

A PREVALÊNCIA DO NEGOCIADO SOBRE O LEGISLADO: UMA ALTERAÇÃO TRAZIDA PELA REFORMA TRABALHISTA (LEI Nº 13.467, DE 13 DE JULHO DE 2017).

Patrick Wottrich de Oliveira¹

Nadia Teresinha da Mota Franco²

RESUMO:

O presente artigo visa demonstrar o impacto da lei nº 13.467, de 13 de julho de 2017, a qual ficou popularmente conhecida como reforma trabalhista, mais especificadamente no tocante a prevalência do negociado sobre o legislado, utilizando-se de método dialético para se analisar posições doutrinárias a respeito do estudo delimitado, e ainda, o método sistemático e indutivo, com o estudo do panorama nacional brasileiro, buscando a compreensão de textos legais, doutrinas, jurisprudências e demais legislações, para se propor uma solução/recomendação para a aplicabilidade do instituto ora estudado. O desenvolvimento foi com a intenção de evidenciar o histórico de transformação do direito do trabalho, o qual ao longo do tempo vem sofrendo flexibilização em sua aplicação. Demonstrando que o negociado prevalecendo sobre o legislado, é uma consequência necessária para o direito do trabalho, uma vez que as relações do trabalho se encontram fragilizadas, e um dos primórdios do direito do trabalho é proteger exatamente a relação de trabalho, e não uma determinada classe. A pesquisa constatou que o novo artigo 611-A da consolidação das leis do trabalho, buscou flexibilizar e ao mesmo tempo regulamentar as condições do trabalho, com a devida observância dos limites impostos pela própria lei, permitindo que a relação de trabalho se torne o mais próximo da realidade vivenciada. Concluindo que nos casos em que uma parte buscar uma vantagem excessiva em detrimento da outra, caberá ao judiciário proteger o direito observando sempre a analogia, os costumes e os princípios gerais do direito.

Palavras-chave: Reforma Trabalhista, Prevalência do negociado sobre o legislado, Direitos fundamentais.

1. INTRODUÇÃO

As mudanças nas leis trabalhistas a muito tempo vêm sendo discutidas no cenário político brasileiro contemporâneo, sendo que em 13 de julho de 2017 foi promulgada a lei Nº 13.467, que popularmente ficou conhecida como a reforma

* Pós-Graduando em Economia Empresarial e Gestão de Pequenos Negócios, nível *lato sensu*, Universidade Federal da Fronteira Sul – UFFS, Campus Laranjeiras do Sul/PR, E-mail: patrickwottrich@hotmail.com.

* Professora na Universidade Federal da Fronteira Sul – UFFS, Campus Laranjeiras do Sul/PR, E-mail: nadia.fraco@uffs.edu.br.

trabalhista, cujo conteúdo trouxe inúmeras mudanças na Consolidações das Leis do Trabalho (CLT) dentre elas, a prevalência do negociado sobre o legislado.

Com estas mudanças tão aguardadas, surgiram questionamentos acerca da real eficácia destas alterações, e principalmente, como seria seu funcionamento na prática. Pois, como se sabe o trabalhador parte vulnerável na relação trabalhista é a quem se deve dar proteção, desta forma, com a reforma trabalhista mais especificadamente com a alteração do negociado sobre o legislado, deve se observar: Como ficará o princípio da proteção ao trabalhador frente e este novo instituto? Ainda, como o empresário diante do cenário econômico nacional poderá utilizar esse novo instrumento para melhorar sua lucratividade?

As alterações trazidas pela Lei Nº 13.467/17, segundo Cassar (2017, p.6), impactaram de forma profunda e abrangente o Direito do Trabalho, atingindo seus princípios e regras. Mudanças estas, que vieram em um momento em que o mercado de trabalho e financeiro se encontravam em instabilidade, em um período que o desemprego estava em alta. Assim, como forma de alavancar o mercado de trabalho e fazer com que a economia nacional retornasse a crescer, o Estado retirou parte do seu controle sobre a legislação trabalhista, e entregou aos empregados e empregadores, para que estes, sujeitos diretos da relação de trabalho, pudessem de comum acordo determinarem quais as normas que se submeterão durante o vínculo que possuem, utilizando da convenção coletiva ou acordo coletivo para reger sua relação, dentro dos limites estabelecidos pela própria lei.

