A CONTRARREFORMA TRABALHISTA (LEI Nº 13.467/2017) E ALGUNS TEMAS SINDICAIS RELACIONADOS[1]

A **Lei nº 13.467/2017** promove a maior e mais profunda alteração no Direito do Trabalho brasileiro. Chamada de verdadeiro desmonte das garantias mínimas, poderá não somente atingir os direitos individuais dos trabalhadores como os direitos coletivos. Alcança, assim, suas duas principais fontes de proteção: o sindicato e a Justiça do Trabalho.

O presente texto abstrai uma discussão acerca das inconstitucionalidades[2] da lei, para, indo direto ao ponto, extrair elementos estratégicos para a **atuação sindical defensiva e propositiva.**

Neste texto, vamos tratar objetivamente de alguns temas sindicais com a finalidade de construir resistência e apontar estratégias de combate, a saber:

I – Terceirização e representação sindical
II – Financiamento sindical
III – Representação dos trabalhadores na empresa
IV – Homologação
V – Acordos para quitação anual de direitos
VI – Demissões coletivas
VII – Tentativas de "individualização" das negociações e contratos
VIII – Ultratividade

Em cada item, colocamos o problema e apontamos uma **recomendação estratégica.**

I – Terceirização e representação sindical

A terceirização em "qualquer atividade" da empresa pode levar a uma maior fragmentação sindical se não for acompanhada de **nova compreensão do conceito de categoria profissional e econômica.**

[1] O presente texto (de **19/07/2017**) é uma síntese de texto mais denso, com todas as referências jurídicas, que está em preparação pela equipe de **Loguercio, Beiro e Surian Advogados Associados – LBS ADVOGADOS**.

[2] Em outro momento, faremos a indicação precisa das inconstitucionalidades e possibilidades de questionamentos.

A terceirização na atividade meio já representou uma alteração significativa na inclusão de **"novas categorias"**, mas, especialmente em setores como limpeza e conservação e serviços de vigilância, consolidou uma organização sindical própria.

A questão surge, agora com pretensa força de lei, com a possibilidade da ampliação absurda da terceirização em "qualquer atividade".

Nesse caso, para preservar a "unidade" de representação sindical da categoria profissional preponderante (até que se construa um novo arranjo institucional de aglutinação), **é preciso fixar que no conceito mesmo de "categorias" (art. 511/CLT) está compreendida a extensão das atividades econômicas direta ou indiretamente realizadas pela empresa principal.**

O caminho será consolidar uma nova visão de categorias, procurando recuperar o princípio da "agregação sindical" como diretriz para a eficácia dos chamados "equivalentes coletivos".

Uma visão **estrutural do conceito de categoria** ganha força com uma nova leitura a partir da própria Lei nº 13.467/2017 ao conceituar o "grupo econômico" passando a referir-se ao trabalho realizado com "interesse integrado [...] efetiva comunhão de interesses e a atuação conjunta das empresas..." (art. 2, parágrafo 3º). Ora, o mesmo "conceito" pode ser transportado para o trabalho em ambiente terceirizado, pois as empresas envolvidas no processo estão, todas elas, respeitada a autonomia administrativa, em comunhão de interesses para a realização da **mesma** atividade econômica principal.

A chamada empresa "prestadoras de serviço" que se inserir na "atividade econômica principal" da tomadora terá objeto social direto ou indireto relacionado ao objeto social da empresa tomadora e, com ela, atuará em comunhão de interesses, de modo integrado, ainda que com independência e estrutura jurídica própria.

Portanto, ela não se constituirá como "categoria econômica autônoma", pois não há uma atividade econômica genericamente considerada como de "prestação de serviços".

Necessariamente, portanto, essa empresa manterá objeto social que se identifica com o objeto social da tomadora na sua finalidade de negócio e, como tal, integra o mesmo conceito de categoria do artigo 511 da CLT em comunhão com os princípios do artigo 8º da Constituição e os princípios do direito coletivo do trabalho que visam fortalecer a atividade sindical para a finalidade de preservação de sua capacidade de representar de modo eficiente e eficaz os trabalhadores.

