

A SÚMULA Nº 277 E A DEFESA DA CONSTITUIÇÃO

Augusto César Leite de Carvalho
Kátia Magalhães Arruda
Maurício Godinho Delgado*

Sumário: 1 – Introdução. 2 – Conceito e modelos de ultra-atividade. 3 – Evolução histórica da Súmula 277 e a nova redação no contexto constitucional. Os Precedentes do STF sobre a ultra-atividade. 4 – A preservação das normas coletivas e os princípios de direito do trabalho. 5 – A ultra-atividade como uma premissa lógica do equilíbrio contratual e o direito comparado. 6 – A jurisprudência que emana da SDC do TST acerca da ultra-atividade da norma coletiva. 7 – À guisa de conclusão

1 - INTRODUÇÃO

No período de 10 a 14 de setembro de 2012, os ministros do Tribunal Superior do Trabalho participaram da Semana Jurídica, com o fim de analisar e atualizar a sua jurisprudência, em particular as súmulas, orientações jurisprudenciais e precedentes normativos.

Tais modificações não ocorreram de forma aleatória. São fruto de inúmeros debates, que envolvem análises dos precedentes dos vários verbetes, bem como possíveis alterações nas normas constitucionais e legais.

É tal o papel de uma corte uniformizadora de jurisprudência: ao tempo em que padroniza as suas decisões, propõe-se a revisitá-las periodicamente para verificar se subsistem os seus fundamentos.

A maioria dos ministros, por ocasião de mencionada Semana Jurídica, ajustou a Súmula nº 277 para que ela expressasse a seguinte orientação:

“As cláusulas normativas dos acordos coletivos ou convenções coletivas integram os contratos individuais de trabalho e somente poderão ser modificadas ou suprimidas mediante negociação coletiva de trabalho.”

É importante verificar que tal compreensão não foi propriamente inovada na semana institucional do TST. É fato que a Subseção de Dissídios Individuais e as oito turmas observavam, como é praxe em uma corte jurisdicional de uniformização, a jurisprudência outrora construída a propósito das relações individuais de trabalho, mas também o é que a Seção de Dissídios Coletivos já vinha a reclamar, faz algum tempo, a análise do tema na perspectiva da ultra-atividade. A propósito, desde abril de 2008 (mais de quatro anos antes da nova redação da Súmula nº 277, portanto), a SDC-TST já possuía interpretação firme e reiterada acerca da ultra-atividade das regras da sentença normativa, admitindo a vigência desse diploma jurídico especial até que novo diploma coletivo, judicial ou privado (sentença

* *Ministros do Tribunal Superior do Trabalho.*

normativa, convenção coletiva de trabalho ou acordo coletivo de trabalho), produza sua revogação expressa ou tácita, respeitado, porém, o prazo de quatro anos de vigência.

Além do mais, com a nova redação da súmula, o TST não mais do que assentou o entendimento consagrado, desde a Emenda Constitucional nº 45, de dezembro de 2004, no art. 114, § 2º, da Constituição Federal.

2 – CONCEITO E MODELOS DE ULTRA-ATIVIDADE

A norma coletiva de trabalho é ultra-ativa, ou reveste-se de ultra-atividade, quando continua eficaz após o seu termo final de vigência. Se uma categoria profissional e a representação patronal definem quais os direitos que devem ser assegurados a certos trabalhadores a partir da data inicial de vigência de uma convenção ou acordo coletivo, o advento da data derradeira de vigência dessa norma não lhe retirará a eficácia.

Mas a ultra-atividade segue ao menos dois modelos, que se distinguem pelo seu caráter condicionado ou incondicionado: a ultra-atividade incondicionada dá-se em alguns países nos quais uma conquista obreira obtida mediante negociação coletiva não pode ser jamais suprimida, incorporando-se definitivamente ao patrimônio dos trabalhadores; noutros países, a ultra-atividade da cláusula resultante de negociação coletiva está condicionada à inexistência de norma coletiva posterior que a revogue, ou seja, a cláusula normativa pode ser suprimida ou quicá ter o seu alcance reduzido mediante norma coletiva superveniente, imunizando-se o seu conteúdo somente quanto à incidência das alterações individuais do contrato de trabalho.

Estudando a matéria, Roberto Pessoa e Rodolfo Pamplona referem-se a Argentina, Bélgica, México, Paraguai, Venezuela e Uruguai como estados nacionais que adotam a ultra-atividade absoluta ou incondicionada¹. A experiência brasileira conduziu o nosso e outros ordenamentos, como adiante se verá, a um caminho diferente, no qual se faculta à vontade coletiva alguma disposição de direitos laborais, com vistas à preservação do emprego em condições de permanente razoabilidade². Não se trata, em princípio, de reduzir ou suprimir direitos, mas de permitir-lhes alguma plasticidade a fim de ajustá-los às mudanças naturais do ambiente de empresa e da estrutura empresarial, sempre com vistas ao equilíbrio contratual – o bastante para a jurisprudência exigir contrapartidas, em favor dos trabalhadores, quando é instada, por exemplo, a validar cláusulas que reduzem salário ou prorrogam jornadas³.

¹ PESSOA, Roberto Freitas; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. "A nova velha questão da ultra-atividade das normas coletivas e a Súmula nº 277 do Tribunal Superior do Trabalho". In *Revista do Tribunal Superior do Trabalho*, Brasília, v. 76, nº 2, pp.43-55, abr./jun. 2010. Disponível em: http://aplicacao.tst.jus.br/dspace/bitstream/handle/1939/14079/003_pessoarobertofreitas_pamplonafilhorodolfo.pdf?sequence=1

² Sobre o tema, observa Alexandre Agra Belmonte que "a negociação coletiva é obrigatória, pelo que é preciso ainda dar uma solução ao período de *vacatio legis* até a vigência da consolidação das novas diretrizes por meio de outra norma. E outra não pode ser, que não a de estender os efeitos da norma finda ao período de *vacatio* subsequente, fazendo incidir o direito concedido pela norma finda até a edição de outra. É o princípio da ultra-atividade das normas coletivas, que deve ser observado em tais circunstâncias" (BELMONTE, Alexandre Agra. *Instituições Cíveis no Direito do Trabalho: curso de direito civil aplicado ao direito do trabalho*. Rio de Janeiro: Renovar, 2009, p.32).

