

O DESCUMPRIMENTO AOS PRINCÍPIOS TRABALHISTAS PELO ARTIGO 611-A DA CLT

COMPLIANCE WITH LABOR PRINCIPLES UNDER CLT ARTICLE 611-A

André Luiz Valadares Braga¹

Henrique Couto Giordani²

RESUMO

O presente artigo tem como objetivo realizar uma análise a alguns princípios trabalhistas constitucionais, quais sejam o princípio da dignidade da pessoa humana, princípio da vedação ao retrocesso social, princípio da proteção e o princípio da irrenunciabilidade do direito do trabalho. Os direitos do trabalhador, previstos no artigo 7º da CRFB/88, concede a esta classe uma segurança jurídica. A reforma trabalhista, mais especificamente em seu artigo 611-A, trouxe uma insegurança jurídica aos trabalhadores, pois fere alguns princípios constitucionais, essenciais para a proteção desta classe. Dito isto, apresentaremos alguns argumentos acerca dos princípios do direito do trabalho para que fique claro que a nova legislação trabalhista trouxe um grande retrocesso aos direitos do trabalhador.

Palavras-chave: Reforma Trabalhista. Violação de Princípios. Princípios Trabalhistas.

ABSTRACT

This article aims to carry out an analysis of the constitutional labor principles, which are the principle of human dignity, the principles of prohibition against social retrogression, the principle of protection and the principle of non-renunciation of labor law. The rights of worker foreseen in article 7 of the CRFB/88, grants to this class a legal certainty. The labor reform more

1 Advogado. Bacharel em Direito pelo Instituto Newton Paiva. Pós Graduado em Direito Processual Civil, Direito Ambiental, Direito Civil, Direito do Trabalho. Contato andre@cfa.com.br

2 Acadêmico do 9º período de Direito da Faculdade de Filosofia, Ciências e Letras do Alto São Francisco – FASF, Luz/MG. Contato henriquegiordani6262@gmail.com

specifically in its article 611-A, brought a legal uncertainty to the workers, because it violates some constitutional principles, essential for the protection of the class. That said, we will present some arguments about the principles of labor law, so that it is clear and notorious that the new labor legislation has brought a major setback to workers' rights.

Keywords: Labor Reform. Violation of Principles. Labor Principles.

1 Advogado. Bacharel em Direito pelo Instituto Newton Paiva. Pós Graduado em Direito Processual Civil, Direito Ambiental, Direito Civil, Direito do Trabalho. Contato andre@cfa.com.br

2 Acadêmico do 9º período de Direito da Faculdade de Filosofia, Ciências e Letras do Alto São Francisco – FASF, Luz/MG. Contato henriquegiordani6262@gmail.com

1. INTRODUÇÃO

O presente tema foi escolhido com viés de asseverar sobre a reforma trabalhista com relação às negociações coletivas tratadas no Art. 611-A da CLT. Considera-se que a nova norma trouxe diversos prejuízos aos direitos dos trabalhadores, inclusive os direitos constitucionalmente previstos, prevalecendo os interesses dos empregadores.

Tem-se que a nova CLT busca dar liberdade para negociação coletiva, no entanto, apresenta diversas irregularidades concernentes à prevalência da negociação coletiva sobre a Lei, especialmente quando tratamos acerca dos princípios norteadores dos direitos sociais trabalhistas e fundamentadores da norma celetista.

Para serem analisadas as ofensas aos direitos constitucionalmente previstos, utilizamos embasamento legal naqueles princípios cujo norte se direciona aos direitos do trabalhador, como o princípio explicitamente trazido na CLT, da vedação ao retrocesso social.

Para obter êxito, iremos analisar minuciosamente, desde o início dos direitos dos trabalhadores, seus princípios trazidos na constituição Federal de 1988 e os que estão presentes na CLT. Sendo assim, trazemos para discussão a reforma trabalhista no que se refere ao negociado prevalecendo sobre o legislado e sobre os direitos dos trabalhadores, em vista do que há certamente violação aos direitos dos trabalhadores.

É patente a necessidade de que os direitos fundamentais dos trabalhadores sejam resguardados de forma que norma alguma venha restringir tais direitos. Pelo aspecto histórico e social, de como os trabalhadores conseguiram seus direitos, pela diferença exorbitante que tinha entre empregador e o empregado, sendo o empregador sempre beneficiado e o empregado sendo aviltado pela falta de direitos

Nestes tempos, existe a necessidade de resguardar os direitos fundamentais do homem, especialmente com relação aos direitos trabalhistas, que não podem sofrer um retrocesso social e legal ao ponto de se perder direitos que são constitucionalmente previstos, que fomenta a segurança jurídica dessa classe.