Justifica-se a escolha do tema pela recente alteração na CLT trazida pela lei Nº 13.467 de 13 de julho de 2017, a qual possui diversas lacunas e questionamentos sobre a sua aplicabilidade no território nacional. Como mencionado, o Brasil vem passando por uma crise financeira, que vem prejudicando tanto empresários quanto trabalhadores. Sendo que a nova mudança relativa aos instrumentos de negociação coletiva superiores ao legislado, traz um novo campo de pesquisa a ser explorado, principalmente no que tange a proteção do trabalhador frente a nova alteração, bem como, o questionamento acerca de que forma o empresário utilizará este mecanismo para melhorar sua lucratividade.

A metodologia a ser utilizada, será inicialmente através de método dialético para se analisar posições doutrinárias a respeito do estudo delimitado.

Utilizar-se-á ainda, o método sistemático e indutivo, com o estudo do panorama nacional brasileiro, buscando a compreensão de textos legais, doutrinas, jurisprudências e demais legislações, para se propor uma análise criteriosa para a melhoria da relação do empregado e empregador.

2. DESENVOLVIMENTO

2.1 FATORES HISTÓRICOS DA JUSTIÇA DO TRABALHO NO BRASIL

A justiça do trabalho, atualmente é um dos mais importantes ramos do direito, porém, sua história é recente no cenário brasileiro, uma vez que os primeiros direitos dos trabalhadores começaram a surgir por volta do Século XX, em que foram editados

os primeiros direitos trabalhistas, corroborando com este entendimento o doutrinador Martins (2010, p. 9) traça um lapso temporal como:

[...]inicialmente, as constituições brasileiras versavam apenas sobre a forma do Estado, o sistema de governo. Posteriormente, passaram a tratar de todos os ramos do Direito e, especialmente, do Direito de Trabalho, como ocorre com nossa Constituição atual.

Uma das primeiras regulamentações acerca do direito do trabalho no Brasil ocorreu com os Decretos nº 21.186, de 22-03-1932 no qual regulou a jornada de trabalho no comércio em oito horas e na industrial foi regulado pelo Decreto nº 21.364, de 03-05-1932.

As Constituições Federais, tiveram importante papel na implementação do direito do trabalho, pois pouco a pouco foram acrescentando os direitos dos trabalhadores, tendo como por exemplo a Constituição Federal de 1934, que foi a primeira a estabelecer uma jornada de trabalho mínima para todas as classes de trabalhadores em seu artigo 121, §1º alínea c.

O grande marco contemporâneo para o direito trabalhista, foi no ano de 1943, quando foi criada a Consolidação das Leis do Trabalho – CLT, a qual trouxe enorme inovação no mundo jurídico, ao tratar da relação entre empregados e empregadores, trazendo inúmeros direitos e garantias principalmente ao trabalhador. A CLT incluí as normas do direito material e processual do direito do trabalho no mesmo compêndio. Segundo Martins (2010, p. 10) a CLT, possui como característica o seguinte:

[...]o objetivo da CLT foi apenas o de reunir as leis esparsas existentes na época, consolidando-as. Não se trata de um código, pois este pressupõe um Direito novo. Ao contrário, a CLT apenas reuniu a legislação existente na época, consolidando-a.

A Constituição Federal de 1988, que atualmente vem sendo seguida, estabeleceu um rol de direitos primordiais aos trabalhadores principalmente em seus artigos 6º ao 11, direitos estes considerados essenciais, segundo Garcia (2017, p. 24) “[...]Importantes direitos trabalhistas, individuais e coletivos, passaram, assim, a ser assegurados no contexto dos direitos fundamentais, em sintonia com os mandamentos da dignidade da pessoa humana e da justiça social[...].”

Por fim, recentemente no ano de 2017, foi sancionada a reforma trabalhista, impactando diretamente nas relações de trabalho, pois trouxe significativa mudança acerca das leis trabalhistas.

Conforme exposto nessa linha histórica, nota-se que o direito do trabalho sempre foi objeto de estudo, e ao longo dos anos foi realizado um processo de melhoramento quanto a este instituto jurídico.

2.2 PRINCÍPIOS DO DIREITO DO TRABALHO

Os princípios norteiam as relações de direito, sendo um importante mecanismo utilizado para construção e aplicação do ordenamento jurídico. O doutrinador Martins

(2010, p. 60) define princípios como “[...] Princípio, é, portanto, começo, alicerce, ponto de partida, vigas mestras, requisito primordial, base, origem ferramenta operacional.[...]”