³ Em dissídio coletivo: (...) REMUNERAÇÃO DE FÉRIAS E GRATIFICAÇÃO NATALINA. COMISSIONISTAS. A Federação recorrente alega que o ajuste - que estabeleceu que as férias, o 13º salário e os direitos rescisórios dos comissionistas devem ser calculados com base na média dos últimos quatro meses - foi produto de uma negociação que implicou renúncias e ganhos para ambas as partes. Conquanto sustente a aplicabilidade da teoria do conglobamento, a Federação recorrente não aponta quais os benefícios que teriam sido oferecidos aos comissionistas, em contrapartida à redução do prazo de doze meses, legalmente previsto, não havendo como se comprovar que a norma pactuada se mostre mais benéfica ao trabalhador. Mantém-se a decisão regional, que declarou nulo o § 1º da cláusula 8ª, e nega-se provimento

Parte da doutrina brasileira, há tempos, já defendia a necessidade de a jurisprudência trabalhista reconhecer a superioridade do critério de aderência contratual das normas coletivas limitada por revogação, em contraponto ao critério de aderência contratual limitada pelo prazo, que era seguido pela jurisprudência do TST desde 1988. Argumentava-se que o novo critério era o que melhor expressava os avanços da nova Constituição da República, ao conferir novo *status* à negociação coletiva trabalhista, sufragando ainda estímulos reais para que as partes coletivas – sindicato de trabalhadores e empresas ou sindicatos de empregadores – realmente se sentissem instigadas a buscar a negociação coletiva e celebrar novos instrumentos normativos. Considerado esse novo e superior critério, o instrumento coletivo negociado permaneceria eficaz, quanto aos contratos de trabalho existentes, até que novo instrumento coletivo negociado despontasse, revogando-o expressamente ou de modo tácito. Agregava-se, finalmente, o argumento no sentido de que apenas o critério da aderência contratual das normas coletivas limitada por revogação é que iria garantir a real efetividade ao princípio da equivalência entre os contratantes coletivos, inerente ao Direito Coletivo do Trabalho.⁴

3 – EVOLUÇÃO HISTÓRICA DA SÚMULA Nº 277 E A NOVA REDAÇÃO NO CONTEXTO CONSTITUCIONAL. OS PRECEDENTES DO STF SOBRE A ULTRA-ATIVIDADE

A Súmula nº 277 não se referia, inicialmente, às convenções e acordos coletivos de trabalho, mas somente às sentenças normativas, pois seu texto predizia até 2009: “As condições de trabalho alcançadas por força de sentença normativa vigoram no prazo assinado, não integrando, de forma definitiva, os contratos”. Tal orientação estava em consonância com o art. 868, parágrafo único, da CLT⁵ e, no plano infraconstitucional, pareceu razoável ao TST, naquela quadra histórica, que se atribuísse igual efeito às convenções e acordos coletivos com base no art. 613, IV, da CLT⁶.

Adveio o art. 114, §2º, da Constituição a explicitar, porém, em sua primeira dicção: “Recusando-se qualquer das partes à negociação ou à arbitragem, é facultado aos respectivos sindicatos ajuizar dissídio coletivo, podendo a Justiça do Trabalho estabelecer normas e condições, respeitadas as disposições convencionais e legais mínimas de proteção ao trabalho”.

O art. 1º, §1º, da Lei nº 8.542/1992 esclareceu, em seguida, que as cláusulas de convenção ou acordo coletivo de trabalho somente poderiam ser modificadas por norma

ao recurso, no particular. (...) (TST, SDC, RO 816000-47.2008.5.07.0000, Rel. Min. Dora Maria da Costa, DEJT 29/04/2011). Em processo individual: AGRADO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA. DIFERENÇAS SALARIAIS. MAJORAÇÃO DA JORNADA DE TRABALHO MEDIANTE NORMA COLETIVA. ACRÉSCIMO SALARIAL EM O PERCENTUAL INFERIOR À JORNADA CORRESPONDENTE. ALTERAÇÃO CONTRATUAL LESIVA. O Regional considerou ilícita a alteração contratual decorrente da negociação coletiva, pois não preservou os direitos mínimos dos trabalhadores, revelando-se lesiva. Com efeito, a garantia da irredutibilidade salarial, prevista no art. 7º, VI, da CF, enquadra-se entre os direitos mínimos assegurados constitucionalmente aos trabalhadores, e a possibilidade de flexibilização desse direito por meio de negociação coletiva não é absoluta, sendo imperiosa a existência de concessões recíprocas que resultem em alguma vantagem aos trabalhadores. In casu, não restou evidenciada vantagem equivalente à elevação da jornada, e o Tribunal a quo foi enfático em atestar a existência de prejuízos em virtude da majoração da jornada de trabalho sem o correspondente aumento salarial. Ileso, portanto, o art. 7º, XXVI, da CF. Agravo de instrumento conhecido e não provido (TST, 8ª Turma, AIRR - 6467-74.2010.5.12.0037, Rel. Min. Dora Maria da Costa, DEJT 18/05/2012, sem grifo no original).

⁴ DELGADO, Mauricio Godinho. *Curso de Direito do Trabalho*. São Paulo: LTr, 2002, pp.174-176.

⁵ Art. 868, parágrafo único, da CLT - O Tribunal fixará a data em que a decisão deve entrar em execução, bem como o prazo de sua vigência, o qual não poderá ser superior a quatro anos.

⁶ Art. 613 da CLT – As Convenções e Acordos deverão conter obrigatoriamente: (...) II – Prazo de vigência. (...) IV – Condições ajustadas para reger as relações individuais de trabalho durante sua vigência.

igualmente coletiva, afirmando o Ministro Marco Aurélio, em liminar concedida na ADI 18497, quando instado a manifestar-se sobre medida provisória que derogava a ultra-atividade assim consolidada, que o disposto em citada lei “mostrou-se em plena harmonia com o Diploma Máximo. Ora, a revogação ocorrida tem, a esta altura, o sabor de afastar do cenário jurídico-constitucional a regulamentação de normas constitucionais pelo poder competente”.

A Lei nº 8.542 foi revogada pela Lei nº 10.192/2001, que instituiu nova política salarial sem afirmar a provisoriedade das normas coletivas – ou seja, a ultra-atividade teria sido abolida, no plano infraconstitucional, por lei que dela não tratava. Em seguida, a Emenda Constitucional 45, de 2004, reafirmou a ultra-atividade condicionada, ao conferir nova redação ao art. 114, §2º, da Constituição: “Recusando-se qualquer das partes à negociação coletiva ou à arbitragem, é facultado às mesmas, de comum acordo, ajuizar dissídio coletivo de natureza econômica, podendo a Justiça do Trabalho decidir o conflito, respeitadas as disposições mínimas legais de proteção ao trabalho, bem como as convencionadas anteriormente”.

Sem embargo, a orientação contida na antiga redação da Súmula nº 277 do TST, em vigor desde 2009 até setembro de 2012, assim se traduzia:

“SENTENÇA NORMATIVA. CONVENÇÃO OU ACORDO COLETIVOS. VIGÊNCIA. REPERCUSSÃO NOS CONTRATOS DE TRABALHO (redação alterada na sessão do Tribunal Pleno em 16.11.2009) - Res. 161/2009, DEJT 23, 24 e 25.11.2009.

I - As condições de trabalho alcançadas por força de sentença normativa, convenção ou acordos coletivos vigoram no prazo assinado, não integrando, de forma definitiva, os contratos individuais de trabalho.