2. A HISTORICIDADE DO DIREITO DO TRABALHO NO BRASIL

Em meados do século XIX, iniciou-se a revolução industrial que está diretamente ligada à origem e criação do direito do trabalho, devido a uma série de mudanças tecnológicas, econômicas, sociais e políticas.

Os trabalhadores, na antiguidade, sempre sofreram diversos riscos à sua saúde, posto que na época, especialmente anterior a revolução industrial, não existia proteção mínima aos mesmos, estando desprotegidos, principalmente no que concerne à saúde, higiene, jornadas extensas, ou seja, não havia proteção mínima aos trabalhadores.

Com a falta de direitos e proteção, os trabalhadores, cansados de serem humilhados e menosprezados, se uniram para reivindicarem seus direitos. Um desses direitos conquistados foi a garantia ao trabalhador de ter uma igualdade jurídica na relação entre empregado e empregador. Como fruto desta revolução, o sindicalismo foi uma forma de unir os trabalhadores para conseguirem melhores formas de trabalho.

O doutrinador (DELGADO 2013, p. 83a) explica em sua doutrina o contexto histórico mencionado:

O Direito do Trabalho é, pois, produto cultural do século XIX e das transformações econômico-sociais e políticas ali vivenciadas. Transformações todas que colocam a relação de trabalho subordinado como núcleo motor do processo produtivo característico daquela sociedade. Em fins do século XVIII e durante o curso do século XIX é que se maturam, na Europa e Estados Unidos, todas as condições fundamentais de formação do trabalho livre, mas subordinado e de concentração proletária, que propiciaram a emergência do Direito do Trabalho. (DELGADO, Maurício Godinho, 2013, p.83).

Do mesmo modo, aprofundando o assunto, (DELGADO 2013, p. 83b) expõe que o surgimento do direito do trabalho origina da combinação de três fatores:

O direito do trabalho surge da combinação de fatores, os quais podem ser classificados em três grupos específicos: fatores

econômicos, fatores sociais, fatores políticos. [...] Esclareça-se o primeiro fator: a relação de emprego, erigindo-se a partir do trabalho livre, mas simultaneamente subordinado, permite ao empreendedor capitalista usufruir do máximo da energia, da inteligência, da emoção e da criatividade humanas, dando origem a um mecanismo de integração da pessoa no sistema produtivo dotado de potencialidade máxima no tocante à geração de bens e serviços na sociedade histórica. [...] Esclareça-se o segundo fator: a expressão grande indústria traduz um modelo de organização de processo produtivo, baseado na intensa utilização de máquinas e profunda especialização de um sistema de produção sequencial, em série rotinizada. O modelo da grande indústria conduziu à utilização maciça e concentrada da força de trabalho assalariada, que se torna instrumento integrante do sistema industrial característico do capitalismo emergente. [...] Do ponto de vista social, são fatores que propiciaram as condições favoráveis ao surgimento do direito do trabalho: a concentração proletária na sociedade europeia e norte-americana em torno das grandes cidades industriais; o surgimento de uma inovadora identificação profissional entre as grandes massas obreiras, a partir de um mesmo universo de exercício de sua força de trabalho – universo consubstanciado no estabelecimento ou empresa. Finalmente do ponto de vista político, são fatores que conduziram ao surgimento do Direito do Trabalho as ações gestadas e desenvolvidas no plano da sociedade civil e do Estado, no sentido de fixar preceitos objetivos para a contratação e gerenciamento da força de trabalho componente do sistema produtivo então estruturado.

Em nosso país, podemos constatar que o direito do trabalho teve formalmente início com a revolução de 1930, com a criação do ministério do trabalho, Indústria e comércio pelo então presidente Getúlio Vargas, dando início à criação de uma legislação trabalhista, até então não existente em nosso país. Após esse breve relato far-se-á necessário entendermos o conceito de direito do trabalho. Assim, (BARROS 2013, p. 44) define o trabalho da seguinte forma:

O trabalho é uma atividade humana que pressupõe esforço físico e mental. Do ponto de vista **filosófico**, vem sendo conceituado como “uma atividade consciente e voluntária do homem, dependente de um esforço” ou como “a obra moral de um homem moral”; já sob o

prisma **econômico**, o trabalho é considerado como “toda energia humana empregada, tendo em vista um escopo produtivo. Finalmente, sob o aspecto **jurídico**, ele é encarado como “objeto de uma prestação devida ou realizada por um sujeito em favor do outro” e, mais precisamente do ponto de vista jurídico-trabalhista, o trabalho é uma prestação de serviço não eventual, subordinada e onerosa, devida pelo empregado em favor do empregador.

