**PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE MINAS GERAIS
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO**

**PARTICIPAÇÃO DOS EMPREGADOS NOS LUCROS
OU RESULTADOS DA EMPRESA COMO FORMA DE
DISTRIBUIÇÃO DE RENDA**

JULIANA PORTILHO FLORIANI

Belo Horizonte
2007

JULIANA PORTILHO FLORIANI

**PARTICIPAÇÃO DOS EMPREGADOS NOS LUCROS
OU RESULTADOS DA EMPRESA COMO FORMA DE
DISTRIBUIÇÃO DE RENDA**

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Direito da Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais, como requisito parcial para obtenção do título de Mestre em Direito do Trabalho.

Orientador: Luiz Otávio Linhares Renault

Belo Horizonte
2007

FICHA CATALOGRÁFICA

Elaborada pela Biblioteca da Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais

F635p Floriani, Juliana Portilho
Participação dos empregados nos lucros ou resultados da empresa como forma de distribuição de renda / Juliana Portilho Floriani. Belo Horizonte, 2007.
127 f.

Orientador: Luiz Otávio Linhares Renault
Dissertação (Mestrado) – Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais. Programa de Pós-Graduação em Direito.

1. Direito do trabalho. 2. Participação no lucro da empresa. 3. Renda - Distribuição. 4. Administração - Participação dos empregados. I. Renault, Luiz Otávio Linhares. II. Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais. Programa de Pós-Graduação em Direito. III. Título.

SIB PUC MINAS

CDU: 331.24

Juliana Portilho Floriani

Participação dos empregados nos lucros ou resultados da empresa como forma de distribuição de renda

Trabalho apresentado ao Programa de Pós-Graduação em Direito da Faculdade Mineira de Direito da Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais.

Belo Horizonte, 30 de março de 2007.

Professor Doutor Luiz Otávio Linhares Renault (Orientador) – PUC MINAS

Professor Doutor Maurício Godinho Delgado – PUC MINAS

Professor Doutor Sérgio Teixeira Torres – UFPE

***Aos meus pais, por seus sonhos e exemplos.
E por acreditarem em mim mais que eu mesma.
Amo vocês demais!***

AGRADECIMENTOS

Ao meu querido professor-orientador, por ser meu exemplo de sabedoria, humildade, serenidade, compreensão, tranquilidade, incentivo e carinho. E pela presteza com que sempre me atendeu.

Ao professor Maurício Godinho Delgado, por ter me proporcionado momentos de discussões e reflexões valiosos.

Ao professor Márcio Túlio Viana, por suas aulas de humanidade e amor ao próximo.

Ao professor José Roberto Freire Pimenta, por ter me proporcionado uma nova visão do processo do trabalho, mais humana e eficiente.

Sinto muita saudade de todos vocês.

Aos meus pais, por serem sempre meus maiores exemplos de retidão, caráter, comprometimento e amor ao trabalho.

Ao João, por ter aceitado os momentos de distância e por ser sempre meu maior debatedor/interlocutor.

Aos meus irmãos, especialmente pelo carinho com que me auxiliaram na correção de português e tradução. Tão diferentes, tão iguais, tão amados.

A todas as colegas mestradas, pelas experiências compartilhadas. Adoro vocês.

RESUMO

O objetivo desta dissertação é analisar uma forma viável de a relação de emprego efetivamente ser uma fonte de distribuição de renda. Para tanto, escolheu-se um instituto jurídico do Direito do Trabalho, qual seja, a participação dos empregados nos lucros ou resultados da empresa. Realizou-se uma pesquisa doutrinária com enfoque principal nos seguintes juristas: de Maurício Godinho Delgado, Arnaldo Süssekind, Antônio Ferreira Cesarino Júnior e Antônio Álvares da Silva. Analisou-se, também, a Constituição da República Federativa do Brasil, a legislação pertinente e a posição da jurisprudência, além de alguns estudos realizados pelo DIEESE – Departamento Intersindical de Estatística e Estudos Socioeconômicos. O ponto de partida do texto foi uma análise dos princípios constitucionais da valorização do trabalho, da busca do pleno emprego, da dignidade do trabalhador, da isonomia e não-discriminação e da função social da empresa. Em seguida, foram analisadas as formas de participação do empregado na empresa, entre elas, a participação nos lucros ou resultados – PLR. A partir daí, analisou-se a Lei 10.101/00, que trata da PLR, inclusive enfocando como funciona a distribuição de lucros nas empresas públicas. Esclareceu-se qual a diferença entre verbas de natureza salarial e natureza não salarial para se indicar qual a natureza jurídica da PLR. Por fim, fez-se uma análise interpretativa do dispositivo constitucional que prevê a PLR com o intuito de se verificar se ela seria uma forma viável de a relação de emprego efetivamente ser uma fonte de distribuição de renda. Concluiu-se que o aprimoramento do instituto, na prática, decorrente de uma interpretação extensiva do dispositivo constitucional pode, sim, constituir um meio de transferência de renda no Brasil.

Palavras-chave: Participação nos lucros ou resultados; Distribuição de renda.

ABSTRACT

The objective of this dissertation is to analyze a viable form of the employment relationship indeed to be a source of distribution of income. To meet with this objective, we have elected a juridic institute for analysis, which was the participation in the profits or results -- PLR. The analysis herein was conducted contemplating the doctrinal perspectives of several scholars, with a special influence from the works of Maurício Godinho Delgado, Arnaldo Süssekind, Antonio Ferreira Cesarino Júnior and Antônio Álvares de Silva. It was analyzed the Constitution of the República Federativa of Brazil , the pertinent legislation and the position of the jurisprudence, besides some studies accomplished by DIEESE - Departamento Intersindical de Estatística e Estudos Socioeconômicos. The present text begins with an analysis of the constitutional beginnings of the valuing of the work, of the employee's search of the full employment, of the worker's dignity, of the equality before law and non-discrimination and of the social function of the company. Then the forms of the employee's participation in the company were analyzed, among them, the participation in the profits or results -- PLR. Starting from there, the Law 10.101/00 (concerning the participation in the profits or results) was analyzed, focusing on how the distribution of profits works in public companies. It was pointed out the main difference between budgets of salary nature and non salary nature, so as to indicate the juridical nature of the PLR. Finally, an interpretative analysis was made of the constitutional device that foresees participation in the profits or results, with the aim of verifying if such constitutional device would be a viable form of the employment relationship indeed to be a source of distribution of income. It is the conclusion of the present work that the enhancement of the institute -- which in the practice occurs due to an extensive interpretation of the constitutional device -- can indeed constitute a mean of income transfer in Brazil.

Key-words: Participation in the profits or results; distribution of income.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

ADIN – Ação Direta de Inconstitucionalidade

Art. – artigo

c/c – combinado com

CEMIG – Companhia Energética de Minas Gerais

CCB – Código Civil Brasileiro

Col. – Colendo

CR/88 – Constituição da República Federativa do Brasil promulgada em 1988

CLT – Consolidação das Leis do Trabalho

CPC – Código de Processo Civil

Dec. – Decreto

DIEESE – Departamento Intersindical de Estatística e Estudos Socioeconômicos

EC – Emenda Constitucional

Eg. – Egrégio

En. – Enunciado

EUA – Estados Unidos da América

Inc. – inciso

MP – Medida Provisória

OIT – Organização Internacional do Trabalho

OJ – Orientação Jurisprudencial

PASEP – Programa de Formação do Patrimônio do Servidor Público

PETROS - Fundação Petrobrás de Seguridade Social

PIS – Programa de Integração Social

PLR – Participação nos Lucros ou Resultados

Prec. – Precedente

RSR - repouso semanal remunerado

Ss – seguintes

STF – Supremo Tribunal Federal

Súm. – Súmula

TRT – Tribunal Regional do Trabalho

TST – Tribunal Superior do Trabalho

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	9
2 PRINCÍPIOS	11
2.1 Conceito e Funções	11
2.2 Princípios Gerais do Direito e Princípios do Direito do Trabalho	13
2.2.1 Valorização do trabalho e busca do pleno emprego	17
2.2.2 Dignidade do trabalhador	21
2.2.3 Isonomia e não discriminação	22
2.2.4 Função social da empresa	24
3 FORMAS DE PARTICIPAÇÃO DOS EMPREGADOS NA EMPRESA	31
3.1 Participação nos Lucros ou Resultados	32
3.1.1 Histórico	32
3.1.2 Conceito	36
3.1.3 Direito comparado	37
3.2 Participação na Gestão da Empresa ou Co-Gestão	40
3.2.1 Introdução	40
3.2.2 Conceito	44
3.2.3 Histórico e Direito Comparado	46
4 LEI 10.101/00	50
4.1 Caráter compulsório da Participação nos Lucros ou Resultados	51
4.2 Legitimados para o Acordo	52
4.3 Mediação, Arbitragem e Dissídio Coletivo	56
4.4 Conteúdo do Acordo	71
4.5 Participação nos Lucros e Resultados nas Empresas Públicas	81
5 VERBAS DE NATUREZA SALARIAL E NÃO SALARIAL	83
5.1 Natureza Jurídica da Participação nos Lucros ou Resultados	85
5.2 O Inciso XI do Art. 7º da CR/88	87
5.3 "Dessalarização" das Parcelas – Natureza Salarial é Compatível com o Conceito de Lucro?	97
6 HERMENÊUTICA – PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS OU RESULTADOS	99
6.1 Peculiaridades do Direito do Trabalho – Norma mais Favorável, Hierarquia das Normas, Normas Autônomas, Integração das Normas	100
6.2 Interpretação Tradicional do Art. 7º, XI da CR/88	103
6.3 Interpretação Moderna do Art. 7º, XI da CR/88	104
7 EFETIVA DISTRIBUIÇÃO DE RENDA	109
7.1 Um Bom Acordo Sobre PLR	119
8 CONCLUSÕES	123
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	125

1 INTRODUÇÃO

Em razão da imensa desigualdade social existente no Brasil, onde poucos concentram grande renda e muitos vivem praticamente sem dignidade, a escolha do tema da presente dissertação buscou contemplar um instituto jurídico que aparentemente pudesse minimizar os problemas da concentração de renda e respeitar os ditames da Constituição brasileira acerca da valorização do trabalhador, da importância conferida à relação de emprego, da dignidade do ser humano, da não-discriminação, da isonomia e da função social da empresa.

Assim, em respeito à ordem constitucional que deixa clara a preferência de que as relações trabalhistas se concretizem por meio de relações de emprego, o tema escolhido - participação nos lucros ou resultados - compete primordialmente ao Direito do Trabalho.

O sistema capitalista, de um modo geral, afastou o empregado do sistema de produção, tornou-o apenas uma engrenagem dentro da empresa e não seu membro. Esse distanciamento do empregado dos assuntos administrativos que interessam à empresa, seu desconhecimento acerca do processo de produção como um todo, a redução de sua importância ao simples pagamento de salário, tem reflexos não só econômicos, mas também emocionais e sociais.

O empregado sente-se alheio e sem importância. Sua auto-estima é abalada. Há uma exclusão social dentro da própria empresa, que é local onde ele passa a maior parte de sua vida.

Assim, o estudo de temas que possam inserir o trabalhador, efetivamente, na empresa tem importância econômica e social, cumprindo ao Direito do Trabalho resgatar a parte mais sensível desse tema multidisciplinar.

A participação nos lucros ou resultados (PLR) é uma forma de participação do empregado na empresa. Diferentemente da co-gestão, a PLR não prevê a participação do empregado nas decisões administrativas da empresa, mas tão somente nos resultados financeiros positivos alcançados por ela.

Empregado e empregador passam a buscar um resultado comum que trará frutos não só para o empregador, mas para o empregado também. A relação trabalhista tende a se tornar menos conflituosa e mais solidária. Assim, o empregado

não só poderá receber valores decorrentes do lucro e/ou resultados positivos alcançados, mas também será mais valorizado enquanto trabalhador e ser humano.

A dignidade do trabalhador só existe quando este tem condições de viver com bem-estar, saúde, educação, moradia, alimentação, lazer. E, para que possa viver em tais condições, é impossível prescindir dos objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, quais sejam, a erradicação da pobreza e redução de desigualdades sociais.

Portanto, a análise da PLR tem o objetivo de verificar se a participação do empregado nos lucros e resultados positivos da empresa é capaz de melhorar sua condição de vida e reduzir as desigualdades sociais, melhorando sua auto-estima e inserindo-o, efetivamente, no sistema produtivo.

Para o alcance do objetivo proposto, partiu-se, no capítulo dois, de uma análise dos princípios constitucionais da valorização do trabalho, da busca do pleno emprego, da dignidade do trabalhador, da isonomia e não-discriminação e da função social da empresa.

No capítulo três foram analisadas as formas de participação do empregado na empresa, entre elas, a participação nos lucros ou resultados – PLR. A partir daí, no capítulo quatro, analisou-se a Lei 10.101/00, que trata da PLR, inclusive enfocando como funciona a distribuição de lucros nas empresas públicas.

O capítulo cinco esclarece qual a diferença entre verbas de natureza salarial e natureza não salarial para se indicar qual a natureza jurídica da PLR.

No sexto capítulo, fez-se uma análise interpretativa do dispositivo constitucional que prevê a PLR com o intuito de se verificar, no sétimo capítulo, se a PLR seria uma forma viável de a relação de emprego efetivamente ser uma fonte de distribuição de renda.

A metodologia utilizada foi a realização de uma pesquisa doutrinária com enfoque principal nos seguintes juristas: Maurício Godinho Delgado, Arnaldo Süssekind, Antônio Ferreira Cesarino Júnior e Antônio Álvares da Silva. Analisou-se, também, a Constituição da República Federativa do Brasil, a legislação pertinente e a posição da jurisprudência, além de alguns estudos realizados pelo DIEESE – Departamento Intersindical de Estatística e Estudos Socioeconômicos.

2 PRINCÍPIOS

2.1 Conceito e Funções

Princípio traduz a idéia de origem e/ou daquilo que serve de base a alguma coisa.

Maurício Godinho Delgado assim dispõe:

Princípio traduz, de maneira geral, a noção de proposições fundamentais que se formam na consciência das pessoas e grupos sociais, a partir de certa realidade, e que, após formadas, direcionam-se à compreensão, reprodução ou recriação dessa realidade. (DELGADO, 2004, p.184)

[...]

Para a Ciência do Direito, os princípios conceituam-se como proposições fundamentais que informam a compreensão do fenômeno jurídico. São diretrizes centrais que se inferem de um sistema jurídico e que, após inferidas, a ele se reportam, informando-o. (DELGADO, 2004, p.187)

Segundo Arnaldo Süssekind (2004, p.63):

Princípios são enunciados genéricos, explicitados ou deduzidos do ordenamento jurídico pertinente, destinados a iluminar tanto o legislador, ao elaborar as leis dos respectivos sistemas, como o intérprete, ao aplicar as normas ou sanar omissões.

No *jusnaturalismo*, os princípios eram praticamente desprovidos de eficácia normativa direta. Serviam, principalmente, como parâmetros éticos para os postulados de justiça. Já o *positivismo* concebia os princípios gerais de direito como derivados da própria coerência interna do sistema de direito positivo, cuja relevância jurídica era conferida supletivamente pelas normas formalmente emanadas do Estado. Finalmente, na fase *pós-positivista*, as Constituições das últimas décadas do século XX acentuam a relevância dos princípios, convertidos em pedestal normativo sobre o qual assenta todo o edifício jurídico dos novos sistemas constitucionais. (SÜSSEKIND, 2004)¹

¹ ALVES, Cléber Francisco. O princípio constitucional da dignidade da pessoa humana – o enfoque da doutrina social da Igreja Católica. Rio de Janeiro: Renovar, 2000, p.131. In: SÜSSEKIND, Arnaldo. **Direito Constitucional do Trabalho**. Rio de Janeiro: Renovar, 2004, p.63-64.

Na verdade, no pós-positivismo, os princípios têm as seguintes funções (SÜSSEKIND, 2004. p.63): a) *fundamentadora*, porque inspiram o legislador e servem de base às normas positivas por ele adotadas; b) *normativa (subsidiária)*, porque atuam supletivamente a fim de suprir as lacunas do ordenamento. Incidem, pois, diretamente no caso concreto, como fonte formal do Direito; c) *interpretadora*, porque constituem elemento orientador do aplicador da norma, que deles não pode prescindir para descobrir o seu verdadeiro sentido. A função interpretadora é a mais clássica e recorrente e é também chamada de função descritiva ou informativa (DELGADO, 2004, p.188).

Conforme informa o professor Maurício Godinho Delgado (2004, p.171 e 189), parte importante da doutrina constitucionalista ocidental do período seguinte à Segunda Guerra Mundial (como, por exemplo, Norberto Bobbio, Robert Alexy, José Joaquim Gomes Canotilho e Paulo Bonavides) tem percebido uma outra função nos princípios jurídicos: a *função normativa concorrente*, segundo a qual os princípios teriam, genericamente, real natureza de norma jurídica.

Tal *função normativa específica* aos princípios seria resultante de sua *dimensão fundamentadora* de toda a ordem jurídica. Essa dimensão passa, necessariamente, pelo reconhecimento doutrinário de sua *natureza de norma jurídica efetiva* e não simples enunciado programático não vinculante. (destaques do original) (DELGADO, 2004, p.189-190)

E complementa:

Essa nova compreensão doutrinária passou a se valer da expressão *norma* como *referência geral* aos dispositivos gerais, abstratos, impessoais e obrigatórios que regulam a vida social. Assim, na idéia de *norma* (em sentido amplo) estariam abrangidas, pois, as noções de *regras* (ou norma, em sentido estrito) e de *princípios* jurídicos. (DELGADO, 2004, p.190)

Portanto, regras e princípios seriam duas espécies do gênero norma.

Diz-se função normativa *concorrente* porque, apesar de se reconhecer o papel normativo do princípio não só como norma supletiva, essa função normativa não é autônoma, apartada do restante do ordenamento jurídico.

Pelo exposto, pode-se afirmar que os princípios são os alicerces do sistema. Nesse sentido, conforme reconhecido por Süsskind (2004. p.63), violar um princípio é muito mais grave que violar uma norma.

2.2 Princípios Gerais do Direito e Princípios do Direito do Trabalho

Os princípios gerais do Direito são aqueles que tendem a se irradiar por todos os segmentos da ordem jurídica, preservando a noção de sua unidade, mantendo o Direito como um efetivo sistema. (DELGADO, 2004, p.191)

Há princípios gerais do Direito (que hoje, em sua maioria, são princípios constitucionais) que atuam no ramo do Direito do Trabalho, demarcando os laços essenciais que este ramo tem que manter com o restante do direito. Tais princípios caracterizam-se por incorporar diretrizes centrais da própria noção de Direito. (DELGADO, 2004, p.76-77)

Portanto, além dos diferentes ramos da ciência jurídica possuírem princípios próprios (os quais servem, até mesmo, para afirmar a autonomia de cada ramo), inquestionavelmente, há na Constituição Federal de 1988 – CR/88 – princípios explicitados ou induzidos que são aplicáveis às relações de trabalho.

O Título I da CR/88 trata dos *Princípios Fundamentais* e dispõe:

Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como **fundamentos**:

[...]

III – **a dignidade da pessoa humana**;

IV – **os valores sociais do trabalho** e da livre iniciativa;

[...]

Art. 3º Constituem **objetivos fundamentais** da República Federativa do Brasil:

I – **construir uma sociedade livre, justa e solidária**;

[...]

III – **erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais** e regionais;

IV – **promover o bem de todos, sem** preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de **discriminação**.

Art. 4º A República Federativa do Brasil rege-se nas suas relações internacionais pelos seguintes princípios:

[...]

II – **prevalência dos direitos humanos**;

[...]

Dessa forma, os instrumentos normativos que incidem sobre as relações de trabalho devem visar à prevalência dos valores sociais do trabalho e dos direitos humanos, devem ter como objetivos a construção de uma sociedade justa e solidária, bem como a erradicação da pobreza e das desigualdades sociais. Esses

objetivos, acrescidos ao respeito à dignidade do trabalhador, devem ter profunda importância na interpretação das normas legais e das condições contratuais de trabalho.

Corroborando tal entendimento, o artigo 170 da CR/88 elenca:

Art. 170 A **ordem econômica**, fundada na **valorização do trabalho humano** e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos **existência digna**, conforme os ditames da **justiça social**, observados os seguintes princípios:

[...]

III – **função social da propriedade**;

[...]

VIII – **busca do pleno emprego**;

[...].

E o art. 193 prevê: “A ordem social tem como base o primado do trabalho, e como objetivo o bem-estar e a justiça sociais”.

As ordens econômica e social são fundadas no trabalho e ambas têm um objetivo comum: **a justiça social**, a qual proporcionaria a todos uma existência digna e com bem-estar.

Fica claro que mesmo a ordem econômica, segundo a CR/88, deve ter um enfoque humano e social. A empresa tem que cumprir sua função social, já que a ordem econômica tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social.

O Título II da CR/88 dispõe sobre os *Direitos e Garantias Fundamentais*. Neste ponto, há que se ressaltar o princípio da isonomia, afirmado pelo art. 5º *caput* e inc. I da CR/88:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

I – homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações, nos termos desta Constituição;

[...]

Em seguida, o capítulo que trata dos *Direitos Sociais* também explicita alguns princípios de relevo:

Art. 6º São **direitos sociais** a educação, a saúde, **o trabalho**, a moradia, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição.

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;

[...]

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;

[...]

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

[...]

XXI – aviso prévio proporcional ao tempo de serviço, sendo no mínimo de 30 dias, nos termos da lei;

[...]

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;**

[...] (grifo nosso)

Do ora transcrito, extraem-se os princípios da continuidade da relação de emprego (art. 7º, I e XXI), da proteção ao salário ou intangibilidade salarial ² (art. 7º, VI, VII e X) e da não discriminação (art. 7º, XXX, XXI e XXXII).

Outro princípio, específico do Direito do Trabalho, que emana da Constituição de 1988, especialmente do *caput* do artigo 7º, é o da *proteção do trabalhador*. Arnaldo Süssekind (2004, p.69) explicita que tal princípio “resulta de normas imperativas e, portanto, de ordem pública, que caracterizam a intervenção básica do Estado nas relações de trabalho, visando a opor obstáculos à autonomia da vontade”.

O Direito do Trabalho, diferentemente do Direito Civil, pressupõe uma situação de desigualdade entre as partes contratantes (empregado e empregador), que o Estado tende a corrigir com outras desigualdades. “A necessidade de proteção social aos trabalhadores constitui a raiz sociológica do Direito do Trabalho e é imanente a todo o seu sistema jurídico” (SÜSSEKIND, 2004, p.69); as normas jurídicas públicas e privadas coexistem nesse ramo do Direito.

² Deriva do fato de considerar-se ter o salário caráter alimentar. (DELGADO, 2004, p.206)

Toda a estrutura normativa do Direito Individual do Trabalho constrói-se a partir da constatação fática da diferenciação social, econômica e política entre os sujeitos da relação empregatícia. Em tal relação, o empregador age naturalmente como ser coletivo, isto é, um agente cujas ações, ainda que intra-empresariais, têm a natural aptidão de produzir impacto na comunidade mais ampla. (DELGADO, 2004, p.195)

Em contrapartida, no outro pólo da relação há um ser individual (o trabalhador) que não é capaz de, isoladamente, produzir ações de impacto comunitário. Essa disparidade de posições na realidade concreta fez surgir um Direito Individual do Trabalho protetivo, caracterizado por princípios e regras que buscam reequilibrar, juridicamente, a relação desigual vivenciada na prática cotidiana da relação de emprego. (DELGADO, 2004, p.195)

Há, portanto, uma linha divisória entre a vontade dos contraentes e a vontade do Estado; os contraentes podem, apenas, complementar o mínimo de proteção legal ao trabalhador imposta pelo Estado. Daí decorre outro princípio, o da *irrenunciabilidade*. (SÜSSEKIND, 2004, p.69) Maurício Godinho (2004, p.202) prefere denominar-lhe princípio da indisponibilidade dos direitos trabalhistas porque renúncia é ato unilateral e, mesmo em atos bilaterais (transação) não pode haver disponibilidade de tais direitos.

Na verdade, o princípio da proteção do trabalhador é inspirador de todo o complexo de regras e princípios que compõem o Direito do Trabalho. (DELGADO, 2004, p.199)

Arnaldo Süssekind delinea outros princípios, que, claramente, emanam do princípio protetivo (SÜSSEKIND, 2004, p.70):

a) o *princípio "in dubio pro operario"*, que aconselha o intérprete a escolher, entre duas ou mais interpretações viáveis, a mais favorável ao trabalhador, desde que não afronte a nítida manifestação do legislador, nem se trate de matéria probatória;³

b) o *princípio da norma mais favorável*, em virtude do qual, independentemente de sua colocação na escala hierárquica das normas jurídicas, aplica-se, em cada caso, a que for mais favorável ao trabalhador;

³ O professor Maurício Godinho Delgado considera o princípio *in dubio pro operario* controverso porque sua dimensão interpretativa já está acobertada por outro princípio justtrabalhista específico (o da norma mais favorável) e porque, no tocante à sua dimensão de valoração dos fatos, hoje, a teoria do ônus da prova sedimentada no Direito Processual do Trabalho já leva em consideração a dificuldade do empregado em produzir a prova dos fatos alegados. (2004, p.212-214)

- c) o *princípio da condição mais benéfica*, que determina a prevalência das condições mais vantajosas para o trabalhador, ajustadas no contrato de trabalho ou resultantes do regulamento da empresa, ainda que vigore ou sobrevenha norma jurídica imperativa prescrevendo menor nível de proteção e que com esta não sejam elas incompatíveis;
- d) o *princípio da primazia da realidade*, em razão do qual a relação evidenciada pelos fatos define a verdadeira relação jurídica estipulada pelos contraentes, ainda que sob capa simulada não correspondente à realidade.