Os Doutrinadores, Souto e Saraiva, (2018, p. 29) definem princípio como:

[...] princípios são proposições genéricas que servem de fundamento e inspiração para o legislador na elaboração da norma positivada, atuando também como forma de integração da norma, suprimindo as lacunas e omissões da lei, exercendo, ainda, importante função, operando como baliza orientadora na interpretação de determinado dispositivo pelo operador de direito.

Percebe-se a importância dos princípios para o direito, uma vez que funcionam como base na elaboração de posicionamentos e normas, servindo ainda para suprir eventuais lacunas. Neste sentido o doutrinador Nascimento (2009, p. 381):

[...] os princípios têm uma tríplice função. Primeira, a função interpretativa, da qual são um elemento de apoio. Segunda, a função de elaboração do direito do trabalho, já que auxiliam o legislador. Terceira, a função de aplicação do direito, na medida em que servem de base para o juiz sentenciar.

Conforme mencionado nas doutrinas acima mencionadas, os princípios são uma importante ferramenta, principalmente no que tange a auxiliar os legisladores na elaboração das leis e os profissionais do direito na aplicação da lei.

Dentre os inúmeros princípios existentes no direito do trabalho, destaca-se os seguintes dois princípios, pois, foram os princípios que mais foram impactados com a alteração recente na legislação trabalhista, merecendo uma análise mais criteriosa quanto a sua aplicabilidade no atual cenário.

2.2.1 PRINCÍPIO DA PROTEÇÃO

Este princípio tem importante papel na relação de trabalho, pois visa a proteção do trabalhador, conforme relata o próprio nome.

O princípio da proteção, é primordial na aplicação do direito do trabalho, uma vez que busca equilibrar os polos da relação empregatícia, colocando-os em patamar de igualdade. Conforme as palavras de Souto e Saraiva, (2018, p. 29).

[...]O princípio da proteção, sem dúvidas o de maior amplitude e importância no Direito do Trabalho, consiste em conferir ao polo mais fraco da relação laboral - o empregado - uma superioridade jurídica capaz de lhe garantir mecanismos destinados a tutelar os direitos mínimos estampados na legislação laboral vigente.

Em sentido semelhante, com a ideia de que o princípio da proteção é uma forma do Estado intervir na relação entre empregado e empregador, limitando a autonomia da vontade entre as partes, e para com esta limitação os envolvidos observem as

regras mínimas para a realização do contrato de trabalho, isso segundo o conceitua Cassar (2017, p. 169):

[...]O princípio da proteção ao trabalhador está caracterizado pela intensa intervenção estatal brasileira nas relações entre empregado e empregador, o que limita, em muito, a autonomia da vontade das partes. Desta forma, o Estado legisla e impõe regras mínimas que devem ser observadas pelos agentes sociais. Estas formarão a estrutura basilar de todo contrato de emprego.

Destaca-se o princípio da proteção em relação aos demais princípios norteadores do direito do trabalho, pelo fato de buscar um equilíbrio entre as partes na relação trabalhista, conforme Martinez (2010, p. 79), “o princípio da proteção surge, então, para contrabalançar relações materialmente desequilibradas”.

Referido princípio, trata-se de um dos mais importantes princípios quando se fala em relação de trabalho, uma vez que coloca em patamar de igualdade empregado e empregador, dando proteção a parte mais fraca o que em grande maioria dos casos é o próprio empregado.

2.2.2 PRINCÍPIO *IN DUBIO PRO OPERÁRIO*:

O princípio *in dubio pro operário*, é um desdobramento do princípio da proteção, tendo como característica havendo uma ou mais normas aplicáveis ao caso em concreto, deverá ser utilizado a mais benéfica ao trabalhador.

Neste sentido, conceitua o doutrinador Garcia (2017, p. 56) o princípio *in dubio pro operário* “na interpretação de uma disposição jurídica que pode ser entendida de diversos modos, ou seja, havendo dúvida sobre o seu efetivo alcance, deve-se interpretá-la em favor do empregado”.

Bulgeroni (2014, p.89), em sua tese de doutorado, emprega o conceito de *in dubio pro operário* como “na interpretação de uma disposição jurídica que pode ser entendida de diversos modos, ou seja, havendo dúvida sobre o seu efetivo alcance, deve-se interpretá-la em favor do empregado”.

Assim, entende-se como o princípio *in dubio pro operário*, como sendo mais um mecanismo em favor do empregado, quando este se encontra em uma situação desfavorável ou conflitante, havendo uma ou mais normas tratando sobre o mesmo tema, deverá ser aplicada a que mais favorecer o empregado.