Os direitos outorgados para os trabalhadores são essências para manutenção da vida humana, considerando que todos precisam ter renda para sobreviver, mas, para que possa haver a manutenção dos trabalhos, é essencial que haja leis para cuidar dos direitos desses trabalhadores, coibindo condutas abusivas e práticas que geram prejuízos para essa classe.

3. FUNDAMENTOS PRINCIPIOLÓGICOS DO DIREITO DO TRABALHO

É certo e consabido que os princípios do direito do trabalho são diretrizes que inspiram o sentido das normas trabalhistas e, dessa forma, configurando a regulamentação das relações de trabalho e emprego.

Podemos observar que a CRFB/88 não enumerou expressamente os princípios do direito do trabalho; no entanto, é inquestionável a existência, no texto constitucional, dos princípios que são aplicados no âmbito do direito do trabalho, sendo eles: art. 1º, III e IV; art. 193; art.170, caput, III e VIII; art. 5º, caput, I, X, XIII, XVII a XX, XLI e XLII.

Nesse sentido, acerca dos direitos dos trabalhadores, o artigo 7º CRFB/88 expõe o seguinte, *in verbis*:

Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

I -relação de emprego protegida contra despedida arbitrária ou sem justa causa, nos termos de lei complementar, que preverá indenização compensatória, dentre outros direitos;

II-seguro-desemprego, em caso de desemprego involuntário;

III-fundo de garantia do tempo de serviço;

IV - salário mínimo, fixado em lei, nacionalmente unificado, capaz de atender às suas necessidades vitais básicas e às de sua família com

moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social, com reajustes periódicos que lhe preservem o poder aquisitivo, sendo vedada sua vinculação para qualquer fim;

V - piso salarial proporcional à extensão e à complexidade do trabalho;

VI - irredutibilidade do salário, salvo o disposto em convenção ou acordo coletivo;

VII - garantia de salário, nunca inferior ao mínimo, para os que percebem remuneração variável;

VIII - décimo terceiro salário com base na remuneração integral ou no valor da aposentadoria;

IX - remuneração do trabalho noturno superior à do diurno;

X - proteção do salário na forma da lei, constituindo crime sua retenção dolosa;

XI - participação nos lucros, ou resultados, desvinculada da remuneração, e, excepcionalmente, participação na gestão da empresa, conforme definido em lei;

XII - salário-família pago em razão do dependente do trabalhador de baixa renda nos termos da lei;

XIII - duração do trabalho normal não superior a oito horas diárias e quarenta e quatro semanais, facultada a compensação de horários e a redução da jornada, mediante acordo ou convenção coletiva de trabalho;

XIV - jornada de seis horas para o trabalho realizado em turnos ininterruptos de revezamento, salvo negociação coletiva;

XV - repouso semanal remunerado, preferencialmente aos domingos;

XVI - remuneração do serviço extraordinário superior, no mínimo, em cinquenta por cento à do normal;

XVII - gozo de férias anuais remuneradas com, pelo menos, um terço a mais do que o salário normal;

XVIII - licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de cento e vinte dias;

XIX - licença-paternidade, nos termos fixados em lei;

XX - proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei;

XXI - aviso prévio proporcional ao tempo de serviço, sendo no mínimo de trinta dias, nos termos da lei;

XXII - redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança;

XXIII - adicional de remuneração para as atividades penosas, insalubres ou perigosas, na forma da lei;

XXIV - aposentadoria;

XXV - assistência gratuita aos filhos e dependentes desde o nascimento até 5 (cinco) anos de idade em creches e pré-escolas;

XXVI - reconhecimento das convenções e acordos coletivos de trabalho;

XXVII - proteção em face da automação, na forma da lei;

XXVIII - seguro contra acidentes de trabalho, a cargo do empregador, sem excluir a indenização a que este está obrigado, quando incorrer em dolo ou culpa;

XXIX - ação, quanto aos créditos resultantes das relações de trabalho, com prazo prescricional de cinco anos para os trabalhadores urbanos e rurais, até o limite de dois anos após a extinção do contrato de trabalho;

a) (Revogada).

b) (Revogada).