II - Ressalva-se da regra enunciada no item I o período compreendido entre 23/12/1992 e 28.07.1995, em que vigorou a Lei nº 8.542, revogada pela Medida Provisória nº 1.709, convertida na Lei nº 10.192, de 14/02/2001.”

Ao afirmar-se, como se afirmou no tópico precedente deste artigo, que o sistema jurídico brasileiro adota a ultra-atividade relativa ou condicionada, o que implicaria a eficácia de convenção ou acordo coletivo até que outra norma coletiva disponha em contrário, deve-se enfatizar que a Súmula nº 277 do TST, em sua redação anterior, era interpretada em outra direção: para expressiva jurisprudência, inclusive do TST, a cláusula normativa não vigorava além de seu expresso prazo de vigência, ainda quando não houvesse notícia de norma coletiva posterior.

Dir-se-ia que, no plano das ideias, o item I da Súmula nº 277 não impediria a ultra-atividade condicionada, mas somente a ultra-atividade absoluta, pois as condições de trabalho que “vigoram no prazo assinado, não integrando, de forma definitiva, os contratos individuais de trabalho”, poderiam vigorar até que outra norma coletiva sobreviesse. Haveria, porém e nessa interpretação do verbete, um claro descompasso: o item II ressaltava a regra consagrada no item I com base em lei que estabeleceu, entre 23/12/1992 e 28/07/1995, a ultra-atividade condicionada das normas coletivas⁸ – logo, a exceção (item II) e a regra geral (item I), porque necessariamente antinômicas, não poderiam recomendar a mesma ultra-atividade condicionada.

⁷ A ADI 1849 terminou resolvida sem solução de mérito, porque a entidade sindical que a propôs não aditou o pedido de que se declarasse a inconstitucionalidade de todas as medidas provisórias que se seguiram, em reedição daquela que referida na petição inicial. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=266780>

⁸ Art. 1º, § 1º, da Lei 8.542/1992 – As cláusulas dos acordos, convenções ou contratos coletivos de trabalho integram os contratos individuais de trabalho e somente poderão ser reduzidas ou suprimidas por posterior acordo, convenção ou contrato coletivo de trabalho.

Caberia, assim, consultar os precedentes que deram origem à Súmula nº 277 do TST, para verificar quais os fundamentos adotados pela jurisprudência aparentemente refratária à ultra-atividade, condicionada ou incondicionada, das normas coletivas de trabalho. Percebe-se, nesse passo, que quase todos os mencionados precedentes enfrentavam a matéria sob as luzes da Lei nº 8.542/1992, sem debruçar-se sobre a influência do art. 114, §2º, da Constituição, em sua antiga ou nova redação. Cinco desses precedentes tangenciavam mais claramente a matéria constitucional e por isso devem ser dissecados.

Ao julgar os embargos E-RR-799.017/2001.3, a SBDI 1, por seu voto condutor, rejeita a "a violação aos arts. 1º da Lei nº 8.542/92, 444, 468, 619 e 622 da CLT e 114, § 2º, da Constituição da República, uma vez que os referidos dispositivos não abordam a questão relativa ao prazo de vigência das normas coletivas e ao efeito das alterações nas condições de trabalho promovidas mediante negociação coletiva". Vê-se que a alusão ao dispositivo constitucional não é aprofundada e o argumento de que a Lei nº 8.542/1992 não trataria da eficácia das normas coletivas foi afastado pelo item II da Súmula nº 277.

Nos embargos E-ED-RR-716768/2000.3, com julgamento em 14/11/2006, o Ministro Luciano Castilho, como relator, enfrentou a questão da ultra-atividade, confrontando assim a orientação que então prevalecia na SBDI 1 e na SDC:

"Se a sentença normativa não pode retirar o que foi ajustado na Norma Coletiva, por que a Súmula nº 277 pode ser parâmetro de vigência da norma convencionalizada?

Como tem decidido a SDC?

Na Sentença Normativa, respeita-se o que foi convencionalizado, salvo a prova de impossibilidade da continuidade de seu cumprimento.

A regra, pois, é a ultra-atividade, segundo se extrai do § 2º do art. 114 da Constituição.

Não é essa a posição que tem sido adotada nesta Seção.

Entretanto, é necessário que sempre as decisões dos Tribunais sejam ajustadas à letra e ao espírito da lei. É o que procuro fazer neste Voto. Lembro a lição dos juristas pátrios, dentre eles, Luiz de Pinho Pedreira, que, às fls. 123/148, entende que a Súmula nº 277/TST não pode ser aplicada às convenções ou acordos coletivos, pois ela se refere apenas à sentença normativa.

Some-se a isso o fato de que o benefício em apreço foi contemplado no Acordo Coletivo de 1992/1993, período em que adveio a Lei nº 8.542/92, alcançando a hipótese em curso. A Empresa poderia, por meio de posterior acordo, suprimir o benefício previsto no instrumento anterior, mas não o fez, segundo revelado pelo Regional.

Entendo, assim, que a Decisão da Turma violou, também, o art. 1º, § 1º, da Lei nº 8.542/92, vigente à época, que assegurava o benefício contemplado em Cláusula Coletiva até que outra norma disciplinasse de forma diversa.

Esta SBDI-1, entretanto, adota posição contrária.

Por disciplina judiciária, curvo-me ao entendimento predominante neste Tribunal Superior do Trabalho, razão pela qual transcrevo fundamentação adotada no ERR-647579/2000.0, julgado nessa mesma data, tendo como Relatora a Min. Maria Cristina Peduzzi:

A ultra-atividade da norma coletiva, prevista no § 1º do art. 1º da Lei nº 8.542/92, dependia de expressa manifestação nesse sentido, pois o silêncio interpreta-se como interesse em limitar a validade da cláusula à vigência da norma coletiva.

Desse modo, o art. 1º da Lei nº 8.542/92 não tem, no caso dos autos, a vocação de afastar a incidência da Súmula nº 277 do TST e autorizar a integração de norma coletiva ao contrato individual de trabalho.”

Uma vez mais, nega-se ao art. 1º da Lei nº 8.542/1992 aptidão para estabelecer *ipso jure* a ultra-atividade da norma coletiva de trabalho, entendimento que restou superado com o julgamento dos outros vários precedentes que renderam ensejo ao item II da Súmula nº 277 do TST. E não há fundamento específico para afastar, no nível constitucional, a ultra-atividade que o ministro relator percebe estar prevista no art. 114, §2º, da Constituição.