O professor Maurício Godinho Delgado (2004, p.196) ainda indica outros dois princípios do Direito Individual do Trabalho que considera formar o núcleo basilar desse ramo jurídico: o princípio da imperatividade das normas trabalhistas e o princípio da inalterabilidade contratual lesiva.

Por fim, é importante ressaltar que o princípio da proteção do trabalhador não limita seus benefícios ao trabalhador somente. Cesarino Júnior, basicamente, utiliza a denominação Direito Social *stricto sensu*⁴ para o que denominamos Direito do Trabalho e ressalta:

“O fim imediato das leis sociais é proteger aos fracos – concordamos. Mas não é o *único*. Por intermédio dessa proteção o que o Estado realmente visa é assegurar a paz social, o interesse *geral*, o bem comum”. (CESARINO JÚNIOR, 1980, p.46, destaques do original)

2.2.1 Valorização do trabalho e busca do pleno emprego

Como visto, a CR/88 dispõe que a República Federativa do Brasil tem como um de seus fundamentos o valor social do trabalho (art. 1º, IV), bem como que a ordem econômica é fundada na valorização do trabalho humano (art. 170) e que a ordem social tem como base o primado do trabalho (art. 193).

Corroborando o que dispõe o art. 193, o art. 6º prevê o trabalho como um direito social e o *caput* do art. 7º deixa claro que os direitos dos trabalhadores ali previstos visam à melhoria de sua condição social.

⁴ Para o autor em questão, Direito Social Restrito é “a ciência dos princípios e lei geralmente imperativas, cujo objetivo imediato é, tendo em vista o bem comum, auxiliar as pessoas físicas, dependentes do produto de seu trabalho para a subsistência própria e de suas famílias, a satisfazerem convenientemente suas necessidades vitais e a terem acesso à propriedade privada.” (CESARINO JÚNIOR, 1980, p.42)

Portanto, não há dúvida de que os instrumentos normativos que incidem sobre as relações de trabalho devem visar à prevalência dos valores sociais do trabalho.

Mozart Victor Russomano (2004, p.47) considera o princípio da valorização do trabalhador, como trabalhador e como pessoa, o princípio áureo do Direito do Trabalho.

Importante ressaltar que a doutrina trabalhista diferencia as expressões trabalho e emprego. A primeira é ampla, abrange todos os tipos de relação de trabalho existentes. Entenda-se: trabalho prestado por pessoa física.

A segunda expressão – relação de emprego – é uma espécie de relação de trabalho, uma vez que exige a presença de alguns requisitos, quais sejam: a) a prestação de serviços por uma pessoa física, b) com pessoalidade (não se podendo fazer substituir por outra pessoa corriqueiramente), c) mediante remuneração, d) que o serviço não seja eventual e d) que haja subordinação jurídica do trabalhador ao empregador.⁵

Os dispositivos constitucionais mencionados referem-se à valorização do trabalho, ou seja, a Constituição tem como um de seus fundamentos o trabalho como forma de dignificar o homem e melhorar sua condição social, não sendo imprescindível, para tanto, que o trabalho seja prestado por meio de uma relação de emprego.

Entretanto, a Constituição deixa claro que é preferível que o trabalho se desenvolva por meio da relação de emprego, posto que dispõe, no art. 170, VIII, que a ordem econômica deve observar o princípio da busca do pleno emprego.

Tal preferência tem uma razão social de ser. É só analisarmos os fatores de surgimento e as funções do Direito do Trabalho, ramo do Direito que analisa as relações de emprego⁶.

A existência do trabalho livre – que surge no Ocidente na Idade Moderna, com a expulsão do servo da gleba – é pressuposto histórico-material do surgimento

⁵ O que o professor Maurício Godinho Delgado denomina “elementos fático-jurídicos componentes da relação de emprego”. (2004, p.290).

⁶ Na verdade, o Direito do Trabalho subdivide-se em Direito Individual e Coletivo. Portanto, analisa também as relações que envolvem as entidades sindicais. Ainda, principalmente após a Emenda Constitucional nº 45/2005 – que ampliou a competência da Justiça do Trabalho –, discute-se se o Direito do Trabalho seria o ramo do Direito também destinado a analisar as relações entre trabalhadores não empregados e empresários. De toda forma, a relação de emprego ou relação de trabalho subordinado constitui o eixo central do Direito Individual do Trabalho.

do trabalho subordinado. Isso porque o trabalho subordinado não ocorre na história, de modo relevante, enquanto não existia uma larga oferta de trabalho livre. O elemento subordinação não estava presente nas relações jurídicas escravistas e servis, posto que essas pressupunham a *sujeição pessoal* do trabalhador, o que é diferente de subordinação. Subordinação é conceito que traduz a situação jurídica derivada do contrato de trabalho mediante a qual o empregado se obriga a acolher a direção do empregador sobre o *modo de realização* da prestação de serviços; pressupõe um trabalhador livre. (DELGADO, 2004, p.84)

Assim, o trabalho subordinado surge apenas com a Revolução Industrial – século XVII e, principalmente, século XVIII – e somente se afirma com a generalização do sistema industrial na Europa e Estados Unidos, no século XIX. (DELGADO, 2004, p.85-86)

A partir daí, a relação de emprego passa a ser o tipo de relação trabalhista dominante, o modelo principal de vinculação do trabalhador livre ao sistema produtivo e, em razão de suas peculiaridades, aos poucos, surge o Direito do Trabalho.

Portanto, a categoria central, o núcleo fundamental do Direito do Trabalho é o trabalho subordinado, mais precisamente a relação empregatícia. (DELGADO, 2004, p.84)

O Direito do Trabalho foi e é necessário porque o Direito Civil não tem resposta adequada para uma relação em que as partes são desiguais. O empregado, na maioria das vezes, não está em igualdade de condições para negociar, diretamente e individualmente, com seu empregador.

As péssimas condições de trabalho da época da Revolução Industrial, as longas jornadas, a exploração do trabalho dos menores e das mulheres, o ambiente laboral insalubre, tudo isso fez com que fosse imprescindível a criação de normas que protegessem o trabalhador.

E desde o início do século XIX até meados do século XX, pouco a pouco, as condições de trabalho e as garantias dos trabalhadores foram melhorando, dignificando sua existência e valorizando o labor, tal como expressado em nossa Constituição.

É bem verdade que as condições de trabalho não melhoraram espontaneamente. As normas surgiram em maior intensidade e força depois que os

operários, que se encontravam pela primeira vez reunidos em grande escala no mesmo ambiente e sofrendo a mesma exploração, uniram-se e criaram sindicatos com capacidade de pressão sobre a sociedade civil e política. Os movimentos sociais organizados pelos trabalhadores, de nítido caráter reivindicatório, como o movimento sindical, foram fontes materiais⁷ do Direito do Trabalho (DELGADO, 2004, p.94 e 139-140). Márcio Túlio Viana (200-) afirma que o sindicato é a principal fonte do Direito do Trabalho, seja sob o aspecto *material*, forçando a criação de novas normas, seja sob o aspecto *formal*, criando ele próprio essas normas, através da convenção coletiva, o que será melhor esclarecido no capítulo 4, item 4.2.

Cumpra transcrever trecho citado pelo Prof. Maurício Godinho Delgado em sua obra *Curso de Direito do Trabalho* (DELGADO, 2004)⁸:

Em conformidade com o exposto por uma das maiores autoridades brasileiras acerca da equação emprego/desemprego, Marcio Pochmann, no contexto de profunda análise sobre a estrutura de funcionamento do mundo laborativo no Brasil, cabe “se reconhecer que **o emprego assalariado formal representa o que de melhor o capitalismo brasileiro tem constituído para a sua classe trabalhadora, pois vem acompanhado de um conjunto de normas de proteção social e trabalhista...**” (grifo nosso)

O Direito do Trabalho tem um valor finalístico essencial: a melhoria das condições de pactuação da força de trabalho na ordem socioeconômica. Essa é a função primordial do Direito do Trabalho. (DELGADO, 2004, p.58-59)

Além dessa, outra função de primordial importância do Direito do Trabalho é a função civilizatória e democrática. Isso significa que o Direito do Trabalho tornou-se, na História do Capitalismo Ocidental, um dos instrumentos mais relevantes de inserção na sociedade econômica de parte do segmento social dos despossuídos de riqueza material. Ou seja, o Direito do Trabalho adquiriu, nos últimos 150/200 anos, o caráter de um dos principais mecanismos de controle e atenuação das distorções sócio-econômicas existentes no sistema capitalista. (DELGADO, 2004, p.61)

⁷ As fontes de Direito dividem-se em materiais e formais. Materiais são aquelas fontes que atuam no momento pré-jurídico, anterior à construção da norma, são as fontes que conduzem à construção da regra de Direito. Já as fontes formais estão presentes no momento tipicamente jurídico, quando a regra já está plenamente constituída. (DELGADO, 2004, p.139)

⁸ POCHMANN, Marcio. O emprego na globalização – a nova divisão internacional do trabalho e os caminhos que o Brasil escolheu. 1.ed/1ª reimp., São Paulo: Boitempo, 2002, p.98. in: DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 3.ed. São Paulo: LTr, 2004, p.60.

Então, exatamente porque ainda não surgiu outra forma de trabalho que suplante a importância da relação de emprego desde o século XVII, e porque foi por meio da relação de emprego (e do Direito do Trabalho) que o trabalhador teve melhoras em suas condições sociais é que a Constituição de 1988 prioriza a busca do pleno emprego.

2.2.2 Dignidade do trabalhador

Outro fundamento da República Federativa do Brasil é a dignidade da pessoa humana (art. 1º, III). Também o art. 170 dispõe que a ordem econômica tem por fim assegurar a todos existência digna.

E de diversos outros dispositivos transcritos extraem-se idéias e valores que não se dissociam da *dignidade*. O art. 3º menciona a construção de uma sociedade livre, justa e solidária; menciona a erradicação da pobreza e redução de desigualdades sociais; diz ser objetivo da CR/88 o bem de todos.

Também, o art. 4º diz que deve haver a prevalência dos direitos humanos; o art. 193 diz que a ordem social tem como objetivo o bem-estar e a justiça social.

É inegável que tais conceitos estão intrinsecamente ligados à dignidade do ser humano e, como tal, à dignidade do trabalhador.

A Declaração Universal dos Direitos Humanos, aprovada pelas Nações Unidas em 1948, estabeleceu⁹:

Artigo 23

[...]

III) Todo o homem que trabalha tem direito a uma remuneração justa e satisfatória, que lhe assegure, assim como a sua família, uma existência compatível com a dignidade humana, e a que se acrescentarão, se necessário, outros meios de proteção social.

[...]

Artigo 25

I) Todo o homem tem direito a um padrão de vida capaz de assegurar a si e a sua família saúde e bem-estar, inclusive alimentação, vestuário, habitação, cuidados médicos e os serviços sociais indispensáveis, e direito à segurança em caso de desemprego, doença, invalidez, viuvez, velhice ou

⁹ Disponível em <<http://www.dhnet.org.br/direitos/deconu/textos/integra.htm>>. Acesso em 12 out. 2006.

outros casos de perda de meios de subsistência em circunstâncias fora de seu controle.
[...]

Não restam dúvidas que a dignidade humana – e do trabalhador em especial – assume papel relevante entre os Direitos Humanos.

O professor Maurício Godinho Delgado (2004, p.77; 206) estabelece o princípio da dignidade humana como um pilar ao qual estão associados outros princípios: o princípio da não-discriminação, o princípio da justiça social, o princípio da equidade. Também, reconhece que o princípio justralhista da intangibilidade salarial está atado ao princípio da dignidade da pessoa humana.

Portanto, o princípio da dignidade do trabalhador deve ter profunda importância na interpretação das normas legais e das condições contratuais de trabalho, devendo se considerar que a dignidade do trabalhador só existe quando este tem condições de viver com bem-estar, saúde, educação, moradia, alimentação, lazer. E, para que possa viver em tais condições, impossível prescindir dos objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, quais sejam, a erradicação da pobreza e redução de desigualdades sociais.

2.2.3 Isonomia e não discriminação

Há que se ressaltar, ainda, o princípio da isonomia, afirmado pelo art. 5º *caput* e inc. I da CR/88 e também pelas Convenções Fundamentais¹⁰ da Organização Internacional do Trabalho – OIT – números 100 e 111¹¹.

¹⁰ Todos os membros da OIT, ainda que não tenham ratificado as convenções fundamentais (29, 87, 98, 100, 105, 111, 138, 182), têm um compromisso, derivado do fato de pertencer, à OIT de respeitar os princípios relativos aos direitos fundamentais que são objetos destas convenções:

1. a liberdade sindical e o reconhecimento efetivo do direito de negociação coletiva;
2. a eliminação de todas as formas de trabalho forçado ou obrigatório;
3. a abolição efetiva do trabalho infantil;
4. a eliminação da discriminação em matéria de emprego e ocupação.

¹¹ **Nº 100** Igualdade de remuneração (1951): preconiza a igualdade de remuneração e de benefícios entre homens e mulheres por trabalho de igual valor.

Nº 111 Discriminação (emprego e ocupação) (1958): preconiza a formulação de uma política nacional que elimine toda discriminação em matéria de emprego, formação profissional e condições de

A afirmativa de que todos são iguais perante a lei tem profunda importância para as relações de trabalho. Como visto, um dos objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil é reduzir as desigualdades sociais (art. 3º, III) e foi por meio da relação de emprego e do Direito do Trabalho que o trabalhador teve melhoras em suas condições sociais.

Cesarino Júnior destaca que a proteção dos mais fracos, evidentemente, não fere esse princípio constitucional, pois a expressão “iguais perante a lei” deve ser entendida de maneira relativa, já que a igualdade absoluta é impossível. E complementa: “Os homens são iguais, já dizia Aristóteles, mas só têm os mesmos direitos em idênticas condições.” Assim, em paridade de condições, ninguém pode ser tratado excepcionalmente. (CESARINO JÚNIOR, 1980, p.45) Entretanto, como na relação de emprego não há paridade de condições, o tratamento desigual busca exatamente a isonomia.

Exatamente em respeito ao princípio da isonomia, o Direito do Trabalho tenta corrigir a situação de desigualdade entre os seus sujeitos (empregado e empregador) com outras desigualdades.

Também, o princípio da isonomia é de suma relevância para o Direito do Trabalho porque dele decorre o princípio da não-discriminação previsto no art. 7º, XXX, XXXI e XXXII. Em tais dispositivos é expressa a proibição de diferenças de salário por motivo de sexo, idade, cor, estado civil ou deficiência física e também a proibição de distinção entre trabalho manual, técnico ou intelectual.

Russomano registra que a tendência do Direito do Trabalho na lei brasileira é suprimir a distinção feita entre o operário (trabalhador que realiza serviços predominantemente braçais) e o empregado. Tanto que não há que se falar em Direito Operário, mas em Direito do Trabalho. Isso porque, tanto o empregado que realiza trabalho braçal, quanto o que realiza trabalho intelectual, ante o empregador, são partes do contrato individual do trabalho e esse contrato, em relação aos dois, oferece as mesmas características essenciais. (RUSSOMANO, 2004, p.36)

Cesarino Júnior (1980, p.261), que escreveu sob a égide da Constituição de 1967, a qual dispunha de previsão semelhante à atual, destacou que:

O que a Constituição proíbe é que os direitos, garantias e benefícios assegurados de maneira geral ou para determinada categoria distingam entre os trabalhadores manuais ou técnicos e os intelectuais integrantes do grupo a que se refere a lei. [...] Significa isto não haver em nosso Direito do Trabalho, ao contrário do que ocorre em muitos outros países, uma distinção legal entre “operários” (trabalhador manual) e “empregado” (trabalhador técnico e intelectual).

2.2.4 Função social da empresa

Também é relevante, para a presente dissertação, a análise do princípio da função social da empresa, que se extrai do dispositivo constitucional que diz que a *ordem econômica deve observar o princípio da função social da propriedade*, além de ser fundada na valorização do trabalho humano e ter por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social.

Quando a Constituição inclui a “função social da propriedade” entre os princípios gerais da atividade econômica, deve-se deduzir que nele se insere a função social da empresa, a que expressamente alude a lei das sociedades anônimas (ar.154 da Lei nº 6404/76):

CAPÍTULO XII
Conselho de Administração e Diretoria
Administração da Companhia
[...]
SEÇÃO IV
Deveres e Responsabilidades
[...]
Finalidade das Atribuições e Desvio de Poder

Art. 154. O administrador deve exercer as atribuições que a lei e o estatuto lhe conferem para lograr os fins e no interesse da companhia, **satisfeitas as exigências** do bem público e **da função social da empresa**.
[...]

§ 4º O conselho de administração ou a diretoria podem autorizar a prática de atos gratuitos razoáveis em benefício dos empregados ou da comunidade de que participe a empresa, tendo em vista suas responsabilidades sociais.

A Consolidação das Leis do Trabalho – CLT – conceitua empregador:

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, constituindo grupo industrial, comercial ou de qualquer outra atividade econômica, serão para os efeitos da relação de emprego, solidariamente responsáveis a **empresa** principal e cada uma das subordinadas.

Na verdade, a CLT, por meio da palavra “empresa”, designou a pessoa física ou jurídica que emprega. Isso porque, como o empregador é preponderantemente uma pessoa jurídica, que exerce atividade econômica na maioria das vezes, está ínsita nesta atividade a noção de empresa. (SILVA, 1991, p.162)

Para se ter uma dimensão da importância da empresa dentro do sistema capitalista e para o trabalhador, veja o que diz Evaristo de Moraes Filho.

Ele afirma que a empresa é um exemplo típico de grupo social organizado. Define grupo social como um dos vários sistemas culturais que os indivíduos constroem e mantêm por meio de suas atividades. Ressalta que o grupo social não é uma simples reunião de pessoas; exerce uma poderosa influência na vida dos seus membros, pois no grupo há maior intimidade dos seus membros, com contato social mais contínuo, e divisão de propósitos e atividades (MORAES FILHO, 1993, p.12-13).

Como num meio social maior, efetuam-se aqui, em pequeno, todos os processos sociais de interação: competição entre os seus membros (e externamente, com as demais empresas), conflito, (principalmente entre chefes e chefiados, empregadores e empregados), acomodação (entre chefiados e chefes) e assimilação (dificilmente entre estes últimos, e sim, mais comumente entre os próprios empregados). E, apesar de tudo, mesmo sem solução definitiva do conflito, nunca deixa de existir certa cooperação entre todos, chefes e chefiados, notadamente entre estes mesmos, para a obtenção do fim a que se propõe o organismo empresário, realizando a definição que, de grupo social, dá Dupréel: é toda reunião de indivíduos, em cujas relações sociais o elemento de acordo sobrepuja o de antagonismo. (MORAES FILHO, 1993, p.15-16)

O Autor em questão afirma que a empresa capitalista é um exemplo típico do processo social de subordinação, no qual há sempre uma relação de senhoria entre o que manda e o que obedece, o que decorre do regime de propriedade privada, no qual, do poder sobre as coisas, decorre o poder sobre as pessoas que com ela têm de entrar em relação. (MORAES FILHO, 1993, p.16)

Antônio Álvares da Silva considera que esta convicção de que o empregador manda porque possui não resiste a nenhuma análise séria, porque ele somente detém os meios de produção, sendo que, para produzir, depende de auxílio alheio. Ainda mais na empresa moderna, que é grande e complexa. Precisando de auxílio, o detentor dos meios de produção celebra contrato de trabalho com pessoas que passam a ser empregados daquela empresa. É aí que surge o processo social de subordinação. Uma vez que o contrato não pode prever taxativamente todos os atos que envolverão essa relação, entra, unilateralmente, a atividade supletiva do empregador, estabelecendo uma hierarquia de fato. (SILVA, 1991, p.130-131)

Mas independente da razão pela qual existe esse processo social de subordinação, o fato é que ele existe e tem grande relevância para a análise que se faz sobre a importância da empresa para o trabalhador.

Na grande empresa, a consciência de grupo social não é tão imediata quanto na família porque nas grandes e complexas empresas do mundo capitalista, com manifestações, às vezes, em quase todos os países, as pessoas se sentem como engrenagens de uma coisa anônima e dispersa. (MORAES FILHO, 1993, p.16-17)

O capitalismo de 1789 veio, com sua capa jurídica e política, acarretar uma completa dissociação entre o homem que trabalha e o produto do seu trabalho. Pelo contrato, um dos meios de que vale a empresa para a consecução dos seus fins, pertence o produto elaborado ao proprietário dos meios de produção, nada mais devendo ao operário além do seu salário. Mas a empresa não deixa de ser o mundo em que dali para o futuro passará a viver o trabalhador grande parte do seu dia; ao lado do seu lar, e quase sempre mais do que nele, vai transformar-se em seu grupo obrigatório e necessário. O que é essencial na carreira do operário, escreve Goetz Briefs, é que pertencerá sempre a uma empresa, a esta ou àquela, e que assim as normas da sua existência lhe serão sempre dadas por uma vontade estranha. A empresa, por mais favorável que seja às conveniências do trabalhador, lhe impõe, durante a prestação de serviços, um determinismo que escapa inteiramente à sua vontade. Cabe-lhe decidir em que lugar, com que colegas, em que número, sob qual autoridade passará ele o seu dia de trabalho, durante quantas horas, que matéria-prima trabalhará e qual será o ritmo da produção.

Esta alienação da vontade e do produto do trabalho constitui o centro do problema criado pelo regime capitalista, que, na sua evolução econômica, não deixou nunca de crescer e tornar-se cada vez mais forte, com a retirada forçada da cena das pequenas empresas a das explorações meramente artesanais. Podem coexistir no mesmo mundo, mas o fazem como simples atividades laterais ou suplementares, como quem vive de exceção. (MORAES FILHO, 1993, p.46-47)

Evaristo de Moraes Filho (1993, p.18; 51) ressalta, ainda, a importância conferida às grandes empresas capitalistas pelos sociólogos.

E tão grandes são as empresas modernas – com um verdadeiro mundo de seres humanos, que passam grande parte de sua vida em seu interior, que dela dependem em qualquer momento da sua existência, seguindo padrões de conduta dentro e fora dela – que alguns sociólogos as apontam como núcleos criadores de direito próprio, vivo, espontâneo, extra-estatal.

[...]

O poder econômico desses grandes organismos concentrados, verdadeiros Estados dentro do Estado, com uma extensão social praticamente ilimitada, mostra o domínio da nação por algumas delas.

Hoje, há grandes empresas que possuem o faturamento anual superior à soma do Produto Interno Bruto – PIB – de três ou quatro países juntos.

Antônio Álvares da Silva (1991, p.173) afirma que “a empresa é um dos cenários mais importantes do mundo contemporâneo onde se desenrolam os principais fenômenos sociais, políticos e econômicos de nossa era.” E complementa:

A tecnologia e o aumento da produção, para satisfazer os grandes mercados, fizeram as grandes empresas contemporâneas crescer de importância a ponto de disputarem com o Estado a influência que exercem na vida do indivíduo e da sociedade.

[...] Elas transcendem a mera finalidade econômica para se transformarem em instituições sociais.

[...] A empresa, como “soziales Feld” tem, pois, um significado bem maior e o resultado econômico de sua atividade não pode limitar-se a mera distribuição de salários para os empregados e dividendos para os acionistas (SILVA, 1991, p.186-187).

Entretanto, apesar de toda a relevância que a empresa tem na sociedade e na vida de seus empregados, a regra é a empresa limitar-se a pagar-lhes o salário ajustado e, algumas vezes, conceder algum outro benefício. As empresas centralizam a riqueza social, concentram a renda nas mãos de seus proprietários. Evaristo de Moraes Filho (1993, p.50) ressalta, inclusive, que mesmo as sociedades anônimas por ação são um poderoso agente de centralização de capital, e não uma forma de democratização porque:

Dada a sua forma de organização e o sistema de distribuição dos lucros da empresa, quanto maiores são os lucros, o melhor é desfrutado por um grupo de grandes capitalistas ou de bancos, que são os únicos que podem fundar gigantescas empresas modernas para as quais são necessárias centenas de milhões e até de bilhões de cruzeiros.

O tratamento que se dá à empresa no Direito do Trabalho é diferente dos demais ramos do direito, tendo em vista a importância da empresa na vida do

trabalhador e a necessidade de protegê-lo. Evaristo de Moraes Filho (1993, p.168) destaca que, ao contrário do Direito Comercial, no Direito do Trabalho:

A empresa passou a ser vista não mais exclusivamente partindo de cima, do seu organizador, titular ou proprietário, mas também, e principalmente, do lado de baixo, daqueles que nela colaboram, lhe fazem a fortuna, lhe incorporam a sua atividade e sua força de trabalho, mas sem maiores títulos jurídicos ou econômicos além dessa simples colaboração que permanece estranha.