XXX - proibição de diferença de salários, de exercício de funções e de critério de admissão por motivo de sexo, idade, cor ou estado civil;

XXXI - proibição de qualquer discriminação no tocante a salário e critérios de admissão do trabalhador portador de deficiência;

XXXII - proibição de distinção entre trabalho manual, técnico e intelectual ou entre os profissionais respectivos;

XXXIII - proibição de trabalho noturno, perigoso ou insalubre a menores de dezoito e de qualquer trabalho a menores de dezesseis anos, salvo na condição de aprendiz, a partir de quatorze anos;

XXXIV - igualdade de direitos entre o trabalhador com vínculo empregatício permanente e o trabalhador avulso.

Parágrafo único. São assegurados à categoria dos trabalhadores domésticos os direitos previstos nos incisos IV, VI, VII, VIII, X, XIII, XV, XVI, XVII, XVIII, XIX, XXI, XXII, XXIV, XXVI, XXX, XXXI e XXXIII e, atendidas as condições estabelecidas em lei e observada a simplificação do cumprimento das obrigações tributárias, principais e acessórias, decorrentes da relação de trabalho e suas peculiaridades, os previstos nos incisos I, II, III, IX, XII, XXV e XXVIII, bem como a sua integração à previdência social. (BRASIL, 1988).

Como podemos observar, dado a importância do direito do trabalho o mesmo é previsto constitucionalmente, tendo como seus principais princípios o princípio da proteção da dignidade da pessoa humana; da vedação ao

retrocesso legal; da irrenunciabilidade dos direitos trabalhistas; da condição mais benéfica; do “*indúbio pro operário*”; da inalterabilidade contratual lesiva, intangibilidade salarial entre outros princípios. Desta forma, vai se utilizar de alguns princípios voltados ao tema do presente artigo, para demonstrar fundamentalmente que é essencial resguardar os direitos dos trabalhadores constitucionalmente previstos.

3.1 Princípio da proteção

Este princípio fundamental é utilizado em um viés de igualdade, pois ele beneficia uma das partes da relação de trabalho, sendo o trabalhador a parte amparada, buscando de certa forma nivelar esta relação entre empregado e empregador.

Neste contexto, como justificativa para privilegiar uma das partes na relação de trabalho, entende-se o legislador ao analisar a história do trabalho, a qual baseia-se na exploração do trabalhador e negação de seus direitos, entende que, para ser possível o mínimo de igualdade entre as partes, seria necessário amparar o empregado.

Ressalta-se que a igualdade é a regra geral entre os contratantes em qualquer contrato. Ao contrário do que ocorre com os contratantes em geral, o contrato de trabalho estabelece uma desigualdade entre as partes, com o empregador sendo superior ao empregado, ao lhe dar ordens, impor horários, sanções disciplinares, etc. Numa relação desta natureza, afim de compensar esta subordinação jurídica que coloca o empregado em situação de inferioridade é necessária uma proteção jurídica, de modo que o trabalhador possa ser protegido dos excessos do empregador.

Este princípio protetor desmembra-se em três: (i) princípio do *in dubio pro operário*, (ii) princípio da aplicação da norma mais favorável ao trabalhador e (iii) o princípio da aplicação da condição mais benéfica.

Contudo, com a reforma trabalhista, este pensamento firmado na proteção do trabalhador como parte mais frágil, foi alterada de forma significativa. Assim, podemos observar que esse princípio não foi extinto, mas foi severamente afetado de forma que houve uma ampliação na autonomia

individual do trabalhador. Desta forma se mostra entender o legislador que os trabalhadores não devem ser considerados inferiores ao patrão.

3.2 Princípio da vedação do retrocesso social

O presente princípio é uma garantia constitucional implícita, sendo que este surgiu do princípio da segurança jurídica, mas com seu valor próprio que visa dar maior eficácia ao princípio da dignidade da pessoa humana. Mesmo não sendo um princípio explícito na constituição, é muito utilizado em decisões, como por exemplo, do Ministro Celso de Melo (STF, 2011, online):

O princípio da proibição ao retrocesso impede, em tema de direitos fundamentais de caráter social, que sejam desconstituídas as conquistas já alcançadas pelo cidadão ou pela formação social em que ele vive. - A cláusula que veda o retrocesso em matéria de direitos a prestações positivas do Estado (como o direito à educação, o direito à saúde ou o direito à segurança pública, v.g.) traduz, no processo de efetivação desses direitos fundamentais individuais ou coletivos, obstáculo a que os níveis de concretização de tais prerrogativas, uma vez atingidos, venham a ser ulteriormente reduzidos ou suprimidos pelo Estado. Doutrina. Em consequência desse princípio, o Estado, após haver reconhecido os direitos prestacionais, assume o dever não só de torná-los efetivos, mas, também, se obriga, sob pena de transgressão ao texto constitucional, a preservá-los, abstendo-se de frustrar - mediante supressão total ou parcial - os direitos sociais já concretizados. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Agravo Regimental no Recurso Extraordinário. Processo nº 639.337 SP. Relator Ministro Celso de Melo. Brasília, 23 de agosto de 2011.