Outros três precedentes da antiga Súmula nº 277 (ERR 654537/2000, ERR 586140/1999, E-RR-712.451/00.1) faziam alusão à orientação prevalecente no Supremo Tribunal Federal, todos referindo o seguinte julgamento:

“TRABALHISTA. DISSÍDIO COLETIVO. CLÁUSULA QUE MANTINHA CONQUISTAS ANTERIORMENTE ALCANÇADAS EM ACORDOS E CONVENÇÕES ANTERIORES. ALEGADA OFENSA AO ART. 114, PAR. 2, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO QUE DESATENDE AO ART. 321 DO RI/STF. Desatende a regra do art. 321 do RI/STF a petição de recurso extraordinário que se omite na indicação da alínea do dispositivo constitucional que o autoriza. Ainda que se considere ter havido lapso escusável, o apelo não haveria de processar-se, certo que não ocorrera a alegada contrariedade ao art. 114, par. 2, da Constituição Federal, que trata de regra de competência. Decisão recorrida que, além do mais, encontra-se em consonância com a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, no sentido de que as condições estabelecidas por convenções coletivas de trabalho ou sentenças normativas prevalecem durante o prazo de sua vigência, não cabendo alegar-se cláusula preexistente. Agravo regimental improvido (STF, AI 150475 AgR, Relator Min. Ilmar Galvão, Primeira Turma, julgado em 12/09/1995, DJ 27/10/1995, sem grifo no original).”

E por que o STF teria afirmado ser o art. 114, §2º, da Constituição apenas uma regra de competência? Por que decidiu o STF, *obiter dictum* mas com a autoridade da Corte Suprema, ser irrelevante o aspecto de o mencionado dispositivo constitucional referir-se à necessidade de a Justiça do Trabalho respeitar as disposições convencionadas anteriormente? A resposta se apresenta, placidamente, no texto do acórdão lavrado pelo Ministro Ilmar Galvão: a matéria constitucional é ali decidida *per relationem*, ou seja, há somente a remissão a outro precedente do STF.

Esse outro precedente do STF é o RE 103332, Relator Ministro Néri da Silveira, Segunda Turma, julgado em 30/03/1993⁹. Sucede, entretanto, que o Ministro Néri da Silveira apreciou a

⁹ RECURSO EXTRAORDINÁRIO. MATÉRIA TRABALHISTA. DISSÍDIO COLETIVO. ALEGAÇÕES DE OFENSA AOS PARAGRAFOS 2, 3. E 36, DO ART. 153, E AO ART. 142, PAR. 1, DA EMENDA CONSTITUCIONAL N. 1/1969. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. (...) Releva, ainda, observar que as condições estabelecidas por convenções coletivas de trabalho ou sentenças normativas prevalecem durante o prazo de sua vigência, cumprindo renová-las, quando, então, poderão ocorrer acréscimos ou reduções (CLT, arts. 613, II, e 867, parágrafo único, letras "a" e "b"). A alegação de cláusula preexistente não pode, dessa maneira, ser considerada como equivalente a direito adquirido para momentos posteriores ao término da vigência respectiva. Recurso extraordinário não conhecido (STF, RE 103332, Relator Min. Néri da Silveira, Segunda Turma, julgado em 30/03/1993, DJ 25/03/1994 PP-05997).

questão da ultra-atividade a partir do art. 142, §1º, da Emenda Constitucional de 1969, cujo teor era de tocante singeleza: "Recusando-se qualquer das partes à negociação ou à arbitragem, é facultado aos respectivos sindicatos ajuizar dissídio coletivo, podendo a Justiça do Trabalho estabelecer normas e condições, respeitadas as disposições convencionais e legais mínimas de proteção ao trabalho".

Era de causar alguma perplexidade: o art. 114, §2º, da Constituição de 1988 foi interpretado pelo STF a partir da redação conferida ao art. 142, §1º, da Emenda Constitucional de 1969. E essa exegese repercutiu nas decisões do TST e mesmo do STF, como se extrai de recente julgamento daquela corte, intérprete qualificada do texto maior:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. TRABALHISTA. 1. Inexistência de direito adquirido às cláusulas de acordos coletivos, convenções coletivas e sentenças normativas. 2. Redução da contribuição assistencial. Alegação de contrariedade ao art. 5º, inc. XXXV, LIV e LV, da Constituição da República. Impossibilidade de reexame da legislação infraconstitucional e das provas. Incidência da súmula nº 279 do Supremo Tribunal Federal. Ofensa constitucional indireta. Precedentes. Agravo regimental ao qual se nega provimento (STF, ARE 654719 AgR, Relatora Min. Cármen Lúcia, Primeira Turma, julgado em 08/11/2011, acórdão eletrônico DJE-229 divulg. 01/12/2011, public. 02/12/2011)."

A quais precedentes se reporta a ministra relatora? Na íntegra do seu voto condutor, acompanhado pela unanimidade dos integrantes da Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, nota-se que a corte constitucional persevera na remissão somente ao AI 150475 e ao RE 103332, nos quais se definiu a exegese do art. 114, §2º, da Constituição de 1988 com base na redação do art. 142, §1º, da Emenda Constitucional de 1969, que era então uma mera regra de competência.

Portanto, a matéria concernente à ultra-atividade da norma coletiva oferecia-se a um ingente esforço exegético que permitisse o resgate do equilíbrio no âmbito da negociação coletiva, conforme adotado em outros tantos países e expressamente preconizado pelos mais caros princípios do direito do trabalho e sobretudo pela Constituição de 1988. A ideia era a de não mais permitir que a abstenção patronal, a recusa de participar da negociação coletiva, fosse um modo de o empregador obter a vantagem da redução ou supressão de cláusulas normativas.

4 – A PRESERVAÇÃO DAS NORMAS COLETIVA E OS PRINCÍPIOS DE DIREITO DO TRABALHO

A ultra-atividade é um atributo da norma coletiva de trabalho que a reinsere na lógica segundo a qual a condição de trabalho mais favorável ao empregado deve prevalecer sempre que normas sucessivas se distingam pela proteção maior ou menor que assegurem à parte contratualmente débil da relação laboral.

Se, na ordem dos princípios, os direitos sociais tendem à expansão¹⁰ (a), as condições de trabalho mais benéficas se integram aos contratos (b) e uma norma jurídica posterior não pode

¹⁰ Luigi Ferrajoli se refere a uma diferença estrutural entre os direitos de liberdade e os direitos sociais: dos direitos de liberdade, a que correspondem proibições, é possível predeterminar legalmente (e é habitual que sejam predeterminadas constitucionalmente) seus limites (por exemplo, a proibição de injúria ou difamação como limite da liberdade de expressão), mas não o seu conteúdo, já que dentro de tais limites são infinitos e indefinidos os atos que constituem seu exercício; dos direitos sociais, a que correspondem obrigações, é possível, ao contrário, predeterminar

suprimir direitos já incorporados ao patrimônio jurídico do trabalhador (c), daí se extrai a impossibilidade de se cogitar de vazios normativos, ou seja, de um tempo sem lei ou norma jurídica após a vigência de norma coletiva que regule a relação de trabalho.