2.3 EMPREGADO E EMPREGADOR:

É necessário a conceituação de empregado e empregador, por serem estes os destinatários da legislação trabalhista, a distinção entre empregado e empregador de longe parece ser simples, sendo perceptível a diferenciação entre um e outro, uma vez que um tem o poder de direção e o outro realiza as atividades com subordinação, onerosidade, habitualidade e pessoalidade.

A CLT estabelece em seu artigo 3º a conceituação de empregado, como sendo:

Art. 3º - Considera-se empregado toda pessoa física que prestar serviços de natureza não eventual a empregador, sob a dependência deste e mediante salário.

Parágrafo único - Não haverá distinções relativas à espécie de emprego e à condição de trabalhador, nem entre o trabalho intelectual, técnico e manual.

A conceituação de empregado é simples, uma vez que a redação do artigo da lei, deixa claro quem é segundo a lei empregado, neste sentido segundo Cassar (2017, p. 248) “de acordo com os pressupostos acima, conceituar empregado como toda pessoa física que preste serviço a empregador (pessoa física ou jurídica) de forma não eventual, com subordinação jurídica, mediante salário, sem correr os riscos do negócio”

Seguindo a mesma corrente, Martins (2010, p. 142) refere que “prefiro, assim, conceituar empregado como a pessoa física que presta serviços de natureza contínua a empregador, sob subordinação deste, mediante pagamento de salário e pessoalmente.”

Já em relação a empregador, a CLT, conceitua empregador em seu 2º, se não vejamos a transcrição in verbis:

Art. 2º - Considera-se empregador a empresa, individual ou coletiva, que, assumindo os riscos da atividade econômica, admite, assalaria e dirige a prestação pessoal de serviço.

§ 1º - Equiparam-se ao empregador, para os efeitos exclusivos da relação de emprego, os profissionais liberais, as instituições de beneficência, as associações recreativas ou outras instituições sem fins lucrativos, que admitirem trabalhadores como empregados.

§ 2º Sempre que uma ou mais empresas, tendo, embora, cada uma delas, personalidade jurídica própria, estiverem sob a direção, controle ou administração de outra, ou ainda quando, mesmo guardando cada uma sua autonomia, integrem grupo econômico, serão responsáveis solidariamente pelas obrigações decorrentes da relação de emprego.

§ 3º Não caracteriza grupo econômico a mera identidade de sócios, sendo necessárias, para a configuração do grupo, a demonstração do interesse integrado, a efetiva comunhão de interesses e a atuação conjunta das empresas dele integrantes.

Observa-se que a legislação, determina que o empregador poderá ser empresa, individual ou coletiva, pessoa física ou jurídica. Partindo dessas características, empregador na visão dos doutrinadores Souto e Saraiva, (2018, pg 78), nada mais é do que “a pessoa física ou jurídica que, assumindo os riscos da atividade econômica, admite, assalaria e dirige a prestação pessoal de serviços.”

Buscando ainda uma conceituação a respeito do empregador, existe como verificar quem seria empregador, ao pegar o conceito aplicável ao empregado e verificar a quem a sua prestação de serviços se dirige, isto conforme conceitua Nascimento (2009, p. 640) “será empregador todo ente para quem uma pessoa física prestar serviços, continuados, subordinados e assalariados. É por meio da figura do empregado que se chegará à do empregador, independentemente da estrutura jurídica que tiver.”

De um panorama geral, a distinção é clara entre empregado e empregador, a onde ambos estão ligados entre si através de um contrato de emprego, em que um presta serviço em proveito ao outro, mediante remuneração, conforme inclusive define Luciano Martinez (2010, p.120):

[...] contrato de emprego é o negócio jurídico pelo qual uma pessoa física (o empregado) obriga-se, de modo pessoal e intransferível, mediante o pagamento de uma contraprestação (remuneração), a prestar trabalho não eventual em proveito de outro pessoa, física ou jurídica (empregador), que assume os riscos da atividade desenvolvida e que subordina juridicamente o prestador.

Em verdade, empregado e empregador são figuras da relação de emprego, em que o empregado presta seus serviços, mediante remuneração, com subordinação, e habitualidade, já o empregador pessoa física ou jurídica, assume os riscos da atividade desenvolvida, sendo o responsável por esta.