Malgrado o que foi dito, sendo sabido que os direitos laborais na CRFB/88 são direitos humanos, estando estes emparelhados com a garantia constitucional do não retrocesso, principalmente em face da expressa natureza progressiva estampada no “caput” do artigo 7.º da CRFB/88, “são direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social”.

Com apresso ao artigo supracitado acima, com base em seu texto, pode-se dizer que é vedado o retrocesso social, sendo inadmissível que uma nova norma atrapalhe a condição social do cidadão, até porque o direito do trabalho é um direito social. Deste modo, mostra-se inaceitável que uma lei posterior prejudique a posição do empregado, causando um retrocesso nos direitos sociais conquistados pelos trabalhadores.

3.3 Princípio da dignidade da pessoa humana na esfera trabalhista.

Na CRFB/88, desde o preâmbulo, fica clara a centralidade do ordenamento jurídico brasileiro na pessoa humana. Ela é valor essencial, consagrada nos seguintes termos:

Nós, representantes do povo brasileiro, reunidos em Assembleia Nacional Constituinte para instituir um Estado democrático, destinado a assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos, fundada na harmonia social e comprometida, na ordem interna e internacional, com a solução pacífica das controvérsias, promulgamos, sob a proteção de Deus, a seguinte Constituição da República Federativa do Brasil. (BRASIL, 1988).

O princípio da dignidade da pessoa humana é um princípio estrutural do nosso ordenamento jurídico, em todas as áreas, sendo de extrema importância, por proteger a cidadão, bem como um princípio norteador do estado.

Como ensina (BARROSO 2010, p. 12), *in verbis*:

A identificação da dignidade humana como um princípio jurídico produz consequências relevantes no que diz respeito à determinação de seu conteúdo e estrutura normativa, seu modo de aplicação e seu papel no sistema constitucional. Princípios são normas jurídicas com certa carga axiológica, que consagram valores ou indicam fins a serem realizados, sem explicitar comportamentos específicos. Sua aplicação poderá se dar por subsunção, mediante extração de uma

regra concreta de seu enunciado abstrato, mas também mediante ponderação, em caso de colisão com outras normas de igual hierarquia. Além disso, seu papel no sistema jurídico difere do das regras, na medida em que eles se irradiam por outras normas, condicionando seu sentido e alcance. (BARROSO, 2010, pg.12).

É sabido que o princípio da dignidade da pessoa humana, constitui fundamento e objetivo do Estado brasileiro. Sendo este o valor superior pelo qual se rege a sociedade brasileira. Pode-se verificar que este princípio abrange todos os ramos do Direito, devendo assim sempre ser usado pelo legislador e intérprete da lei.

“No desempenho das relações sociais, em que se destacam as trabalhistas, deve ser vedada a violação da dignidade, o que significa que o ser humano jamais poderá ser utilizado como objeto ou meio para a realização do querer alheio”. (DELGADO, 2006). Completa a autora que o sistema de valores a ser utilizado como diretriz do Estado Democrático deve concentrar-se no ser humano enquanto pessoa”.

3.4 Princípio da irrenunciabilidade do direito do trabalho

Os direitos dos trabalhadores são irrenunciáveis, ou seja, de acordo com as leis trabalhistas os trabalhadores não podem abrir mão de seus direitos. Se vier a acontecer será nula tal prática. Nesta toada, serão nulos também de pleno direito os atos praticados com o objetivo de desvirtuar, impedir ou fraudar a aplicação dos preceitos do direito do trabalho.

De acordo com os apontamentos de (BARROS 2006, p. 174), o Princípio da Irrenunciabilidade está ligado à ideia de indisponibilidade de direitos.

Seu objetivo é limitar a autonomia da vontade das partes, pois não seria viável que o ordenamento jurídico, impregnado de normas de tutela do trabalhador, permitisse que o empregado se despojasse desses direitos, presumivelmente pressionado pelo temor reverencial de não obter o emprego ou de perdê-lo, caso não formalizasse a renúncia. (BARROS, 2006, P. 174).

