

LIDA

BOLETIM INFORMATIVO | ÁREA TRABALHISTA Edição extraordinária – Outubro de 2017

REFORMA TRABALHISTA - Diretrizes de aplicação da norma trabalhista

| TEXTO ORIGINAL | TEXTO REFORMADO |
|---|--|
| <p>Art. 8º - As autoridades administrativas e a Justiça do Trabalho, na falta de disposições legais ou contratuais, decidirão, conforme o caso, pela jurisprudência, por analogia, por equidade e outros princípios e normas gerais de direito, principalmente do direito do trabalho, e, ainda, de acordo com os usos e costumes, o direito comparado, mas sempre de maneira que nenhum interesse de classe ou particular prevaleça sobre o interesse público.</p> <p>Parágrafo único - O direito comum será fonte subsidiária do direito do trabalho, naquilo em que não for incompatível com os princípios fundamentais deste.</p> | <p>Art. 8º As autoridades administrativas e a Justiça do Trabalho, na falta de disposições legais ou contratuais, decidirão, conforme o caso, pela jurisprudência, por analogia, por equidade e outros princípios e normas gerais de direito, principalmente do direito do trabalho, e, ainda, de acordo com os usos e costumes, o direito comparado, mas sempre de maneira que nenhum interesse de classe ou particular prevaleça sobre o interesse público.</p> <p>§ 1º O direito comum será fonte subsidiária do direito do trabalho.</p> <p>§ 2º Súmulas e outros enunciados de jurisprudência editados pelo Tribunal Superior do Trabalho e pelos Tribunais Regionais do Trabalho não poderão restringir direitos legalmente previstos nem criar obrigações que não estejam previstas em lei.</p> <p>§ 3º No exame de convenção coletiva ou acordo coletivo de trabalho, a Justiça do Trabalho analisará exclusivamente a conformidade dos elementos essenciais do negócio jurídico, respeitado o disposto no art. 104 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil), e balizará sua atuação pelo princípio da intervenção mínima na autonomia da vontade coletiva.” (NR)</p> |

O *caput* do artigo 8º da CLT manteve-se inalterado, contudo seu parágrafo único foi extinto, sendo criados os parágrafos 1º, 2º e 3º.

Veja-se que no novo § 1º foi excluída a limitação da aplicação do direito comum como fonte do direito do trabalho apenas “*naquilo em que não for incompatível com os princípios fundamentais deste*”, como antes constava do parágrafo único.

Importante lembrar que falar em direito comum é, necessariamente, tratar de direito civil e isso significa a prevalência da autonomia da vontade. Nessa linha de ideias, o § 1º estabelece que haja a priorização da vontade das partes em detrimento dos princípios norteadores do Direito do Trabalho, tais como (i) da proteção (aplicação da norma mais favorável, condição mais benéfica e *in dubio pro operario*), (ii) irrenunciabilidade de direitos; (iii) continuidade da relação de emprego, dentro outros. A grande questão aqui será conciliar institutos tão diferentes.

O § 2º, por sua vez, estabelece que tanto os Tribunais Regionais do Trabalho quanto o Tribunal Superior do Trabalho apenas poderão editar Súmulas que “*não poderão restringir direitos legalmente previstos nem criar obrigações que não estejam previstas em lei*”. A edição de Súmulas visa interpretar e uniformizar o posicionamento dos tribunais em relação a situações cotidianas do direito trabalhista desprovidas de dispositivo normativo específico.

A restrição expressamente prevista na legislação trabalhista que entrará em vigor poderá afetar situações semelhantes ao que aconteceu com a terceirização de atividades. Isso porque, diante do vácuo legislativo e, portanto, antes da publicação da lei específica sobre o assunto, foi consolidado o entendimento dos tribunais na Súmula nº 331, do TST, dispondo que não seria possível a terceirização de atividade-fim. O fato é que tal entendimento sempre foi aplicado pelos Tribunais Trabalhistas como se fosse verdadeira lei.

Ocorre que, ao ser reconhecida a repercussão geral do tema pelo Supremo Tribunal Federal, o Ministro Luiz Fux indicou que a proibição genérica da terceirização pode interferir no direito fundamental da livre iniciativa por se tratar de obrigação não fundamentada em lei e capaz de esvaziar a liberdade do empreendedor de organizar sua atividade empresaria de forma lícita. Neste aspecto, o texto do § 2º, limita a atuação dos tribunais na edição de Súmulas à uniformização do entendimento já que não poderão restringir e/ou criar direitos.

Por fim, o § 3º dispõe que caberá ao Poder Judiciário a análise apenas dos requisitos formais da norma coletiva, com base na atuação do princípio da intervenção mínima na autonomia da vontade coletiva. Aqui, novamente, fica clara a intenção de

privilegiar o negociado sobre o legislado. Todavia, tornar-se-á inócua tal determinação diante da real possibilidade de não cumprimento dos artigos 613 e 614 da CLT na edição de normas coletivas, bem como de nulidade do ajustado em acordo coletivo quando houver conteúdo que desrespeita normas constitucionais.

O **LIDA** é um Boletim informativo desenvolvido mensalmente pelos integrantes da Área Trabalhista de CSMV Advogados

Sócia da Área Trabalhista: Thereza Cristina Carneiro

Participaram da elaboração desta edição: Thereza Cristina Carneiro (tcaneiro@csmv.com.br); Fabiana Frias Gerin (fgerin@csmv.com.br); Ariane Byun (abyun@csmv.com.br) Maria Rita Floriano Ernesto (mfloriano@csmv.com.br); e Marcela Akhemi Ishii mishii@csmv.com.br