2.4 DO ACORDO COLETIVO E CONVENÇÃO COLETIVA DE TRABALHO

As alterações advindas com a reforma trabalhista, foram inúmeras, dentre as mais importantes que se pode ressaltar é em relação a prevalência da convenção coletiva e o acordo coletivo de trabalho sobre a lei.

Há muito tempo, discute-se a respeito de que o direito do trabalho deve proteger a relação de emprego e não o trabalhador, desta forma a prevalência do negociado sobre o legislado é uma necessidade iminente, conforme inclusive conclui Bulgeroni (2014, p.201), “ao Direito do Trabalho, compete a proteção do trabalho como um todo, enquanto instrumento capitalista de produção e socialista de dignificação humana - a par de qualquer inclinação para uma ou outra dessas duas ideologias”.

Feita esta consideração a respeito do que a tutela do direito do trabalho visa, é necessário conceituar o que seria acordo coletivo e convenção coletiva de trabalho, a doutrinadora Cassar (2017, pg. 1268), conceitua-os da seguinte maneira:

O acordo coletivo de trabalho é o negócio jurídico extrajudicial efetuado entre sindicato dos empregados e uma ou mais empresas, onde se estabelecem condições de trabalho, obrigando as partes acordantes dentro do período de vigência predeterminado e na base territorial da categoria. – art. 611, § 1º, da CLT. Suas cláusulas são comandos abstratos, gerais e impessoais. Em face disto, a convenção ou o acordo coletivo se assemelham à lei[...].

Por sua vez a convenção coletiva de trabalho é um negócio jurídico extrajudicial pactuado entre o sindicato dos empregados e o sindicato dos empregadores, estabelecendo condições de trabalho para toda a categoria.”

Percebe-se que o acordo coletivo é realizado entre o sindicato dos empregados e uma ou mais empresas determinadas, já a convenção coletiva é mais ampla sendo realizada pelo sindicato dos empregados e os sindicatos dos empregadores, englobando toda uma categoria de empregados na região de competência dos sindicatos. E ainda para Cassar (2017, p. 1284), “a lei 13.467/17, adotou como princípio a intervenção mínima na autonomia da vontade coletiva, dando maior segurança às convenções e acordos coletivos e aos seres coletivos”.

O acordo e a convenção coletiva de trabalho, impactam em muito a vida do empregado e do empregador, estabelecendo o regramento e as condições de trabalho de uma determinada categoria de empregados ou de uma determinada empresa, podendo ser considerado a lei que as partes mesmas elegendem.

3. DA LEI Nº 13.467, DE 13 DE JULHO DE 2017 (Reforma Trabalhista):

Conforme inicialmente exposto, as leis trabalhistas ao longo do tempo foram evoluindo, e constantemente sendo objetos de reforma. No ano de 2017, ocorreu uma das mais significativas reformas nas leis trabalhistas desde a promulgação da CLT no ano de 1943.

A nova lei, que ficou popularmente conhecida como reforma trabalhista, inovou em muito no ordenamento jurídico pátrio, realizando uma flexibilização em suas regras.

Cabe ressaltar, que há muito tempo se pretendia uma reforma no ambiente das relações trabalhistas, sendo de maior interesse por partes dos empresários que houvesse uma flexibilização na legislação trabalhista, conforme inclusive conclui Bulgeroni (2014, p.173), se não vejamos:

A flexibilização de direitos sociais não é fenômeno recente no Direito do Trabalho brasileiro. Quer operada pelo legislador, quer pela negociação coletiva, ela é inerente ao próprio surgimento da legislação protetora, e ocorre, sobretudo, quando se intensificam as pressões do empresariado contra a rigidez dessa legislação.

Pode se dizer que a reforma na legislação brasileira trabalhista, ocorreu em um momento em que a economia nacional se encontrava fragilizada; em que a política cede aos anseios do empresariado; que solicitava a flexibilização das normas trabalhistas para poderem diminuir seus encargos trabalhistas e aumentar a oferta de empregos; e, em consequência disto aumentar a economia nacional. Com base neste discurso, a legislação trabalhista foi alterada, pelo Congresso Nacional.

Contudo, apesar da legislação trabalhista necessitar de uma reforma, há pensamentos divergentes, que acreditam que a reforma trabalhista desregulamenta as leis, conforme conceitua o doutrinador Delgado e Delgado, (2017, p. 41) “A Lei n. 13.467/2017 busca romper com essa lógica civilizatória, democrática e inclusiva do

Direito do Trabalho, por meio da desregulamentação ou flexibilização de suas regras imperativas incidentes sobre o contrato trabalhista”.

