principais que devem ser adimplidas, mas também por uma gama de deveres jurídicos decorrentes da incidência da boa-fé objetiva. A autonomia da vontade das partes contratantes será limitada por este princípio, o que será instrumentalizado pelos deveres ditos anexos ou instrumentais, que auxiliam na manutenção da conduta de retidão exigida dos negociantes.

As revisões doutrinária e normativa, assim como a análise jurisprudencial realizada revelaram que a aplicação do princípio da boa-fé objetiva à negociação coletiva trabalhista fomenta essa forma de solução dos conflitos coletivos, conquanto ainda existam importantes mudanças a serem realizadas em nosso sistema de organização sindical. Isso porque a incidência do princípio procura estabelecer uma relação de confiança entre as partes, o que favorece o desenrolar das negociações. Da observância da boa-fé objetiva depende a existência, entre as partes, da confiança necessária para o êxito dos entendimentos, que resultará na celebração do acordo, explica Nascimento³²⁶. Assim, é possível afirmar que, muito embora o processo de negociação possa ser prejudicado pela provável ausência de representatividade das entidades sindicais, poderia ser influenciado positivamente pela certeza da incidência da boa-fé objetiva em seus trâmites.

A necessidade de atendimento à boa-fé objetiva nas negociações coletivas trabalhistas ainda não se encontra positivada em nossa ordem jurídica trabalhista, não obstante exista um projeto de lei em tramitação no Congresso Nacional neste sentido. Dessa forma, a Justiça do Trabalho pode desempenhar função relevante, pois, invocando a boa-fé objetiva como princípio geral de direito, pode garantir a sua aplicação, bem como a de seus deveres anexos, ao processo negocial, impedindo o abuso de posições jurídicas pelos entes contratantes. Com bem observa Clóvis do Couto e Silva³²⁷, o princípio da boa-fé objetiva se destina também ao juiz, que deverá utilizá-lo para informar o sistema jurídico, a fim de responder às demandas sociais que se lhe apresentam nos casos concretos.

³²⁶ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Compêndio de Direito Sindical**. 5ª Ed. São Paulo: LTr, 2008. p. 431.

³²⁷ SILVA, Clóvis V. do Couto e. O Princípio da Boa-fé no Direito Brasileiro e Português. In: CAETANO, Marcello *et al.* **Estudos de Direito Civil Brasileiro e Português**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1980. p. 53-54.

Destarte, em caso de conflito coletivo de interesse, apesar das dificuldades existentes em nosso sistema de organização sindical, o ideal seria que os próprios envolvidos chegassem a uma composição, no exercício de sua autonomia coletiva privada, por meio da negociação coletiva, sempre pautada nos ditames da boa-fé objetiva e seus deveres anexos. Não se quer, com isso, negar jurisdição aos conflitos coletivos de trabalho, mas sim sustentar que a intervenção estatal deve ocorrer nos momentos adequados. À lei, em sentido estrito, compete a tutela das garantias fundamentais dos trabalhadores. Igualmente, havendo abuso de posições jurídicas por qualquer das partes envolvidas na negociação, o Poder Judiciário deve atuar, limitando o exercício de direitos, com base no princípio geral de direito da boa-fé objetiva.

REFERÊNCIAS

AGUIAR, Antônio Carlos. O Novo Contexto Jurídico da Negociação Coletiva de Trabalho diante do Processo de Mudanças no Mundo do Trabalho, sua Constitucionalização e Instrumentalidade na Concretização dos Direitos Fundamentais. In: BRAMANTE, Ivani Contini; CALVO, Adriana (Org.). **Aspectos Polêmicos e Atuais do Direito do Trabalho**. São Paulo: LTr, 2007. p. 219-261.

AGUIAR JÚNIOR, Ruy Rosado de. **Comentários ao Novo Código Civil: Da Extinção do Contrato – Arts. 472 a 480**. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2011. v. VI. tomo II.

ALMEIDA, Renato Rua de. Negociação Coletiva e Boa-Fé Objetiva. **Revista LTr**, São Paulo, v. 74, n. 4, p. 393-396, abr. 2010.

ARAÚJO, Francisco Rossal de. **A Boa-fé no Contrato de Emprego**. São Paulo: LTr, 1996.