O ponto de interesse do Direito do Trabalho é, portanto, regular as relações dos serviços (trabalho) com os bens (capital). O Direito do Trabalho enfatiza os elementos humanos da empresa, com o objetivo de atingir sempre o seu propósito de tutela a quem lhe presta serviços. (MORAES FILHO, 1993, p.172)

Esclarecida, então, a importância da empresa para o capitalismo e para o trabalhador, cumpre-nos retornar ao dispositivo constitucional que impõe a função social da empresa (art. 170, III).

A Constituição preserva a propriedade privada, mas estabelece que ela tem que cumprir sua função social o que implica, entre outras coisas, em a empresa buscar valorizar o trabalho humano, assegurando a seus empregados uma existência digna e que busque reduzir as desigualdades sociais.

Fica claro que mesmo a ordem econômica, segundo a CR/88, deve ter um enfoque humano e social. A empresa tem que cumprir sua função social, já que a ordem econômica tem o objetivo de alcançar a **justiça social**, a qual proporcionaria a todos uma existência digna e com bem-estar.

A propriedade, hoje, não é mais representada pela empresa privada de composição familiar. Por isso mesmo, deve operar sensível ao interesse social e ao bem público.

O professor Antônio Álvares da Silva destaca:

O fim lucrativo é o mais comum mas não é o único da atividade harmônica e concertada de meios para se chegar a um objetivo, a que se dá o nome de empresa. Empreende-se para a obtenção de fins lucrativos, intelectuais, morais, cívicos, militares. A empresa não é apenas uma célula econômica mas também uma célula social (SILVA, 1991, p.41).

A propriedade empresarial se caracteriza por uma “vinculação” ou “comprometimento” (Widmung) que consiste numa atividade específica voltada para a criação de bens em sentido lato (aqui compreendidos também os serviços), que se contrapõe ao sentido estático do Direito Civil.

Como esta vinculação, fim ou comprometimento não podem ser realizados senão com o auxílio externo de outros fatores (empreender é antes de tudo organizar e organizar é antes de tudo reunir um conjunto de fatores dispostos para obtenção de um fim), agrega-se ao clássico um novo elemento que transforma o conceito de propriedade, potencializando-o para fins bens mais amplos do que aqueles que lhe dava anteriormente o direito privado (SILVA, 1991, p.51).

O comprometimento da propriedade com a função social que lhe é inerente não é propriamente uma restrição mas sim uma adaptação do poder de disposição aos interesses sociais. (SILVA, 1991, p.60)

Se a empresa contemporânea é o fenômeno social dentro do qual se concentram os mais importantes fatos econômicos e políticos do mundo contemporâneo, dos quais a produção de bens e serviços para a satisfação das necessidades sociais e distribuição da riqueza proveniente da produção concentrada são os principais, cumpre rediscutir sua função e reposicionar sua finalidade (SILVA, 1991, p.229).

A mera propriedade dos meios de produção não mais justifica que o resultado de uma atividade tão complexa flua simplesmente para o bolso de quem os possui, sem levar em conta a intervenção dos outros fatores que dela participaram. Os interesses dos acionários, dos “managers”, dos trabalhadores e da coletividade hão de ser considerados nos resultados para os quais contribuíram (SILVA, 1991, p.230).

E, conjugando-se o princípio protetivo do Direito do Trabalho com o princípio constitucional da função social da empresa, só se pode concluir que deve ser colocado em prática, em seu grau máximo, aquilo que está expresso na Constituição: a propriedade privada tem que cumprir sua função social, o que implica em a empresa buscar valorizar o trabalho humano, assegurando a seus empregados uma existência digna e que busque reduzir as desigualdades sociais.

Hoje, muito se fala em responsabilidade social da empresa. As empresas querem agregar alguns valores aos seus produtos porque sabem que o consumidor consciente prefere pagar mais caro por um produto que tenha sido produzido com o menor impacto ambiental ou que tenha sido produzido por uma empresa que patrocina e valoriza a cultura brasileira etc.

Entretanto, não se pode falar que uma empresa tem efetivamente responsabilidade social se, antes mesmo das ações de impacto perante o consumidor, ela não cumpre a legislação trabalhista em sua plenitude, não interpreta as leis trabalhistas de acordo com os princípios constitucionais da valorização do trabalho humano, da dignidade do ser humano, da busca da redução das desigualdades sociais.

Só há efetiva responsabilidade social e cumprimento de sua função social quando a empresa agrega todos esses valores à sua conduta diária.

3 FORMAS DE PARTICIPAÇÃO DOS EMPREGADOS NA EMPRESA

Já foi dito no capítulo anterior que a industrialização retirou do trabalhador o conhecimento do processo de produção como um todo. O aumento do capitalismo se verifica na mesma proporção que o aumento da classe trabalhadora, já que a força do capital monopolizador exclui até mesmo os pequenos produtores da propriedade dos meios de produção. E é o detentor dos meios de produção que se apropriará do resultado gerado pelo trabalho. Alienado da atividade produtiva direta, o trabalhador vende o trabalho a quem dele se apropria (SILVA, 1991, p.13-14).

Antônio Álvares da Silva (1991, p.19) ressalta que esse processo alienante tem, quando analisado em relação ao fator trabalho, conseqüências negativas:

- a) do ponto de vista social, não tem o empregado a mínima influência sobre a destinação do produto de seu trabalho, sendo-lhe alheios os fins econômicos e políticos que lhe dá o empregador;
- b) do ponto de vista econômico, sua participação no processo produtivo se reduz ao preço do trabalho. Determinado este, pouco importam as vantagens maiores auferidas pelo empregador, sendo, pois, impossível o controle da mais valia exagerado e do salário injusto;
- c) do ponto de vista pessoal, o processo desencadeia um sentimento de frustração e derrota no trabalhador que, criando a riqueza, dela não pode participar efetivamente, a não ser pela cota do salário que recebe. Sente-se apenas como uma peça da engrenagem produtiva da qual é um agente mas não um receptor.

O Autor em questão complementa que a intervenção estatal sempre se marcou por um atraso em relação às necessidades sociais e que, portanto, procurou o trabalhador negociar diretamente com o empregador, por meio do sindicato, a elaboração de normas, surgindo a Convenção ou Acordo Coletivo de Trabalho, o que será melhor analisado no item 4.2. Entretanto, o trabalho continua sendo visto apenas como uma mercadoria, mantendo-se o mesmo sistema alienante de produção, no qual o resultado do produto e a atividade empresarial continuam afastados e proibidos da *participação* do empregado (SILVA, 1991, p.19-21).

Complementa aduzindo que essa exclusão do trabalhador de qualquer forma de participação na empresa geraram um descontentamento e insatisfação que o levaram a entender que é necessário quebrar a concepção dualística e opositora por outra, participativa e integradora. (SILVA, 1991, p.24)

A Constituição da República Federativa Brasileira prevê a participação do empregado na empresa em seu art. 7º:

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

[...]

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

[...]

Há, portanto, constitucionalmente previstas, duas formas de participação do empregado na empresa: a participação nos lucros ou resultados e a participação na gestão da empresa, também chamada de co-gestão.

3.1 Participação nos Lucros ou Resultados

3.1.1 Histórico

A participação nos lucros ou resultados é uma forma de participação dos empregados na empresa.

A PLR surgiu para motivar o aumento da produtividade do empregado já que este seria beneficiado pela distribuição dos lucros obtidos pela empresa. Também, era uma forma de evitar litígios entre empregados e empregadores.

Süssekind (2004, p.195) resgata os primeiros registros sobre o tema ainda no século XIX:

O primeiro registro sobre o tema corresponde ao Decreto de 1812, de *Napoleão Bonaparte*, beneficiando os artistas da *Comédie Française*. Trinta anos depois, o industrial *Leclair* assegurou a participação nos lucros aos operários da sua empresa, em Paris. A partir de 1847, na Prússia; de 1850, no Reino Unido; e de 1869, nos Estados Unidos da América – esse sistema de remuneração passou a ser usado como meio de fomentar a produção e evitar litígios entre empregados e empregadores.

A Constituição do México de 1917 foi pioneira ao consagrar um elenco quase completo de direitos sociais, entre os quais incluiu o direito dos empregados à participação no lucro da empresa.

Quanto ao Brasil, esclarece Sússekind (2004, p.195):

Os antecedentes do Brasil apontam para a figura herdada de Portugal, a do interessado. Já no início do século, era comum, no comércio de médio porte, o patrão premiar os seus bons empregados, dando-lhes interesse nos lucros da empresa. Daí o nome de interessado. Isso se generalizou tanto no Brasil que a CLT, em 1943, teve de dispor, no art. 63, que o interesse nas ações não desnaturava o contrato de trabalho.

No Brasil, a Constituição de 1946 foi a primeira a prever a participação dos empregados nos lucros ou resultados. Previa-a como obrigatória e direta, de acordo com os termos da lei que deveria regulamentá-la. Entretanto, tal lei não foi elaborada.

Quando Arnaldo Sússekind foi Ministro do Trabalho, visualizando a dificuldade de regulamentação da matéria por meio de lei, alterou, por meio do Decreto-lei n. 229 de 28.02.1967, a redação do art. 621 da CLT¹² para que a PLR pudesse constar de Convenções e Acordos Coletivos. Tal alteração teve o objetivo de motivar a inserção da PLR nos acordos e convenções, já que a lei regulamentadora do que estava previsto na Constituição não foi elaborada. Contudo, tal alteração não surtiu o efeito desejado, não despertando o interesse dos protagonistas da negociação coletiva. (SÜSSEKIND, 2004, p.196)

A Constituição de 1967 também previa a PLR. Entretanto, no ano de 1970, as Leis Complementares n. 07 e 08, que instituíram o Programa de Integração Social (PIS) e o Programa de Formação do Patrimônio do Servidor Público (PASEP), desviaram a atenção do fundamento econômico da participação do trabalhador nos lucros da empresa, qual seja, motivar o aumento da produtividade do empregado. (SÜSSEKIND, 2004, p.196)

¹² Art. 621. As Convenções e os Acordos poderão incluir, entre suas cláusulas, disposição sobre a constituição e funcionamento de comissões mistas de consulta e colaboração, no plano da empresa e participação nos lucros. Estas disposições mencionarão a forma de constituição, o modo de funcionamento e as atribuições das comissões, assim como o plano de participação, quando for o caso.

O PASEP aplicava-se às entidades da administração pública federal, estadual ou municipal, dos Territórios e do Distrito Federal, direta ou indireta. Já o PIS era destinado às demais empresas.

As empresas que se submetiam ao PIS deveriam recolher para um Fundo de Participação um percentual do Imposto de Renda e um percentual de seu faturamento anual. Tais valores eram transferidos para contas individuais em nomes dos empregados, de forma proporcional aos salários e quinquênios recebidos por cada um deles.

O PASEP tinha sistema semelhante, entretanto, os recolhimentos eram feitos com base nas receitas arrecadas pela União, no caso da própria União, e com base nas transferências feitas pela União, nos casos dos Estados, Municípios, territórios e Distrito Federal. Já nas autarquias, empresas públicas, sociedades de economia mista e fundações, o recolhimento era feito com base na receita orçamentária.

Em nenhum dos casos os depósitos estavam sujeitos a imposto de renda e contribuição previdenciária.

Os participantes cadastrados com salário mensal inferior a cinco salários mínimos recebiam, ao final de cada exercício financeiro, depósito mínimo igual ao salário mínimo mensal. Era o chamado 14º salário.

Houve quem entendesse que as Leis Complementares n. 07 e 08 de 1970 seriam a regulamentação do dispositivo constitucional que previa a PLR. Entretanto, esse entendimento foi e é equivocado, posto que tais Programas visavam à integração do empregado *nas empresas*, e não na *sua* empresa, ou seja, na empresa em que trabalhava. Além disso, tais programas não eram custeados exclusivamente pelos lucros das empresas. (CESARINO JÚNIOR, 1980, p.425-428)

Entretanto, esses programas que, em 1975, foram unificados (PIS-PASEP), esvaziaram a aplicação da PLR no Brasil.

Contudo, a Constituição de 1988 trouxe uma modificação substancial com relação à destinação do fundo, afastando-o ainda mais de uma eventual participação dos empregados no lucro da empresa. A CR/88 destinou parte considerável das contribuições devidas pelos empregadores ao PIS-PASEP para o custeio do seguro-desemprego:

1970, e para o Programa de Formação do Patrimônio do Servidor Público, crido pela Lei Complementar n. 8, de 3 de dezembro de 1970, passa, a partir da promulgação dessa Constituição, a financiar, nos termos que a lei dispuser, o programa do seguro-desemprego e o abono de que trata o § 3º deste artigo.

§ 1º Dos recursos mencionados no *caput* deste artigo, pelo menos 40% serão destinados a financiar programas de desenvolvimento econômico, através do Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social, com critérios de remuneração que lhes preservem o valor.

§ 2º Os patrimônios acumulados do Programa de Integração Social e do Programa de Formação do Patrimônio do Servidor Público são preservados, mantendo-se os critérios de saque nas situações previstas nas leis específicas, com exceção da retirada por motivo de casamento, ficando vedada a distribuição da arrecadação de que trata o *caput* deste artigo, para depósito nas contas individuais dos participantes.

§ 3º Aos empregados que percebem de empregadores que contribuem para o Programa de Integração Social ou para o Programa de Formação do Patrimônio do Servidor Público, até dois salários mínimos de remuneração mensal, é assegurado o pagamento de um salário mínimo anual, computado neste valor o rendimento das contas individuais, no caso daqueles que já participavam dos referidos programas, até a data da promulgação desta Constituição.

§ 4º O financiamento do seguro-desemprego receberá uma contribuição adicional da empresa cujo índice de rotatividade da força de trabalho superar o índice médio da rotatividade do setor, na forma estabelecida por lei.

Portanto, a partir da CR/88, as contribuições não são mais depositadas nas contas individuais dos participantes. Resguardou-se, apenas, o direito de saques previstos na legislação relativos ao patrimônio acumulado até 05 de outubro de 1988.

Com relação, especificamente, à PLR, a CR/ 88 dispõe:

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

[...]

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

[...]

Como se vê, a PLR continuou dependendo da elaboração de uma lei regulamentadora e da vontade dos sindicatos em negociarem-na, com base no art. 621 da CLT.

Infelizmente, conforme ressalta Sússekind, a PLR, “que no início do século XX gerou esperanças de que poderia solucionar a questão social, não logrou ainda a consecução de suas finalidades.” (SÜSSEKIND, 2004, p.197)

3.1.2 Conceito

Para Cesarino Júnior (1980, p.167), participação nos lucros é a “atribuição facultativa ou obrigatória pelo empregador ao empregado, além do justo salário legal ou convencionalmente a ele devido, de uma parte dos resultados líquidos exclusivamente positivos da atividade econômica da empresa.”

Segundo Sússekind (2004, p.202), “a participação nos lucros ou resultados constitui método de remuneração complementar do empregado, com o qual se lhe garante uma parcela dos lucros auferidos pelo empreendimento econômico do qual participa”.

De tais conceituações, fica claro que, apesar de haver uma participação do empregado nos lucros auferidos pelo empreendimento do qual participa, a PLR não transforma o contrato de trabalho em contrato de sociedade ou contrato misto (SÜSSEKIND, 2004, p.203). Só haveria contrato de sociedade se o trabalho de seus participantes configurasse a *affectio societatis*, isto é, comunhão de direitos e obrigações. Neste caso, a participação nos lucros implica na participação nas perdas, assumindo todos os contratantes os riscos do empreendimento. Entretanto, numa relação de emprego, quem assume os riscos do empreendimento é o empregador, tão somente (art. 2º da CLT).

Na verdade, como destaca Sússekind (2004, p.197), os sindicalistas revolucionários são contra a PLR porque entendem que o empregado poderia ser cooptado pelo capital, além de entenderem que a PLR legitima o lucro, o que é condenado pela corrente marxista.

Já a doutrina social da Igreja, com influência, inclusive, dos sindicatos católicos, defende a PLR como uma forma de distribuição de renda. Desde a Encíclica *Quadragesima Anno*, de PIO XI, em 1931, que a Igreja defende que a distribuição de lucros faz com que os operários se tornem co-interessados na propriedade e na administração da empresa. Na Encíclica *Mater et Magistra*, JOÃO XXIII aduziu ser desejável que os trabalhadores participem na propriedade das empresas, tendo em vista a necessidade de se procurar, com todo o empenho, que os capitais ganhos não se acumulem nas mãos dos ricos. Dessa forma, defendeu que, na justa medida, o capital seja distribuído com certa abundância entre os

operários. Desejava que tal distribuição não fosse compulsória, mas fosse praticada espontaneamente, imbuída do espírito do humanismo cristão. (SÜSSEKIND, 2004, p.196-197)

3.1.3 Direito comparado

Arnaldo Sússekind (2004, p.198-199) informa que a PLR não se universalizou e que, na prática, os empregadores não querem discutir o lucro com os empregados e estes acham mais fácil discutir reajustes salariais diretos.

A OIT não adotou o tema da PLR na ordem do dia da Conferência Internacional do Trabalho, talvez em vista da pouca aplicabilidade mundial. A maioria dos países que dispõe sobre PLR a prevê como facultativa.

Na Argentina, Panamá, Uruguai e Estados Unidos da América – EUA –, a PLR é facultativa. Na Argentina, “a lei apenas estabelece que, se ajustada, incide sobre o lucro líquido, e a jurisprudência acentuou que, uma vez repetida, a obrigação se incorpora ao contrato de trabalho”. (SÜSSEKIND, 2004, p.199) No Panamá, a lei apenas diz que as cotas distribuídas não têm natureza salarial. No Uruguai e nos EUA, não há lei regulamentando; prevalece a autonomia privada ou coletiva.

Na Bolívia, Colômbia, Chile, México, Peru e Venezuela, a PLR é obrigatória. Na Bolívia e na Colômbia, havendo lucro, a PLR é distribuída como um décimo terceiro salário, o que, no Brasil, já é devido independentemente de lucro, desde a publicação da Lei 4.090/62.

No Chile, o empregador pode escolher entre distribuir 30% do lucro líquido, com distribuição proporcional aos salários, ou 25% do salário, independentemente do lucro.

No México, o percentual do lucro a ser distribuído é fixado por uma comissão tripartite, formada pelo governo, empregado e empregador. Já os critérios de distribuição serão fixados por uma comissão formada por empregado e empregador. A lei “exclui a participação de diretores, administradores e gerentes gerais, além de empresas de pequeno capital, instituições culturais, assistenciais e de beneficência,

e ainda algumas novas empresas, durante um pequeno período”. (SÜSSEKIND, 2004, p.199-200)

No Peru, vigoram, paralelamente, três sistemas, que estabelecem percentuais diferentes de distribuição dos lucros de acordo com o ramo de atividade do empregador.

Nos países europeus, via de regra, a PLR é facultativa.

Na Alemanha, apesar de a co-gestão¹³ ser obrigatória, a PLR é facultativa e, se ajustada por meio de contratos ou convenções coletivas, ficará sob o controle do órgão de co-gestão.

Na Bélgica e na Holanda, a PLR tem sido objeto de muitas convenções coletivas, assegurando renda razoável aos trabalhadores.

Na França, Sússekind (2004, p.201) ressalta que Charles de Gaulle sempre foi um defensor da PLR e, quando exerceu a presidência, tornou-a facultativa para as empresas com até 100 empregados e compulsória para as demais. A empresa tem, portanto, que fazer um acordo com o sindicato ou com o comitê de empresa para estabelecer o plano de participação.

Na Espanha, Itália, Portugal, Suíça e Reino Unido, a PLR é pouco utilizada.

Na Ásia, presentemente, generaliza-se a participação nos lucros ou desempenho, visando a substituir parte substancial do salário e, com isso, garantir e incentivar a produção. Ou seja, está-se estipulando parte do salário em função da produtividade dos empregados, combinada com o desempenho da empresa. No Japão, os bônus combinados a esses dois fatores, correspondem a 30% da remuneração dos empregados. Nos Tigres Asiáticos¹⁴, os salários e os bônus são indexados à produtividade e ao desempenho empresarial, sem regulamentação da lei, sem tratamento por convenções coletivas e sem contratos individuais. Esse arbítrio patronal visa reduzir os custos da produção e ampliar sua participação no mercado mundial. (SÜSSEKIND, 2004, p.202)

Como visto, é na América Latina que preponderam as normas constitucionais e legais sobre a participação obrigatória dos empregados nos lucros da empresa. Essa preponderância pode ser explicada por diversos fatores, inclusive pela

¹³ Outra forma de participação dos empregados na empresa, até mais complexa que a PLR, conforme se depreende do item 3.2.

¹⁴ Coreia do Sul, Hong-Kong, Taiwan, Cingapura, Malásia, Indonésia e Tailândia.

ausência de uma política de bem-estar social nos moldes da que vivenciou a Europa nos “Anos Gloriosos”.

Nos chamados Anos Gloriosos, ou seja, nos trinta anos seguintes ao término da Segunda Guerra Mundial, os principais países capitalistas ocidentais vivenciaram o clímax da fase de institucionalização do Direito do Trabalho, com o aprofundamento do processo de constitucionalização do Direito do Trabalho, a hegemonia do Estado de Bem-Estar Social (Welfare State), a Social Democracia e o Keynesianismo.

São características deste período: a) Criação da ONU em 1945 (a OIT passa a integrar o quadro da ONU); b) Taxas surpreendentes de crescimento econômico; c) Baixo índice de desemprego; d) Intervenção do Estado para minimizar as desigualdades; e) Aumento real dos salários e ampliação dos direitos sociais e econômicos.¹⁵

Entretanto, nos países periféricos, não se pode dizer que existiu o Estado de Bem-Estar Social, com suas características positivas. Mesmo no Brasil, apesar do “desenvolvimentismo” e do milagre econômico:

Há estudiosos da sociedade brasileira convictos de que o estado de bem-estar social nunca chegou em nosso país – mesmo no período compreendido entre os anos 40 e 70 do século XX, época de maior profusão dos direitos sociais e da industrialização nacional –, **seja pelo alto nível de exclusão de setores da classe trabalhadora, seja pela falta de políticas voltadas para corrigir as distorções e desigualdades que marcam a história das relações entre as classes no Brasil.** (COUTINHO, 2005, p.122-147, grifo nosso)

Por isso, é possível que a previsão compulsória da PLR seja uma forma não só de estimular a cooperação dos trabalhadores, mas também de compensar as desigualdades sociais agravadas por essa falta de política de bem-estar social nos mesmos moldes dos principais países capitalistas ocidentais.

Apesar de o Direito do Trabalho, desde os anos de 1979/1980, estar vivenciando um período de crise e transição também nos principais países capitalistas centrais (DELGADO, 2004, p.97), a intervenção estatal existente naqueles países durante as décadas anteriores deixou como herança uma sociedade com menos problemas sociais que a nossa.

¹⁵ Sobre o assunto, vide BELLUZZO, 2002. e COMPARATO, 2000.

Pode-se dizer que há uma tendência mundial neoliberalista, que ganha força também e principalmente nos países periféricos, de transmitir responsabilidades que seriam do Estado para os particulares. E não é absurdo dizer que a PLR é uma das formas encontradas pelo Estado legislador de repassar às empresas a responsabilidade de tentar fazer valer o princípio constitucional da dignidade do ser humano.

Essa tendência neoliberalista é questionável por diversos aspectos que não precisarão ser discutidos para a compreensão do presente trabalho. Entretanto, por um aspecto pode ser justificada. Como já dito, há empresas que são maiores em faturamento que a soma do PIB de alguns países. Além disso, a empresa tem uma importância enorme na vida de seus empregados, estando, muitas vezes, mais próxima dele que o próprio Estado. E não se pode olvidar que todas as empresas têm uma função social a cumprir. Por isso, é justificável que a empresa cumpra esse papel; no caso das grandes empresas elas têm até mais capacidade (financeira mesmo) de fazê-lo.

Outro aspecto que deve ser considerado para justificar a previsão compulsória da PLR nos países latino-americanos é a diferença real do poder de compra existente entre os salários pagos nos países europeus e nesses países. Como os salários na América do Sul são mais baixos, a PLR também é uma forma de compensar essa distorção.

Além disso, por terem vivenciado momentos históricos bastante diferentes dos países latino americanos, os europeus e americanos estão mais preparados para prescindir de determinadas imposições estatais, enquanto que, nos países capitalistas periféricos, determinados institutos jurídicos só passam a existir na prática depois de normatizados e previstos como compulsórios.

3.2 Participação na Gestão da Empresa ou Co-Gestão

3.2.1 Introdução

O professor Antônio Álvares da Silva escreveu uma obra específica sobre o tema em questão na qual justifica a necessidade de democratização das empresas.

Na mesma linha do raciocínio exposto por Evaristo de Moraes Filho, já destacado no item 2.2.4, o professor Antônio Álvares da Silva (1991, p.54) ressalta que o distanciamento entre a empresa e o empregado gera um enorme contraste entre a espontânea dinâmica do mercado e a rigidez hierárquica da organização empresarial:

A mesma pessoa que é livre como indivíduo e como cidadão, podendo atuar sem limitações no mercado, exercer segundo sua livre determinação a autonomia privada (contratar, vender, comprar, empregar-se, transacionar e obrigar-se de todas as formas), bem como gozar de todos os direitos políticos e sociais que as Constituições modernas lhe outorgam, não goza de liberdade em seu emprego e local de trabalho. Nada pode determinar a respeito. Sujeita-se a um poder de comando, ao qual só pode resistir em limites restritos. O estabelecimento e a empresa lhe são estranhos, nada pode sobre eles determinar. Apenas limita-se a trabalhar, exercendo atividade que é captada externamente pelo detentor dos meios de produção, que a compra por um salário que acaba sendo a única vinculação concreta que o prende à empresa.