Delgado entende que o princípio da indisponibilidade dos direitos trabalhistas “traduz a inviabilidade técnico-jurídica de poder o empregado despojar-se, por sua simples manifestação de vontade, das vantagens e proteções que lhe asseguram a ordem jurídica e o contrato”, e continua a dispor relatando que, “isso significa que o trabalhador, quer por ato individual (renúncia), quer por ato bilateral negociado com o empregador (transação), não pode dispor de seus direitos laborais, sendo nulo o ato dirigido a este despojamento”. (DELGADO, 2009, p. 186 e 201).

4. O NEGOCIADO ANTES DA REFORMA TRABALHISTA E APÓS A REFORMA TRABALHISTA.

Primeiramente, antes de adentrar no mérito da questão, necessário se faz conceituarmos acordo coletivo de trabalho e convenção coletiva de trabalho, sendo que o primeiro é um acordo de caráter normativo (gera obrigações entre as partes), assinado entre o Sindicato dos Trabalhadores (empregados) e uma ou mais empresas individualizadas. Já as convenções coletivas de trabalho são um acordo de caráter normativo (gera obrigações entre as partes), assinado entre o Sindicato dos Trabalhadores (empregados) e o Sindicato da Categoria Econômica (empregadores), obrigando todas as pessoas que compõem a base territorial dos respectivos sindicatos.

Nesse sentido, sendo realizadas tais considerações, podemos inferir que o artigo 7º, XVII da CRFB/88 trouxe o reconhecimento da convenção coletiva de trabalho e do acordo coletivo de trabalho. Entretanto, com fundamento no princípio da proteção, foi limitada a extensão de ambos.

Em sentido oposto adveio a inserção do artigo 611-A da CLT, uma vez que a partir da redação desse dispositivo fica também permitida a redução de direitos e benefícios assegurados aos trabalhadores em diploma legal, de maneira que a convenção e os acordos coletivos perdem seu papel de fonte suplementar do Direito do Trabalho para assumir um papel de regulador de interesses e objetivos econômicos. Assim o artigo 611-A dispõe:

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

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;

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;

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.

§ 1º No exame da convenção coletiva ou do acordo coletivo de trabalho, a Justiça do Trabalho observará o disposto no § 3º do art. 8º desta Consolidação.

§ 2º A inexistência de expressa indicação de contrapartidas recíprocas em convenção coletiva ou acordo coletivo de trabalho não ensejará sua nulidade por não caracterizar um vício do negócio jurídico.

§ 3º Se for pactuada cláusula que reduza o salário ou a jornada, a convenção coletiva ou o acordo coletivo de trabalho deverão prever a proteção dos empregados contra dispensa imotivada durante o prazo de vigência do instrumento coletivo.

§ 4º Na hipótese de procedência de ação anulatória de cláusula de convenção coletiva ou de acordo coletivo de trabalho, quando houver a cláusula compensatória, esta deverá ser igualmente anulada, sem repetição do indébito.

§ 5º Os sindicatos subscritores de convenção coletiva ou de acordo coletivo de trabalho deverão participar, como litisconsortes necessários, em ação individual ou coletiva, que tenha como objeto a anulação de cláusulas desses instrumentos.

Nesse diapasão, o artigo 611-A um rol meramente exemplificativo, considerando que utiliza a expressão “entre outros”, assim flexibilizando as matérias dando oportunidade de que, no caso de eventual negociação, esta prevalecerá sobre a lei.

Dessa maneira, a nova lei trouxe uma reforma “*in pejus*” aos trabalhadores pelo fato haver possibilidade de os trabalhadores ter seus direitos reduzidos ou suprimidos pelo acordo coletivo de trabalho e pelas convenções coletivas de trabalho. Podemos citar como exemplo os casos dos incisos XII e XIII do mencionado artigo que possibilita os acordos referente aos adicionais de insalubridade bem como a prorrogação das jornadas insalubres, assim fica claro a intenção de reduzir direitos dos trabalhadores, assim ferindo princípios constitucionais explícitos e implícitos.

Desta forma, o inciso VIII do artigo 611-A propõe que a norma coletiva verse sobre teletrabalho, sobreaviso e trabalho intermitente demonstrando a nítida intenção de suprimir os direitos dos trabalhadores contidos no Capítulo “Da Duração do Trabalho”, afastando direitos como à hora extraordinária, intervalos e adicional noturno dos mesmos.