AROUCA, José Carlos. **Curso Básico de Direito Sindical**. 2ª Ed. São Paulo: Ed. LTr, 2009.

BERNARDES, Hugo Gueiros. O Desenvolvimento da Negociação Coletiva no Brasil. **Revista LTr – Legislação do Trabalho e Previdência Social**, São Paulo, v. 54, n. 12, p. 1445-1449, dez. 1990.

BERNARDES, Hugo Gueiros. Princípios da Negociação Coletiva. In: TEIXEIRA FILHO, João de Lima (Coord.). **Relações Coletivas de Trabalho: estudos em homenagem ao Ministro Arnaldo Süssekind**. São Paulo: Editora LTr, 1989.

BARROS, Alice Monteiro de. **Curso de Direito do Trabalho**. 5ª Ed. São Paulo: LTr, 2009.

BOTIJA, Eugenio Perez. **Curso de Derecho del Trabajo**. Madrid: Ed. Tecnos, 1948.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constitui%C3%A7ao.htm>. Primeiro acesso em: 03 abr. 2011.

BRASIL. **Consolidação das Leis do Trabalho**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del5452.htm>. Primeiro acesso em: 05 abr. 2011.

BRASIL. **Projeto de Lei n. 4.430 de 2008**. Dispõe sobre a organização sindical, o custeio das entidades sindicais e a representação dos trabalhadores nos locais de trabalho, e altera a Consolidação das Leis do Trabalho para dispor sobre o diálogo social, a negociação coletiva e as convenções e acordos coletivos de trabalho. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=418907>>. Acesso em: 10 nov. 2011.

BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região. **Dissídio Coletivo de Greve n. 20281.2008.000.02.00-1**, Relatora Desembargadora do Trabalho Ivani Contini Bramante. Data: 19/03/2009. Disponível em: <http://trtcons.trtsp.jus.br/consulta/votos/SDC/20081222_20080002811_r.htm>. Acesso em: 10 nov. 2011.

BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região. **Dissídio Coletivo de Natureza Jurídica n. 00309-2009-000-15-00-4**, Relator Desembargador do Trabalho José Antonio Pancotti. Data: 30/03/2009. Disponível em: <<http://consulta.trt15.jus.br/consulta/owa/pProcesso.wProcesso?pTipoConsulta=PROCESSO&pIdProc=1529039&pDbLink=>>>. Acesso em: 10 nov. 2011.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. Seção de Dissídios Coletivos. **Recurso Ordinário n. 30900-12.2009.5.15.0000**, Relator Ministro Mauricio Godinho Delgado. Data: 10/08/2009. Disponível em: <<http://aplicacao5.tst.jus.br/consultaunificada2/inteiroTeor.do?action=printInteiroTeor&format=html&highlight=true&numeroFormatado=ED-RODC-30900-12.2009.5.15.0000&base=acordao&rowid=AAANGhAAFAAAAta7AAS&dataPublicacao=04/09/2009&query=>>>. Acesso em: 10 nov. 2011.

CABANELLAS, Guillermo; RUSSOMANO, Mozart Victor. **Los Conflictos Colectivos de Trabajo y su Solucion**. Buenos Aires: Editorial Heliasta S.R.L., 1979.

CAMINO, Carmen. **Direito Individual do Trabalho**. 4ª Ed. Porto Alegre: Síntese, 2003.

CASSAR, Vólia Bomfim. **Direito do Trabalho**. 2ª Ed. Niterói: Impetus, 2008.

CATHARINO, José Martins. **Tratado Elementar de Direito Sindical**. São Paulo: LTr, 1977.

CREMONESI, André. A necessidade de alteração do art. 8º, inciso II, da Constituição brasileira de 1988. In: THOME, Candy Florencio; SCHWARZ, Rodrigo Garcia. **Direito Coletivo do Trabalho: Curso de Revisão e Atualização**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2010. p. 123-130.

COSTA, Orlando Teixeira da. A Negociação Coletiva no Brasil. In: TEIXEIRA FILHO, João de Lima (Coord.). **Relações Coletivas de Trabalho: estudos em homenagem ao Ministro Arnaldo Süssekind**. São Paulo: Editora LTr, 1989.