Nesse sentido, **recomendamos:**

1 – Em relação aos estatutos:

- Embora não seja uma "garantia" de representação efetiva, os estatutos podem ***esclarecer o âmbito de representação quanto ao "conceito" de categoria e as hipóteses de sindicalização.***

- ***Não recomendamos a utilização de expressões que levem `a alteração estatutária nos termos da Portaria n. 326 do MTE, pelos riscos de impugnação. Avaliar cada situação.***

- Não recomendamos a inclusão de expressões como trabalhadores terceirizados ou empresas terceirizadas nos estatutos. Procurar usar contrato de prestação de serviços;

  - **Exemplo:** Está compreendido no conceito de categoria profissional descrita neste estatuto todos trabalhadores em situação de emprego ou trabalho na mesma atividade econômica ou em atividade econômica conexa ou similar, independentemente do regime de contratação e da forma de contrato de trabalho, todos unitariamente representados pelo sindicato, ainda quando a execução das atividades da empresa seja realizada por empresa prestadora de serviços em regime de comunhão de interesses e atuação conjunta ou compartilhada, cujo desempenho profissional contribua de forma direta ou indireta para consecução e desenvolvimento da atividade econômica preponderante da empresa principal.

2 – Em relação às negociações:

- Inserir nos editais de convocação de assembleia a explicitação do âmbito da negociação.
- Negociação em âmbito de categoria: convocar todos os sindicatos patronais para a negociação.
- Negociação em âmbito de empresa: convocar todas as empresas envolvidas.
- Inclusão de cláusulas tratando do tema (direitos e representação).
- Fazer inserir cláusulas diretamente relacionadas ao tema, assegurando tratamento igualitário e idêntica proteção.

3 - Mecanismos para assegurar

- Acesso do sindicato às informações sobre processos de terceirização (direito de informação).
- Acesso do sindicato aos trabalhadores inseridos nos processos de terceirização com campanhas periódicas de filiação.

- Representação efetiva e eficiente de todos os trabalhadores.
- Acesso do sindicato nos locais de trabalho.

II – Financiamento sindical

A Lei nº 13.467/2017 altera os artigos relacionados ao "imposto sindical" para introduzir a obrigatoriedade de prévia e expressa autorização do trabalhador para o desconto.

Introduz, ainda, uma proibição de inclusão de cláusula de desconto salarial e convenção coletiva ou acordo coletivo (artigo 611-B, XXVI), sem prévia e expressa autorização para o desconto.

Em relação ao "imposto sindical", a própria natureza "parafiscal" da parcela milita contra a ideia de uma "autorização" individual para o desconto. Ou ele tem natureza parafical (obrigatória), ou não tem. Mas não vamos aprofundar este tema neste momento. Deixemos para o texto principal.

Em relação à proibição do inciso XXVI do artigo 611-B, a única forma de compatibilizar com os princípios de autonomia sindical (OIT) será promover uma leitura de **"autorização coletiva"** em que o trabalhador, sindicalizado ou não, autoriza o sindicato a **negociar, celebrar acordo ou convenção coletiva E promover o desconto para fins de fortalecimento (chamado de taxa negocial, desconto assistencial, taxa de fortalecimento...).**

Não há, nesse caso, como exigir autorização "individual", uma vez que, se assim o fizesse, teria que fazê-lo para todo o instrumento coletivo (acordo ou convenção), que, sendo único, tem uma única e mesma finalidade conglobada (aplicação para toda a categoria – no caso da convenção; ou para todos os trabalhadores da(s) empresa(s) no caso de acordos coletivos).

Nesse sentido, **recomendamos:**

1 – Em relação aos estatutos

- Inserir um capítulo especial tratando do financiamento e fontes de custeio, com indicação objetiva acerca dos procedimentos da assembleia e de suas consequências em caso de aprovação do desconto. Recomendamos, ainda, que os estatutos contenham expressa previsão de uso das receitas oriundas destas fontes de custeio, bem como, da prestação de contas para a categoria e os associados.

- Inserir cláusula expressa de que a filiação sindical é autorizativa de descontos de mensalidade e outros cujos valores serão fixados e aprovados em assembleia.
- Fichas de sindicalização com a expressa autorização dos descontos não apenas da mensalidade.

2 – **Em relação às negociações**

- Realizar assembleia prévia com expressa autorização de desconto.
- Inserir nos acordos coletivos ou convenção coletiva cláusula de desconto fazendo referência ao fato de que o valor e a forma de desconto foi prévia e expressamente autorizada por todos, sócios e não sócios.
- Assegurar, para cumprir a finalidade, que a assembleia seja representativa e sem interferência empresarial.

3 – **Mecanismos para assegurar**

- Liberdade e autonomia para realizar as assembleias.
- Campanhas de sindicalização em que o sindicato possa colher autorização de filiação na empresa.
- Acesso do sindicato nos locais de trabalho.

III – Representação dos trabalhadores na empresa

A lei cria a representação dos trabalhadores nas empresas com mais de 200 empregados e tenta afastar o sindicato do processo de eleição ao vedar a "interferência do sindicato" no processo eleitoral.