Baseado nas dificuldades que o Estado e os sindicatos têm de suprir essa lacuna causada pelo distanciamento do empregado dos meios de produção, o Autor em questão defende a co-gestão como meio de democratizar a gestão empresarial. Para tanto, faz um estudo aprofundado do instituto, especialmente na Alemanha, e esclarece:

Depois da segunda grande guerra, houve um movimento em toda a Europa no sentido de garantir ao indivíduo não só os direitos políticos mas também os direitos econômicos necessários a uma vida digna. O acesso aos bens da sociedade capitalista deveria ser também garantido, à semelhança dos direitos políticos.

Para que tal objetivo fosse atingido, duas correntes se formaram:

- a) a que pregava a adoção do capitalismo científico, com base principalmente nas idéias de *Marx-Engels*;
- b) a que defendia a chamada “democracia econômica” (*Wirtschaftdemokratie*) que consistia em dar, ao lado do conteúdo político, também um conteúdo econômico aos postulados da democracia clássica. Pretendia chegar-se ao mesmo objetivo do socialismo, só que sem a ditadura do proletariado e de modo gradual.

O caminho apontado pela primeira ideologia foi seguido pelos países do leste europeu. O da segunda, pelo resto da Europa (SILVA, 1991, p.35-36).

O caminho seguido pela Europa Ocidental pretendeu socializar a empresa e, por meio dela, toda a sociedade. Ao contrário da mera “relação de trabalho”, seria instituída a “relação de cooperação” (SILVA, 1991, p.37):

Procurando atingir uma democracia, senão econômica, pelo menos social, procurou-se criar no Direito os institutos jurídicos aptos a operá-la, dos quais a co-gestão foi um instrumento fundamental pois permitiria ao empregado participar do comando empresarial juntamente com o empregador, tornando-a um instrumento de bem-estar social e não apenas individual de quem a possui ou dos sócios que a formam (SILVA, 1991, p.37).

Possuindo hoje as empresas, principalmente os grandes conglomerados, relevante importância econômica e social, e sendo o empregado co-agente e elemento atuante desta atividade, não lhe podem ser alheias a direção, a condução e a política interna da organização. (SILVA, 1991, p.43)

Só com esta visão e com esta metodologia a relação de emprego deixará de ser conflitual e a empresa se tornará num ponto de convergência, não mais de oposição entre o capital e o trabalho. (SILVA, 1991, p.45)

A mudança na estrutura da empresa, que antes era bandeira exclusiva do comunismo, passa a constituir um fim em si mesmo, necessário à sua adaptação à modernidade e um precioso meio de sua democratização. O que antes era um objetivo político e propagandístico agora passa a ser um fim técnico e objetivo, uma exigência dos tempos e não apenas da política (SILVA, 1991, p.46).

A ascensão do trabalhador na empresa e a importância da empresa na vida social permitem a satisfação das condições subjetivas (realização pessoal do trabalhador) e objetivas (maior produção e mais eficiente produtividade), que constituem os únicos fatores capazes de superar o fosso que a sociedade industrial criou entre o empregado e a empresa (SILVA, 1991, p.48).

A co-gestão é fundamentada em vários direitos fundamentais como a dignidade da pessoa, o desenvolvimento da liberdade e o reconhecimento do estado democrático (SILVA, 1991, p.55).

Diminui-se a intensidade do elemento subordinação e cresce o elemento participativo. O estabelecimento se transforma num ponto harmonizador e não opositor dos interesses dos dois agentes do processo produtivo, cuja relação se reveste agora não apenas de fatores econômicos mas também de conteúdo ético e democrático que abre ao empregado a possibilidade de participação na atividade do estabelecimento e da empresa dos quais antes fazia parte apenas para produzir trabalho e receber salário. (SILVA, 1991, p.25-26)

Seu maior mérito doutrinário e histórico consiste na tentativa de romper com a estrutura monocrática do estabelecimento e da empresa (monokratische Struktur des Betriebes), protegendo o empregado contra o poder de direção unilateralmente exercido pelo empregador, além de permitir-lhe a participação na organização e direção da empresa e do estabelecimento (SILVA, 1991, p.33).

Ao ressaltar a necessidade de democratização da gestão das empresas, Antônio Álvares (1991, p.44) expõe que não se trata de pretender retirar da

organização empresarial a estrutura hierárquica em que repousam seus fundamentos, mas que:

Qualquer organização empresarial livre e democrática deve obedecer aos seguintes princípios:

- a) divisão eqüitativa de poderes e igualação dos fatores da produção. A hegemonia cega e absoluta do capital sobre o trabalho não tem justificativa ética, política ou econômica.
- b) Representação adequada de interesses. Nas grandes empresas da atualidade, tanto os interesses dos sócios quanto o dos trabalhadores só podem ser defendidos através de representação. E ela não pode existir apenas para o acionista.
- c) Representação sindical na empresa, além dos órgãos de representação da comunidade empregada a fim de manter vivos os laços entre ela e o sindicato. Ao lado dos interesses localizados no estabelecimento, a representação sindical manteria viva a chama dos interesses classistas generalizados.

Primeiro, surgiu a co-gestão no estabelecimento e, só após, a co-gestão na empresa. Assim, Antônio Álvares não prescinde da diferenciação entre empresa e estabelecimento:

Tanto a empresa quanto o estabelecimento são conceitos organizatórios (organizatorische Einheiten) que se diferenciam pelos seus fins: enquanto o estabelecimento persegue um fim técnico-trabalhista (arbeitstechnischer Zweck), a empresa visa a um objetivo mais amplo geralmente de ordem econômica, que se localiza além dos primeiros (hinter dem arbeitstechnischer Zweck) (SILVA, 1991, p.166).

Uma empresa pode possuir diversos estabelecimentos. O estabelecimento é a reunião de meios pessoais, concretos e materiais para a consecução de um fim. Normalmente possui empregados, posto que as atividades, hoje em dia, são muito complexas para serem desempenhadas apenas pelos proprietários. Visam atingir fins técnico-trabalhistas. O estabelecimento, portanto, é um setor da empresa, com amplo grau de independência administrativa; é ele que emprega trabalhadores.

Já a empresa possui conceito abstrato. Ao fim perseguido pelo estabelecimento se supõe um outro, o fim último, de natureza ideal ou econômica (SILVA, 1991, p.167-169):

No instante em que o produto, bem ou serviço, gerado pelo trabalho organizado, expõe-se externamente ao estabelecimento para encaminhar-se aos fins propostos, precisa de uma outra forma de organização que, através de uma estratégia própria, envolvendo as estruturas que se

anteponhem entre o produto (bem ou serviço) e o fim último por ele visado (mercado, preço, propaganda, gastos, custos, nível de produção, estratégia de concorrência, etc.). Esta área é da empresa que, por sua própria natureza, funciona como natural prosseguimento do estabelecido (SILVA, 1991, p.226-227).

Assim:

Há dois tipos distintos de atividade organizados e conexos entre si: o que se realiza junto aos bens materiais e imateriais, atuando como instrumentalidade e o que coordena e dirige esta instrumentalidade para o objetivo final.

À primeira destas atividades, se dá o nome de estabelecimento (de *stabilis*, fixo, permanente, estável) e à segunda, o de empresa. (SILVA, 1991, p.170)

Em vista da diferenciação entre estabelecimento e empresa, a co-gestão se manifesta de formas diferentes em cada um dos âmbitos em questão. A co-gestão no estabelecimento e, posteriormente, sua manifestação na empresa serão analisadas nos tópicos seguintes.

3.2.2 Conceito

A co-gestão é a administração da empresa, em conjunto, pelo empregador e pelos empregados. “É a modalidade de direção da empresa em que há a participação dos empregados como tais ou como sócios acionistas.” (CESARINO JÚNIOR, 1980, p.180)

Para Antônio Álvares da Silva (1991, p.27), “quando a participação se verifica na empresa, envolvendo a vontade do empregado ou do empregador, através de representação apropriada, recebe a participação o nome de co-gestão”.

Süssekind (2004, p.218) ressalta que não se trata de alterar essencialmente a estrutura jurídica da empresa, mas de introduzir reformas que suavizem o tradicional princípio de soberania absoluta dos proprietários em algumas decisões.

Participação dos empregados na gestão da empresa não significa, obrigatoriamente, participação em órgãos de decisão. Há vários níveis de participação. A própria co-gestão não traduz, necessariamente, co-decisão. Segundo prevalece no direito comparado, essa participação pode corresponder a:

- a) *funções meramente consultivas*, consubstanciadas nas atribuições conferidas ao representante do pessoal ou a órgãos integrados por empregados, em representação exclusiva ou paritária;
- b) inclusão de empregados em *comitês ou comissões internas*, geralmente paritárias, encarregadas de velar pela prevenção dos infortúnios do trabalho, promover a conciliação dos litígios individuais de caráter trabalhista ou gerir obras, sociais, culturais, desportivas, programas de aprendizagem etc.;
- c) integração de representantes dos empregados, em paridade com os acionistas ou, minoritariamente, em órgãos com poder de decidir (co-decisão);
- d) *autogestão* da empresa. (SÜSSEKIND, 2004, p.220)

Para Antônio Álvares, a autogestão da empresa pelos empregados não é co-gestão porque não se pode falar que há *participação* do empregado e do empregador (SILVA, 1991, p.31).

Pelo exposto, vê-se que a co-gestão pode ser efetivada pela eleição de representante dos empregados, que atuará nos órgãos de direção já existentes, tal como na democracia parlamentar; ou pode ser efetivada pela constituição de órgãos de representação ao lado dos já existentes (ex.: conselho de empresa) (SILVA, 1991, p.31).

A co-gestão no estabelecimento se faz de dois modos distintos: a) pela escolha de representantes dos empregados, escolhidos pelos empregados cujos interesses representam perante o empregador. A representação se faz diretamente pela(s) pessoa(s) física(s) escolhidas; b) pela eleição de pessoas que constituirão órgãos de representação, os chamados conselhos ou comitês (SILVA, 1991, p.103-104).

Da co-gestão no estabelecimento passou-se historicamente à co-gestão na empresa, como se verá no tópico seguinte. A co-gestão na empresa é um sistema mais aperfeiçoado que a co-gestão no estabelecimento, pois importa na interferência do empregado na direção da atividade empresarial. (SILVA, 1991, p.108)

Antônio Álvares da Silva (1991, p.228) destaca a importância da co-gestão na empresa:

A co-gestão na empresa tem assim um profundo significado no ordenamento jurídico contemporâneo cuja fundamentação vai desde a valorização da pessoa do trabalhador (*Würde der Person der Arbeitnehmer*) até outras considerações de ordem política e social pois é exatamente o começo da criação de uma “democracia econômica” (*Wirtschaftsdemokratie*) nas grandes empresas, limitando o poder de comando do empresário e igualando em importância o capital com o trabalho.

Estes fatores permitem, pela primeira vez no mundo contemporâneo, um controle do poder econômico, abrindo campo para uma política social nas empresas onde se concilie o propósito econômico com o social.

3.2.3 Histórico e Direito Comparado

Segundo Süsskind (2004, p.211-212), a participação de empregados em conselho de empresa surgiu na França em 1846. O proprietário da empresa escolhia um delegado para cada seção de sua fábrica. Em 1899, um laudo do Presidente do Conselho de Ministros francês e do Ministro do Comércio estabeleceu as bases da constituição e funcionamento do *conselho de empresa*.

Na Alemanha, o Código Industrial de 1891 previu a criação facultativa de comitês de fábricas, que tiveram seus poderes ampliados por lei de 1905. Em 1916, os comitês tornaram-se obrigatórios em empresas com mais de cinquenta operários. A Constituição de Weimer, em 1919, prescreveu a criação de conselhos de trabalhadores nas empresas. (SÜSSEKIND, 2004, p.212) Dentro dessa base constitucional foi promulgada a lei dos conselhos de *estabelecimento* de 04/02/1920. Essa lei significou uma importante sistematização dos direitos de co-gestão no estabelecimento (SILVA, 1991, p.74).

Também a Inglaterra e a Áustria legislaram sobre o assunto durante a Primeira Guerra Mundial, estabelecendo, aquela, comitês de fábrica de constituição facultativa e composição paritária. (SÜSSEKIND, 2004, p.212)

Depois desses exemplos, o movimento favorável à instituição de comitês ou conselhos de trabalhadores nas empresas perdeu força e só voltou a aparecer após a Segunda Guerra Mundial, principalmente nos países da Europa (SÜSSEKIND, 2004, p.212-213).

Em maio de 1951, depois de forte luta, os sindicatos alemães conseguiram a aprovação da lei de co-gestão no conselho de direção e na presidência das empresas de mineração e nas indústrias do ferro e do aço. Essa lei garante a composição paritária do conselho diretor. Não trata, portanto, de concessão de direitos subjetivos ao trabalhador, mas sim da possibilidade de, integrando-se à empresa, intervir diretamente no processo produtivo. Assim, na Alemanha existe a

forma mais aperfeiçoada da co-gestão, qual seja, a co-gestão na *empresa*, e não só no *estabelecimento*, com representantes dos empregados na própria direção da empresa (SILVA, 1991, p.76-77; 112).

A partir de 1970, foi consideravelmente ampliada a participação dos trabalhadores em órgão de decisão, colaboração, fiscalização e controle, quer na empresa, quer na sociedade. Foram introduzidas modificações e complementações de relevo na legislação da Áustria, Bélgica, Espanha, Holanda, Luxemburgo, Dinamarca, Noruega, Suécia. Também, o direito de participação na gestão da empresa passou a figurar nas legislações de Portugal (1976), Equador (1978), Peru (1979), Noruega (1980), Checoslováquia, Polônia, República Democrática Alemã, URSS, Iugoslávia, Argélia, Angola, Benin, Congo, Egito, Madagascar, Mali, Moçambique, Somália, Tanzânia, Peru, Venezuela, Índia, Paquistão, Sri Lanka, Iraque, República Árabe Síria, Turquia, Iêmen Democrático. Nos EUA e no Canadá, a negociação coletiva vem impulsionando a democratização de empresas, ao cogitar de fórmulas de participação. (SÜSSEKIND, 2004, p.214-215)

Süssekind (2004, p.213-214) considera que dois sistemas legislativos sobre o assunto merecem destaque: o francês e o alemão.

O sistema francês prevê, além do delegado do pessoal e do delegado sindical, que se situam no estabelecimento, o Comitê de Empresa, o Comitê de Estabelecimento e o Comitê de Higiene, Segurança e Condições de Trabalho. A qualquer dos comitês compete gerir as obras sociais (colônias de férias, bibliotecas, cantinas), participar da direção das associações desportivas e dos centros de aprendizagem e cooperar, como órgão consultivo, na melhoria das condições de trabalho e de vida do pessoal. O Comitê de Empresa ainda tem o encargo de opinar em matéria econômica e financeira. (SÜSSEKIND, 2004, p.213-214) Os comitês, ao contrário dos delegados, têm personalismo jurídico próprio e têm composição tripartite, contando com representantes do empregador, da delegação de pessoal e da delegação sindical (SILVA, 1991, p.91).

O sistema alemão compreende leis específicas sobre co-gestão para as empresas de mineração do carvão, do ferro e de industrialização do aço e para as empresas dos demais ramos de atividade. Estabelecem a participação dos trabalhadores nas diretorias e conselhos de vigilância das empresas. No caso das sociedades, esses conselhos são compostos de representantes dos acionistas e dos

empregados, em número igual, sendo Presidente uma pessoa por eles eleita (SÜSSEKIND, 2004, p.214).

Apesar de não existir um instrumento geral sobre a co-gestão, a OIT dispõe de convenções e recomendações que merecem destaque quando se analisa o assunto em questão (SÜSSEKIND, 2004, p.215-216). São elas:

- a) Recomendação nº 94, de 1952, sobre consulta e colaboração no âmbito da empresa;
 - b) Recomendação nº 129, de 1967, sobre comunicações entre a direção e os trabalhadores na empresa;
 - c) Recomendação nº 130, de 1969, sobre exames de reclamações no âmbito da empresa, visando à sua solução;
 - d) Recomendação nº 137, de 1977, sobre pessoal de enfermagem, com uma seção sobre a participação dos enfermeiros nas decisões relativas à vida profissional;
 - e) Convenções nº 148, de 1977, sobre proteção dos trabalhadores contra os riscos do ruído, das vibrações e da contaminação do ar, e nº 155, de 1981, sobre segurança e saúde dos trabalhadores e meio ambiente de trabalho, com normas referentes à participação dos trabalhadores nos órgãos de prevenção e na inspeção, além de comunicações e consultas aos representantes dos trabalhadores;
 - f) Convenção nº 158, de 1982, cujo art. 13 obriga a consulta aos representantes dos trabalhadores para as despedidas coletivas motivadas por causas econômicas, tecnológicas, estruturais ou análogas.
- A Convenção nº 135, de 1971, dispõe sobre a proteção e facilidades que devem ser outorgadas aos representantes dos trabalhadores nas empresas, sejam os efeitos pelos próprios companheiros de trabalho, sejam os delegados sindicais.

Apesar da repercussão mundial da co-gestão, sendo inclusive tema de diversos estudos da OIT, no Brasil é rara a participação dos trabalhadores em conselhos de administração ou fiscais das empresas. Mesmo se se considerar que o art. 621 da CLT oportuniza aos sindicatos que as convenções e os acordos coletivos podem dispor “sobre a constituição e funcionamento de comissões mistas de consulta e colaboração, no plano da empresa”. Süssekind (2004, p.217) expõe:

“O que, entre nós, tem apresentado resultados razoáveis é a Comissão Interna de Prevenção de Acidentes (CIPA), cuja criação, em empresas de médio e grande portes, foi imposta pelo Decreto-lei nº 7.036, de 1944.”

A co-gestão foi prevista pela primeira vez no Brasil na Constituição de 1967. A Constituição de 1988 destacou o caráter trabalhista social da co-gestão transferindo-a da ordem econômica e social para colocá-la como direito do trabalhador urbano e rural. Entretanto, em ambas as Constituições, a co-gestão é prevista como excepcional. Isso significaria que a Constituição brasileira relutou em admitir a co-

gestão, prevendo-a, talvez, como uma simples participação com intensidade mínima, por exemplo, como um mero direito de informação (SILVA, 1991, p.248-251).

Süssekind (2004, p.218-219) aponta alguns fatores que têm entravado a generalização dos mecanismos de participação dos trabalhadores na empresa:

Os empregadores favorecem a participação dos trabalhadores nos níveis infra-empresariais, mas se opõem à introdução de mecanismos que tenham por objetivo sua integração nos órgãos ou procedimentos de tomada de decisões, posto que esses não se limitam a assuntos trabalhistas, afetando a empresa no seu conjunto. Por sua vez, muitos sindicatos se opõem ou não se entusiasma com tais métodos: os que defendem o sindicalismo revolucionário entendem que os conselhos de empresa e comissões internas são um símbolo de colaboração; os que seguem o sindicalismo reformista recusam qualquer processo de participação que possa comprometer ou atenuar a ação negociadora do sindicato.

[...] As associações sindicais da linha católica, refletindo a posição da doutrina social da Igreja, é que defendem, programaticamente, a participação dos empregados nos órgãos intra-empresariais. Na sua encíclica *Mater et Magistra*, o PAPA JOÃO XXIII afirmou: “Estamos convencidos da legitimidade da aspiração dos trabalhadores de tomar parte na vida da empresa na qual estão empregados”. Confessou, porém, ser impossível formular “regras precisas e definidas” sobre o assunto, mediante legislação geral e uniforme, sendo necessária grande flexibilidade para atender à diversidade das empresas e às profundas alterações a que estão sujeitas.

Na verdade, os sindicatos alemães, por exemplo, já não apresentam uma postura tão *conflitiva* quanto os sindicatos brasileiros. Já se confere uma natureza *participativa* ao sindicato (SILVA, 1991, p.124).

Süssekind ressalta que é essencial que se observe a *reserva sindical*, ou seja, que as atribuições dos órgãos intra-empresariais não se estendam às questões inerentes às prerrogativas dos sindicatos. Essa é a orientação da OIT exposta, por exemplo, na Recomendação nº 94 de 1952 e na Convenção nº 135 de 1971. (SÜSSEKIND, 2004, p.219-220)

4 LEI 10.101/00

Apesar de, conforme exposto, a PLR ter sido prevista em textos constitucionais anteriores à CR/88, sua regulamentação se deu apenas no final de 1994, por meio de uma Medida Provisória – MP 794 – editada pelo governo Itamar Franco. Após várias reedições dessa MP, a mesma foi transformada na Lei 10.101/00, a qual, portanto, regulamenta a PLR prevista no art. 7º, XI da CR/88.

O campo de aplicação desta lei é amplo: concerne a todas as empresas urbanas e rurais, salvo o trabalho doméstico. A referida lei exclui, entretanto, do conceito de *empresa* a pessoa física que não esteja constituída em firma individual e a entidade sem fins lucrativos que, cumulativamente: a) não distribua resultados a seus dirigentes e administradores; b) aplique integralmente seus recursos em sua atividade institucional e no País; c) em caso de encerramento de suas atividades, destine seu patrimônio à entidade congênere ou ao poder público; d) mantenha escrituração contábil capaz de comprovar a observância dos demais requisitos da natureza da entidade e da sua finalidade.

A lei 10.101/00 não define o que seja lucro ou resultado, mas a doutrina indica distinções entre os dois conceitos.

Süssekind (2004, p.207) toma como base a conceituação da legislação do Imposto de Renda para a qual lucro é aquele auferido pela empresa depois de deduzidas as reservas e despesas operacionais, ou seja, o lucro real da empresa. Cesarino Júnior (1980, p.174) também afirma que nada impede que seja considerado como lucro aquele *reconhecido* pela fiscalização do imposto de renda. Portanto, a participação dos empregados nos lucros da empresa significa a distribuição de parte do lucro líquido auferido por ela.

Já o resultado, para Süssekind (2004, p.207), seriam metas que podem estar relacionadas com a produtividade, a produção, a renda bruta, índices de venda ou de qualidade. Nesse caso, o empregado receberá valores decorrentes do resultado obtido por seu setor, ou pelo estabelecimento que trabalha, ou pela própria empresa. Esse resultado está atrelado a algumas metas estabelecidas como, por exemplo, a determinação de que a empresa atinja o índice de satisfação do cliente superior a 90%. Desde que tal meta seja atingida, a participação dos empregados nesse

resultado é devida. As metas têm que ser estabelecidas de forma acordada entre empregador e sindicato, ou seja, não podem ser unilateralmente impostas pelo empregador. Tal questão será melhor esclarecida nos itens seguintes.

O acordo relativo à PLR poderá ter por objeto o lucro, um determinado resultado, ou uma combinação de ambos.

4.1 Caráter compulsório da Participação nos Lucros ou Resultados

Somente após a regulamentação do inc. XI do art. 7º da CR/88 por meio da Medida Provisória 794/94 (posteriormente transformada na Lei 10.101/00) é que a participação dos empregados nos lucros ou resultados da empresa passou a ser prevista como compulsória.

A Lei 10.101/00 dispõe:

Art.2º A participação nos lucros ou resultados será objeto de negociação entre a empresa e seus empregados, mediante um dos procedimentos a seguir descritos, escolhidos pelas partes de comum acordo:
[...]

Como a lei não possui palavras desnecessárias, fica evidente que o termo “será” não significa “poderá ser”.

Assim, considerando o conceito de empresa para os fins da lei em questão, apenas estão desobrigados de distribuir lucros os empregadores domésticos, a pessoa física que não esteja constituída em firma individual e a entidade sem fins lucrativos que, cumulativamente, atenda aos requisitos já mencionados.

Tal interpretação está em consonância com os princípios constitucionais já expostos no capítulo 2, vez que a distribuição obrigatória dos lucros favorece a busca da justiça social. Isso porque a distribuição dos lucros da empresa entre seus empregados pode dar ensejo distribuição de renda e a valorização do trabalhador.

Apesar da clareza da lei em questão e apesar de os princípios norteadores da Constituição brasileira ressaltarem a necessidade de valorização do trabalho, da dignidade do ser humano, da justiça social e distribuição de renda, há quem entenda que a PLR é facultativa, é uma liberalidade, um favor concedido pelo empregador.

Em razão desse entendimento equivocado, os empregados, muitas vezes, têm que enfrentar verdadeiras batalhas para que haja aplicação de seu direito constitucional. Foi assim com os empregados da Companhia Energética de Minas Gerais – CEMIG:

Greve de fome pela PR

A década de 90 foi marcada pela luta pela participação nos resultados da Cemig. Em 1995, a categoria fez greve e os dirigentes Celso Amarante, Lúcio Guterres, Maurílio Chaves e Diniz Santana, além do dirigente sindical Pedro Ursino Kretli, entraram em greve de fome por 13 dias. Pedro Ursino Kretli foi obrigado a interromper a greve por recomendação médica. Naquele ano, a Cemig havia obtido R\$589 milhões de lucro e a categoria reivindicava a distribuição da PR conforme garante a Constituição, além do pagamento de adicional de 30% periculosidade (sic) e implantação do Plano de Cargos e Carreira (PCC). O movimento garantiu a PR e o PCC, mas a periculosidade só foi assegurada alguns anos depois, na Justiça.¹⁶

Muito antes da existência da Lei. 10.101/00, Cesarino Júnior (1980, p.171) já destacava que a participação nos lucros não é o efeito de mera liberalidade do empresário, nem de simples acordo bilateral ou multilateral, mas um direito natural do trabalhador. E ressaltava, ainda, que, quanto à natureza, a PLR é obrigatória, se oriunda de lei.