Da análise acurada do §1º do artigo 611-A e §3.º do artigo 8.º, ambos da CLT, podemos verificar a nítida intenção de limitar a atuação da Justiça do Trabalho à análise dos elementos de validade do negócio jurídico, de modo a retirar a prerrogativa do judiciário de se pronunciar sobre o conteúdo das convenções e acordos coletivos, ou seja, a nova lei diz o seguinte: judiciário você somente vai observar se os acordos coletivos ou convenções coletivas vão de encontro ao disposto no Art. 104 do Código Civil de 2002, mas será impedido de analisar o mérito das convenções e dos acordos.

Nesta senda, podemos verificar que a inclusão do artigo supracitado, trouxe a possibilidade de as partes negociarem qualquer direito do trabalhador, até mesmo os direitos fundamentais. Como exemplo para melhor entendimento, pode-se usar os trabalhadores que detém diploma de nível

superior e que ganham salário mínimo igual ou superior a duas vezes o limite máximo dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, são autorizados a livre estipulação sobre os seus direitos, em relação as garantias que a negociação coletiva ampliou, ou seja, todas elas, uma vez que o rol do art. 611-A da CLT, passou a ser um rol exemplificativo.

Com tudo o que foi demonstrado, podemos verificar que a inovação da lei se fez no sentido de coibir o magistrado de apreciar o conteúdo material relacionado com a natureza normativa, contrariando, desta forma, o disposto no artigo 5.º, inciso XXXV da CRFB/88 que nos diz: “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito.”

5. A VIOLAÇÃO DE PRINCÍPIOS PELO ARTIGO 611-A

Como demonstrado acima o princípio da dignidade da pessoa humana é a base do ordenamento jurídico brasileiro, contudo com a reforma trabalhista, ressaltada em seu artigo 611-A, uma relativização dos direitos do trabalhador, podendo atingir direitos básicos e essenciais para o empregado, direitos estes que se encontram agregados a saúde, higiene e segurança do trabalhador, ultrapassando, assim, os limites impostos pelo princípio da dignidade da pessoa humana.

Com esta liberdade trazida pelo art. 611 – A, mais especificamente os incisos I, III, VII, XII, entre outros, bem como, a sua essência de rol exemplificativo, não deve ser admitida, pois os direitos fundamentais são superiores a qualquer norma que dá liberdade para o sujeito dispor de seus direitos.

O princípio da vedação ao retrocesso social demonstrado no item 2.3 objetiva impedir que uma nova lei venha suprimir os direitos já conquistados, sendo assim o artigo 611-A um insulto a este princípio.

Geraldo Magela de Melo fortalece o entendimento de que CRFB/88 elevou os direitos laborais ao *status* de garantia fundamental pelo fato de esses estarem presentes no Capítulo II - Dos Direitos Sociais, do Título II - Dos Direitos e Garantias Fundamentais, em seu artigo. 6º, bem como no Capítulo I - dos Princípios Gerais da Atividade Econômica, do Título VII - Da Ordem

Econômica e Financeira, em seu artigo. 170, o qual estabelece que a ordem econômica estará fundada na valorização do trabalho humano.

Desta forma Sarlet, Marinoni e Mitidiero (2013, p. 271) expõem:

Negar reconhecimento ao princípio da proibição do retrocesso significaria, em última análise, admitir que os órgãos legislativos (assim como o poder público de um modo geral), a despeito de estarem inquestionavelmente vinculados aos direitos fundamentais e às normas constitucionais em geral, dispõem do poder de tomar livremente suas decisões mesmo em flagrante desrespeito à vontade expressa do Constituinte. Com efeito, como bem lembra Luís Roberto Barroso, mediante o reconhecimento de uma proibição de retrocesso está a se impedir a frustração da efetividade constitucional, já que, na hipótese de o legislador revogar o ato que deu concretude a uma norma programática ou tornou viável o exercício de um direito, estaria acarretando o retorno à situação de omissão (inconstitucional, como poderíamos acrescentar) anterior.” Para ele, “encontra-se vedada a possibilidade de o legislador infraconstitucional desconstituir pura e simplesmente o grau de concretização que ele próprio conferiu às normas constitucionais, principalmente quando o atendimento do objetivo constitucional depende, em princípio, dessa densificação.” Se tal fosse possível, “estaríamos diante da hipótese de um verdadeiro golpe contra a nossa Lei Fundamental”. À medida que revogasse a norma de concretização poderia ser impugnada judicialmente, alegando-se a sua inconstitucionalidade. (SARLET, 2013, p. 271).

