

ISSN 1679-8694



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 15ª REGIÃO

**REVISTA DO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO
DA 15ª REGIÃO
CAMPINAS/SP**

Direção e coordenação da Escola Judicial
Repositório Oficial de Jurisprudência

Campinas n. 56 p. 1 - 344 jan./jun. 2020

TEMA 1046 DO STF: análise contextual

STF THEME 1046: contextual analysis

TOLEDO FILHO, Manoel Carlos*

Nas questões dúbias se há de preferir o que for
mais benigno. (Gaio)¹

Resumo: O objetivo do presente artigo é compreender o **contexto fático e jurídico** no qual se está atualmente a discutir, perante o Supremo Tribunal Federal, o conteúdo da negociação coletiva trabalhista.

Palavras-chave: Supremo Tribunal Federal. Repercussão geral. Direito do trabalho. Negociação coletiva. Autonomia privada.

Abstract: The purpose of this article is to understand the **factual and legal context** in which the content of collective labor bargaining is currently being discussed before the Federal Supreme Court.

Keywords: Supreme Federal Court. General repercussion. Labor law. Collective bargaining. Private autonomy.

*Desembargador do Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região, Campinas-SP. Bacharel, Mestre e Doutor em Direito do Trabalho pela Universidade de São Paulo. Membro efetivo das Associações Argentina e Uruguaia de Direito do Trabalho e da Seguridade Social. Diretor da Escola Judicial do TRT-15 no biênio 2017-2018.

¹"Semper in dubiis benigniora praeferenda sunt" (Gaius). FRANÇA, R. Limongi. **Brocardos jurídicos:** as regras de Justiniano. São Paulo: RT, 1961, p. 72.

1 INTRODUÇÃO

Ao início da década de 50 do século passado, o festejado jurista ítalo-argentino Mario Deveali, ao analisar a viabilidade jurídica de normas sindicais que eventualmente criassem gravames aos trabalhadores ou que alterassem *in peius* suas condições contratuais individuais, afirmou que “sua licitude pode ser seriamente discutida”. Reportando-se a dois casos que haviam ocorrido, um na Itália e outro na Alemanha nazista², o professor da Universidade de La Plata advertia que, a rigor, não se poderia simplesmente supor que os obreiros houvessem autorizado a celebração de medidas que contrariassem seus interesses pessoais³.

Esta breve citação basta para comprovar que a questão referente aos limites legais ou constitucionais quanto ao conteúdo da negociação coletiva sempre foi particularmente espinhosa.

Nunca houve segurança ou consenso acerca de quais poderes de **transação coletiva** estariam concretamente afetos aos entes representativos dos trabalhadores e empregadores, é dizer, onde estaria a **fronteira jurídica da autonomia privada sindical**.

Se bem que seja esse, via de regra, um tema conexo à virtual redução ou neutralização de direitos ou garantias legalmente previstas para a classe trabalhadora - por conta do *status* de **irrenunciabilidade** que lhes é ordinariamente afeto - fato é que, recentemente, passou-se a discutir, inclusive, a suposta impossibilidade da celebração de normas pretensamente desfavoráveis à classe econômica ou empresarial⁴. Ou seja, hoje, a dúvida a tal respeito, ademais de **superlativa**, ainda adquiriu um curioso caráter **bifronte**.

Neste contexto se insere o Tema 1046 da relação de repercussão geral ora vigente perante o Supremo Tribunal Federal. Caberá à instância máxima do Poder Judiciário nacional intentar sanar a dúvida,

²No primeiro caso (Itália), se havia estabelecido uma redução geral de salários e, no segundo (Alemanha), se estipulara um salário máximo.

³DEVEALI, Mario. **Curso de derecho sindical y de la prevision social**. Buenos Aires: V. P. Zavalia, 1952, p. 165.