O afastamento do sindicato não é possível diante da Constituição federal e das normas internacionais. Assim como não é possível atribuir à comissão de empregados direitos de "negociação coletiva" (art. 8).

No entanto, dentro dos objetivos deste texto, **Recomendamos:**

1 – Em relação aos estatutos

- Inserir normas sobre representantes sindicais de base.

2 – Em relação às negociações coletivas

- Onde for possível, regulamentar a representação no local de trabalho.

3 - Mecanismos para assegurar

- Que a comissão tenha vínculos com a representação sindical.
- Que não substitua as prerrogativas sindicais.
- Que o sindicato atue em todas as etapas desde a convocação até a eleição, posse e acompanhamento do mandato.
- A autonomia e liberdade sindical.

IV – Homologação

A Lei nº 13.467/2017 altera a redação do artigo 477 da CLT para não mais exigir a chamada "homologação" das rescisões contratuais de empregados desligados com mais de 1 ano de contrato.

O efeito será deixar esses trabalhadores sem qualquer orientação quanto aos direitos pagos em rescisão.

Nesse sentido, **recomendamos:**

1 – Em relação aos estatutos

- Inserir normas que tratem da assistência a todos os trabalhadores por ocasião dos desligamentos.

2 – Em relação às negociações coletivas

- Manter cláusulas com obrigatoriedade de assistência nas rescisões contratuais.

3 – Mecanismos para assegurar

- Que o sindicato preste assistência aos trabalhadores, em especial nos casos de rescisão contratual sem qualquer eficácia liberatória geral (quitação geral).

V – Acordos para quitação anual de direitos

A Lei nº 13.467/2017 introduz uma novidade que seria um "termo de quitação anual" na vigência do contrato.

A modalidade é ofensiva aos princípios do direito do trabalho (que não foram revogados, pois a cabeça do artigo 8 da CLT se mantém). No entanto, é importante alertar os sindicatos quanto a essa modalidade:

> "Art. 507-B. É facultado a empregados e empregadores, na vigência ou não do contrato de emprego, firmar o termo de quitação anual de obrigações trabalhistas, perante o sindicato dos empregados da categoria.
>
> Parágrafo único. O termo discriminará as obrigações de dar e fazer cumpridas mensalmente e dele constará a quitação anual dada pelo empregado, com eficácia liberatória das parcelas nele especificadas."

Nesse sentido, **recomendamos:**

1 – Em relação aos estatutos

- Não há necessidade de explicitar regra específica.

2 – Em relação às negociações coletivas

- Proibição de eficácia liberatória geral.

3 - Mecanismos para assegurar

- Que o sindicato não se transforme em mero órgão para "homologar" termos de quitação anual.

- Que os direitos dos trabalhadores estejam permanentemente assegurados e cumpridos.
- Que não haja termo de quitação genérica de "direitos".

VI – Demissões coletivas

A Lei nº 13.467/2017 procura equiparar as demissões individuais às demissões coletivas:

> "Art. 477-A. As dispensas imotivadas individuais, plúrimas ou coletivas equiparam-se para todos os fins, **não havendo necessidade de autorização prévia de entidade sindical ou de celebração de convenção coletiva ou acordo coletivo de trabalho para sua efetivação**."

A tentativa, neste artigo, é de afastar a jurisprudência que se consolidou no âmbito da Justiça do Trabalho no sentido de que as dispensas coletivas devem ser **precedidas de negociação coletiva.**

Em linha de resistência interpretativa, deve-se procurar compatibilizar o que está escrito na lei com as normas internacionais e a jurisprudência anteriormente consolidada.

Nesse sentido, embora a lei diga que o sindicato não precisa "autorizar" a dispensa e nem que aquela estará condicionada à celebração de acordo coletivo ou convenção coletiva, **a lei não exclui, no caso das dispensas coletivas,** a obrigatoriedade de **comunicação prévia ao sindicato e de que seja precedida negociação coletiva sobre seus impactos.**

Não há que se confundir a "autorização" ou mesmo a "celebração" de instrumento normativo com a obrigatoriedade de um processo negocial ou mesmo de uma comunicação, tendo em vista os efeitos que uma demissão coletiva provoca.

Nesse sentido, **recomendamos:**

1 – Em relação aos estatutos

- Não há necessidade de explicitar regra específica.

2 – Em relação às negociações coletivas

- Inserir cláusulas que obriguem a comunicação e negociação prévia em caso de dispensas coletivas.