Assim, a reforma trabalhista, é considerada por parte da doutrina como um avanço e por outra um retrocesso, porém é certo que a mesma se encontra vigente e produzindo seus efeitos, cabendo, aos profissionais do direito interpretá-la da melhor forma possível.

3.1 ANÁLISE DO ARTIGO 611-A DA CLT (A PREVALÊNCIA DO NEGOCIADO SOBRE O LEGISLADO):

No tocante a nova alteração legislativa a respeito do tema estudado, foi acrescentado na CLT o artigo 611-A, que estabeleceu quais os temas que poderão ser objeto de pactuação em convenção ou acordo coletivo que prevalecerão sobre a lei, conforme demonstra o *caput* do referido artigo:

Art. 611-A. A convenção coletiva e o acordo coletivo de trabalho têm prevalência sobre a lei quando, entre outros, dispuserem sobre:

O artigo 611-A, da CLT, trouxe quinze (15) incisos e cinco (5) parágrafos, sendo considerado um artigo extenso, que possui grande valia, pois trata de temas importante no que tange ao negociado prevalecer sobre o legislado, destacando-se que do inciso I ao III, trata-se da possibilidade da negociação abordar assuntos atinentes à jornada de trabalho, além de banco de horas e intervalos, conforme demonstra os incisos transcritos abaixo:

Art. 611-A. [...].

- I - pacto quanto à jornada de trabalho, observados os limites constitucionais;
- II - banco de horas anual;
- III - intervalo intrajornada, respeitado o limite mínimo de trinta minutos para jornadas superiores a seis horas;

Já do inciso IV a VIII, do artigo 611-A da CLT, trata de temas como plano de cargos, teletrabalho, temas estes ligados a questão organizacional da empresa e dos próprios empregados, se não vejamos o conteúdo dos incisos:

Art. 611-A. [...].

- IV - adesão ao Programa Seguro-Emprego (PSE), de que trata a Lei nº 13.189, de 19 de novembro de 2015;
- V - plano de cargos, salários e funções compatíveis com a condição pessoal do empregado, bem como identificação dos cargos que se enquadram como funções de confiança;
- VI - regulamento empresarial;
- VII - representante dos trabalhadores no local de trabalho;
- VIII - teletrabalho, regime de sobreaviso, e trabalho intermitente;

Já os incisos finais do IX ao XV do referido artigo, versam principalmente de temas ligados diretamente a remuneração do empregado, bem como a questão ligadas a saúde do empregado, como a insalubridade, se não vejamos o conteúdo do incisos:

Art. 611-A. [...].

- IX - remuneração por produtividade, incluídas as gorjetas percebidas pelo empregado, e remuneração por desempenho individual;
- X - modalidade de registro de jornada de trabalho;
- XI - troca do dia de feriado;
- XII - enquadramento do grau de insalubridade;
- XIII - prorrogação de jornada em ambientes insalubres, sem licença prévia das autoridades competentes do Ministério do Trabalho;
- XIV - prêmios de incentivo em bens ou serviços, eventualmente concedidos em programas de incentivo;
- XV - participação nos lucros ou resultados da empresa.

Referido artigo, foi preciso em determinar quais os assuntos poderão ser objeto de supressão ou atenuação pelo negociado, sendo inclusive previsto no artigo, em seu parágrafo 2º, que o fato da convenção ou acordo coletivo, não indicar contrapartidas recíprocas ao trabalhador, não ensejará nulidade ao pactuado, em outras palavras o negociado poderá suprimir direitos dos trabalhadores sem lhe prestar contrapartidas para compensar a supressão.

É importante ressaltar, que o fato do negociado prevalecer sobre a lei, não quer indicar que poderão os empregadores negociar a respeito de todos os direitos, muito pelo contrário, a existência do artigo 611-A da CLT, é um limitador do poder de vontade entre as partes. Por exemplo, podemos citar o inciso I, do artigo 611-A da CLT, no tocante as partes estabelecerem qual o horário que irão realizar, tendo como base a própria Constituição Federal, em seu artigo 7º, que regulamenta a questão do horário máximo de jornada diária e semanal. Dessa forma, não poderão ser negociados direitos que tenham assento em norma jurídica superior à lei ordinária, conforme lecionado Delgado e Delgado (2017, p. 255), :

Registre-se, de toda maneira, que o texto do caput do art. 611-A da CLT menciona a prevalência do negociado sobre a lei, sem atingir, é claro, ternas, direitos e regulações que tenham assento em norma jurídica superior à lei ordinária. Dessa maneira, o negociado não subverte e/ou desrespeita, de modo algum, regras e direitos afirmados quer por normas de matriz constitucional (salvo as exceções insertas no art. 7º, VI e XIII, da Constituição), quer por normas internacionais de direitos humanos - estas, ostentando status supralegal, conforme já amplamente acentuado neste livro -, quer, até mesmo, por regras e direitos afirmados por lei complementar.