4.2 Legitimados para o Acordo

A MP 794/94 dispunha que caberia ao acordo coletivo firmado entre a empresa e o (s) sindicato (s) representativo (s) dos seus empregados escolher o fator determinante da participação e dispor sobre as regras pertinentes.

Entretanto, a primeira renovação da MP (MP 860/95) alterou essa regra, dispondo que os planos de participação deveriam resultar de acordo ajustado entre a empresa e uma comissão eleita pelos empregados. Tal disposição mereceu críticas (SÜSSEKIND, 2004, p.204-205), vez que nosso ordenamento jurídico atribui ao sindicato a representação dos direitos e interesses coletivos transindividuais ou individuais homogêneos, de natureza trabalhista, dos integrantes da correspondente

¹⁶ Disponível em <<http://www.sindieletromg.org.br/>>. Acesso em: 12 out. 2006.

categoria¹⁷. Também, o instrumento jurídico apropriado para dispor com normatividade abstrata sobre a referida participação em cada empresa é o acordo coletivo de trabalho, do qual participa, obrigatoriamente, o sindicato dos trabalhadores.¹⁸ Sússekind ainda encontra mais duas justificativas para suas críticas (SÚSSEKIND, 2004, p.205):

Em terceiro, porque, uma vez malogrado o acordo e não havendo consenso para submeter o caso à mediação ou à arbitragem, só o sindicato terá legitimidade ativa para deflagrar e dirigir uma greve (art. 4º da Lei n. 7.783/89), ou ajuizar o dissídio coletivo na Justiça do Trabalho (art. 114, II, da Constituição). Por fim, porque a tutela sindical na negociação de normas e condições de trabalho visa a impedir que, coagidos pela necessidade de conservação do emprego, os trabalhadores sejam prejudicados no ajuste.

Em decisão unânime do Plenário, o Supremo Tribunal Federal – STF –, em 19.12.95, reconheceu, em sede de liminar, que a PLR deve ser objeto de acordo coletivo entre a empresa e o (s) sindicato (s) representativo (s) de seus empregados, suspendendo, até a decisão final da ação, a vigência da expressão “por meio de comissão por eles escolhida” constante do art. 2º da então MP 1239/95.¹⁹

Apesar do entendimento do STF, as renovações da MP a partir de 30 de junho de 1998 dispuseram ser facultado às partes escolherem um dos procedimentos para instituição da PLR:

- 1) comissão escolhida pelas partes, integrada, também, por um representante indicado pelo sindicato da respectiva categoria, dentre os empregados da sede da empresa.
- 2) Convenção ou acordo coletivo.

Entretanto, a presença de um representante sindical na comissão de negociação não tem o condão de atribuir-lhe as competências exclusivas do sindicato já mencionadas²⁰. O próprio STF, em decisão unânime do Plenário,

¹⁷ Art. 8º, III – ao sindicato cabe a defesa dos direitos e interesses coletivos ou individuais da categoria, inclusive em questões judiciais ou administrativas.

¹⁸ Art. 8º, VI – é obrigatória a participação dos sindicatos nas negociações coletivas de trabalho.

¹⁹ Liminar deferida na ADIN-1.361. Entretanto, em face de posterior alteração no texto da Medida Provisória em uma de suas reedições, considerou-se que a ADIN em questão teria perdido o objeto (decisão de 06/02/2001) Disponível em: <http://www.stf.gov.br/processos/processo.asp?PROCESSO=1361&CLASSE=ADI&ORIGEM=AP&RECURSO=0&TIP_JULGAMENTO=M> Acesso em: 04 jan. 2007.

²⁰ A representação dos direitos e interesses da categoria, a elaboração de norma geral e abstrata (acordo coletivo), a deflagração de greve e o ajuizamento de dissídio coletivo.

concluiu que tal dispositivo “limita a participação dos sindicatos, ofendendo, com isso, o art. 8º, II da CF/88”. Assim, em sede de liminar, deferiu a medida cautelar para suspender, até decisão final da ação, a vigência da expressão “dentre os empregados da empresa” constante do art. 2º da então MP 1698-48 de 1998.²¹

Essa disposição foi acolhida pela Lei 10.101/00 que, portanto, prevê:

Art. 2o A participação nos lucros ou resultados será objeto de negociação entre a empresa e seus empregados, mediante um dos procedimentos a seguir descritos, escolhidos pelas partes de comum acordo:
I – comissão escolhida pelas partes, integrada, também, por um representante indicado pelo sindicato da respectiva categoria;
II – convenção ou acordo coletivo.

Há que se ressaltar que o Direito do Trabalho tem como uma de suas peculiaridades mais importantes exatamente o fato de dispor de uma fonte formal²² normativa não estatal – fonte normativa autônoma – na qual as próprias partes interessadas (empregados, por meio de seus sindicatos, e empregadores), estabelecem quais as regras a que irão se subordinar. Produzem, portanto, os chamados instrumentos da negociação coletiva privada: contrato coletivo, convenção coletiva ou acordo coletivo de trabalho²³.

E, como visto, o instrumento jurídico apropriado para dispor com normatividade abstrata sobre a referida participação em cada empresa é o acordo coletivo de trabalho, do qual participa, obrigatoriamente, o sindicato dos trabalhadores (vide art. 8º, VI da CR/88).

O professor Maurício Godinho Delgado (2004, p.1312), ao tratar dos princípios do Direito Coletivo do Trabalho, destaca a importância do *princípio da interveniência sindical na normatização coletiva*. Tal princípio significa, exatamente, que para que o processo negocial coletivo seja válido deve se submeter,

²¹ Liminar deferida na Adin 1.861 em 16.09.98. Disponível em: <http://www.stf.gov.br/processos/processo.asp?PROCESSO=1861&CLASSE=ADI&ORIGEM=AP&RECURSO=0&TIP_JULGAMENTO=M> Acesso em: 04 jan. 2007.

²² As fontes de Direito dividem-se em materiais e formais. Materiais são aquelas fontes que atuam no momento pré-jurídico, que conduzem à construção da regra. Já as fontes formais estão presentes no momento tipicamente jurídico, quando a regra já está plenamente constituída. (DELGADO, 2004, p.139)

²³ Convenção Coletiva é o acordo de caráter normativo celebrado entre dois ou mais sindicatos de empregadores e de empregados. Acordo Coletivo é o acordo de caráter normativo celebrado entre dois ou mais sindicatos de empregados e uma ou mais empresas. Já o Contrato Coletivo é também um instituto de negociação coletiva, o qual teria um âmbito de abrangência mais vasto que os outros

necessariamente, à intervenção do ser coletivo institucionalizado obreiro – no caso brasileiro, o sindicato. Na mesma linha das críticas feitas por Süssekind, Godinho (DELGADO, 2004, p.1312-1313) ressalta:

Assumido pela Carta Constitucional de 1988 (art. 8º, III e VI, CF/88), o princípio visa a assegurar a existência de efetiva equivalência entre os sujeitos contrapostos, evitando a negociação informal do empregador com grupos coletivos obreiros estruturados apenas de modo episódico, eventual, sem a força de uma institucionalização democrática como a propiciada pelo sindicato (com garantias especiais de emprego, transparência negocial, etc.). Em face de tal princípio não constitui, para o Direito, negociação coletiva trabalhista qualquer forma de tratamento direto entre empregador e seus empregados, ainda que se trate de fórmula formalmente democrática (um plebiscito intraempresarial, por exemplo). Os poderes da autonomia privada coletiva, no Direito brasileiro, passam necessariamente pelas entidades sindicais obreiras.

[...]

A presente diretriz atua, pois, como verdadeiro princípio de resistência trabalhista. E corretamente, pois não pode a ordem jurídica conferir a particulares o poderoso veículo de criação de normas jurídicas (e não simples cláusulas contratuais) sem uma consistente garantia de que os interesses sociais mais amplos não estejam sendo adequadamente resguardados. E a presença e a atuação dos sindicatos têm sido consideradas na história do Direito do Trabalho uma das mais significativas garantias alcançadas pelos trabalhadores em suas relações com o poder empresarial.

O DIEESE – Departamento Intersindical de Estatística e Estudos Socioeconômicos, em estudo realizado sobre a PLR publicado em agosto de 2006²⁴, no que tange a possibilidade de as partes negociarem a PLR através da constituição de uma comissão de empregados, registrou:

Pode resultar na formação de uma comissão de empregados muito identificada com os interesses da gerência, já que a lei não garante estabilidade provisória no emprego aos membros integrantes da comissão e nem fixa nenhum mecanismo que garanta a participação efetiva do sindicato no processo de escolha dos representantes dos empregados. Neste último caso, a participação do sindicato no processo negocial da PLR poderia, inclusive, ser enfraquecida.

A boa notícia, segundo o DIEESE, é que:

dois, mas, na realidade brasileira, pode-se dizer que esse instituto ainda não floresceu. (DELGADO, 2004, p.159-164)

²⁴ Disponível em <<http://www.dieese.org.br>>. Acesso em: 12 out. 2006 Estudos e pesquisas. Ano 3. Número 22. Agosto de 2006. Participação dos Trabalhadores nos Lucros ou Resultados das Empresas 2005.

Em 2005, mais de 60% dos 123 documentos analisados foram negociados pelos sindicatos, federações ou confederações profissionais diretamente com as empresas ou com as respectivas representações patronais de suas categorias. Em 25% dos casos, os acordos e convenções coletivas foram negociados por comissões de empregados, integradas também por representantes das entidades profissionais e, em menos de 14% dos casos, houve contratação coletiva da PLR apenas com as comissões de empregados, sem a participação direta das entidades de representação dos trabalhadores (Tabela 4). Ou seja, mesmo com as restrições da legislação, os sindicatos têm conseguido ter um papel ativo na negociação da PLR, garantindo a legitimidade e o fortalecimento do processo negocial.

Assim, considerando o que já se expôs no capítulo 2 e o que será melhor esclarecido no capítulo 6, a interpretação da lei infraconstitucional deve obedecer aos princípios constitucionais. Portanto, no caso específico do art. 2º da Lei 10.101/00, a única interpretação aceitável é a que obriga a celebração de Acordo Coletivo de Trabalho, ou seja, com a interveniência e participação do sindicato dos trabalhadores. Essa é a única interpretação que coaduna com o disposto no art. 8º, III e VI, CR/88, bem como é a única que respeita o princípio máximo de Direito Individual do Trabalho, qual seja, o da proteção ao trabalhador.

Süssekind (2004, p.208) esclarece que a obrigatoriedade de a PLR ser estabelecida por meio de Acordo Coletivo não prejudica os pequenos estabelecimentos como quitandas e açougues:

Nada impede que o sindicato faça o acordo com um conjunto de estabelecimentos da mesma natureza, dentro de uma base menor que sua própria base territorial. Por exemplo, pode fazer um acordo entre os empregados do comércio e os armarinhos ou açougues do bairro X.

4.3 Mediação, Arbitragem e Dissídio Coletivo

Caso seja frustrada a negociação, as partes poderão se valer (é facultativo) das seguintes opções (art. 4º da Lei 10.101/00):

1) Mediação: na verdade, o papel do mediador é facilitar o diálogo entre as partes.

2) Arbitragem de ofertas finais: as partes, em consenso, elegem um árbitro que irá decidir pela proposta de uma ou de outra. Exemplo: a empresa quer distribuir 3% do lucro e o sindicato quer 36%; o árbitro vai decidir por 3% ou 36%; não cabe

meio termo. A lei 10.101/00 é taxativa a esse respeito, ou seja, as partes não têm poder para autorizar o árbitro a fixar percentual diferente dos pleiteados. O § 1º do art. 4º dispõe:

“§ 1º Considera-se arbitragem de ofertas finais aquela em que o árbitro deve restringir-se a optar pela proposta apresentada, em caráter definitivo, por uma das partes”.

O laudo arbitral tem eficácia obrigatória, independe de homologação judicial e só pode ser anulado em casos de nulidade dos atos jurídicos (simulação, fraude) (SÜSSEKIND, 2004, p.209-210).

Essa arbitragem de ofertas finais já é prevista, por exemplo, na lei que regula o trabalho portuário (art. 23, § 1º da Lei 8.630/93). No entanto, à primeira vista, a idéia de não poder o árbitro optar por um meio termo parece radical demais. Contudo, na prática, pode servir para que as partes apresentem propostas mais condizentes com o viável. Ou seja, o empregador pode se ver forçado a não apresentar uma proposta de distribuição de percentual irrisório do lucro, demonstrando e justificando qual o impacto que o percentual sugerido causaria às atividades da empresa. Por outro lado, os empregados podem se ver forçados a não pleitear a distribuição de um percentual exorbitante do lucro, que inviabilizaria os investimentos necessários à continuidade de funcionamento da empresa. Isso porque, quanto mais o empregador propuser um percentual irrisório, maiores serão as chances de o árbitro optar pelo percentual apresentado pelos trabalhadores, e vice-versa. Sob esse aspecto, o resultado dessa arbitragem de ofertas finais pode ser positivo, tanto para trabalhadores, quanto para empregadores.

Importante ressaltar que se trata de arbitragem em Direito Coletivo e não em Direito Individual do Trabalho. Assim, não há que se fazer restrições à arbitragem em respeito ao princípio da indisponibilidade dos direitos trabalhistas. No caso da arbitragem para fixação de critérios para a PLR, não se tem como objeto *direito patrimonial indisponível*²⁵ como, por exemplo, o direito individual do obreiro a horas extras ou adicional de insalubridade. No caso da PLR, negociam-se *normas* que criam direitos e deveres. Conforme ressalta Godinho (DELGADO, 2004, p.1452), a própria Constituição, no art. 114, faz expressa referência à arbitragem facultativa como veículo para a resolução de disputas coletivas no mercado de trabalho.

²⁵ Lei 9.307/96, art. 1º – Lei de Arbitragem.

Süssekind (2004, p.211) lamenta o fato de a Lei 10.101/00 não ter previsto uma sanção pecuniária administrativa, aplicável pelo Ministério do Trabalho, na hipótese de os empregadores resistirem a iniciar a negociação.

Se não houver consenso relativo à mediação ou à arbitragem, Süssekind (2004, p.210) entende que, apesar de não constar expressamente do art. 4º da Lei 10.101/00, cabe dissídio coletivo uma vez que assegurado o acesso à justiça pelo art. 5º, XXXV e pelo art. 114, § 2º da CR/88.

Ele reconhece ser temerário confiar à Justiça do Trabalho a fixação de percentuais de distribuição de lucros, mas conclui:

Para que o litígio decorrente desse impasse ou malogro não chegue à Justiça do Trabalho como dissídio coletivo, seria preciso uma das seguintes soluções: uma lei detalhada que desde logo estatuísse a quantidade de participação, a forma de participação, enfim, que desde logo criasse um direito individual subjetivo do empregado que, se não cumprido, poderia ser exercitado na Justiça do Trabalho; ou se adota a solução mexicana, em que a lei estabelece linhas gerais sobre a participação e uma Comissão Tripartite fixa, anual ou periodicamente, o valor da participação. Até seria possível fixar esse valor conforme a atividade econômica e a região. Um valor diferente para Estados diferentes, para a indústria, para o comércio etc. Esse valor já criaria um direito subjetivo exercitável. Fora disso, não vejo como evitar que se recorra à Justiça do Trabalho, para que esta preencha a lacuna que não foi regradada pelo acordo coletivo de trabalho. (SÜSSEKIND, 2004, p.210)

O TST não entende assim. No julgamento do Recurso Ordinário interposto contra a sentença normativa proferida no processo número RODC – 20236/2004-000-02-00, cujo relator foi o Ministro Barros Levenhagen (decisão publicada no DJ do dia 20/10/2006), assim restou consignado:

[...]

2.15 – CLÁUSULA 17 PPR PROGRAMA DE PARTICIPAÇÃO NOS RESULTADOS:

Empregados e empregadores terão o prazo de 60 dias para a implementação da medida que trata da participação dos trabalhadores nos lucros ou resultados das empresas, sendo que para tal fim deverá ser formada em 15 dias, uma comissão composta por 3 empregados eleitos pelos trabalhadores e igual número de membros pela empresa (empregados ou não) para, no prazo acima estabelecido, concluir estudo sobre a participação nos lucros (ou resultados), fixando critérios objetivos para sua apuração, nos termos do artigo 7º, inciso XI, da Constituição federal, sendo assegurado aos Sindicatos profissional e patronal a prestação da assistência necessária à condução dos estudos (fls. 564).

Afirma o recorrente que os precedentes normativos refletem o poder normativo do Tribunal Regional do Trabalho, entretanto, não podem ser aplicados aleatoriamente a categorias que estão distanciadas da realidade

da região geo-econômica, inclusive quando existentes convenções acerca das matérias tratadas nos referidos precedentes.

É sabido que a teor do art. 2º da Lei nº 10.101/2000 a introdução da participação nos lucros ou resultados depende de acertamento entre as partes, mediante constituição de uma comissão paritária ou celebração de acordo coletivo, vale dizer, ser imprescindível haja negociação entre os protagonistas das relações coletivas de trabalho. Não cabe por isso à Justiça do Trabalho estabelecer normas procedimentais para a criação dessa comissão, muito menos estabelecer prazo para conclusão de estudos relativos à PLR, as quais ou devem promanar de lei ou serem instituídas por mútuo acordo entre as partes.

Dou provimento para excluir a cláusula.

[...] ²⁶

No mesmo sentido da decisão anterior, o julgamento do Recurso Ordinário interposto contra a sentença normativa proferida no processo número RODC – 708/2003-000-15-00, cujo relator foi o Ministro João Oreste Dalazen (decisão publicada no DJ do dia 03/02/2006), estabeleceu:

[...]

2.26. CLÁUSULA 28 – PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS

Eis o teor da cláusula deferida:

"Fica assegurada a participação nos lucros ou resultados nos mesmos moldes estabelecidos para a categoria predominante na empresa, sem prejuízo de negociações diretas ou de sua estipulação na forma da Lei 10.101." (fl. 900)

Os Recorrentes impugnam a fixação da cláusula alegando que a matéria ostenta regência legal própria (Lei nº 10.101, de 19 de dezembro de 2000), "não cabendo ao Judiciário Trabalhista estabelecer normas paralelas ou colidentes".

Assiste-lhes razão.

A matéria objeto da cláusula escapa à competência normativa da Justiça do Trabalho, a teor dos arts. 2º e 4º da Lei nº 10.101, de 19 de dezembro de 2000.

Reformo para excluir.

[...] ²⁷

Ainda, corroborando os entendimentos anteriores, no julgamento do Recurso Ordinário interposto contra a sentença normativa proferida no processo número RODC – 675/2003-000-15-00, cujo relator foi também o Ministro João Oreste Dalazen (decisão publicada no DJ do dia 16/09/2005), assim restou consignado:

[...]

2.3. CLÁUSULA 3ª PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS E RESULTADOS

Eis o teor da cláusula:

²⁶ Disponível em <<http://www.tst.gov.br/>>. Acesso em 08 jan. 2007.

²⁷ Disponível em <<http://www.tst.gov.br/>>. Acesso em: 09 jan. 2007.

“Fica assegurado o pagamento de quantia equivalente a um salário normativo por ano de serviço aos empregados de empresas rurais, assim considerados os condomínios agrícolas ou pecuários e as pessoas jurídicas que explorem a atividade agroeconômica, representadas pelos Sindicatos Suscitados, a título de participação nos lucros ou resultados.

§ 1º LIMITAÇÃO DE BENEFICIÁRIOS: Ficam excluídos dos benefícios previstos nesta cláusula os trabalhadores rurais que prestem serviços a pessoas físicas, excetuados os condomínios agrícolas ou pecuários.

§ 2º PAGAMENTO: A participação nos lucros e resultados terá natureza meramente indenizatória e deverá ser paga em novembro de 2002 (50%) e junho de 2003 (50%), com base no salário normativo vigente na ocasião respectiva. Por força da data do ajuizamento do dissídio coletivo, as datas mencionadas ficam prorrogadas para trinta (30) e sessenta (60) dias, a contar da data de publicação desta sentença normativa na Imprensa Oficial.” (fls. 269/270)

Os Recorrentes alegam que a matéria objeto da cláusula escapa à competência normativa da Justiça do Trabalho, a teor dos arts. 2º e 4º da Lei nº 10.101, de 19 de dezembro de 2000 (fl. 304/305).

Assiste-lhes razão.

Em princípio, refoge ao âmbito do Poder Normativo da Justiça do Trabalho a fixação de valor a título de Participação nos Lucros e Resultados, ante a circunstância de que a lei remete a matéria à negociação dos atores sociais, à mediação e à arbitragem (arts. 2o e 4o).

Sucedo, todavia, que no malogro da negociação coletiva, o que é o caso dos autos, incumbe à Justiça do Trabalho resolver o conflito subjacente.

Tanto é assim que essa Eg. SDC já decidiu por manter as cláusulas referentes à Participação nos Lucros e ao Abono único porque constavam de convenção coletiva revisanda e a categoria econômica não logrou demonstrar qualquer alteração no contexto econômico e financeiro a justificar a exclusão, nos termos da ementa seguinte:

“CLÁUSULAS 34ª PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS E 37ª ABONO ÚNICO. A participação nos lucros e resultados, como o abono salarial, eram cláusulas preexistentes, cuja manutenção atende ao comando do parágrafo 2º do art. 114 da Constituição, com a inovação introduzida pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004, segundo a qual a Justiça do Trabalho, ao decidir o conflito, respeitará as disposições mínimas legais de proteção ao trabalho, bem como as convencionadas anteriormente. Esse comando já se achava subentendido na antiga redação do parágrafo 2º do art. 114, ao assinalar que cabia à Justiça do Trabalho estabelecer normas e condições, respeitadas as disposições convencionais e legais mínimas de proteção ao trabalho. O recorrente, por sua vez, não trouxe na defesa ou mesmo no recurso ordinário circunstâncias novas que não autorizassem a manutenção das cláusulas precedentes, relativas ao PLR e ao abono único.” (RODC 53/2004-000-03-00, Rel. Min. Barros Levenhagen, DJ – 06/05/2005 sem grifo no original)

Na espécie, constato que não se trata de cláusula preexistente, na medida em que não constou da convenção coletiva celebrada para o período de 1o.10.2001 a 30.09.2002 (fls. 258/264).

Contudo, no caso concreto, reitero, vislumbro critérios que fornecem segurança no tocante à instituição do benefício.

Nesse sentido, ressalto que o valor instituído na cláusula é módico 1 (um) salário normativo por ano de serviço a ser pago em 2 (duas) parcelas e que as pessoas físicas foram devidamente excluídas do pagamento, em obediência ao inciso I do § 3o do art. 2o da Lei nº 10.101/2000.

Ademais, os Recorrentes não trazem aos autos qualquer elemento que demonstre a inviabilidade de instituição de cláusula desse jaez que, afinal, reflete garantia inserida na Constituição da República (art. 7o, inciso XI).

Acrescento que, exatamente pela circunstância de não se tratar de cláusula preexistente, a instituição do benefício via sentença normativa não implicará a reiteração automática da cláusula nos dissídios coletivos posteriores. Isso

porque, com o advento da EC nº 45/2004, somente devem ser obrigatoriamente observadas as disposições convencionadas anteriormente (art. 114, § 2º).

Ressalte-se, ainda, que não foi requerido efeito suspensivo da cláusula.

Por essas razões, mantinha o benefício. Contudo, a douta maioria houve por bem excluir a cláusula ante a circunstância de não se tratar de cláusula preexistente.

Reformo para excluir.

[...] ²⁸

Também o TRT da 3ª Região entende que falece competência à Justiça do Trabalho para fixar percentual e parâmetros para a distribuição dos lucros ou resultados, uma vez que a Lei 10.101/00 dispõe expressamente que a participação nos lucros ou resultados deve ser objeto de negociação entre a empresa e seus empregados, não mencionando, portanto, o Poder Judiciário. Além disso, unicamente empregados e empregadores dispõem de informações suficientes para fixar o valor da participação de cada um deles nos lucros da empresa. Vejamos:

[...]

CLÁUSULA DÉCIMA – PARTICIPAÇÃO DOS TRABALHADORES NOS LUCROS DA EMPRESA

Até o dia trinta de novembro de 2004, as empresas distribuirão, equitativamente, aos seus empregados, a título de participação nos lucros, parcela equivalente a 10% (dez por cento) do lucro líquido auferido no primeiro semestre de 2002 e, até trinta de janeiro de 2005, parcela equivalente a 10% (dez por cento) do lucro líquido auferido no segundo semestre de 2003.

PARÁGRAFO PRIMEIRO: A participação de que trata o *caput* desta cláusula não poderá, em qualquer hipótese, substituir ou complementar a remuneração fixa do trabalhador.