A regra denominada condição mais benéfica, que deriva do princípio tutelar e se aplica sempre que normas sucessivas se diferenciam pelo grau de proteção que destinam ao trabalhador, revela-se uma premissa jurídica afinada com os artigos 444 e 468 da CLT e não se coaduna com a anomia jurídica. Haveria sempre uma norma coletiva, a partir daquela que teria inaugurado a regência do labor realizado pela coletividade de trabalhadores correspondente.

Questão correlata à aplicação da condição mais benéfica, quando normas trabalhistas se sucedem acerca de um mesmo tema, é, intrinsecamente, aquela que diz sobre adotar-se a norma coletiva mais benéfica entre aquelas que são, entre si, consecutivas. Por algum tempo, entendeu-se que as convenções e acordos coletivos contêm cláusula de vigência e por isso os direitos neles assegurados não poderiam continuar vigorando após o prazo convencionado.

A questão vexatória não estava na eficácia da norma coletiva vigente à época do conflito mesmo quando menos favorável ao trabalhador, pois tal eficácia é condizente com o princípio da autodeterminação coletiva, que empresta validade à redução de direitos operada segundo a vontade da própria categoria de trabalhadores. A questão realmente embaraçosa estava no período de anomia jurídica que assim se estabelecia entre o final da vigência da norma coletiva anterior e a superveniência da norma coletiva seguinte.

É necessário atentar para o aspecto de o sistema positivado pela Consolidação das Leis do Trabalho pressupor uma sequência de normas coletivas, ao regular a negociação coletiva de sorte a que a regência por esse tipo de norma jurídica não sofra solução de continuidade. Para alcançar esse desiderato, o art. 616, §3º, da CLT dispõe que a agremiação sindical instaure o dissídio coletivo "dentro dos sessenta dias anteriores ao respectivo termo final, para que o novo instrumento possa ter vigência no dia imediato a esse termo".

Cumprido tal prazo, a sentença normativa que se obterá no dissídio coletivo "vigorará a partir do dia imediato ao termo final de vigência do acordo, convenção ou sentença normativa" (art. 867, parágrafo único, alínea b, da CLT). Extrai-se, portanto, que o sistema de direito do trabalho não consente com o hiato jurídico, com a existência de um tempo sem norma coletiva.

A ultra-atividade da norma coletiva, quando adotada a ultra-atividade condicionada, assegura a eficácia da convenção ou acordo coletivo cujo prazo de vigência estaria exaurido, de modo a não permitir que a categoria de empregados permaneça sem uma disciplina de suas condições específicas de trabalho. Sendo condicionada à superveniência de nova norma coletiva, o surgimento de nova normatização da matéria faz prevalecer a regra mais recente, ainda que tal signifique a redução de direito.

5 – A ULTRA-ATIVIDADE COMO PREMISSA LÓGICA DO EQUILÍBRIO CONTRATUAL E O DIREITO COMPARADO

seu conteúdo (a saúde, a educação, a moradia, os mínimos vitais enfim), mas não seus limites ou sua medida, que dependem em verdade do grau de desenvolvimento econômico e social de cada país (FERRAJOLI, Luigi. *Garantismo: una discusión sobre derecho y democracia*. Madrid: Editorial Trotta, 2006, p.94).

As várias teorias da argumentação pressupõem situações ideais de comunicação que neutralizem, o mais possível, a hegemonia de uma sobre a outra parte, independentemente do conteúdo normativo a ser alcançado. Inexiste negociação livre entre partes desiguais.

Se o empregador pode esquivar-se da negociação para só por isso obter vantagem, revela-se uma clara inconsistência no sistema que deveria incentivá-lo a negociar, nunca o inverso. Se, ao inverso, é-lhe assegurado negociar a redução de direitos previstos em norma coletiva, desde que se apresente à categoria obreira com o ânimo de negociar e lhe proponha contrapartidas que preservem o equilíbrio dos contratos de trabalho, então a negociação coletiva é estimulada, servindo ao seu desiderato.

O direito comparado sempre se apresentou como fonte de inspiração para o interprete do direito do trabalho, quer em razão de ser valiosa a experiência de outros povos, quer em virtude de o art. 8º da CLT incorporar a regra de outros países ao nosso ordenamento, quando é este omissivo ou ambíguo.

Cabe enfatizar, pois, que essa fórmula – a ultra-atividade condicionada – é adotada em vários países que incentivam a negociação coletiva como um modo de solucionar conflitos intertemporais no âmbito das relações de trabalho, como se extrai do depoimento de estudiosos do direito laboral de nacionalidade variada, a exemplo do que anota Ulrich Zachert, professor catedrático de direito do trabalho da Universidade de Hamburgo, sobre a ultra-atividade na Alemanha:

“A convenção coletiva perde sua vigência, em geral, quando se a denuncia por uma das partes no prazo determinado. Pese a isso, segundo determina o § 4.5 TVG (Lei das Convenções Coletivas) em combinação com o § 3.3 TVG, persiste a obrigatoriedade das cláusulas normativas da convenção coletiva uma vez vencida, até que não entre em vigor outra convenção que as substitua. Pode-se falar, portanto, de ultra-atividade da convenção coletiva.”¹¹

Sobre a ultra-atividade nos Países Baixos, observa Asscher-Vonk, professor da Universidade de Nimega:

“Normalmente, as convenções se firmam para um período fixo, que não pode superar os cinco anos. (...) A legislação não contém nenhuma disposição sobre a ultra-atividade. Quando uma convenção coletiva se extingue, as partes signatárias já não estão vinculadas (por exemplo, os sindicatos recuperam o direito de fazer greve, que pode ser suspensa pela convenção coletiva). Sem embargo, as condições dos contratos de trabalho individuais que dependem da convenção coletiva seguem vigentes, é dizer, as condições continuam vinculantes, a menos que as partes acordem outras condições. Assim se sustenta na literatura jurídica e na jurisprudência.”¹²

A anotação de Bruno Veneziani revela que a ultra-atividade, na Itália, é produto da jurisprudência. Observa o professor da Universidade de Bari:

“Dado o caráter privado das convenções coletivas existentes, seus efeitos, tanto normativos como obrigacionais, não operam de jure uma vez que a convenção se

¹¹ ZACHERT, Ulrich. “La Negociación Colectiva en Alemania”. In: *La Negociación Colectiva en Europa*. Coordenação de A. Ojeda Avilés. Tradução livre para o português. Madrid: Imprenta Fareso, 2004, p.47 (sem grifo no original).