Passando-se à uma análise dos incisos previstos no art. 611-A da CLT, tendo como visão os dois lados da relação contratual, avalia-se que diversos incisos, vem para facilitar o labor, pois, as condições do trabalho, somente podem ser regulamentadas diretamente por aqueles que irão se submeter a elas. Neste sentido entende Bulgeroni (2014, p.218), que a negociação não poderá ocorrer individualmente, mais apenas quando o trabalhador estiver representado por sua entidade de classe:

“Na prevalência do negociado sobre o legislado, deve-se entender a expressão “negociado” como fruto da atuação coletiva dos sindicatos. Em outras palavras, a flexibilização de direitos não poderá ocorrer pela via individual, mas apenas quando o trabalhador estiver representado por sua entidade de classe.”

E, no que tange especificamente os direitos objetos de negociação, estes devem ocorrer com a participação dos empregadores e empregados, os quais regulamentaram as condições do trabalho a que se submeterão.

Considerando que, a reforma trabalhista é recente, e no ordenamento jurídico há diversos posicionamentos, sabe-se da dificuldade que irá ser para os tribunais chegarem a um consenso em relação a interpretação do artigo 611-A da CLT, e em quais casos deverá o Estado intervir na negociação coletiva. Em síntese, espera-se que os tribunais adotem posicionamentos que protejam a relação de trabalho, garantindo a livre vontade das partes, e assegurem a regular aplicação da legislação pátria.

4. CONSIDERAÇÕES FINAIS.

A legislação trabalhista é um dos mais importantes ramos do direito, sendo crucial para regulamentação da relação de emprego existente entre empregado e empregador.

Ao longo dos anos na recente história brasileira, o direito do trabalho passou por significantes mudanças, desde a promulgação da Constituição Federal de 1934, até a atual Constituição Federal de 1988, sendo que o direito do trabalho é protegido pela lei maior.

A consolidação das leis do trabalho – CLT, foi um grande marco contemporâneo no direito do trabalho ao agrupar e regulamentar as leis trabalhistas, dando uma maior importância a este ramo do direito. Recentemente, no ordenamento jurídico pátrio, houve uma grande alteração no direito do trabalho, com a promulgação da lei nº 13.467, de 13 de julho de 2017, a qual ficou popularmente conhecida como reforma trabalhista. Referida lei, alterou e acrescentou diversos direitos trabalhistas, dentre os quais podemos destacar os direitos coletivos.

Foi acrescido o artigo 611-A na CLT, que previu a hipótese de as convenções e acordo coletivo de trabalho prevalecerem sobre a lei, quando dispuseram de determinados assuntos previstos em rol taxativo de direitos.

O acréscimo no tocante ao negociado prevalecer sobre o legislado, foi tema de grande polêmica no mundo acadêmico e jurídico, uma vez que o direito do trabalho em tese sempre protegeu a parte mais fraca, o trabalhador, e ao, permitir que as negociações coletivas se sobressaíssem em relação a lei, permitiu que o empregador tenha em suas mãos o poder de regulamentar as formas em que a atividade desenvolvida será realizada e as condições desta, claro desde que com a anuência do sindicato.

Os princípios norteadores do direito do trabalho, sempre buscaram proteger o trabalhador frente ao poderio do empregador, visando em sua grande maioria deixar

as partes da relação empregatícia em igualdade de condições, como por exemplo o princípio da proteção, que busca dar ao empregado igualdade de poderes frente ao empregador.

Desta maneira, ao se imaginar que os acordos e convenção coletiva poderão regulamentar assuntos que prevalecerão sobre a lei, em um primeiro momento é de ficar temeroso, com isto. Porém, ao se olhar a trajetória do direito trabalhista brasileiro, percebe-se que o direito sempre buscou se adequar a certos momentos, e a reforma trabalhista apareceu no momento em que a economia brasileira encontrava-se abalada, e os anseios do empresariado em ver diminuído seus encargos trabalhistas foi escutado pelo Congresso nacional, que viu na mudança das leis trabalhistas uma oportunidade de melhorar a economia nacional.