3 – Mecanismos para assegurar

- Que o sindicato tenha acesso a informações.
- Que os direitos dos trabalhadores estejam permanentemente assegurados e cumpridos.
- Que haja negociação prévia antes da efetivação de dispensas coletivas.
- No plano mais geral, continua a luta pela regulamentação do inciso I do artigo 7º da Constituição federal e da Regulamentação da Convenção 158/OIT.

VII – Tentativas de "individualização" das negociações e contratos

Vários dispositivos da lei apontam para uma "individualização" das relações de trabalho, autorizando acordos diretos para jornada de trabalho (especialmente para compensação e jornada de 12x36), bem como, uma cláusula de exclusão total dos trabalhadores com diploma universitário e salário superior a 2 vezes o teto previdenciário (hoje acima de 11 mil reais).

> "Art. 444. .....
>
> Parágrafo único. A livre estipulação a que se refere o caput deste artigo aplica-se às hipóteses previstas no art. 611-A desta Consolidação, com a mesma eficácia legal e preponderância sobre os instrumentos coletivos, no caso de empregado portador de diploma de nível superior e que perceba salário mensal igual ou superior a duas vezes o limite máximo dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social." (NR)

Estes trabalhadores estariam, assim, totalmente desprotegidos da atuação sindical (pois podem estipular cláusulas abaixo ainda das convenções e acordos que já poderão ser abaixo da lei).

Em alguns setores da economia, as duas condições são aplicáveis para um considerável número de trabalhadores de gerências médias ou mesmo de

profissionais qualificados em trabalhos de igual subordinação jurídica aos demais trabalhadores.

Há uma outra regra que exclui esses trabalhadores (e agora somente com o critério econômico), do sistema de proteção judicial ao prever a inclusão de compromisso arbitral:

> "Art. 507-A. Nos contratos individuais de trabalho cuja **remuneração** seja superior a **duas vezes o limite máximo** estabelecido para os benefícios do Regime Geral de Previdência Social, poderá ser pactuada cláusula compromissória de arbitragem, desde que por iniciativa do empregado ou mediante a sua concordância expressa, nos termos previstos na Lei no9.307, de 23 de setembro de 1996."

No primeiro caso (o hiperssuficiente), utiliza-se a expressão "salário", que é mais restritiva. No segundo caso, utiliza-se a expressão "remuneração", que é mais ampla. Portanto, a chamada cláusula compromissória arbitral poderá ser instituída nos contratos individuais de empregados, acarretando sérios prejuízos quanto à realização efetiva de seus direitos.

Em relação à tentativa de individualização relacionadas à jornada, a atuação sindical pode ser mais direta e efetiva. Já em relação aos chamados "hipersuficientes" e introdução de cláusulas compromissórias de arbitragem, a atuação será mais prospectiva.

Diante disso, **recomendamos:**

1 – Em relação aos estatutos

- Não há necessidade de explicitar regra específica.

2 – Em relação às negociações coletivas

- Inserir cláusulas regulamentando a compensação e impedindo a formalização de contratos individuais abaixo das condições negociadas coletivamente.
- Cláusulas que elevem os valores dimensionando os salários praticados na categoria profissional em relação ao número de trabalhadores em geral.

3 - Mecanismos para assegurar

- Que o sindicato tenha acesso a informações.
- Que os direitos dos trabalhadores estejam permanentemente assegurados e cumpridos.
- Que se combata uma visão excessivamente individualista do contrato de trabalho.
- No plano mais geral, continua a luta pela regulamentação do inciso I do artigo 7º da Constituição federal e da Regulamentação da Convenção 158/OIT.

VIII - Ultratividade

A lei 13.467/2017 procura "vedar" a ultratividade dos instrumentos coletivos.

> § 3º Não será permitido estipular duração de convenção coletiva ou acordo coletivo de trabalho superior a dois anos, sendo vedada a ultratividade."

A ultrativividade nunca contou com previsão legal expressa. Ela decorre das garantias da liberdade e autonomia sindical, no que tange a autonomia coletiva. Na Constituição de 1988 há regra de respeito `as normas coletivas anteriores expressamente no artigo 114.

Logo, esse dispositivo poderá ser questionado na sua constitucionalidade.

No entanto, **recomendamos:**

1 – Em relação aos estatutos

Não há necessidade de explicitar regra específica

2 – Em relação as negociações coletivas

- convenções e acordos coletivos com prazo de 2 anos e revisão anual na parte econômica
- clausula compromissória de conservação de direitos ate nova negociação e celebração de acordo coletivo ou convenção coletiva

3 - Mecanismos para assegurar

- a ultratividade dos instrumentos
- a discussao da constitucionalidade do dispositivo

Brasília, 19 de junho de 2017.

José Eymard Loguercio