⁴Confira-se, no particular, extrato de notícia publicada no sítio do TST em 18.5.2017: “A Seção de Dissídios Coletivos do TST declarou nulas as cláusulas de convenção coletiva que proibiam a terceirização nos condomínios residenciais e comerciais do Distrito Federal. As cláusulas foram contestadas pelo Sindicato das Empresas de Asseio, Conservação, Trabalho Temporário e Serviços Terceirizáveis do Distrito Federal, o SEAC. A decisão é referente às cláusulas 51 e 52 da Convenção Coletiva de Trabalho 2011-2013, firmada entre o Sindicato dos Trabalhadores em Condomínios do Distrito Federal, o Seicon e o Sindicato dos Condomínios Residenciais e Comerciais do Distrito Federal, o Sindicondomínio. Os artigos definem as atividades de zelador, garagista, porteiro, serviços gerais e faxineiro como atividades fim e, portanto, não poderiam ser terceirizadas. Com isso, os contratos entre as empresas de asseio e conservação representadas pelo SEAC e os condomínios precisariam ser rescindidos”. (MENDES, 2017).

fixando parâmetros ou perspectivas aptas a nortear, com efeito vinculante, todas as deliberações doravante ultimadas pela Justiça do Trabalho quanto a esse assunto.

A missão que a Suprema Corte se impôs é árdua, e premente: ao trazer esse dificultoso tema para o âmbito da repercussão geral, decretou-se, também, mercê da regra contida no art. 1.037, inciso II, do CPC, a suspensão automática de toda uma miríade de demandas que ora tramitam perante a Justiça especializada, sendo certo que, em muitíssimas delas, o ponto referente à validade ou não de uma determinada norma coletiva é somente um aspecto entre tantos outros, cuja solução igualmente será **indefinidamente postergada**⁵.

Nosso intento aqui será, assim, detalhar e analisar, em **caráter preliminar** ou **propedêutico**, o panorama fático e jurídico pertinente ao tema em apreço.

2 ANTECEDENTES

O Supremo Tribunal Federal, em duas ocasiões anteriores, já se debruçara sobre a matéria dos limites da negociação coletiva trabalhista, desde a perspectiva de justificar-se, ou não, sua análise para efeito de declaração de repercussão geral. E, nessas duas oportunidades, a resposta fora pela **negativa**.

A primeira delas se deu em **16.12.2010**, no bojo do **AI 825675 RG/SP**, cujo relator foi o Ministro Gilmar Mendes, que veio a transformar-se no **Tema 357**. Nessa ocasião, a Corte Suprema, **por unanimidade**,

⁵O § 10 do art. 1.035 do CPC prescrevia que: “Não ocorrendo o julgamento no prazo de 1 (um) ano a contar do reconhecimento da repercussão geral, cessa, em todo o território nacional, a suspensão dos processos, que retomarão seu curso normal” (BRASIL, 2015b). Esta **salutar disposição** foi, porém, revogada pela Lei n. 13.256/2016. A proposta de revogação deste preceito, assim como daquele similar constante do § 5º do art. 1.037 veio no PL 2468/2015 da Câmara dos Deputados (apensado ao PL 2384/2015), valendo a pena conferir os fundamentos da mesma: “Propõe-se, também, a revogação do § 10 do art. 1.035 e do § 5º do art. 1.037, que estabelecem que a ausência de julgamento no prazo de 1 (um) ano de recurso a cujo tema tenha sido reconhecida a repercussão geral, ou de recurso afetado no regime de recursos repetitivos, implicará a cessação da suspensão dos processos em todo o território nacional. A insegurança jurídica que esse dispositivo poderá trazer é imensa, sobre a tramitação dos processos nas mais variadas fases e, mais especificamente, permitiria que os recursos extraordinários sobrestados nos tribunais de origem fossem remetidos de uma só vez ao STF. A regra faz tábula rasa do volume de processos ainda em tramitação nos tribunais superiores e pretende impor, pela sua existência, um julgamento em massa das questões constitucionais e infraconstitucionais, desconhecendo o que se afigura como humanamente possível” (BRASIL, 2015a). Em que pese a justificação apresentada, fato é que, hoje, essa **suspensão compulsória** de processos em todas as instâncias está paralisando por anos seguidos incontáveis demandas em todo o território nacional, muitas das quais, como as trabalhistas, perseguem **créditos de caráter urgente ou alimentar**.

deliberou não existir repercussão geral, nos termos exarados na ementa seguinte:

Redução do intervalo intrajornada. Majoração da jornada em turnos ininterruptos de revezamento. Convenção e acordo coletivo. Matéria restrita ao âmbito infraconstitucional. Inexistência de repercussão geral.