¹² ASSCHER-VONK. “Los Convenios Colectivos en los Países Bajos”. In: *La Negociación Colectiva en Europa*. Coordenação de A. Ojeda Avilés. Tradução livre para o português. Madrid: Imprenta Fareso, 2004, p.135 (sem grifo no original).

tenha extinguido (o chamado princípio da ultra-atividade). Mas algumas sentenças estabelecem que a convenção extinta segue produzindo efeitos até sua renovação (Cass. 22 de abril de 1995, nº 4563). Em todo caso, algumas convenções contêm cláusulas que estabelecem a ultra-atividade (art. 36 da convenção coletiva nacional das indústrias metalúrgicas).¹³

Em Portugal, a ultra-atividade condicionada é um imperativo de lei, como sustenta o professor Bernardo Xavier:

“Geralmente, os acordos são válidos para qualquer período pactuado expressamente pelas partes. (...) As convenções coletivas também têm efeitos ultra-ativos, já que – de acordo com o artigo 11, ponto 2 da LRCT – se mantêm em vigor até que as substituem outros instrumentos de regulação coletiva.”¹⁴

A ultra-atividade na França é explicada por Jacques Rojot, professor da Universidade de Paris II, a saber:

“As convenções coletivas podem ser de duração determinada ou indeterminada. (...) Se as partes não o excluem expressamente, uma convenção coletiva de duração determinada, que não é denunciada quando há transcorrido esse período, deve ser tratada como uma convenção de duração indefinida. Continua gerando seus efeitos até que uma das partes apresenta seu aviso de denúncia. Ademais, desde a lei de 1971, quando há denúncia em caso de convenção coletiva de duração indeterminada ou quando há o transcurso de todo o período de vigência de uma convenção coletiva de duração determinada, estas podem seguir eficazes até que se negocie outra ou durante um ano, a menos que as partes hajam previsto um período de mais de um ano.”¹⁵

A ultra-atividade na Espanha é retratada pelos autores Vida Soria, Monereo Pérez e Molina Navarrete:

“O art. 86.1 ET atribui às partes negociadoras a faculdade de determinar a duração da convenção celebrado (...) Não obstante, alcançado o termo final de vigência da convenção ou transcorrido o prazo estabelecido a esse efeito, a convenção não se extingue automaticamente. Para a terminação ou conclusão é preciso que medie a denúncia expressa das partes contratantes. (...) O efeito imediato da denúncia é a perda de vigência do conteúdo obrigacional, e a continuidade ex lege de seu conteúdo normativo ou regulador (‘ultra-atividade’ ou sobrevigência provisória da convenção), enquanto não se alcance acordo expresso.”¹⁶

Situação muito peculiar a da Espanha. Em fevereiro de 2012, em meio a crise econômica e de empregabilidade sem precedentes, editou-se o Real Decreto Lei nº 3/2012 que reviu várias regras da relação laboral. Quanto ao ponto de interesse, a exposição de motivos do citado

¹³ VENEZIANI, Bruno. “La Negociación Colectiva en Italia”. In: *La Negociación Colectiva en Europa*. Coordenação de A. Ojeda Avilés. Tradução livre para o português. Madrid: Imprenta Fareso, 2004, p.177 (sem grifo no original).

¹⁴ XAVIER, Bernardo. “La Negociación Colectiva en Portugal”. In: *La Negociación Colectiva en Europa*. Coordenação de A. Ojeda Avilés. Tradução livre para o português. Madrid: Imprenta Fareso, 2004, p.198 (sem grifo no original).

¹⁵ ROJOT, Jacques. “La Negociación Colectiva en Francia”. In: *La Negociación Colectiva en Europa*. Coordenação de A. Ojeda Avilés. Tradução livre para o português. Madrid: Imprenta Fareso, 2004, p.95 (sem grifo no original).

¹⁶ VIDA SORIA, José, MONEREO PÉREZ, José Luis, MOLINA NAVARRETE, Cristóbal. *Manual de Derecho del Trabajo*. Tradução livre para o português. Granada: Editorial Comares, 2004, p.267. Em igual sentido: GARCÍA BLASCO, Juan, DE VAL TENA, Ángel. “La Negociación Colectiva en España”. In: *La Negociación Colectiva en Europa*. Coordenação de A. Ojeda Avilés. Tradução livre para o português. Madrid: Imprenta Fareso, 2004, p.284 (sem grifo no original).

decreto esclarece que se procurou incentivar a renegociação das condições de trabalho sem a necessidade de denunciar-se toda a convenção (fala-se em denúncia porque as convenções podem vigorar por tempo indeterminado). Ao mesmo tempo, entendeu-se que a ultra-atividade por tempo indefinido poderia gerar a petrificação das condições pactuadas, o que não convinha a uma política de *flexiseguridad* que pressupunha “a revisão das convenções coletivas à vista das substanciais novidades introduzidas por este real decreto-lei”.

Embora o contexto espanhol fosse, como visto, o de flexibilização do Direito do Trabalho, não se cogitou de impor prazo de vigência às convenções coletivas ou de abolir a ultra-atividade das convenções na hipótese de serem elas denunciadas. Permitiu o RDL 3/2012 que razões econômicas, técnicas, organizacionais ou de produção autorizassem a modificação de condições de trabalho, mediante prévia consulta e ajuste com a representação obreira¹⁷, prevendo o art. 14 do RDL 3/2012 que o art. 86 do Estatuto dos Trabalhadores sofreria alteração com o fim de vigorar, dali por diante, o seguinte:

“a) após a denúncia da convenção coletiva ou se exaurido o seu prazo livremente pactuado de vigência, e durante as negociações para a renovação das cláusulas, manter-se-á a eficácia da convenção coletiva denunciada, salvo quanto às cláusulas concebidas em troca da renúncia do direito de greve;

b) as partes poderão celebrar acordos parciais em meio à negociação, com vigência por elas estabelecida;

c) transcorridos dois anos a partir da denúncia da convenção coletiva sem que se conclua a negociação coletiva ou se recorra a um laudo arbitral, a convenção coletiva “perderá, salvo pacto em sentido contrário, a sua vigência e se aplicará, se houver, convenção coletiva de âmbito superior.”

À semelhança dos modelos francês e italiano, adotou-se na Espanha, desde fevereiro de 2012, a ultra-atividade da norma coletiva por certo tempo – na Espanha, por dois anos, contados a partir de quando ela seja denunciada, se denúncia houver. O importante é evitar a intercorrência de vazios normativos, em que se derruiriam as condições de trabalho sedimentadas historicamente no âmbito de cada atividade.

Mesmo nas economias em crise, não se tolera a existência de períodos de anomia jurídica. Em rigor, o direito comparado é a mais enfática indicação de que a norma coletiva deve continuar eficaz até que outra sobrevenha, mesmo nas hipóteses em que a norma em questão contenha uma cláusula de aprazamento. Não há de ser assim por coincidência, porquanto a ultra-atividade não é apenas um dado normativo anódino ou irrelevante, mas um pressuposto lógico, conforme sobrevisto, da pretensão de simetria na negociação coletiva de trabalho.

No Brasil, soma-se a essa construção legal e jurisprudencial de outros povos a regra limitativa do poder normativo da Justiça do Trabalho, sobremodo incisiva:

“Art. 114, §2º, da Constituição – Recusando-se qualquer das partes à negociação coletiva ou à arbitragem, é facultado às mesmas, de comum acordo, ajuizar dissídio coletivo de natureza econômica, podendo a Justiça do Trabalho decidir o conflito, respeitadas as disposições mínimas legais de proteção ao trabalho, bem como as convencionadas anteriormente.”