PARÁGRAFO SEGUNDO: A forma de distribuição do montante apurado conforme o *caput* desta cláusula deverá ser previamente discutida com os trabalhadores, através do Sindicato.

PARÁGRAFO TERCEIRO: Os critérios a serem adotados, para o cálculo da parcela destinada à participação dos trabalhadores nos lucros ou resultados da empresa, deverão ser discutidos previamente, entre as empresas e os sindicatos profissionais.

PARÁGRAFO QUARTO: A partir de primeiro de abril de 2.004, as partes mencionadas no parágrafo terceiro, comprometem-se a reunir, para definição e adoção dos referidos critérios de participação nos lucros ou resultados.

INDEFIRO, nos termos do PN/TRT 163, sendo que, atualmente, a matéria encontra-se disciplinada de forma linear e exauriente pela Lei n. 10.101, de 19 de dezembro de 2000. Trata-se de vantagem a ser obtida por intermédio da autonomia privada coletiva, cujo espaço foi reservado ao legislador ao sindicato que precisam de ocupá-lo, ao invés de transferir para o Poder Judiciário aquilo que lhes compete.

[...] ²⁹

²⁸ Disponível em <<http://www.tst.gov.br/>>. Acesso em: 09 jan. 2007.

²⁹ Disponível em: <<http://or4.mg.trt.gov.br:8080/jurisprudencia/acordaoNumero.do?evento=Detalhe&idAcordao=481221&codProcesso=471966&datPublicacao=18/11/2005&index=9>>. Acesso em: 11 jan.

Apesar da importante referência que os Tribunais mencionados representam para o Direito do Trabalho, não é absurdo defender ser desnecessária a previsão expressa na Lei. 10.101/00 de possibilidade de ajuizamento de dissídio coletivo se essa previsão existe em âmbito constitucional.

A posição defendida por Sússekind se baseia não só no direito constitucional de acesso à justiça, mas também no fato de o dissídio coletivo ser o meio previsto para pacificar o conflito existente entre empregados e empregadores quando não conseguem negociar.

Vejamos o que dispõe a CR/88:

Art. 114

[...]

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

Por isso, é defensável, sim, que além da mediação e da arbitragem de ofertas finais, as partes tenham a opção de ajuizar dissídio coletivo.

Entretanto, cumpre registrar que o dissídio coletivo é um mecanismo que não mais deveria existir, uma vez que é um resquício da ditadura e da intromissão do Governo nas relações de trabalho.

O professor Antônio Álvares da Silva (2006, p.11-13) diz que a Carta del Lavoro:

Morta na Itália e na Europa, veio para o Brasil, para ter vida eterna. Passou pelas Constituições de 46, 67, 88 e agora, por mais incrível que pareça, sobreviveu, qual fênix miraculosa, na EC/45, que deixou a estrutura intocada.

[...]

A grande síntese mussoliana se armou entre nós através de uma arquitetura perfeita:

- a) Pelo sindicato único – art. 8º, II da CF, garante-se o monopólio da atividade sindical. [...]
- b) Pela contribuição sindical, garante-se a sobrevivência econômica sem esforço da categoria. [...]

c) Finalmente, pelo dissídio coletivo, entregam ao Estado a liberdade e autonomia de negociação, para que ela se faça pelo juiz do trabalho e não pelo sindicato.

Este é o pior mal do sindicalismo brasileiro. Além de não precisar de lutar pela representatividade e pela sobrevivência, não precisa também de negociar: o Estado trabalhará para ele.

[...] Teremos sempre um sindicato anacrônico, corporativista, encostado no Estado e dele dependente.

Por isso sempre sofreremos de um grande déficit de negociação coletiva, que lesa o sistema produtivo, impede o crescimento da economia moderna e prejudica fundamentalmente o trabalhador, cujos benefícios só podem provir do Estado e não de sua própria força criativa e modeladora das relações de trabalho.

O Direito do Trabalho tem a peculiaridade de permitir a produção de regras gerais e abstratas pelas próprias partes, por meio das Convenções e Acordos Coletivos. Essas regras autônomas consubstanciam um autodisciplinamento das condições de vida e trabalho pelos próprios interessados, tendendo a traduzir um processo crescente de democratização das relações de poder existentes na sociedade. (DELGADO, 2004, p.143)

Há estreita correlação entre descentralização de núcleos de positivação justralhista e ordem democrática. (DELGADO, 2004, p.142)

Em contrapartida, a sentença normativa é uma fonte justralhista heterônima, ou seja, produzida pelo Estado. E há estreita correlação entre centralização justralhista estatal e autocracia (DELGADO, 2004, p.142).

Além disso, é inquestionável que não é função do Poder Judiciário legislar. O poder normativo de certo modo enfraquece a separação entre os Poderes Legislativo e Judiciário.

Russomano (2004, p.54) enfatiza:

É claro que, à medida que o sindicalismo se desenvolve e se torna mais autêntico, ele dispensa a proteção tutelar do Estado na elaboração das leis e, por sentir-se forte, capaz de negociar com os empresários, tenta criar, através de um sistema de convenções coletivas, as normas que disciplinam as condições de trabalho de cada categoria profissional.

Isso, porém, embora reduza a importância da presença do Estado na elaboração das leis trabalhistas, não diminui a necessidade de proteção tutelar (não queremos dizer paternalista) do Estado, quanto à vigilância do exato cumprimento das normas legais ou derivadas de convenções coletivas.

Apesar de, como informado, o sindicalismo brasileiro não ser satisfatoriamente forte, uma vez que, entre outros fatores, os sindicatos sobrevivem

mesmo sem representatividade, as partes interessadas – empregados e empregadores – precisam e podem assumir a responsabilidade pela negociação trabalhista até o final. Antônio Álvares (SILVA, 2006, p.25-26) ressalta:

É claro que o juiz pela interpretação e a Administração Pública pela aplicação imediata podem ampliar a lei, aduzir-lhe finalidades teleológicas, dar-lhe objetivos mais amplos do que aqueles pensado pelo legislador, mas sempre exercerão apenas uma atividade recriadora, baseada nos limites predeterminados pelo alcance da norma. [...]

Por isso, não se há que esperar que os sindicatos fiquem fortes para que se tornem livres e iniciem, em pé de igualdade, a negociação coletiva. Até que cresçam ou que se julguem suficientemente fortes, o trabalhador estará desprotegido e reduzido à individualidade, sem força de pressão ou de negociação perante as empresas. Vai recorrer a quem? Ao Estado? Se este fosse o caminho o problema social já estaria também resolvido em todo o mundo.

Se formos esperar que se democratizem as relações de trabalho, “experiência que ainda não tivemos em todo o Brasil”, para então relegarmos aos sindicatos a negociação coletiva, este dia jamais acontecerá, porque a liberdade se aprende com a prática da própria liberdade. É uma conquista, e não uma dádiva (SILVA, 2006, p.31).

Na prática, a taxa de judicialização das negociações coletivas de trabalho no Brasil não é alta e apresenta forte tendência de queda. É isso que revela o estudo do DIEESE – Departamento Intersindical de Estatística e Estudos Socioeconômicos (2006a):

A análise da taxa de judicialização no período compreendido entre 1993 e 2005 revela uma forte tendência de queda na recorrência à Justiça do Trabalho nos processos de negociação coletiva a partir de meados dos anos 1990. A trajetória declinante dessa taxa atingiu todos os setores econômicos e as regiões do País. Com isso, a via judicial de solução dos conflitos coletivos, que respondia por cerca de uma em cada cinco negociações coletivas entre 1993 e 1996, passou a ser pouco utilizada pelos agentes da negociação ao final da década. Cabe assinalar que a redução do recurso à via judicial ocorreu paralelamente a um processo de crescente rejeição do judiciário trabalhista a julgar o mérito dos dissídios coletivos. Uma reversão parcial na trajetória declinante da taxa de judicialização foi constatada em 2001, porém sem caracterizar uma efetiva recuperação da via judicial. Com efeito, essa via mostra-se marginal às negociações coletivas de trabalho nos dias atuais.

Entretanto, ainda que as negociações coletivas sejam concluídas, na maioria dos casos, sem a intervenção judicial, o instituto jurídico do dissídio coletivo ainda persiste em nossa Constituição e acaba sendo utilizado pelos sindicatos dos trabalhadores apenas para assegurar a data-base.

Em contrapartida, o dissídio é utilizado pela empresa como meio de coibir o sindicato dos empregados a aceitar a proposta “final” apresentada pela empresa, já que a sentença normativa, muitas vezes, põe termo ao conflito concedendo menos benefícios dos que os propostos pela empresa. Isso, em função da posição conservadora do Poder Judiciário trabalhista tão criticada por Antônio Álvares da Silva (2006, p.31-32):

Por considerar que os sindicatos são fracos, o Estado, pela mão do Judiciário, corre para socorrê-los. Mas pergunta-se: o Estado assume de fato esta proteção? Já mostramos que os principais direitos trabalhistas, prometidos pela Constituição, mas não regulamentados até agora, também não o foram pelos dissídios coletivos. Os tribunais do trabalho nunca assumiram, com coragem, sua função legislativa delegada. A praxe é dizer que, quando se trata de cláusula onerosa, somente por negociação entre as partes pode ser concedida. Um modo simplista e fácil de omitir a prestação jurisdicional.

Ou seja, na prática, a desigualdade do poder de negociação existente entre empresa e empregados impera até mesmo na ameaça de se levar o conflito para solução perante o Judiciário. O dissídio muitas vezes interessa à empresa e é utilizado, sim, como meio de forçar os empregados a aceitarem as propostas empresariais.

Por isso, o ideal seria que as partes conseguissem negociar diretamente entre si a questão relativa à PLR. Entretanto, enquanto o dissídio coletivo constar da Constituição da República Federativa do Brasil como um mecanismo de solução de conflitos, não havendo consenso entre as partes, poderá, sim, ser ajuizado.

E neste ponto cumpre esclarecer que as discussões acerca do termo “comum acordo”, introduzido pela Emenda Constitucional nº 45 de 2004, ainda estão longe de terminar³⁰.

O Juiz Márcio Flávio Salem Vidigal, após realizar uma análise sobre os métodos interpretativos constitucionais modernos (VIDIGAL, 2006, p.05-17), afasta eventual existência de inconstitucionalidade dos parágrafos segundo e terceiros da CR/88 e conclui que:

³⁰ Art. 114, § 2º Recusando-se qualquer das partes à negociação coletiva ou à arbitragem, é facultado às mesmas, **de comum acordo**, ajuizar dissídio coletivo de natureza econômica, podendo a Justiça do Trabalho decidir o conflito, respeitadas as disposições mínimas legais de proteção ao trabalho, bem como as convencionadas anteriormente.

A interpretação do art. 114 e seus parágrafos segundo e terceiro da Constituição da República, com a redação que lhes deu a Emenda Constitucional n. 45/2004, deve pautar-se pela seguinte orientação: a) busca do entendimento dos termos e expressões utilizados pelo legislador constituinte derivado no contexto interno destes dispositivos; b) conjugação deste entendimento com o método sistemático, em busca da unidade da Constituição e da eficácia integradora. (VIDIGAL, 2006, p.19)

Assim, Vidigal conclui que o critério do “comum acordo” significa tão somente que há um impasse na negociação e as partes percebem que a solução só virá com a decisão do conflito pelo Judiciário. Esse é entendimento exposto no parecer do Advogado-Geral da União, Alberto Cascais, na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3423:

Quando o art. 114, §2º, fala em “*comum acordo*” para ajuizamento do dissídio coletivo, quis significar aquela situação em que ambas as partes enxergam a interferência judicial como a única forma restante de resolver o conflito.

Passou a ser exigido, portanto, que se configure aquele momento de efetivo exaurimento das negociações amigáveis, e ausência de outras alternativas senão a busca ao Estado-Juiz.

Em momento algum, acreditamos, estaria a se exigir um “de acordo” do Réu para o ajuizamento do dissídio coletivo. Isso seria até incongruente, porque obviamente ninguém “concordaria” em ser demandado.

Ninguém aceita de bom grado ver sua vontade forçosamente substituída pela dicção do Estado-Juiz, o qual se aterá à lei, que pode diferir dos interesses do demandado.

Enfim, essa expressão “*comum acordo*”, ao que nos parece, quer dizer um “comum acordo na inevitabilidade da busca judicial” e não um “consentimento para que a outra parte busque a via judicial”.³¹

Entretanto, não é esse o entendimento do Colendo TST:

DISSÍDIO COLETIVO. PARÁGRAFO 2º DO ART. 114 DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. EXIGIBILIDADE DA ANUÊNCIA PRÉVIA. Não demonstrado o comum acordo, exigido para o ajuizamento do Dissídio Coletivo, consoante a diretriz constitucional, evidencia-se a inviabilidade do exame do mérito da questão controvertida, por ausência de condição da ação, devendo-se extinguir o processo, sem resolução do mérito, à luz do art. 267, inciso VI, do CPC. Preliminar que se acolhe.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Dissídio Coletivo nº TST-DC-165049/2005-000-00-00.4, em que figuram como Suscitante SINDICATO NACIONAL DOS AERONAUTAS, e como Suscitada VARIG LOGÍSTICA S/A.

Na inicial, sustentou o Autor a inconstitucionalidade da exigência configurada na expressão comum acordo, inserida no parágrafo 2º do art. 114 da Constituição da República, pela Emenda Constitucional nº 45/2004.

³¹ Disponível em <<http://www.senado.gov.br/advocacia/infoadin/ADI3423.pdf>>. Acesso em: 11 nov. 2006.

Não obstante, considerou preenchido o requisito, porquanto encaminhada à empresa correspondência requerendo manifestação expressa sobre as negociações coletivas intentadas, informando-a de que a ausência de resposta seria considerada anuência tácita para a propositura da ação coletiva (fl. 05).

O Suscitante informou a existência de Acordo Coletivo de Trabalho a vigorar até 30.11.2005. Consoante os fundamentos apresentados, pretendeu a prorrogação dos seus efeitos, mediante a concessão de medida liminar para evitar o dano iminente, resguardando a integridade do direito líquido e certo com a extensão dos efeitos do acordo coletivo de trabalho até o julgamento desse dissídio ou a celebração de novo acordo coletivo de trabalho ou ainda alternativa e sucessivamente seja determinada a prorrogação dos efeitos do acordo revisando até a audiência de conciliação a ser realizada nesse Colendo Tribunal (fls. 04-14).

Pelo despacho de fls. 155-156, foi indeferido o pedido de liminar.

À Audiência de Conciliação e Instrução, realizada em 20.03.2006 (fl. 194), a empresa Suscitada não compareceu, encerrando-se a instrução.

Pela petição, à fl. 197, a empresa Suscitada declarou oposição ao ajuizamento do Dissídio Coletivo e argüiu preliminar de extinção do processo sem julgamento do mérito, por ausência do requisito previsto no art. 114 da Constituição da República.

A Procuradoria Geral do Trabalho, no Parecer, às fls. 212-219, opina pela extinção do processo sem julgamento do mérito, ou, superada a preliminar, pelo acolhimento parcial das reivindicações.

É o relatório.

V O T O

1 – CONHECIMENTO

A profunda reformulação operada pela Emenda Constitucional nº 45/2004, no texto do art. 114 da Constituição da República, deixou incólume o parágrafo 1º, o qual declara a possibilidade de submeter-se à arbitragem as pendências verificadas nas negociações coletivas de trabalho.

No âmbito de interesse do Dissídio Coletivo, cabe realçar-se a alteração introduzida no parágrafo 2º do mencionado dispositivo constitucional, que passou a apresentar a seguinte redação, verbis: Recusando-se qualquer das partes à negociação coletiva ou à arbitragem, é facultado às mesmas, de comum acordo, ajuizar dissídio coletivo de natureza econômica, podendo a Justiça do Trabalho decidir o conflito, respeitadas as disposições mínimas legais de proteção do trabalho, bem como as convencionadas anteriormente.

O parágrafo em questão, em sua redação anterior, dispunha, verbis: Recusando-se qualquer das partes à negociação ou à arbitragem, é facultado aos respectivos sindicatos ajuizar dissídio coletivo, podendo a Justiça do Trabalho estabelecer normas e condições respeitadas as disposições convencionais e legais mínimas de proteção ao trabalho.

Para esboçar-se breve apreciação sobre o tema, não se dispõe de fundamentação sedimentada em entendimento jurisprudencial desta Corte, pelo que valho-me de manifestações doutrinárias.

O eminente Ministro José Luciano de Castilho Pereira, em lúcida abordagem sobre a atual redação do art. 114 da Constituição, defende a tese de que a expressão de comum acordo não deve significar, necessariamente, petição conjunta. Sustenta que o acordo, considerado no dispositivo, não precisa ser prévio, podendo revelar-se, sob a forma expressa ou tácita, ante o teor da resposta do Suscitado, ou da sua ausência, face ao pedido formulado na inicial. Entende o ilustre Magistrado que, não configurado o acordo prévio, ou na ausência de manifestação expressa da parte contrária, junto à inicial, a petição não deve ser indeferida de plano, podendo-se mandar citar o suscitado e apenas na hipótese de recusa formal ao dissídio coletivo a inicial será indeferida (A Reforma do Poder Judiciário, o Dissídio Coletivo e o Direito de Greve, in Revista do Tribunal Superior do Trabalho, vol. 71, nº 1, págs. 31-40).

Argumenta o ilustre Magistrado que, em prevalecendo na jurisprudência o entendimento contrário quanto à inviabilidade do ajuizamento do dissídio coletivo, no caso de ausência de manifestação da parte contrária a instruir a inicial – estar-se-ia fixando a eclosão da greve como caminho único para a obtenção de pronunciamento jurisdicional sobre qualquer matéria controvertida decorrente do impasse nas negociações coletivas; e acrescenta que essa tendência se revelaria apenas entre os trabalhadores representados por sindicatos fortes, aptos a promover o movimento grevista, porquanto em relação àqueles representados por sindicatos de menor poder de atuação não haveria qualquer solução viável.

Em contraste com o entendimento acima sumariado, cabe realçar a corrente doutrinária esposada pelo ilustre Professor Amauri Mascaro Nascimento, consoante o texto que transcrevo parcialmente, a seguir, *verbis*:

A inovação está no ajuizamento bilateral, de comum acordo, por pedido conjunto das partes para o Tribunal do Trabalho, submetendo as questões controvertidas para serem julgadas sob a forma não de laudo arbitral, mas de sentença normativa. Tem havido uma reação de alguns sindicatos contra a bilateralidade do impulso processual, e em alguns casos, com algum tipo de ressonância nos Tribunais, que já admitiram que o mútuo consentimento existiu se na mesa redonda da DRT a empresa não impugnou as pretensões ou se não o fez durante o procedimento de negociação coletiva, o que vem levando as empresas a reagir, também, de forma veemente, em prejuízo da facilitação da negociação coletiva, o que desrecomenda a interpretação ampliativa que visa a superar o requisito constitucional do mútuo consentimento que é uma condição da ação, ainda que se alegar, contra o mesmo, o princípio da inafastabilidade da jurisdição que não fica afastada, apenas condicionada ao cumprimento de uma exigência, como tantas outras da legislação processual (A Reforma do Poder Judiciário e o Direito Coletivo do Trabalho, in Revista do Tribunal Superior do Trabalho, vol. 71, nº 1, págs. 190-197).

Considero que o acordo prévio entre as partes para o ajuizamento do dissídio não se configura como típica condição da ação. Caso típico próximo, é o da exigência, fixada na Consolidação das Leis do Trabalho, e consagrada na Constituição vigente, de esgotamento prévio das negociações bilaterais, para que se ajuíze o dissídio coletivo. A parte autora sempre poderá demonstrar o impasse nas negociações coletivas e ingressar em Juízo sponte sua, ainda que se depare com a absoluta ausência de interesse da parte adversa.

Em outra vertente, tem-se considerado a semelhança entre a nova postura ensejada pelo parágrafo 2º do art. 114 da Constituição e dispositivos tidos como restritivos do acesso direto à tutela jurisdicional. Caso típico é o da submissão da demanda de natureza trabalhista à Comissão de Conciliação Prévia, instituída pela Lei nº 9.958/2000. Todavia, ainda nesse âmbito, o impasse na tentativa conciliatória sempre poderá ensejar a declaração nesse sentido a ser juntada à petição inicial da eventual reclamação trabalhista (art. 625-D, §3º, da CLT).

Há considerações sobre a natureza declaratória da ação coletiva do trabalho, o que afastaria o seu enquadramento entre as ações de índole contenciosa. Todavia, o fundamento legal da ação declaratória não favorece esse entendimento, já que se objetiva basicamente a declaração da existência, ou não, de relação jurídica, com vistas à garantia de direito material ou processual, em face do interesse da parte requerida. O dissídio coletivo de natureza econômica não se afasta desse cometimento a garantia de interesses das coletividades representadas.

Resta considerar o entendimento de que, no âmbito do dissídio coletivo, a jurisdição seria voluntária, como ocorre no Cível, notadamente em algumas ações do Direito de Família. Todavia, no contexto da greve, ficariam mal configuradas as hipóteses de instauração do dissídio, que pode decorrer de iniciativa de qualquer das partes, ou do Ministério Público, consoante o ordenamento jurídico.

De qualquer forma, a norma em foco, não obstante o *status* constitucional, submete-se ao controle da constitucionalidade, pelo que entendo objetivamente aplicável a literalidade da diretriz constitucional, até que venha a ocorrer a oportuna manifestação do Supremo Tribunal Federal (ADIns 3392/10, 3423/10, 3431/10 e 3432/10).

Depreende-se desse entendimento que, na ausência da formalidade essencial, exigida na Constituição, para a propositura da ação coletiva – que pode-se evidenciar pela ausência de petição conjunta ou pela não-apresentação do documento que expresse a anuência do Suscitado apenas o Autor poderá ser intimado a comprová-la, no prazo designado, à luz dos artigos 283 e 284 do CPC.

Não demonstrado o comum acordo, evidencia-se a inviabilidade do exame do mérito da questão controvertida, por ausência de condição da ação, devendo-se extinguir o processo, sem resolução do mérito, à luz do art. 267, inciso VI, do CPC.

Da Preliminar de Extinção do Processo sem Resolução do Mérito por Ausência de Formalidade Essencial art. 267, inciso VI, do CPC.

Conforme relatado, a empresa Suscitada manifestou à fl. 197 expressa oposição à propositura da Ação. Não obstante consignada em petição sem assinatura, considero-a, adicionalmente, ao entendimento acima configurado quanto à exigibilidade da concordância expressa das partes na petição inicial ou em documento a esta anexado para o ajuizamento do Dissídio Coletivo.

Por esses fundamentos, acolho a preliminar, para extinguir o processo sem resolução do mérito, à luz do art. 267, VI, do CPC.

ISTO POSTO

ACORDAM os Ministros da Seção Especializada em Dissídios Coletivos do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade, acolher a preliminar de ausência de comum acordo, para extinguir o processo sem resolução do mérito, à luz do art. 267, inciso VI, do CPC.

Brasília, 21 de setembro de 2006.