O segundo julgamento ocorreu em **11.9.2014**, no **RE 820729 RG/SP**, vinculado ao **Tema 762**, de relatoria do Ministro Teori Zavascki, cuja acórdão, fruto de **votação por maioria** (ficou vencido somente o Ministro Gilmar Mendes) restou ementado como segue:

Processual civil. Recurso extraordinário. Norma coletiva de trabalho. Pagamento das horas *in itinere*. Fixação de limite inferior à metade do tempo efetivamente gasto no trajeto até o local do serviço. Validade. Matéria infraconstitucional. Ausência de repercussão geral. 1. A controvérsia relativa à validade de norma coletiva de trabalho que limita o pagamento de horas *in itinere* a menos da metade do tempo efetivamente gasto pelo trabalhador no seu trajeto até o local do serviço, fundada na interpretação da Consolidação das Leis do Trabalho e da Lei 10.243/01, é de natureza infraconstitucional. 2. É cabível a atribuição dos efeitos da declaração de ausência de repercussão geral quando não há matéria constitucional a ser apreciada ou quando eventual ofensa à Carta Magna se dê de forma indireta ou reflexa (RE 584608 RG, Min. Ellen Gracie, DJe de 13.3.2009). 3. Ausência de repercussão geral da questão suscitada, nos termos do art. 543-A do CPC.

Até então, portanto, parecia estar tranquila a orientação do STF no sentido de que a validade, ou não, do **conteúdo transacional** de cláusula coletiva seria um aspecto de ordem meramente infraconstitucional, a ser assim examinado e dirimido unicamente perante o **âmbito exclusivo** da jurisdição especializada laboral.

Porém, fato é que, já em **30.4.2015**, é dizer, menos de um ano depois, o entendimento aparentemente pacificado sofre um **giro radical**, quando do julgamento plenário do **RE 509415**, concernente ao **Tema 152**, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso.

Esse processo teve, aliás, uma tramitação curiosa. Sua repercussão geral foi reconhecida em 6.3.2009, ou seja, mais de 6 anos antes, sendo que, naquele momento, 7 ministros - Menezes Direito, Ayres Britto, Celso de Mello, Joaquim Barbosa, Carmem Lúcia, Eros Grau e Ricardo Lewandowski - manifestaram-se **contra a mesma**, e apenas 2 se

externaram a favor (Gilmar Mendes e Marco Aurélio). Faltou, destarte, somente um voto para que, nos termos do § 3º do art. 102 da CRFB, a repercussão geral fosse **recusada**⁶.

Seu objeto era, a rigor, mais abrangente que os casos anteriores, na medida em que nele não se cuidava de norma que se dirigisse a um aspecto somente do contrato individual de trabalho - como intervalos para refeição ou tempo de trajeto -, mas sim da possibilidade de quitação geral de todos os direitos que do pacto fossem virtualmente emergentes, como se denota da **detalhada ementa** correlativa, resultado de **votação unânime**:

Direito do trabalho. Acordo coletivo. Plano de dispensa incentivada. Validade e efeitos. 1. Plano de dispensa incentivada aprovado em acordo coletivo que contou com ampla participação dos empregados. Previsão de vantagens aos trabalhadores, bem como quitação de toda e qualquer parcela decorrente de relação de emprego. Faculdade do empregado de optar ou não pelo plano. 2. Validade da quitação ampla. Não incidência, na hipótese, do art. 477, § 2º, da Consolidação das Leis do Trabalho, que restringe a eficácia liberatória da quitação aos valores e às parcelas discriminadas no termo de rescisão exclusivamente. 3. No âmbito do direito coletivo do trabalho não se verifica a mesma situação de assimetria de poder presente nas relações individuais de trabalho. Como consequência, a autonomia coletiva da vontade não se encontra sujeita aos mesmos limites que a autonomia individual. 4. A Constituição de 1988, em seu art. 7º, XXVI, prestigiou a autonomia coletiva da vontade e a autocomposição dos conflitos trabalhistas, acompanhando a tendência mundial ao crescente reconhecimento dos mecanismos de negociação coletiva, retratada na Convenção 98/1949 e na Convenção 154/1981 da Organização Internacional do Trabalho. O reconhecimento dos acordos e convenções coletivas permite que os trabalhadores contribuam para a formulação das normas que regerão a sua própria vida. 5. Os planos de dispensa incentivada permitem reduzir as repercussões sociais das dispensas, assegurando àqueles que optam por seu desligamento da empresa condições econômicas mais vantajosas do que aquelas que decorreriam do mero desligamento por decisão do empregador. É importante, por isso, assegurar a