A Justiça do Trabalho não pode decidir em detrimento das cláusulas de convenções coletivas anteriores. Decerto que o dispositivo constitucional não refere às convenções cujo

¹⁷ Art. 12 do RDL 3/2012, que conferiu nova redação ao art. 41 do Estatuto dos Trabalhadores.

período de vigência ainda estaria em curso, pois não há possibilidade, na ordem dos fatos, de um dissídio coletivo ser instaurado para piorar condições de trabalho estabelecidas em convenção coletiva em vigor. E se há referência explícita à ultra-atividade das convenções coletivas cujo período de vigência já se exauriu, deduz-se que elas continuam eficazes por imposição constitucional e à Justiça do Trabalho é vedado desconsiderar esse aspecto por ocasião da sentença normativa.

Realizado esse cotejo de orientações jurídicas do Direito Comparado, com suporte na experiência de países europeus com forte diálogo jurídico com o Direito brasileiro, especialmente Alemanha, França, Itália, Espanha e Portugal (além de Países Baixos), percebe-se que tanto o critério da ultra-atividade plena (aderência contratual irrestrita), como o critério de negativa de ultra-atividade às normas coletivas negociadas (aderência contratual limitada pelo prazo) não correspondem à melhor harmonização com os princípios e regras do Direito do Trabalho.

No primeiro caso (ultra-atividade plena ou aderência contratual irrestrita), esse desajuste resulta por eliminar a característica de fonte de norma jurídica que é inerente aos dispositivos dos diplomas coletivos negociados, tornando-os permanentes, imutáveis – o que, sem dúvida, desatende ao objetivo constitucional brasileiro de incentivar e prestigiar a negociação coletiva trabalhista. No segundo caso (sem ultra-atividade), em que a aderência contratual é limitada pelo prazo fixado no instrumento, tal desajuste contribui para desprestigiar a própria negociação coletiva, criando anomias jurídicas que enfraquecem e desequilibram as partes coletivas trabalhistas, também em desatenção aos objetivos constitucionais nessa área.

Desse modo, o critério da ultra-atividade ora sufragado pela nova redação da Súmula nº 277 (também chamado de critério da aderência limitada por revogação) perfila o Direito brasileiro ao lado de experiências próximas da tradição jurídica democrática ocidental e de nosso próprio estuário de influências, melhor traduzindo o direcionamento constitucional brasileiro nesse campo normativo.

6 – A JURISPRUDÊNCIA QUE EMANA DA SDC DO TST ACERCA DA ULTRA-ATIVIDADE DA NORMA COLETIVA

Como alertava o Ministro Luciano Castilho, no citado E-ED-RR-716768/2000.3, a Seção de Dissídios Coletivos tem atribuído ultra-atividade inclusive às sentenças normativas. Esse novo entendimento tornou-se pacífico naquela Seção Especializada do TST desde o mês de abril de 2008, portanto mais de quatro anos antes do estabelecimento da nova redação à Súmula nº 277 da Corte Superior. Essa sequência jurisprudencial consistente foi sufragada pelo Tribunal Pleno em maio de 2011, quando o TST aprovou o novo Precedente Normativo 120 da SDC, que expressava o entendimento já solidificado em uma de suas seções especializadas.

Tal sequência histórica reiterada evidencia que a Corte Superior, em setembro de 2012, ao editar a nova redação da Súmula nº 277, apenas veio sedimentar e ampliar sua nova e precedente reflexão acerca da matéria, melhor incorporando a compreensão constitucional acerca do assunto.

De fato, em maio de 2011, o Pleno do TST aprovou o Precedente Normativo 120 da Seção de Dissídios Coletivos, a saber: “A sentença normativa vigora, desde seu termo inicial até que sentença normativa, convenção coletiva de trabalho ou acordo coletivo de trabalho superveniente produza sua revogação, expressa ou tácita, respeitado, porém, o prazo máximo legal de quatro anos de vigência”.

Em verdade, a Seção de Dissídios Coletivos do TST empresta ao art. 114, §2º, da Constituição um alcance mais largo, uma interpretação teleológica consentânea com a intenção do poder constituinte, pois vem de proclamar a ultra-atividade das conquistas históricas da categoria, ainda quando a fonte do direito tenha episodicamente passado a ser não mais uma convenção ou acordo coletivo, e sim uma sentença normativa, como se pode extrair de aresto paradigmático:

“CLÁUSULA PREEXISTENTE. CONQUISTA DA CATEGORIA. A Constituição da República, no art. 114, § 2º, com a redação introduzida pela Emenda Constitucional nº 45/04, dispõe que no julgamento do dissídio coletivo de natureza econômica, pode a Justiça do Trabalho decidir o conflito, respeitadas as disposições mínimas legais de proteção ao trabalho, bem como as convencionadas anteriormente. Na hipótese, a garantia de emprego ao empregado portador de doença profissional ou ocupacional é um direito reconhecido à categoria, conquistado desde 1985, conforme revela a prova produzida nos autos. Nesse contexto, em que pese a norma coletiva imediatamente anterior possuir natureza heterônoma (sentença normativa), é plausível, do ponto de vista social e jurídico, a manutenção da cláusula de garantia de emprego que vem sendo convencionada ao longo dos anos pelas partes, constando, inclusive, nas normas coletivas autônomas celebradas individualmente com integrantes da categoria econômica, sobretudo quando se constata que os sindicatos suscitados postulam a exclusão sem apresentar razões de cunho econômico, social ou mesmo operacional que inviabilizem a manutenção do direito. Precedentes. Recurso ordinário conhecido e não provido.” (TST, Seção Especializada em Dissídios Coletivos, RODC 2010000-68.2008.5.02.0000, Rel. Min. Walmir Oliveira da Costa, julgado em 12/04/2010, DEJT 30/04/2010).

Em igual sentido, podem ser referidos vários outros precedentes judiciais, indicados na sessão de abril de 2008 da SDC e pacificamente reiterados nos quatro anos seguintes: TST-RODC-143900-69.2004.5.04.0000, Rel. Min. Mauricio Godinho Delgado, publicação em 09/05/2008; TST-RODC-103100-33.2003.5.04.0000, Rel. Min. Mauricio Godinho Delgado, publicação 13/06/2008; TST-RODC-38300-71.2003.5.12.000, Rel. Min. Mauricio Godinho Delgado, publicação em 27/06/2008; TST-RODC-207600-19-2004.5.04.0000, Rel. Min.^a Dora Maria da Costa, publicação em 29/08/2008; TST-RODC-6400-80.2007.5.03.0000, Rel. Min. Márcio Eurico Vitral Amaro, publicação 20/02/2009; TST-RODC-140700-48.2004.5.15.0000, Rel. Min.^a Kátia Magalhães Arruda, publicação 27/03/2009; TST-RODC-59300-52.2003.5.04.0000, Rel. Fernando Eizo Ono, publicação 26/06/2009; TST-RODC-2013500-16.2006.5.02.0000, Rel. Min. Márcio Eurico Vitral Amaro, publicação 20/11/2009; TST-RODC-175800-07.2003.5.04.0000, Rel. Min.^a Kátia Magalhães Arruda, publicação 20/11/2009; TST-RODC-95100-91.2004.5.01.0000, Rel. Min. Mauricio Godinho Delgado, publicação 26/02/2010; TST-RODC-2033200-41.2007.5.02.0000, Rel. Min.^a Dora Maria da Costa, publicação 28/06/2010.