DE LA CUEVA, Mario. **Derecho Mexicano Del Trabajo**. 10ª Ed. México: Ed. Porrúa, 1970. v. II.

DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 8ª Ed. São Paulo: LTr, 2009.

DELGADO, Mauricio Godinho. **Direito Coletivo do Trabalho**. São Paulo: LTr, 2001.

DORNELES, Leandro do Amaral Dorneles de. O Direito das Relações Coletivas de Trabalho e seus Princípios Fundamentais: a Liberdade Associativa Laboral. **Revista do Tribunal Superior do Trabalho**, Rio de Janeiro, v. 76, n. 2, p. 85-108, abr./jun. 2010.

GOMES, Orlando. **Contratos**. 26ª Ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2008.

GOMES, Orlando; GOTTSCHALK, Elson. **Curso de Direito do Trabalho**. 18ª Ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2008.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro: Contratos e Atos Unilaterais**. 8ª Ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2011.

HINZ, Henrique Macedo. **Direito Coletivo do Trabalho**. 2ª Ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2009.

MAGANO, Octavio Bueno. **ABC do Direito do Trabalho**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1998.

MAGANO, Octavio Bueno. Procedimentos de Autocomposição dos Conflitos Coletivos. **Revista LTr – Legislação do Trabalho e Previdência Social**, São Paulo, v. 54, n. 2, p. 150-153, fev. 1990.

MARTINS, Sergio Pinto. **Direito do Trabalho**. 25ª Ed. São Paulo: Atlas, 2009.

MARTINS-COSTA, Judith. **A Boa-Fé no Direito Privado**. 1ª Ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2000.

MARTINS-COSTA, Judith. **Comentários ao Novo Código Civil: Do Inadimplemento das Obrigações – Arts. 389 a 420**. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2009. v. V. tomo II.

MARTINS-COSTA, Judith. Os Campos Normativos da Boa-Fé Objetiva: As Três Perspectivas do Direito Privado Brasileiro. In: AZEVEDO, Antonio Junqueira de; TÔRRES, Heleno Taveira; CARBONE, Paolo (Coord.). **Princípios do Novo Código Civil Brasileiro e Outros Temas – Homenagem a Tullio Ascarelli**. São Paulo: Editora Quartier Latin do Brasil, 2008. p. 388-421.

MENDONÇA, Guilherme de Moraes. Da Negociação Coletiva: fundamentos, objetivos e limites. In: THOME, Candy Florencio; SCHWARZ, Rodrigo Garcia. **Direito Coletivo do Trabalho: Curso de Revisão e Atualização**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2010. p. 47-59.

MENEZES CORDEIRO, António Manuel da Rocha e. **A Boa-Fé no Direito Civil**. Coimbra: Livraria Almedina, 1984. v. I.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Compêndio de Direito Sindical**. 5ª Ed. São Paulo: LTr, 2008.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Curso de Direito do Trabalho**. 24ª Ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2009.

OLIVEIRA, Cinthia Machado de; DORNELES, Leandro do Amaral Dorneles de. **Direito do Trabalho**. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2011.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **Declaração Universal dos Direitos Humanos**. Disponível em: <http://unicrio.org.br/img/DeclU_D_HumanosVersoInternet.pdf>. Acesso em: 31 mar. 2011.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **Pacto Internacional de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais**. Disponível em: <http://www2.mre.gov.br/dai/m_591_1992.htm>. Acesso em: 31 mar. 2011.

ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. **Constituição da Organização Internacional do Trabalho**. Disponível em: <http://www.oit.org.br/sites/default/files/topic/decent_work/doc/constituicao_oit_538.pdf>. Acesso em: 31 mar. 2011.

ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. **Convenção n. 87**. Disponível em: <<http://www.oit.org/ilolex/portug/docs/C087.htm>>. Acesso em: 31 mar. 2011.

ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. **Convenção n. 98**. Disponível em: <<http://www.oit.org/ilolex/portug/docs/C098.htm>>. Acesso em: 11 mai. 2011.

ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. **Convenção n. 154**. Disponível em: <http://www.mte.gov.br/rel_internacionais/conv_154.pdf>. Acesso em: 13 jul. 2011.

ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. **Declaração da Organização Internacional do Trabalho sobre os Princípios e Direitos Fundamentais no Trabalho**. Disponível em: <http://www.oit.org.br/sites/default/files/topic/oit/doc/declaracao_oit_547.pdf>. Acesso em: 31 mar. 2011.

ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. **Declaração Filadélfia**. Disponível em: <http://www.oit.org.br/sites/default/files/topic/decent_work/doc/constituicao_oit_538.pdf>. Acesso em: 31 mar. 2011.

ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. **Ementa n. 314 do Comitê de Liberdade Sindical**. Disponível em: <<http://www.ilo.org/ilolex/spanish/index.htm>>. Acesso em: 26 mai. 2011.

ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. **Ementa n. 319 do Comitê de Liberdade Sindical**. Disponível em: <<http://www.ilo.org/ilolex/spanish/index.htm>>. Acesso em: 06 jul. 2011.

ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. **Informe n. 614**. Disponível em: <<http://www.ilo.org/ilolex/spanish/index.htm>>. Acesso em: 29 ago. 2011.

ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. **Informe n. 615**. Disponível em: <<http://www.ilo.org/ilolex/spanish/index.htm>>. Acesso em: 29 ago. 2011.

ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. **Recomendação n. 91**. Disponível em: <<http://www.ilo.org/ilolex/spanish/recdisp1.htm>>. Acesso em: 13 jul. 2011.

ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. **Recomendação n. 163**. Disponível em: <<http://www.oit.org/ilolex/spanish/index.htm>>. Acesso em: 14 jul. 2011.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de Direito Civil: Contratos**. 15ª Ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2011. v. III.

PINTO, José Augusto Rodrigues. **Direito Sindical e Coletivo do Trabalho**. São Paulo: LTr, 1998.

PRAGMÁCIO FILHO, Eduardo. **A Boa-Fé nas Negociações Coletivas Trabalhistas**. São Paulo: LTr, 2011.

REALE, Miguel. **A Boa-fé no Código Civil**. Disponível em: <<http://www.miguelreale.com.br>>. Acesso em: 26 out. 2011.

RODRIGUEZ, Américo Plá. **Princípios de Direito do Trabalho**. São Paulo: LTr, 1996.

ROMITA, Arion Sayão. Princípios em Conflito: Autonomia Privada Coletiva e Norma mais Favorável – o negociado e o legislado. **Revista de Direito do Trabalho**, São Paulo, v. 28, n. 107, p. 13-27, jul./set. 2002.

RUPRECHT, Alfredo. **Conflitos Coletivos de Trabalho**. São Paulo: LTr, 1979.

RUSSOMANO, Mozart Victor. **Princípios Gerais de Direito Sindical**. 2ª Ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2002.

SANTOS, Enoque Ribeiro dos. A negociação coletiva de trabalho como instrumento de pacificação social. In: THOME, Candy Florencio; SCHWARZ, Rodrigo Garcia. **Direito Coletivo do Trabalho: Curso de Revisão e Atualização**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2010. p. 61-93.

SANTOS, Ronaldo Lima dos. **Teoria das Normas Coletivas**. São Paulo: LTr, 2007.

SILVA, Clóvis V. do Couto e. **A Obrigação como Processo**. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2006.

SILVA, Clóvis V. do Couto e. O Princípio da Boa-fé no Direito Brasileiro e Português. In: CAETANO, Marcello; ALVES, José Carlos Moreira; SILVA, Clóvis V. do Couto e; COSTA, Mário Júlio de Almeida. **Estudos de Direito Civil Brasileiro e Português**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1980. p. 43-72.

SILVA, Otávio Pinto e. **A Contratação Coletiva como Fonte de Direito do Trabalho**. São Paulo: LTr, 1998.

SÜSSEKIND, Arnaldo; MARANHÃO, Délio; VIANNA, Segadas; TEIXEIRA FILHO, João de Lima. **Instituições de Direito do Trabalho**. 22ª Ed. São Paulo: LTr, 2005.

STÜRMER, Gilberto. Negociação coletiva: (novo) paradigma do Direito do Trabalho. **Direito & Justiça**, Porto Alegre, v. 24, n. 26, p. 45-48, 2002.

TISSEMBAUM, Mariano R. **Las Controversias del Trabajo: La Huelga y el Lock Out ante el Derecho**. Buenos Aires: Victor P. de Zavalía Editor, 1952.