⁶Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe: [...] § 3º No recurso extraordinário o recorrente deverá demonstrar a repercussão geral das questões constitucionais discutidas no caso, nos termos da lei, a fim de que o Tribunal examine a admissão do recurso, somente podendo recusá-lo pela manifestação de dois terços de seus membros". (BRASIL, 1988).

credibilidade de tais planos, a fim de preservar a sua função protetiva e de não desestimular o seu uso. 7. Provimento do recurso extraordinário. Afirmção, em repercussão geral, da seguinte tese: 'A transação extrajudicial que importa rescisão do contrato de trabalho, em razão de adesão voluntária do empregado a plano de dispensa incentivada, enseja quitação ampla e irrestrita de todas as parcelas objeto do contrato de emprego, caso essa condição tenha constado expressamente do acordo coletivo que aprovou o plano, bem como dos demais instrumentos celebrados com o empregado'.

Essa nova linha de pensamento veio a ser reprisada em **2 a 8.12.2016**, mediante julgamento unânime, em **sessão virtual**, da 2ª Turma no **RE 895759 AgR-segundo**, de relatoria do Ministro Teori Zavascki, cuja ementa a seguir se reproduz:

Trabalhista. Agravos regimentais no recurso extraordinário. Acordo coletivo de trabalho. Transação do cômputo das horas *in itinere* na jornada diária de trabalho. Concessão de vantagens de natureza pecuniária e de outras utilidades. Validade. 1. Conforme assentado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE 590415 (Rel. Min. Roberto Barroso, DJE de 29.5.2015, Tema 152), a Constituição Federal 'reconheceu as convenções e os acordos coletivos como instrumentos legítimos de prevenção e de autocomposição de conflitos trabalhistas', tornando explícita inclusive 'a possibilidade desses instrumentos para a redução de direitos trabalhistas'. Ainda segundo esse precedente, as normas coletivas de trabalho podem prevalecer sobre 'o padrão geral heterônomo, mesmo que sejam restritivas dos direitos dos trabalhadores, desde que não transacionem setorialmente parcelas justralhistas de indisponibilidade absoluta'. 2. É válida norma coletiva por meio da qual categoria de trabalhadores transaciona o direito ao cômputo das horas *in itinere* na jornada diária de trabalho em troca da concessão de vantagens de natureza pecuniária e de outras utilidades. 3. Agravos regimentais desprovidos. Inaplicável o art. 85, § 11, do CPC/2015, pois não houve prévia fixação de honorários advocatícios na causa.⁷

⁷Esse processo chegou a ser redistribuído, por conexão, para julgamento conjunto, ao Ministro Barroso, Relator do RE 590415 que, todavia, em despacho datado de 9.5.2016, declinou sua competência sob o argumento de que os "processos em questão não preenchem, a meu ver, o critério utilizado pelo art. 325-A do RISTF, que exige que os recursos sejam relacionados ao mesmo tema para determinar a prevenção, o que não ocorre nesta hipótese". O Ministro Teori Zavascki inicialmente (8.9.2016) o decidira de forma monocrática, o que conduziu à interposição de agravos regimentais pelo Ministério Público Federal e pelo reclamante, ambos desprovidos 3 meses depois pela 2ª Turma.

Estando, pois, nestes termos a jurisprudência do STF, surgiu o caso referente ao tema 1046, que sequencialmente se analisa.

3 O CASO CONCRETO

O *leading case* do tema 1046 é o **ARE 1121633**, cuja relatoria coube ao Ministro Gilmar Mendes.

Dentre todos os milhares de casos versando sobre a questão que poderiam ser objeto de reconhecimento de repercussão geral, este quiçá foi um dos mais **improváveis** a ser selecionado. A bem da verdade, a rigor, ele sequer deveria ter sido objeto de exame pelo Tribunal Superior do Trabalho.