O negociado prevalecendo sobre o legislado, de longe parece ser algo ruim à classe trabalhadora e benéfica aos empregadores, porém ao se analisar minuciosamente, percebe-se que a grande maioria dos incisos do artigo 611-A da CLT, já vinham sendo realizadas pelos empregados e empregadores há muito tempo e somente agora tiveram sua regulamentação efetivada.

Tantos os empregadores quanto os empregados, sempre buscarão negociar em benefício de si, sendo crucial que a legislação não proteja um ou outro, mais sim a relação de emprego, oportunizando as partes negociantes, seja sindicato dos empregadores seja sindicato dos empregados, os mecanismos necessários para a proteção de seus direitos.

Nesse contexto, a legislação deve permitir que ocorra a negociação coletiva com a liberdade que a lei permite para as partes negociar, sendo de responsabilidade do judiciário coibir que ocorram abusos tanto por uma parte quanto por outra, aplicando a lei da forma correta, utilizando da analogia, dos costumes e principalmente dos princípios gerais do direito, para garantir que a justiça prevaleça nas negociações coletivas, e nenhuma parte possa se sobrepujar em detrimento da outra.

Em conclusão, o negociado prevalecendo sobre o legislado, é necessário nos dias de hoje, tendo em vista que as relações de trabalho se encontram fragilizadas, sendo importante que os empregados e empregadores regulamentem as condições do seu labor, observando os limites impostos pela própria lei, permitindo que a relação de trabalho se torne o mais próximo da realidade vivenciada, e nos casos em que uma parte busque uma vantagem excessiva em detrimento da outra, caberá ao judiciário proteger o direito observando sempre a analogia, os costumes e os princípios gerais do direito.

REFERÊNCIAS

Bomfim, Vólia Cassar, **Direito do trabalho / Vólia Bomfim Cassar**. – 14^a ed. Ver., atual. E ampl. – Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2017.

BRASIL. **Constituição (1934). Constituição da República Dos Estados Unidos do Brasil**. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/34.htm>. Acesso em: 14 set. 2018.

BRASIL. **Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil.** Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao.htm>. Acesso em: 14 set. 2018.

BRASIL. **Decreto-Lei nº 5.452, de 01 de maio de 1943. Consolidação das Leis do Trabalho.** Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del5452.htm>. Acesso em: 14 set. 2018.

BRASIL. **Lei nº 13.467 de 13 de julho de 2017.** Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2017/Lei/L13467.htm#art1>. Acesso em: 14 set. 2018.

BULGUERONI, Renata Orsi. **Negociação coletiva e fontes do Direito do Trabalho: propostas para a prevalência do negociado sobre o legislado nas relações de emprego.** 2014. 259 f. Tese (Doutorado) - Curso de Doutorado em Direito do Trabalho e Seguridade Social, Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, São Paulo, 2014. Disponível em: <<http://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2138/tde-28112016-165416/pt-br.php>>. Acesso em: 14 set. 2018.

DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de direito do trabalho.** 11. ed. São Paulo: LTR, 2012.

DELGADO, Mauricio Godinho. **A reforma trabalhista no Brasil: com os comentários à Lei n. 13.467/2017.** Maurício Godinho Delgado, Gabriela Neves Delgado. – São Paulo: LTr, 2017.

Garcia, Gustavo Filipe Barbosa. **Curso de direito do trabalho / Gustavo Filipe Barbosa Garcia.** – 11ª ed., rev., atual. e ampl. – Rio de Janeiro: Forense, 2017.

Martins, Sergio Pinto. **Direito do trabalho / Sergio Pinto Martins.** – 26. Ed. – São Paulo: Atlas, 2010.

Martinez, Luciano. **Curso de direito do trabalho: relações individuais, sindicais e coletivas do trabalho / Luciano Martinez.** – São Paulo : Saraiva, 2010.

Nascimento, Amauri Mascaro. **Curso de direito do trabalho: história e teoria geral do direito do trabalho: relações individuais e coletivas do trabalho / Amauri Mascaro Nascimento.** – 24. Ed. Ver., atual. Ampl. – São Paulo: Saraiva, 2009.

SARAIVA, Renato; SOUTO, Rafael Tonassi. **DIREITO DO TRABALHO: concursos públicos.** 20. ed. Salvador: Juspodivm, 2018.