CARLOS ALBERTO REIS DE PAULA

Relator³²

O Egrégio TRT da 3ª Região também já se posicionou no sentido de exigir o comum acordo para ajuizamento do dissídio:

EMENTA "CONFLITO COLETIVO DE TRABALHO – PODER NORMATIVO DA JUSTIÇA DO TRABALHO" EMENDA CONSTITUCIONAL No. 45 "NOVA REDAÇÃO DO ART. 144" INTELIGÊNCIA DA EXPRESSÃO "DE COMUM ACORDO" PARA O AJUIZAMENTO DO DISSÍDIO COLETIVO DE NATUREZA ECONÔMICA – A Carta Magna, em seu art. 114, parágrafos 1º, 2º, e 3º, estabeleceu mudanças substanciais no Poder Normativo da Justiça do Trabalho, ao prescrever, de maneira clara e enxuta, que, frustrada a negociação coletiva, as partes poderão eleger árbitros. As formas de solução do conflito coletivo de trabalho fincaram raízes mais profundas no plano da faculdade: conclusão da negociação, eleição de árbitro e propositura do dissídio coletivo. A bilateralidade está no âmago das diversas possibilidades acenadas às partes. A celebração do acordo coletivo de trabalho ou da convenção coletiva de trabalho, a elaboração do laudo arbitral e a prolação da sentença normativa observarão sempre, pelo menos no seu sopro inicial e inercial, o mútuo consenso. No que tange ao dissídio coletivo de trabalho de índole econômica, a expressão "*de comum acordo*",

³² Disponível em <<http://www.tst.gov.br>>. Acesso em: 22 jan. 2007. Processo nº DC – 165049/2005-000-00-00. Publicado no DJ em 29/09/2006. Órgão Julgador: Seção de Dissídios Coletivos.

utilizada pelo constituinte, não pode dar azo à que o intérprete faça tábua rasa de autêntico pressuposto da jurisdição coletiva. "*Comum acordo*", por mais que se repugne a fórmula adotada pela Constituição, significa *manifestação ou declaração de vontade das partes envolvidas no conflito coletivo de trabalho*. De conseguinte, trata-se de ato volitivo, bilateral ou multilateral, em determinada direção, para que produza certos resultados jurídicos, ordenados pela lei: arbitragem pública, via julgamento pelos Tribunais do Trabalho. Teleologicamente, o *wishful thinking* do legislador foi no sentido de privilegiar a autonomia privada coletiva, outorgando cada vez mais importância e responsabilidade aos seres coletivos, principais atores na busca de um ponto de equilíbrio entre o capital e o trabalho, na perspectiva de uma sociedade pós-moderna, baseada na informação e nitidamente globalizada. A cláusula de aderência às normas a serem criadas pelo Poder Judiciário possui nítido caráter preceptivo "a vontade, que não pode ser unilateral, constitui fato interno, anteriormente caracterizado e com fins determinantes" pois adquire vida própria exterior, destacada das pessoas que a desejaram. E essa vontade ordenada, apta para a atribuição de uma unidade orgânica, atribui maior legitimidade às sentenças normativas. Ao invés de solução impositiva, solução desejada. Vergé e Ripert ensinaram que: "*nul ne peut être obligé sans l'avoir voulu*", assim como que: "*tout engagemente librement voulu est juste*". Nesse contexto, as partes não têm do que reclamar, alcançados que ficam dois escopos imediatos: a) solução do conflito, por quem escolheram; b) impossibilidade de interposição de recurso. Por outro lado, existe uma faceta coerente e lógica, da qual fica difícil se afastar: não é crível que o Constituinte tenha alterado a redação do artigo em apreço, para, a final, nada mudar. Se tudo continuar como era anteriormente, a conclusão inexorável a que se chega é a de que a letra da lei maior não possui eficácia alguma. Pó e poeira do passado não podem continuar alimentando um presente e desenhando um futuro, que, certo ou equivocadamente, se quis diferente, com nova silhueta para uma sociedade em constante evolução. As mudanças costumam carregar o germen da perplexidade. Todavia, é preciso que se respeite a vontade da Constituição, cuja voz é soberana, mormente quando se faz claríssima. *In claris cessat interpretatio ou lex clara non indiget interpretatione*, propugnam os clássicos. De resto, não há que se falar em violação ao art. 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal, eis que inexistente, em sede de conflito coletivo, lesão ou ameaça de direito. O conflito coletivo de trabalho possui característica reivindicatória, no plano *de lege ferenda*. Normalmente, ele é deflagrado por determinada categoria profissional com o fito de obter melhores condições de trabalho. Portanto, na sua pureza, visa à normatização futura, isto é, à norma a ser construída. Suas características são a generalidade, a abstração e a novidade. Assim, a tutela jurisdicional é atípica, anômala, daí a denominação "sentença normativa", que, segundo certo autor, possui corpo de sentença e alma de lei. Logo, não há exclusão de apreciação do Poder Judiciário, a quem compete aplicar e não criar a lei (norma), a não ser em caso excepcional, quando as partes *por comum acordo*, assim o desejarem. Note-se que o mencionado inciso utiliza o vocábulo "lei" em cujo conteúdo não se insere a Constituição, excepcionadora que pode ser de si e para si própria, sem a quebra de sua interna coerência científico-política-estrutural. Quer me parecer, enfim, que as antinomias devem ser eliminadas, para a preservação do sistema, para valorização da unidade, que se desdobra em várias vertentes, pois a sociedade é sempre plural. Em se tratando, portanto, de competência anômala do Poder Judiciário, uma vez que não é sua função típica ditar normas jurídicas, não resta ulcerado o texto constitucional, à medida que institui pressuposto para o exercício do poder normativo.³³

³³ Disponível em <<http://www.trt.gov.br>>. Acesso em: 09 jan. 2007. Processo nº 01426-2005-000-03-

No mesmo sentido de se exigir o comum acordo para o ajuizamento do dissídio coletivo versa o texto assinado por Maria Isabel Franco Rios e Luiz Otávio Linhares Renault³⁴, o qual destaca, corretamente, que o poder normativo não é o melhor caminho para a solução dos conflitos coletivos de trabalho. Defendem os autores em questão que, ao exigir o comum acordo, a Constituição privilegiou a negociação coletiva e a arbitragem privada, o que exige que os sindicatos assumam a responsabilidade pelas cláusulas pactuadas.

Independente da exigência ou não do comum acordo para ajuizamento de dissídio coletivo, o que importa, ressalte-se, é que o ideal seria que o instituto “dissídio coletivo” não mais existisse em nosso ordenamento jurídico, valorizando-se a democracia de as próprias partes negociarem diretamente a questão relativa à PLR.

Seria ideal, também, que a faculdade de se buscar a mediação e arbitragem fosse incorporada à cultura dos empregadores e sindicatos.

Entretanto, voltamos a enfatizar que, enquanto o dissídio coletivo constar da Constituição da República Federativa do Brasil como um mecanismo de solução de conflitos, não havendo consenso entre as partes, poderá, sim, ser ajuizado.

4.4 Conteúdo do Acordo

A Lei 10.101/00 dispõe:

Art. 2º

§ 1º Dos instrumentos decorrentes da negociação deverão constar **regras claras e objetivas** quanto à fixação dos direitos substantivos da participação e das regras adjetivas, **inclusive mecanismos de aferição das informações pertinentes ao cumprimento do acordado**, periodicidade da distribuição, período de vigência e prazos para revisão do acordo, podendo ser considerados, entre outros, os seguintes critérios e condições:

I – índices de produtividade, qualidade ou lucratividade da empresa;

II – programas de metas, resultados e prazos, **pactuados previamente**.

00-7-DC. Publicado no DJMG em 15/06/2006. Órgão Julgador: Seção Espec. de Dissídios Coletivos. Juiz Relator: Luiz Otávio Linhares Renault. Juiz Revisor: João Bosco Pinto Lara.

³⁴ **Brevíssimas considerações à margem da Emenda Constitucional n. 45 e do dissídio coletivo de trabalho: uma visão *gauche*?** [mensagem pessoal] mensagem recebida por jufioriani@gmail.com em 16 nov. 2006.

Assim, o acordo sobre PLR deverá, obrigatoriamente (SÜSSEKIND, 2004, p.208-209):

- 1) definir a opção entre lucros ou resultados, ou a cumulação dos dois fatores;
- 2) fixar o valor da participação, o percentual ou montante a distribuir;
- 3) estabelecer as condições para recolhimento, incidência das cotas individuais e outras cláusulas pertinentes;
- 4) estabelecer a periodicidade da distribuição, que não pode ser inferior a seis meses³⁵;
- 5) estabelecer o mecanismo para a obtenção de informações sobre o cumprimento do acordo;
- 6) fixar a vigência do acordo e prazos para revisão.

Alice Monteiro de Barros (2006, p.766) informa que tem sido comum vincular-se, em norma coletiva, o pagamento da PLR à presença do empregado na empresa em determinada data. Entretanto, tal disposição viola os princípios constitucionais da isonomia e da não-discriminação:

A participação nos lucros ou resultados (artigo 7º, XI da Constituição vigente) constitui instrumento de integração entre capital e trabalho, bem como um incentivo à produtividade (Lei n. 10.101, de 2000). A apuração do seu valor está relacionada com o resultado obtido pela empresa em decorrência do trabalho desenvolvido por todos os seus empregados em um determinado ano. Logo, configura procedimento discriminatório excluir do alcance das parcelas aqueles que contribuíram para o resultado alcançado, por exemplo, em 2003, ainda que não tenham trabalhado durante todo o ano, isto é, tenham sido dispensados em setembro de 2003 (BARROS, 2006, p.766-767).

O TST comunga do mesmo entendimento:

RECURSO DE REVISTA. PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. EXCLUSÃO DE EMPREGADOS.

³⁵ Lei 10.101/00 – Art. 3º, § 2º. É vedado o pagamento de qualquer antecipação ou distribuição de valores a título de participação nos lucros ou resultados da empresa em periodicidade inferior a um semestre civil, ou mais de duas vezes no mesmo ano civil.

Lei 9.711/98 – Art. 20. A participação nos lucros ou resultados da empresa de que trata o art. 7º, inciso XI, da Constituição Federal, na forma de lei específica, não substitui ou complementa a remuneração devida a qualquer empregado, nem constitui base de incidência de qualquer encargo previdenciário, não se lhe aplicando o princípio da habitualidade, desde que o pagamento de qualquer antecipação ou distribuição de valores a esse título não se realize em periodicidade inferior a um semestre.

INVALIDADE DO ACORDO. Acórdão em que se declara a nulidade de cláusula normativa em que se excluíram da participação nos lucros trabalhadores já despedidos na data da assinatura do ajuste, ainda que tivessem laborado no período em que o lucro foi gerado. Condenação ao pagamento da parcela com base no princípio da isonomia. Exercício de poder normativo, em dissídio individual, que não se caracteriza. Violação de dispositivos de lei e da Constituição Federal não caracterizada. Recurso de revista de que não se conhece³⁶.

Esse também foi o entendimento exposto pelo Colendo TST quando não conheceu do tema “Participação nos Lucros” constante do Recurso de Revista interposto nos autos do processo nº RR-572.661/1999.7:

[...]

PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS.

A Corte Regional deu provimento ao apelo da autora para condenar a recorrente ao pagamento da parcela relativa à participação nos resultados referente ao ano de 1996, no valor da cláusula terceira do acordo, com juros e correção monetária, como se apurar em liquidação de sentença. Eis o teor do excerto em comento:

“Com efeito, conforme se verifica da cláusula primeira do citado termo de acordo (fls. 57/59), a empresa comprometeu-se a pagar determinada quantia a título de participação nos resultados, tendo em vista a variação positiva dos resultados obtidos no ano de 1996 comparados com o ano anterior, 1995. Assim, resta claro que trata-se de uma retribuição pecuniária pelo bom resultado da empresa em 1996, resultado este obtido através do empenho dos empregados que laboraram no curso daquele ano. Portanto, importante perquirir, in casu, quem contribuiu para a formação do fato gerador do benefício, a fim de que a distribuição do resultado premiasse efetivamente a estes. A cláusula segunda do acordo excluiu de sua abrangência todos os empregados desligados da empresa até a data da assinatura do mesmo, qual seja, 19 de agosto de 1997. Data venia, entendo que tal cláusula fere o princípio constitucional da isonomia, pois trata de forma desigual trabalhadores que contribuíram de igual forma para o bom desempenho da empresa. No presente caso a autora laborou na reclamada por todo ano de 1996, contribuindo com sua força laborativa para que a empresa alcançasse resultados mais positivos, não podendo ser excluída do benefício pelo simples fato de não estar mais trabalhando nos quadros da ré em agosto de 1997. A Carta Política de 1988 consagrou o princípio da igualdade e trouxe como um de seus fundamentos o valor social do trabalho. A exclusão da autora na participação dos resultados afronta ditos princípios. O artigo 2º da Medida Provisória 1539-34, de 07 de agosto de 1997, preceitua que a participação nos lucros ou resultados será objeto de negociação entre a empresa e seus empregados, mediante comissão por estes escolhida e integrada, e, em seu § 1º, disciplina que dos instrumentos decorrentes da negociação deverão constar as regras objetivas quanto à fixação dos direitos substantivos da participação e das regras adjetivas, contudo, não autorizou que dita negociação se afastasse dos preceitos que regem o direito de forma geral, entabulando disposição discriminatória que preconiza renúncia de parte dos potenciais beneficiários do acordo. A comissão tinha legitimidade para negociar os regramentos a serem

³⁶ Disponível em <<http://www.tst.gov.br>>. Acesso em 09 jan. 2007. Processo nº RR-629.767/2000.8. Publicado no DJ em 10/03/2006. Órgão Julgador: 5ª Turma do TST. Ministro Relator: Gelson de Azevedo.

observados na distribuição da participação nos resultados, mas nunca retalhar ou diminuir direito de alguns empregados que se encontravam no mesmo patamar fático-jurígeno, em clara violência ao princípio isonômico. Pelo exposto, entendo que a autora faz jus à percepção da parcela relativa a participação nos resultados da reclamada referente ao ano de 1996, no valor estabelecido na cláusula terceira do acordo, com juros e correção monetária, como se apurar em liquidação de sentença. (fls. 154/155).”

A recorrente suscita violação do artigo 9º da Consolidação das Leis do Trabalho ao argumento de que, além de fraudes a dispositivos daquela Consolidação, a participação nos lucros não possui qualquer regulamentação legal. Alega que o artigo 5º, inciso II, da Constituição, que consagra o princípio da legalidade, foi vulnerado na medida em que a determinação que estende a rubrica participação nos lucros a pessoas não abrangidas pela negociação não está amparada por dispositivo legal e contraria a negociação legitimamente estabelecida. Aduz afronta ao artigo 2º da Medida Provisória nº 1.539 e suas reedições, a fundamentar que esse dispositivo fixa a competência da negociação para o estabelecimento dos critérios de percepção da participação, sem as restrições impostas pela Corte Regional. Assevera, ainda, que ao aplicar de forma deficiente o princípio isonômico ao caso vertente, a decisão recorrida ofendeu o caput do artigo 5º da Carta Magna. E, ao estabelecer obrigação à recorrente sem a respectiva reserva legal, emanando Poder Normativo, incabível na hipótese de dissídio individual, aquele Tribunal feriu o artigo 114 da Lei Fundamental. Por fim, a reclamada afirma inexistir preceito na Consolidação das Leis do Trabalho que garanta a percepção da participação nos lucros ou resultados, salientando que tal matéria somente é tratada em nível constitucional, por intermédio de Medida Provisória, que remete a regulamentação do pagamento da parcela discutida à negociação entre empregador e empregados, representados por comissão por eles constituída. Colaciona arestos para o cotejo de teses.

Sem razão, porém.

Não há como pretender violação do artigo 114 da Constituição, pois da fundamentação do acórdão regional consta que o próprio acordo, afastada a cláusula que excluiu de sua abrangência todos os empregados desligados da empresa até 19 de agosto de 1997, conferiu à autora o direito à rubrica, ao disponibilizar a participação nos lucros e resultados referentes ao ano de 1996 aos empregados que contribuíram para a obtenção desse resultado. Desse modo, não houve exercício de Poder Normativo pela Justiça do Trabalho, eis que, consoante asseverado alhures, a sentença não é constitutiva e, logo, não cria direito, mas encerra cunho condenatório e declaratório, declarando o direito preexistente, formalizado a partir do próprio acordo, e, conseqüentemente, condenando a reclamada ao pagamento da participação nos lucros e resultados referentes ao ano de 1996. Ademais, a condenação da reclamada ao pagamento da participação nos lucros, fundamentada em ofensa ao princípio da isonomia, já que a reclamante efetivamente contribuíra para a consagração de resultado econômico lucrativo, caracteriza prestação de tutela jurídica processual em nível individual, e não coletivo. O Tribunal a quo considerou inválida, por afronta ao princípio constitucional da isonomia e ao valor social do trabalho, a cláusula do acordo celebrado entre a reclamada e a Comissão de Representantes dos Empregados, responsável pela elaboração dos critérios necessários à concessão da participação nos lucros e resultados do ano de 1996, em razão da exclusão dos empregados que, não obstante tenham trabalhado para a recorrente durante todo o ano de 1996 e, desse modo, contribuíram para a obtenção do resultado econômico positivo da empresa, estavam desligados quando da assinatura do acordo, ocorrida em 19 de agosto de 1997. Depreende-se do pronunciamento emanado pela Corte Regional que não houve aplicação deficiente do princípio isonômico ao caso vertente; pelo contrário, verifica-se adequada subsunção da descrição dos fatos ao preceito insculpido no caput do artigo 5º da Carta Magna. Não se

cogita de infringência ao artigo 5º, inciso II, da Constituição ante o caráter genérico dessa norma, pois apenas autorizam a revisão as violações diretas e literais ao comando constitucional. Tanto assim é que o Excelso Pretório não tem conhecido de recurso quando a alegação é de ofensa, apenas, ao aludido dispositivo, que cuida do princípio da legalidade (AGRAG-340.250-DF, Relator Ministro Néri da Silveira, DJ de 1º/3/2002). Ademais, todas as teses submetidas ao exame do Tribunal Regional do Trabalho da 17ª Região foram fundamentadamente apreciadas, não se lhe imputando qualquer obrigação diversa da previsão legal. Não se vislumbra afronta direta e literal ao artigo 9º da Consolidação das Leis do Trabalho, como exige a alínea c do artigo 896 da CLT. É que a diretriz insculpida no referido preceito consolidado não se limita aos conceitos ali consignados, mas estende-se a todas as normas posteriores, incluindo-se a Medida Provisória que dispõe acerca da participação dos trabalhadores nos lucros e resultados das empresas e o acordo celebrado entre as partes. Nesse sentido, vale citar Valentim Carrion:

Os preceitos da Consolidação ou quaisquer outros preceitos trabalhistas estão protegidos contra seu inadimplemento, pois as normas gerais da CLT, especialmente o capítulo I, são uma verdadeira lei de introdução do Direito do Trabalho brasileiro; os princípios nelas contidos aplicam-se também a todas as normas legais posteriores. (In Comentários à Consolidação das Leis do Trabalho. 28. ed. atual. São Paulo: Saraiva, p. 66).

Igualmente improsperável a indigitada ofensa ao artigo 2º da Medida Provisória nº 1.539, o qual estabelece que a participação dos trabalhadores nos lucros ou resultados deve ser objeto de negociação entre a empresa e seus empregados, mediante comissão por estes escolhida, integrada, ainda, por um representante indicado pelo sindicato da respectiva categoria, vez que a Corte Regional, além de certificar a existência de pacto envolvendo a empresa e a comissão de trabalhadores da ESCELSA, tal como previsto no dispositivo legal mencionado, não apontou qualquer irregularidade formal em relação à comissão responsável pela elaboração dos critérios necessários à concessão da rubrica em apreço no ano de 1996. Ressalvou, todavia, que a cláusula que excluiu o direito à percepção da parcela, manifestamente discrepante do escopo da Medida Provisória nº 1.539 de integrar capital e trabalho, não era plenamente válida, por identificar afronta ao princípio da igualdade, ao argumento de que a reclamante trabalhou por todo o período cujo resultado se apurara, não obstante haver sido desligada antes da assinatura do termo que, segundo o avençado, implicaria perda do direito. O fundamento utilizado pelo decism recorrido para negar vigência ao pacto firmado naquilo que vulnera direito do empregado, de ultraje ao princípio da não discriminação, pode ser corroborado pela regra da impossibilidade de renúncia a direito material individual, subterfúgio utilizado pela comissão de empregados e pela recorrente, sob o título de transação, proibido pela Constituição e pela legislação trabalhista, sobretudo quando renuncia a direito de terceiros, hipótese dos autos. O que o ordenamento jurídico busca coibir é que as empresas, a cada ano, por intermédio desse mecanismo, excluam os empregados que emprestaram suas forças de trabalho para o incremento dos lucros de seus empregadores no ano anterior e, assim, sucessivamente, consigam reduzir para um número cada vez menor os beneficiários da parcela participação nos lucros e resultados. Insta salientar que a jurisprudência majoritária desta Corte, mediante decisões cujos fundamentos, mutatis mutandis, aplicam-se ao caso em tela, vem se delineando no sentido de reconhecer o direito da reclamante à percepção da participação nos lucros e resultados por haver trabalhado por todo o período cujo resultado se apurara, não obstante seu desligamento antes da assinatura do termo que, consoante o avençado, implicaria perda do direito. Eis alguns precedentes: E-RR-608.944/1999.0, SBDI-1, Rel. Ministro José Luciano de Castilho Pereira, DJ 07/10/2005; E-RR-567.155/1999.4, SBDI-1, Rel. Min. José Luciano de Castilho Pereira, DJ 09/05/2005; E-RR-

536.149/1999.6, SBDI-1, Rel. Min. José Luciano de Castilho Pereira, DJ 20/08/2004; e E-RR-539.610/1999.6, SBDI-1, Rel. Ministra Maria Cristina Irigoyen Peduzzi, DJ 11/11/2005. Por derradeiro, o aresto paradigma de fls. 181, originário do mesmo Tribunal Regional prolator da decisão recorrida, desserve ao fim colimado, ex vi da regra prevista no artigo 896, alínea a, da Consolidação das Leis do Trabalho, e na Orientação Jurisprudencial nº 111 da SBDI-1 desta Corte, não impulsionando, pois, o conhecimento do recurso de revista.
NÃO CONHEÇO.
[...]³⁷

Em recente pesquisa realizada pelo DIEESE (2006b) sobre a PLR comprova que é comum, nos instrumentos normativos relativos a ela, a previsão de exclusão de determinados empregados e ressalta que quanto maior for a abrangência desses instrumentos, sem exclusões, mais adequado é o programa:

Nos acordos e convenções de PLR, normalmente são descritos critérios para a delimitação de quem receberá e quem não receberá o prêmio. Quanto maior for a abrangência desses critérios de elegibilidade, mais adequado será o programa para o conjunto dos trabalhadores. No painel estudado, entre aqueles cuja exclusão do recebimento está prevista encontram-se os trabalhadores que forem demitidos por justa causa (mais de 45% dos casos) sendo que 12% deles excluem também, do recebimento, os demitidos sem justa causa.

Como visto, a Lei 10.101/00 dispõe expressamente que dos instrumentos decorrentes da negociação deverão constar **regras claras e objetivas**, inclusive mecanismos de aferição das informações pertinentes ao cumprimento do acordado. Em seguida, ressalta que eventuais metas estabelecidas devem ser previamente estipuladas.

Isso significa que as metas têm que ser estabelecidas de forma acordada entre empregador e sindicato, ou seja, não podem ser unilateralmente impostas pelo empregador.

O estabelecimento de determinadas metas pode ser por demais complexo, exigindo-se uma atenção redobrada do sindicato dos trabalhadores para que sejam estabelecidas metas possíveis de serem cumpridas.

Além disso, o sindicato dos trabalhadores deve ficar atento às regras relativas aos mecanismos de aferição das informações pertinentes ao cumprimento do

³⁷ Disponível em <<http://www.tst.gov.br>>. Acesso em: 09 jan. 2007. Publicado no DJ em 24/03/2006. Órgão Julgador: 2ª Turma do TST. Ministro Relator: Luiz Carlos Gomes Godoi.

acordado. O sindicato dos trabalhadores deve ter amplo acesso aos dados empresariais que lhe permitam aferir se as metas foram alcançadas ou não.

Se a participação for estabelecida com base no lucro, o sindicato dos trabalhadores tem que ter acesso aos dados financeiros/contábeis da empresa para evitar fraudes por parte do empregador.

Se a participação for estabelecida com base em resultados (metas), o sindicato dos trabalhadores tem que ter acesso constante aos dados relativos às metas estabelecidas.

A pesquisa realizada pelo DIEESE (2006b) destaca a importância da clareza e simplicidade dos mecanismos de controle de aferição das informações pertinentes ao cumprimento do acordado:

Os indicadores são as variáveis estatísticas usadas nos programas de PLR para quantificar as metas a serem perseguidas e possibilitar o seu monitoramento por parte dos empresários e trabalhadores. Em geral, quanto menos indicadores tiver o programa de PLR, quanto mais simples eles forem e quanto mais próximos estiverem da realidade vivenciada pelo trabalhador no seu local de trabalho, maiores serão as possibilidades de intervenção e de efetiva participação dos trabalhadores nos programas e, por decorrência, maiores serão as chances de serem alcançadas as metas acordadas.

A grande maioria dos acordos e convenções pesquisados neste trabalho possui algum tipo de indicador ao qual se vincula uma meta a ser alcançada pelo trabalhador para o pagamento da PLR. Apenas 23 deles, ou 18,7%, não possuem indicadores (Tabela 13). É interessante notar que esse quadro é bem distribuído, destacando-se a maior frequência para os acordos e convenções com um indicador (21,1%), seguidos pelos acordos e convenções com cinco indicadores (12,2%). Em termos acumulados, observa-se que 78% dos documentos têm até cinco indicadores no total, o que é uma boa referência para um programa com regras simplificadas e compreensíveis para todos os empregados.

O DIEESE (2006b) constatou um dado interessante: a mediação e a arbitragem de ofertas finais estão previstas nos instrumentos relativos à PLR também como mecanismos de solução para as dúvidas que vierem a surgir durante a implantação da PLR:

Note-se que a lei aponta a possibilidade de recurso a esses mecanismos alternativos de solução de conflitos apenas para os casos de impasses surgidos durante o processo de negociação. No entanto, observa-se que o modelo previsto passou a ser considerado pelas partes principalmente para efeito de solução de possíveis divergências surgidas após a celebração do acordo, em caso de descumprimento das regras acordadas.

Assim, o caminho apontado para sanar eventuais divergências entre as partes quanto à interpretação das regras do acordo é outro elemento muito

importante do processo de negociação da PLR. No painel analisado, 34,1% dos acordos e convenções celebrados prevêm regulamentação específica para essa eventualidade.

Os recursos às alternativas de mediação e arbitragem de ofertas finais ainda são minoritários, com freqüências de apenas 16,7% e 5% dos registros, respectivamente. A possibilidade de se recorrer à Justiça do Trabalho continua sendo o mecanismo de solução de dúvidas mais previsto nos instrumentos normativos acerca da PLR. Mas o dado apresentado pelo DIEESE indica um avanço das negociações em se prestigiar as formas privadas de solução de conflitos.

Como visto, as metas podem estar relacionadas com a produtividade, a produção, a renda bruta, índices de venda ou de qualidade.