Trata-se de uma reclamação trabalhista, distribuída em 28.2.2014 perante a Vara do Trabalho de Uruaçu/GO (TRT-18), concernente a contrato individual que perdurou de 18.12.2008 a 1º.6.2014, de um empregado do setor de mineração (bláster). A ação foi processada mediante o rito sumaríssimo, contendo um único pedido: recebimento de 50 minutos *in itinere* diários e os reflexos pecuniários daí advindos.

A reclamada defendeu-se alegando que o local de trabalho seria de fácil acesso e que, ademais, existiria norma coletiva suprimindo o direito ao recebimento de horas de percurso.

A sentença de primeiro grau (16.11.2014) entendeu, ancorada em bem fundamentada **análise fática**, não ser caso de incidência à hipótese da Súmula n. 90 do TST. Diante do acolhimento dessa questão prejudicial, nada nela se deliberou acerca de eventual afastamento do direito pela via da negociação coletiva⁸.

O Tribunal Regional, em nova e percuciente análise das **circunstâncias de fato** integrantes da situação concreta (28.1.2015), entendeu

⁸Eis o trecho conclusivo da sentença: “O conjunto probatório constante dos autos permite inferir que o reclamante era transportado de Crixás-GO até a sede da reclamada em condução fornecida por esta. No laudo pericial juntado às fls. 180-190, consignou-se que não havia linha de ônibus urbano da cidade até as instalações da reclamada, sendo o trajeto percorrido em estrada de chão. Não obstante, destacou-se que o local de prestação de serviços dista em 3,5Km do último ponto de ônibus, que é situado dentro da zona urbana do Município de Crixás-GO. Daí, a partir da conclusão do *expert* entende-se que se trata de local de fácil acesso, passível de ser percorrido, inclusive, a pé. Ademais, saliente-se que o Reclamado apresentou, às fls. 170-172, a Lei Municipal 742/89 (que delimita o perímetro urbano da cidade de Crixás-Go), e, às fls. 173, os comprovantes de pagamento do IPTU, demonstrando que a sua sede fica localizada na Zona Urbana, fato que corrobora com a conclusão de que se trata de um local de fácil acesso. Logo, é nítido que a condução que transportava os trabalhadores apenas lhes proporcionava maior comodidade, não sendo indispensável para a realização das atividades normais da empresa ré. Diante dessas considerações, tendo em vista que se trata de local de fácil acesso, o reclamante não faz jus ao cômputo do período de percurso em sua jornada de trabalho. Improcede o pedido”.

que sim seria caso de subsunção à Súmula n. 90 do TST, deferindo, pois, o pedido⁹.

A reclamada ajuizou embargos de declaração, nos quais apenas questionou a possibilidade de aplicação do adicional de 50% sobre as horas de percurso, pela ausência de requerimento específico nesse sentido na petição inicial, na qual somente se fizera referência expressa ao adicional de 75% constante do acordo coletivo de trabalho.

Os embargos foram rejeitados (11.8.2015), daí resultando a interposição de recurso de revista, em que a reclamada alegou negativa de prestação jurisdicional, ocorrência de decisão *extra e/ou ultra petita*, ausência dos requisitos previstos pela Súmula n. 90 do TST e desconsideração da (*sic*) convenção coletiva de trabalho.

No despacho denegatório correlativo, proferido em **18.9.2015**, se fez constar que:

A conclusão regional de considerar inválida cláusula de norma coletiva que suprime o direito às horas *in itinere* está em sintonia com a jurisprudência pacificada da SBDI-1 do Colendo TST, o que atrai a observância da Súmula n. 333/TST, sendo inviável cogitar-se de ofensa ao art. 7º, XIII e XXVI, da Constituição Federal.

E tal foi a “fresta” através da qual, em **3.5.2019**, após a interposição de **7 (sete) recursos consecutivos**, o caso vertente restou formalmente admitido na temática da repercussão geral do STF¹⁰.

De sorte que este é o **cenário**: um processo de **pequeno valor**, onde a pertinência ou não da negociação coletiva sequer fora objeto de **efetivo prequestionamento** nas instâncias ordinárias, é que irá definir o futuro e a história dos limites da autonomia privada coletiva no ordenamento jurídico nacional.