Irresistível rematar que entendimento contrário somente avultaria a posição desconfortável do trabalhador brasileiro, no início do terceiro milênio: inviabilizando-se a obtenção de condições mais justas de trabalho por meio de dissídio coletivo e se negando a sobrevivência das conquistas obtidas em conflitos coletivos precedentes, estar-se-ia estimulando o empregador à resistência, pura e simples. O empregador que não se oferecesse à negociação lograria obter a supressão das conquistas históricas da categoria obreira.

Se é certo que a jurisprudência consagrou o comum acordo como requisito para o ajuizamento do dissídio coletivo, baseado o texto constitucional (art. 114, § 2º), também é certo que não deixou os trabalhadores ao desabrigo da norma coletiva, vez que o pacto anterior

persistirá valendo no mundo jurídico-laboral. De modo contrário, não haveria a “paridade de armas”, absolutamente essencial ao equilíbrio das forças no processo de negociação coletiva.

A nova redação da Súmula nº 277 do TST afinou a jurisprudência brasileira com a orientação predominante entre os povos que prestigiam a vontade coletiva, com os valores sociais fundantes do Direito Laboral e especialmente com a atual Constituição da República, pois é indubitável que a Carta Maior valoriza os processos de negociação coletiva, enaltecendo a necessária observância das convenções e acordos coletivos de trabalho (artigo 7º, XXVI). Com absoluta coerência, prescreveu em seguida uma limitação ao poder normativo da Justiça do Trabalho, em seu artigo 114, §2º, ao estabelecer que a sentença normativa deverá respeitar invariavelmente “as disposições mínimas legais de proteção ao trabalho, bem como as convencionadas anteriormente”¹⁸.

Se a sentença normativa não pode reduzir ou suprimir conquistas obreiras asseguradas mediante convenção ou acordo coletivo, infere-se que essas normas coletivas são as que já tiveram exaurido o seu período de vigência, ou seja, aquelas que vigoravam até a última data-base, pois se elas ainda estivessem vigorando decerto não seria instaurado o dissídio coletivo. E, se a sentença normativa não pode infringir o conteúdo das convenções e acordos coletivos de trabalho, induz-se que esse conteúdo subsiste, obviamente subsiste.

Logo, as melhores condições de trabalho asseguradas em convenção coletiva anterior não podem ser suprimidas mediante ação normativa do Estado (Poder Judiciário) ou pela ausência de negociação coletiva de trabalho. Somente uma nova convenção coletiva, nunca uma sentença normativa ou o vazio normativo, poderá reduzir direitos resultantes de negociação coletiva de trabalho.

7 – À GUIA DE CONCLUSÃO

A ultra-atividade da norma coletiva, agora retratada na Súmula nº 277 do TST, concilia a jurisprudência com os princípios regentes do Direito do Trabalho, com o pressuposto legal da continuidade normativa e em especial com a regra textualmente consagrada no art. 114, §2º, da Constituição.

Os precedentes do STF referidos pela jurisprudência que serviu à elaboração da Súmula nº 277 do TST, bem assim aqueles mencionados em julgamentos recentes do próprio STF, remetem, em última análise, ao texto da Emenda Constitucional nº 1 de 1969, que estabelecia apenas uma regra de competência. A base jurídica de tais precedentes não foi, portanto, a Constituição Federal em vigor.

¹⁸ Sem itálico no original. Na redação original desse dispositivo, nele se lia: “Recusando-se qualquer das partes à negociação ou à arbitragem, é facultado aos respectivos sindicatos ajuizar dissídio coletivo, podendo a Justiça do Trabalho estabelecer normas e condições, *respeitadas as disposições convencionais* e legais mínimas de proteção ao trabalho”. Na redação que lhe deu a Emenda Constitucional 45/2004, o artigo 114, §2º manteve a regra da ultra-atividade das normas coletivas, conforme se vê no texto acima. Acerca da ultra-atividade da norma coletiva como bloqueio ao poder normativo da Justiça do Trabalho, Ives Gandra Martins Filho (MARTINS FILHO, Ives Gandra. *Processo Coletivo do Trabalho*. São Paulo: LTr, 1996. p.45) já endossava essa orientação, nominava os membros do Tribunal Superior do Trabalho e festejados laboristas que a perfilhavam, com base em artigos doutrinários que fizeram publicar, enfatizando, por derradeiro, a necessidade, externada em acórdão da SDC do TST (TST-RO-DC 90551/93.4, Rel. Min. Manoel Mendes de Freitas, DJU de 27.10.94, p.29266), de “as denominadas conquistas da categoria, decorrentes de acordos coletivos, convenções coletivas ou decisões normativas anteriores, para que possam ser apreciadas, devem ser especificadas uma a uma, como as demais cláusulas da representação, sob pena de julgar-se inepto o pedido a respeito”.

A jurisprudência que emana da Seção de Dissídios Coletivos do Tribunal Superior do Trabalho já sinalizava um claro dissenso com a orientação predominante nos órgãos fracionários que, inspirados na antiga redação da Súmula nº 277, afastavam a eficácia da norma coletiva após seu prazo de vigência, ainda que outra norma coletiva não houvesse surgido a reger as relações coletivas de trabalho correspondentes.

A nova redação da Súmula nº 277 do TST não cria direitos e benefícios. Permite, ao invés, que as regras coletivas se desenvolvam sobre os pontos relevantes, ou seja, a propósito dos direitos não regidos pela norma coletiva de trabalho precedente, salvo se há a intenção de modificá-los ou suprimi-los.

Além disso, atende à lógica prevista no art. 7º da CF quando trata da preservação dos direitos que visem à melhoria das condições sociais dos trabalhadores. Leva, enfim, ao equilíbrio de forças, absolutamente essencial à negociação coletiva no contexto de um estado democrático (princípio da equivalência entre os contratantes coletivos).

A ultra-atividade condicional, ou seja, aquela que faz a norma coletiva prevalecer até que a cláusula de interesse seja eventualmente derogada por norma coletiva posterior, promove a harmonia entre os atores coletivos da relação laboral, impondo a negociação coletiva de trabalho como um modo necessário de rever conquistas obreiras, sem o artifício de tê-las suprimidas pela mera passagem do tempo.