Certifica-se que, o artigo 611-A, foi exemplificativo dos direitos que podem ser negociados, não de forma taxativa. Dessa forma, em uma negociação com seu empregador, o trabalhador dispor de direitos fundamentais próprios do direito do trabalho e, se esses vão ser relativizados, ferir-se-á o princípio da vedação ao retrocesso social, pois não é admitido supressão de direitos fundamentais, ferindo também o princípio da segurança jurídica, pois, como é sabido, a segurança jurídica objetiva dar aos indivíduos a certeza do direito vigente. Deste modo, não se encontra justificava em abrir oportunidade de se realizar negociações dos direitos dos trabalhadores, direitos estes fundamentais indisponíveis, razão pela qual se torna

insustentável a manutenção do art. 611 – A pois é nítido que o referido artigo tem o intuito de se dispor dos direitos fundamentais do trabalhador.

6. CONCLUSÃO

A CRFB/88, em seu artigo 7º, traz expresso em seu texto os direitos do trabalhador, entre outros, dando assim uma segurança jurídica a essa classe.

Mas a reforma trabalhista tirou esta segurança jurídica quando tratou de negociações entre empregado e empregador. Jamais se deve permitir uma norma que traz a possibilidade de ser negociado direitos fundamentais de qualquer indivíduo, devendo as mesmas serem consideradas inconstitucionais ou ser realizado posicionamento jurisprudencial em que traga a ela uma utilização restritiva de modo que não traga prejuízos à população, mais especificamente aos trabalhadores.

Sendo assim, a nova legislação trouxe algumas possibilidades de limitar os direitos dos trabalhadores, ferindo, assim, princípios constitucionais como o princípio da dignidade da pessoa humana, como também o princípio da vedação ao retrocesso social.

O art. 611- A da CLT, admite a flexibilização de direitos indisponíveis, aceita que direitos trabalhistas sejam suprimidos por negociações trabalhistas, sem necessidade de uma contraprestação expressa por parte do empregador. Não resta dúvidas de que este artigo viola diretamente princípios vitais existentes em nosso ordenamento.

Nesta toada, nota-se que o art. 611 – A da CLT, não pode ser analisado de forma a vilipendiar os direitos fundamentais dos trabalhadores. Assim, o rol exemplificativo do artigo supracitado deve ser analisado e aplicado de forma exemplificativa; se for aplicado de forma restritiva, o mesmo deverá ser considerado inconstitucional, pois fere claramente os direitos fundamentais do trabalhador.

Necessário se faz informar que além de trazer uma instabilidade jurídica em relação aos direitos fundamentais dos trabalhadores, o art. 611 - A da CLT, é nitidamente um artigo que visa dispor desses direitos. Sendo este

artigo inconstitucional, com base em todos os argumentos expressos e expostos neste trabalho.

REFERÊNCIAS

BARROS, Alice Monteiro de. **Curso de Direito do Trabalho**. São Paulo: LTR, 2006.

BARROSO, Luís Roberto. **A Dignidade da Pessoa Humana no Direito Constitucional Contemporâneo: Natureza Jurídica, Conteúdos Mínimos e Critérios de Aplicação**. Versão provisória para debate público. Mimeografado, dezembro de 2010.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**.

Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Brasília, Distrito Federal. Acesso em: 12 nov. 2019.

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: 26 ago. 2017.

BRASIL. **Lei nº 13.467 de 13 de julho de 2017**. Altera a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), aprovada pelo Decreto-Lei no 5.452, de 1º de maio de 1943, e as Leis nos 6.019, de 3 de janeiro de 1974, 8.036, de 11 de maio de 1990, e 8.212, de 24 de julho de 1991, a fim de adequar a legislação às novas relações de trabalho. Disponível em:

<<http://www.normaslegais.com.br/legislacao/Lei-13467-2017.htm>>. Acesso em: 26 ago.2017.

DELGADO, Gabriela Neves. **Direito fundamental ao trabalho digno**. São Paulo: LTR, 2006.

DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 12 ed. São Paulo: LTR, 2013.

JURISDIÇÃO. Supremo Tribunal Federal. **Agravo Regimental no Recurso Extraordinário**. Processo nº 639.337 SP. Relator Ministro Celso de Melo. Brasília, 23 de agosto de 2011.

MELO, Gerado Magela. A Vedação ao retrocesso e o direito do trabalho. **Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região**. Belo Horizonte, v.52, n.82, p. 65-74, jul./dez.2010.

SARLET, Ingo Wolfgang; MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. **Curso de direito constitucional**. 2 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.