⁹A ementa respectiva foi exarada nos termos seguintes: “EMENTA: HORAS *IN ITINERE*. REQUISITOS. Consoante a inteligência do art. 58, § 2º, da CLT em conjunto com a Súmula n. 90, II, do TST, é computável na jornada de trabalho o tempo despendido pelo empregado no deslocamento até o local de trabalho (e vice-versa), utilizando-se de transporte fornecido pelo empregador, quando incompatível com os horários de trabalho o transporte público regular e se trate de local de difícil acesso”.

¹⁰O **surreal itinerário processual/recursal** percorrido foi o seguinte: **Agravo de Instrumento** (01), interposto para o TST, desprovido monocraticamente em 11.12.2015; **Agravo Regimental** (02), interposto face à decisão monocrática, desprovido em 2.3.2016; interposição simultânea de **Recurso de Embargos** (03) e de Recurso Extraordinário; indeferimento do processamento do Recurso de Embargos em 29.6.2016; interposição de **Agravo** (04), rejeitado, com aplicação de multa, em 10.11.2016; denegação de processamento do **Recurso Extraordinário** (05), em 12.5.2017; interposto **Agravo em RE** (06), remetido ao STF em 5.4.2018; Agravo desprovido monocraticamente, por decisão do Ministro Gilmar Mendes, em 24.8.2018; interposto **Agravo no STF** (07), houve reconsideração da decisão para o efeito de reputar existente repercussão geral em votação virtual plenária, unânime, ocorrida em 3.5.2019.

4 ANÁLISE JURÍDICA

A norma cujo conteúdo está no centro do debate é a cláusula 18ª do acordo coletivo firmado pela reclamada com o sindicato profissional do reclamante, que possui a seguinte redação:

18 - TRANSPORTE - HORA *IN ITINERE*

18.1 - Com o objetivo de suprir deficiência e evitar desconforto do transporte público regular que serve também aos empregados da empresa, é facultado a ela fornecer transporte através de empresa idônea, sob regime do vale-transporte, para uso facultativo do empregado, convencendo-se que a opção não constitui hora *in itinere* ou à disposição do empregador.

O primeiro ponto que se pode registrar quanto a ela é que não se trata de um preceito isolado ou único. Cuida-se de uma cláusula inserida dentro de um instrumento de **negociação mais amplo e abrangente**, em que o tempo de percurso gasto até o local de trabalho é somente um aspecto dentre outros tantos ali tratados. Com efeito: nos instrumentos correlatos se pode constatar uma **contrapartida consistente** de vantagens, tais como: reajuste salarial (cláusula 1ª), aumento salarial real (cláusula 2ª), abono salarial (cláusula 3ª), financiamento de material escolar (cláusula 4ª), cartão alimentação (cláusula 5ª), adicional de horas extras à razão de 75% (cláusula 8ª), plano de assistência médica/odontológica (cláusula 19ª), auxílio-funeral (cláusula 23ª), gratificação aposentadoria (cláusula 25ª).

Essa circunstância é sobremodo relevante, pois, por vezes, se apresentam na prática certos instrumentos de “negociação coletiva” que, na verdade, não exteriorizam trocas de perspectivas, concessões recíprocas ou compensação de vantagens, mas apenas uma sorte de **renúncia coletiva** a garantias ou direitos previstos pela legislação trabalhista. Um bom exemplo seria a elaboração de um “acordo” mediante o qual a jornada de trabalho em turnos ininterruptos de revezamento fosse fixada em 8 horas, sem que daí se extraísse nenhuma contrapartida direta ou indireta aos trabalhadores atingidos.

Quando cogitamos da imperatividade de contrapartidas explícitas, não estamos com isso a defender que tenham elas de estar formalmente vinculadas ou atreladas a este ou aquele direito. Não se afigura essencial que, no instrumento de acordo ou convenção, se prescreva, explicitamente, que certos direitos serão minimizados ou suprimidos em troca, *v. g.*, de um aumento salarial ou de um incremento no adicional geral de horas extras. Basta que exista um conjunto de cláusulas contextualizando a negociação, em ordem a se poder inferir que eventuais

perdas em uma área hajam sido naturalmente contrabalanceadas por ganhos em outras¹¹.

Trata-se, enfim, da aplicação da **teoria do conglobamento**, cuja adoção, aliás, claramente exsurge do exame das decisões do STF nesta matéria¹², notadamente do próprio voto do Ministro Gilmar Mendes ao reconhecer a ocorrência da repercussão geral (negritamos):

Nesse sentido, tendo em vista o reconhecimento da aplicabilidade da **teoria do conglobamento**¹³ por esta Corte, desnecessária a explicitação de vantagens compensatórias que justificassem a redução das horas *in itinere*, haja vista a validade de cláusula coletiva flexibilizadora de direito positivado em lei trabalhista.

Assim, sempre e quando não se trate de flexibilização de um preceito jurídico irrenunciável, a **negociação genuína ou conglobada** deverá ser reputada válida e eficaz¹⁴.

Sem embargo, o conceito ou a amplitude do que seriam direitos absolutamente indisponíveis (irrenunciáveis) segue em aberto. Conquanto o art. 611-B da CLT, introduzido pela Lei n. 13.467/2017, tenha intentado estabelecer um rol supostamente exaustivo de matérias infensas à negociação coletiva, é fácil verificar que isso não corresponde à realidade. Para nada seria válida, por exemplo, uma norma coletiva que estabelecesse salários diferentes para homens e mulheres no tocante a uma mesma função, é dizer, que legitimasse ou promovesse a **discriminação de gênero** no ambiente laboral¹⁵.

¹¹Esta é, a nosso sentir, a exegese que dimana do art. 611-A, § 2º, da CLT: “A inexistência de expressa indicação de contrapartidas recíprocas em convenção coletiva ou acordo coletivo de trabalho não ensejará sua nulidade por não caracterizar um vício do negócio jurídico”. (BRASIL, 1943).

¹²“Não se constata, por outro lado, que o acordo coletivo em questão tenha extrapolado os **limites da razoabilidade**, uma vez que, embora tenha limitado direito legalmente previsto, **concedeu outras vantagens em seu lugar**, por meio de manifestação de vontade válida da entidade sindical” (Ministro Teori Zavascki, RE 895759. Destacamos).

¹³Conglobar, segundo os léxicos, significa “juntar em globo, amontoar, resumir”. DICIONÁRIO PRIBERAM DA LÍNGUA PORTUGUESA. Lisboa, 2008-2013. Em linha. Disponível em: <https://dicionario.priberam.org/conglobar>. Acesso em: 23 nov. 2019.

¹⁴Como tivemos oportunidade de advertir em outra oportunidade, “[...] nenhum sistema admite uma flexibilidade completa. Sempre existem patamares mínimos a respeitar, inderrogáveis pela vontade das partes, ainda quando se venha esta expressar através da via coletiva, ou seja, por ajustes sindicais, cuja legitimidade não se nega ou desconhece, mas cuja extensão não se admite seja absoluta”. (TOLEDO FILHO, 2017, p. 6).

¹⁵Como oportunamente ponderou no julgamento do RE 590415 o Ministro Barroso, “Embora, o critério definidor de quais sejam **as parcelas de indisponibilidade absoluta seja vago**, afirma-se que estão protegidos contra a negociação *in pejus* os direitos que correspondam a um **‘patamar civilizatório mínimo’**, como a anotação da CTPS, o pagamento do salário-mínimo, o repouso semanal remunerado, as normas de saúde e segurança do trabalho, **dispositivos antidiscriminatórios**, a liberdade de trabalho **etc.**” (destacamos).

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Muito se tem dito e debatido, nos últimos anos, sobre a conveniência, ou não, de normas jurídicas que estabeleçam direitos ou garantias trabalhistas. Discute-se, em síntese, se deveriam elas existir e, existindo, qual haveria de ser o grau ou o limite ponderado de sua interferência na relação contratual formada entre o capital e o trabalho.

Contudo, a crítica que se faz ao direito do trabalho, notadamente àquele de natureza estatal ou heterônoma, quase sempre é descontextualizada ou incongruente. Ninguém parece se recordar que, quando as primeiras leis trabalhistas foram pensadas e aprovadas, os integrantes dos parlamentos respectivos eram industriais, fazendeiros, banqueiros, comerciantes ou profissionais liberais. Não havia operários entre eles ou, quando ocasionalmente os havia, sua influência era **anódina**. É dizer, a **legislação laboral** foi, antes e acima de tudo uma **invenção capitalista**. Nem mais, nem menos.

Sem embargo, intenções políticas subliminares à parte, não parece haver dúvida acerca de qual seria o **objetivo estrutural** do direito do trabalho: equilibrar uma relação geneticamente desigual e, por isso mesmo, potencialmente conflituosa. O seu desiderato, assim, é, antes e acima de tudo, **pacificar a sociedade**. É um **escopo generoso** fruto de uma **postura virtuosa**. Não é por acaso que, no art. 422 do Código do Trabalho da Costa Rica, cuja redação atual data de 2016, fez-se constar a necessidade de que “na solução dos conflitos se cumpram os princípios cristãos de justiça social”.

Na condição de desdobramento privado da legislação estatal, as normas coletivas igualmente se destinam a, fundamentalmente, “melhorar a qualidade de vida dos trabalhadores e alcançar a paz social” (GAMONAL CONTRERAS, 2007, p. 238). Seu mote principal, por conseguinte, não será o de meramente **dinamizar a relação de produção**, mas sim o de fazê-lo **com qualidade**. Em outras palavras, a otimização jurídica que delas se espera não poderá ser exclusivamente de ordem econômica, ou somente produzir efeitos econômicos.

Esperamos que seja esta a perspectiva adotada pela Suprema Corte quando venha a delimitar esse tema. A não ser que queiramos revitalizar a máxima de que “a economia vai bem, mas o povo vai mal”¹⁶, cuja época, contexto e adoção para nada nos deixaram recordações alegres ou uma herança que se possa considerar positiva.

¹⁶Frase proferida pelo então Presidente da República, General Emílio Garrastazu Médici, à época do chamado “milagre econômico”.

REFERÊNCIAS

BRASIL. Câmara dos Deputados. **Projeto de Lei n. 2.384-A, de 2015**. Disciplina o juízo prévio de admissibilidade dos recursos extraordinário e especial; altera a Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015 - Código de Processo Civil e dá outras providências. Brasília, 20 out. 2015a. Disponível em: https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1402375&filename=Avulso+-PL+2384/2015. Acesso em: 23 nov. 2019.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. **DOU**, Brasília, 5 out. 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm.

BRASIL. Decreto-Lei n. 5.452, de 1º de maio de 1943. Aprova a Consolidação das Leis do Trabalho. **DOU**, Brasília, 9 ago. 1943. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del5452.htm.

BRASIL. Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015. Código de Processo Civil. **DOU**, Brasília, 17 mar. 2015b. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm.

DEVEALI, Mario. **Curso de derecho sindical y de la prevision social**. Buenos Aires: V. P. Zavalia, 1952.

FRANÇA, R. Limongi. **Brocardos jurídicos: as regras de Justiniano**. São Paulo: RT, 1961.

GAMONAL CONTRERAS, Sergio. **Derecho colectivo del trabajo**. Santiago: LegisNexis, 2007.

MENDES, Liamara. TST anula cláusulas de convenção coletiva que proibiam terceirização nos condomínios do DF. **Rádio Justiça**. Brasília, Coordenadoria de Rádio e TV do Tribunal Superior do Trabalho, 18 maio 2017. Disponível em: http://www.tst.jus.br/radio-destaques/-/asset_publisher/2bsB/content/tst-anula-clausulas-de-convencao-coletiva-que-proibiam-terceirizacao-nos-condominios-do-1/pop_up?_101_INSTANCE_2bsB_viewMode=print&_101_INSTANCE_2bsB_languageId=pt_BR.

TOLEDO FILHO, Manoel Carlos. Apresentação. *In*: TOLEDO FILHO, Manoel Carlos (Coord.). **Negociado sobre o legislado no direito comparado do trabalho**. Campinas: Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região, 2017. Estudos Jurídicos. Disponível em: https://trt15.jus.br/sites/portal/files/fields/colecoesdotribunal_v/estudos-juridicos-e-livros/2019/negociado-sobre-o-legislado-no-direito-comparado-do-trabalho.pdf. Acesso em: 24 nov. 2019.