Além disso, as metas podem ser estabelecidas levando-se em consideração o resultado obtido por determinado setor da empresa, ou por determinado estabelecimento, ou pela própria empresa. Há divergência no que tange à possibilidade de se estabelecer metas individuais. O DIEESE entende ser possível, enquanto o autor Paulo Sérgio João (1998) ressalta a necessidade de coletivização das metas estabelecidas.

O sindicato dos trabalhadores deve visar a um acordo que respeite a particularidade de cada estabelecimento ou setor da empresa. Em uma empresa, pode haver um setor em que seja mais apropriado estabelecer metas de produção, e um outro setor que esteja diretamente relacionado com a satisfação do cliente etc. Entretanto, em razão exatamente de determinadas particularidades e do princípio constitucional da isonomia, a participação estabelecida com base exclusivamente em metas não pode excluir determinados setores da empresa.

O ideal talvez seja a conjunção de metas que abranjam toda a empresa com outras direcionadas para setores específicos. Por exemplo: o acordo relativo à PLR pode estipular que a empresa irá distribuir 5% de seu lucro líquido para todos os empregados caso atinja o índice de satisfação do cliente superior a 90%. Ainda, pode estabelecer que os empregados do setor X receberão determinada quantia caso aquele setor mantenha o índice de produtividade superior a 80% durante todo o semestre.

Mesmo o DIEESE (2006b), que admite o estabelecimento de metas individuais, chega à conclusão que corrobora o entendimento de que o ideal é a

conjunção de metas que abrangem toda a empresa com outras direcionadas para setores específicos:

Os indicadores coletivos podem, ainda, se dividir em indicadores setoriais e globais. Grandes empresas, muitas vezes, dividem suas metas dentro do acordo de PLR por áreas de negócios e/ou centro de custos. Dessa maneira, certos indicadores ficam circunscritos a determinadas áreas (setores) enquanto outros – por exemplo, o lucro – funcionam como indicadores globais.

Do ponto de vista do trabalhador, um bom acordo de PLR, normalmente é aquele baseado em um maior número possível de metas e indicadores coletivos, válidos para todos os empregados da empresa, de forma a evitar a quebra de solidariedade entre os mesmos e o surgimento de competição entre equipes, ou mesmo entre companheiros de uma mesma equipe.

Em qualquer hipótese, a participação do sindicato dos trabalhadores na pactuação das metas e a constante fiscalização quanto aos seus cumprimentos é extremamente importante.

Questão de maior complexidade envolve a contabilidade dos grupos econômicos.

O art. 2º, § 2º da CLT dispõe:

Sempre que uma ou mais empresas, tendo, embora, cada uma delas, personalidade jurídica própria, estiverem sob a direção, controle ou administração de outra, constituindo grupo industrial, comercial ou de qualquer outra atividade econômica, serão para os efeitos da relação de emprego, solidariamente responsáveis a empresa principal e cada uma das subordinadas.

Este é o denominado grupo econômico que, no Direito do Trabalho, tem o objetivo essencial de ampliar as possibilidades de garantia do crédito trabalhista. Esse objetivo é alcançado a partir do momento que a CLT estabelece que a responsabilidade dos entes que compõem o grupo econômico é solidária, ou seja, que o empregado pode exigir de todos os componentes do grupo ou de qualquer um deles o pagamento por inteiro de eventual dívida decorrente da relação de trabalho. (DELGADO, 2004, p.397-398)

Quando se tratar de grupo de empresas no qual o lucro é contabilizado pela *holding* ou empresa mãe, o plano deve ser único, porque, sendo a contabilidade única, fica difícil dividir o lucro entre as empresas componentes do agrupamento econômico (SÜSSEKIND, 2004, p.206).

Se, entretanto, a contabilidade não for centralizada na *holding*, a distribuição dos lucros como um grupo fica difícil porque, na prática, as empresas que formam grupos econômicos e não concentram a contabilidade do grupo na *holding*, pretendem que a existência do grupo econômico não seja reconhecida. Nesses casos, a divisão dos lucros, provavelmente, será feita considerando-se individualmente cada empresa do grupo.

Isso, entretanto, não impede que os empregados que laboram em empresa do grupo que possua lucratividade menor, pleiteiem a participação nos lucros do grupo considerado como um todo. Ora, o labor dele não foi destinado em proveito de uma única empresa, mas de um grupo econômico e, por força da ingerência administrativa existente entre as empresas, o lucro delas será destinado a todos os empresários que pertencem ao grupo. Portanto, é justo que o lucro seja considerado como um todo, e não como de cada empresa isolada. Contudo, essa é uma questão que, claramente, ocasionará discussões entre os sindicatos de empregados e as empresas, e até mesmo entre os próprios sindicatos de empregados das diferentes empresas do grupo econômico.

Outra questão de extrema complexidade é relativa à contabilidade de empresas multinacionais. Hoje em dia, é bastante comum as empresas terem a sede administrativa em um local e a linha de produção em outro país, normalmente onde a mão-de-obra é mais barata. Há empresas norte americanas que já possuem as centrais de atendimento aos clientes (*call center*) localizadas em países africanos. Assim, as dificuldades relativas à PLR ultrapassam as questões atinentes ao estabelecimento de metas e fiscalização por parte do sindicato. Isso porque haverá, inevitavelmente, que se analisar a legislação trabalhista específica de cada país, qual sindicato representa esses empregados, entre outras questões polêmicas. O assunto é tão complexo que demandaria um outro trabalho dissertativo específico, o qual, futuramente, pretendemos desenvolver.

4.5 Participação nos Lucros e Resultados nas Empresas Públicas

No que tange às empresas estatais (sociedades de economia mista, empresas públicas, suas subsidiárias e controladas, além das demais empresas em que a União, direta ou indiretamente, detenha a maioria do capital social com direito de voto), elas devem, nas cláusulas ajustadas mencionadas no item 4.4, atender às diretrizes específicas que o Poder Executivo determinar a respeito³⁸.

No caso, por exemplo, da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos, empresa pública federal instituída por meio do Decreto-Lei 509/69, além das metas de qualidade, de produtividade e de desempenho financeiro definidas para sustentar e expandir seus negócios, ou seja, metas específicas para competir no mercado postal nacional e internacional, os Correios possuem metas estabelecidas pelo Governo, tais como: *propiciar prestação de serviços postais básicos em percentual mínimo de distritos que possuam população igual ou superior a 500 habitantes*. Portanto, o resultado da organização é traduzido pelo alcance de metas de manutenção e expansão da Empresa e aquelas definidas para cumprimento do papel social dos Correios³⁹.

O cálculo do valor da PLR é baseado no valor transferido pelos Correios ao Tesouro Nacional. Os Correios, como empresa pública vinculada ao Ministério das Comunicações, transfere anualmente ao Tesouro Nacional uma parcela dos seus lucros denominada de dividendos. Esta é uma das formas que o governo utiliza para redistribuir os recursos públicos a fim de atender às necessidades da sociedade em outras áreas, tais como: saúde, educação, infra-estrutura e segurança.

Por lei, parte do lucro deve ser bloqueada na empresa para assegurar o pagamento dos contratos e obrigações legais. A parcela do lucro que é bloqueada na empresa é denominada de reserva legal. Os correios bloqueiam 5% do seu lucro total para atender a esta determinação. Portanto, lucro líquido é o resultado do lucro total (lucro bruto) menos a reserva legal.

³⁸ Art. 5º da Lei 10.101/00.

³⁹ EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS. Treinamento no local do trabalho sobre participação nos lucros ou resultados. Responsável pela elaboração: ÚNICO. Responsável pela atualização: DEGET. 22/02/2006.

Pela legislação, 25% do lucro líquido é o mínimo que a ECT deve repassar ao Tesouro Nacional. Nos termos do Decreto nº. 2.673/98, o Ministro da Fazenda pode determinar um percentual superior a 25% do lucro líquido a ser repassado ao Tesouro Nacional.

A distribuição da PLR nos Correios, além da Lei 10.101/00, obedece às recomendações do Departamento de Coordenação e Controle das Empresas Estatais do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão (DEST/MPOG) que obrigam a Empresa a limitar o valor a ser distribuído a título de PLR a, no máximo, 25% do valor transferido ao Governo Federal.

Assim, caso os Correios repassem à União apenas o limite mínimo estabelecido, qual seja, 25% do lucro líquido, somente poderá distribuir entre seus empregados 6,25% de seu lucro.

5 VERBAS DE NATUREZA SALARIAL E NÃO SALARIAL

Para se definir a natureza jurídica da PLR, é necessário, inicialmente, cuidar das diferenças existentes entre as verbas de natureza salarial e de natureza não salarial.

Primeiramente, cumpre esclarecer o que é **parcela de natureza salarial**.

Salário, segundo do professor Maurício Godinho Delgado (2004, p.681-682), é o conjunto de parcelas contraprestativas pagas pelo empregador ao empregado em função do contrato de trabalho. É um complexo de parcelas, todas com caráter contraprestativo (não necessariamente em função da prestação do serviço, mas em função do contrato) e todas pagas diretamente pelo empregador.

No que tange a essas parcelas (salariais), o autor em questão dispõe:

As parcelas salariais podem ser classificadas em *tipificadas*, *não-tipificadas* e, finalmente, *dissimuladas*. As primeiras são aquelas previstas em *regra legal*, ainda que não recebam desta tipificação minuciosa. Trata-se de: salário básico; abonos; percentagens, inclusive os adicionais; gratificações habituais, inclusive o 13º salário; comissões. As parcelas não tipificadas são instituídas pela criatividade privada, embora, após elaboradas, submetam-se às regras justralhistas cabíveis. Trata-se, por exemplo, dos prêmios. Por fim, são parcelas salariais dissimuladas aquelas que, embora originalmente não tenham sido previstas para cumprimento de função salarial, fazem-no, de modo disfarçado, na prática contratual trabalhista. É o que se passa, ilustrativamente, com as diárias para viagem e ajudas de custo que sejam fraudulentas. (DELGADO, 2004, p.694, destaques do original)

O salário possui algumas características próprias, ou seja, possui caráter alimentar e forfetário. Isso significa que o salário tem um papel socioeconômico e qualifica-se como obrigação absoluta do empregador, independentemente da sorte de seu empreendimento (DELGADO, 2004, p.706-707).

Além disso, o salário tem as características de indisponibilidade e irredutibilidade. Assim, a verba salarial não pode ser objeto de renúncia ou transação lesiva ao empregado no desenrolar da relação empregatícia, nem pode ser objeto de supressão ou redução (DELGADO, 2004, p.707).

Ainda são características do salário a periodicidade e a continuidade, ou seja, o salário é obrigação de trato sucessivo e nem a teoria da imprevisão ou da força maior são capazes, por si só, de desobrigar o empregador de responder por sua

obrigação de pagar o salário de forma contínua e persistente (DELGADO, 2004, p.707-708).

Por fim, são características do salário sua natureza composta, a tendência à determinação heterônoma e a pós-numeração. Tais características significam, respectivamente, o fato de o salário, via de regra, não se compor apenas do salário-básico, ao fato de o salário ser fixado sob a intervenção de vontade externa (como o salário mínimo, por exemplo) e ao fato de as ordens justralhistas acolherem o critério de pagamento de verbas salariais após o cumprimento da prestação de trabalho pelo empregado (DELGADO, 2004, p.708).

Muitas das características do salário estão presentes também em outras parcelas salariais. Por exemplo, o abono tem todos os efeitos próprios da parcela salarial. Já os adicionais, apesar de serem salário, podem ser suprimidos caso desapareça a circunstância ensejadora de sua percepção e somente terão todos os efeitos próprios da parcela salarial caso haja habitualidade no pagamento (DELGADO, 2004, p.734-737).

Além das parcelas que possuem caráter salarial, há um conjunto amplo e diversificado de parcelas entregues ao trabalhador que guardam natureza jurídica diversa da inerente aos salários. Nesse sentido é que expõe Godinho (DELGADO, 2004, p.693):

Nesse quadro, a precisa identificação das parcelas de natureza salarial, afastando-se as não salariais, constitui um dos temas mais relevantes do cotidiano justralhista. É que o Direito do Trabalho reserva efeitos jurídicos sumamente distintos – e mais abrangentes – para as verbas de cunho salarial, em contraponto àqueles restritos fixados para as verbas de natureza não salarial. Trata-se daquilo que denominamos *efeito expansionista circular dos salários*, que é a sua aptidão de produzir repercussões sobre outras parcelas de cunho trabalhista e, até mesmo, de outra natureza, como, ilustrativamente, previdenciária. (destaques do original)

Assim, as **parcelas não salariais** são aquelas que, embora entregues pelo empregador a seu empregado, não o são com a qualidade e objetivo contraprestativos:

A tipologia construída de acordo com a *natureza jurídica* do instituto classifica tais figuras não salariais em parcelas de *natureza indenizatória*, parcelas de *natureza meramente instrumental*, parcelas pagas a título de *direito intelectual*, parcela de *participação nos lucros empresariais*, parcelas

previdenciárias e parcelas pagas ao empregado por terceiros (DELGADO, 2004, p.697, destaques do original)

As parcelas de natureza indenizatória são as indenizações por despesas reais (diárias para viagem, por exemplo) e as indenizações para ressarcir direito trabalhista não fruído em sua integralidade (férias não gozadas, por exemplo) ou para reparar garantia jurídica desrespeitada (dano moral, por exemplo) (DELGADO, 2004, p.697).

As parcelas meramente instrumentais são aquelas ofertadas pelo empregador como mecanismo viabilizador da própria realização do serviço contratado (uniformes, por exemplo) (DELGADO, 2004, p.697-698).

Como exemplos de parcelas pagas ao empregado por terceiros pode-se citar as gorjetas, os honorários de sucumbência do advogado empregado (DELGADO, 2004, p.703).

5.1 Natureza Jurídica da Participação nos Lucros ou Resultados

Vista a diferenciação entre as parcelas de cunho salarial e as que não possuem natureza salarial e pelo o que já se esclareceu acerca da PLR nos capítulos anteriores, pode-se afirmar que a PLR não é salário básico, abono, percentagem (adicional), comissão, diária para viagem, nem ajuda de custo.

Portanto, interessa ao presente estudo, neste momento, a análise de apenas duas parcelas de natureza salarial, quais sejam, as gratificações e os prêmios.

As gratificações consistem em parcelas contraprestativas pagas pelo empregador ao empregado em decorrência de um evento ou circunstância tida como relevante pelo empregador (gratificações convencionais) ou por norma jurídica (gratificações normativas) (DELGADO, 2004, p.738).

As gratificações não são pagas pelo fato de o empregado laborar em situação gravosa (insalubridade, periculosidade), nem são pagas em decorrência da conduta pessoal do trabalhador ou grupo dos trabalhadores. “Tende a ser fato objetivo, normalmente externo à pessoa do trabalhador beneficiado, não se relacionando à sua conduta ou do grupo obreiro mais próximo a ele (estabelecimento ou setor

empresarial).” O exemplo clássico de gratificação é o 13º salário, pago em razão de um evento tido como relevante: a época natalina (DELGADO, 2004, p.738).

Pelo simples fato de a gratificação não depender estritamente da conduta pessoal do trabalhador ou grupo dos trabalhadores, pode-se afirmar que a PLR não é uma gratificação.

Já os prêmios consistem em:

Parcelas contraprestativas pagas pelo empregador ao empregado em decorrência de um evento ou circunstância tida como relevante pelo empregador e vinculada à conduta individual do obreiro ou coletiva dos trabalhadores da empresa.

O fato eleito como hábil a ensejar o prêmio tende a ser favorável ao empregador, porém *vinculado à conduta do trabalhador ou grupo destes* (produção e/ou produtividade; assiduidade; zelo etc). (destaques do original) (DELGADO, 2004, p.747-748)

Assim, o prêmio é concedido para premiar o excesso de produção, a assiduidade. No caso de um vendedor, por exemplo, ele só receberá o prêmio se atingir um volume de vendas superior à média. Desta forma, os prêmios são remuneração, ou seja, estão sujeitos aos descontos legais e entram no cálculo de férias, repouso semanal remunerado - RSR. Sendo salário, não podem ser suspensos pela empresa. (CESARINO JÚNIOR, 1980, p.252)

Entretanto, Godinho (DELGADO, 2004, p.748) esclarece:

Os prêmios são modalidades de *salário condição*, isto é, parcela contraprestativa paga em face de certas circunstâncias objetivas ou subjetivas vivenciadas no contrato, delas dependendo e, em consequência, podendo ser suprimidas caso desaparecidas as circunstâncias propiciadoras de sua incidência (tal como se verifica com os adicionais). Desse modo, *a cláusula unilateral instituidora do prêmio é que não pode ser suprimida, por ter aderido ao contrato* (princípio da inalterabilidade contratual lesiva; art. 468, CLT). Mas a parcela, em si, pode deixar de ser paga, nos períodos em que não verificadas as razões de sua incidência. (destaques do original)

A PLR poderia até se enquadrar no conceito de prêmio, uma vez que é paga em decorrência de uma circunstância vinculada à conduta coletiva dos trabalhadores da empresa, de determinado estabelecimento ou setor. As metas estabelecidas para que haja participação nos resultados, geralmente, estão relacionadas exatamente à produção, produtividade, assiduidade etc. Também, o pagamento da PLR está condicionado à existência de lucro e/ou ao alcance de metas. Se os fatores

condicionantes não se concretizarem, a PLR pode não ser paga naquele determinado período.

Contudo, os prêmios têm preservado a singularidade de não terem sido absorvidos pela legislação heterônima estatal brasileira, mantendo-se como figura criada e desenvolvida no exclusivo âmbito da normatividade autônoma ou até mesmo da restrita criatividade unilateral do empregador (DELGADO, 2004, p.748).

Segundo Sússekind (2004, p.202):

A participação nos lucros da empresa não se confunde com os prêmios arbitrariamente outorgados pelo empregador, porquanto ela decorre de imposição legal, convenção ou acordo coletivo e, bem assim, do regulamento da empresa ou de ajuste contratual, sendo devida desde que realizada a condição prevista para a geração do direito do empregado.

Ademais, não se pode afirmar que a PLR é parcela salarial porque a norma jurídica pode elidir o caráter salarial de qualquer parcela, desde que o faça expressamente. E é exatamente isso que ocorreu com a PLR a partir da CR/88, conforme se verá no próximo item.

5.2 O Inciso XI do Art. 7º da CR/88

Apesar de entendimentos doutrinários contrários (SÜSSEKIND, 2004, p.203), em face da interpretação conferida ao art. 7º, XI da CR/88, no sistema legal brasileiro, a PLR não constitui salário.

Vejamos o que dispõe o artigo em questão:

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

[...]

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

[...]

A interpretação conferida ao art. 7º, XI da CR/88 significa que (SÜSSEKIND, 2004, p.194):

- a) a PLR não pode ser computada para complementar o salário devido ao empregado;
- b) a PLR não pode ser computada na base de incidência dos depósitos do FGTS, das contribuições previdenciárias e de outros tributos cujo fato gerador seja a remuneração do empregado;
- c) a PLR não pode ser computada no cálculo de adicionais, indenizações, gratificações e outras prestações que incidam sobre a remuneração ou o salário;
- d) não se aplica o princípio da irredutibilidade salarial.

Tal interpretação gerou o cancelamento, em 27.04.94, do Enunciado 251 do Colendo Tribunal Superior do Trabalho – TST – que dispunha:

Súmula Nº 251 do TST

Participação nos lucros. Natureza salarial – Cancelada – Res. 33/1994, DJ 12.05.1994 – Referência art. 7º, XI, CF/1988
A parcela participação nos lucros da empresa, habitualmente paga, tem natureza salarial, para todos os efeitos legais.
(Res. 17/1985, DJ 13.01.1986)

A justificativa de tal interpretação é que a ausência de caráter salarial estimularia a adoção da PLR pelos empregadores, independente de lei regulamentadora. Sússekind explica (2004, p.194):

Em verdade, os debates na Assembléia Nacional Constituinte revelam que o objetivo foi estimular as empresas a, independentemente da existência de lei, adotarem planos de participação nos lucros em favor de seus empregados, sem o ônus de que essa prestação fosse conceituada como salário. Daí afirmarem os melhores comentadores da nova Constituição que, desde outubro de 1988, a participação nos lucros ou nos resultados da empresa não pode ser considerada de natureza salarial. Trata-se de um comando constitucional autônomo, cuja eficácia independe de lei regulamentadora, visando a motivar, desde logo, a referida participação, seja por atos unilaterais do empregador, seja por convenções ou acordos coletivos.

Essa interpretação encontra apoio no art. 218, § 4º da CR/88:

A lei apoiará e estimulará as empresas que invistam em pesquisas, criação de tecnologia adequada ao País, formação e aperfeiçoamento de seus recursos humanos e **que pratiquem sistema de remuneração que assegurem ao empregado, desvinculada do salário, participação nos ganhos econômicos resultantes da produtividade de seu trabalho.**
(grifo nosso)

Desta interpretação também decorre o entendimento do TST de que as Leis de Seguridade Social (8.212/91 e 9.711/98), quando dispõem que a contribuição previdenciária incidiria sobre a participação paga ou creditada ao empregado, são inconstitucionais.

O art. 3º da Lei 10.101/00 seguiu a interpretação doutrinária e jurisprudencial dominante conferida ao art. 7º, XI da CR/88, declarando a natureza não salarial da parcela em questão.

Art. 3º A participação de que trata o art. 2º não substitui ou complementa a remuneração devida a qualquer empregado, nem constitui base de incidência de qualquer encargo trabalhista, não se lhe aplicando o princípio da habitualidade.

§ 1º Para efeito de apuração do lucro real, a pessoa jurídica poderá deduzir como despesa operacional as participações atribuídas aos empregados nos lucros ou resultados, nos termos da presente Lei, dentro do próprio exercício de sua constituição.

§ 2º É vedado o pagamento de qualquer antecipação ou distribuição de valores a título de participação nos lucros ou resultados da empresa em periodicidade inferior a um semestre civil, ou mais de duas vezes no mesmo ano civil.

§ 3º Todos os pagamentos efetuados em decorrência de planos de participação nos lucros ou resultados, mantidos espontaneamente pela empresa, poderão ser compensados com as obrigações decorrentes de acordos ou convenções coletivas de trabalho atinentes à participação nos lucros ou resultados.

§ 4º A periodicidade semestral mínima referida no § 2º poderá ser alterada pelo Poder Executivo, até 31 de dezembro de 2000, em função de eventuais impactos nas receitas tributárias.

§ 5º As participações de que trata este artigo serão tributadas na fonte, em separado dos demais rendimentos recebidos no mês, como antecipação do imposto de renda devido na declaração de rendimentos da pessoa física, competindo à pessoa jurídica a responsabilidade pela retenção e pelo recolhimento do imposto.

Esse posicionamento é aceito pela doutrina:

A participação nos lucros ou resultados não substitui nem complementa a remuneração do empregado, sequer a íntegra para qualquer efeito trabalhista, não se lhe aplicando o princípio da habitualidade (art. 3º da Lei n. 10.101, de 19 de dezembro de 2000, em consonância com o art. 7º, XI, da Constituição de 1988) (BARROS, 2006, p.764).

O TST tem decidido que:

COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. GRATIFICAÇÃO CONTINGENTE E PARTICIPAÇÃO NOS RESULTADOS. NATUREZA JURÍDICA. PARCELAS PAGAS AOS EMPREGADOS DA ATIVA EM DE MAIO/99 E DEZEMBRO/99. INDEVIDAS AOS INATIVOS. A gratificação

denominada contingente e aquela concedida a título de participação nos resultados constituem vantagens não ajustadas expressa ou tacitamente, pagas, por mera liberalidade, em situações esporádicas, aos empregados da ativa da Petrobras. À falta de pactuação a respeito, bem assim da habitualidade característica das parcelas de natureza salarial, tais benesses não são devidas aos empregados que passaram à inatividade, nem integram os salários para efeito do cálculo da complementação de aposentadoria respectiva. Recurso de revista conhecido e provido.⁴⁰

PARTICIPAÇÃO NOS RESULTADOS. GRATIFICAÇÃO DE CONTINGENTE. EXTENSÃO DE VANTAGENS. Extrai-se do acórdão a circunstância de, tanto a gratificação de contingente quanto a participação nos resultados, terem sido concedidas em um único mês, em caráter excepcional e em atendimento a dispositivo inserido em Acordo Coletivo de Trabalho. O Regional mantendo a sentença considerou as parcelas gratificação de contingente e participação nos resultados como de natureza salarial, em contraposição ao instrumento coletivo, encontrando-se, portanto, em conflito com a norma do art. 7º, XXVI, da Constituição Federal. A Constituição Federal, em seu art. 7º, XI, atribuiu caráter indenizatório à verba inerente à participação nos resultados, ao desvinculá-la da remuneração. A peculiaridade fática registrada na decisão regional, remete a conclusão de que as verbas deferidas não incorporam ao salário, uma vez que os abonos concedidos o foram conforme firmado em acordo coletivo, e pagos em parcela única, sem compensação. Entende-se que a decisão recorrida contraria a norma do artigo 7º, incisos XI e XXVI, da Constituição Federal de 1988. Recurso conhecido e provido⁴¹.

ISONOMIA ENTRE INATIVOS E EMPREGADOS EM ATIVIDADE. EXTENSÃO DE VANTAGENS. ACORDO COLETIVO. I- Primeiramente, vale destacar que há uma contradição no acórdão regional, pois, quando destacou que a paga do referido título partira de iniciativa espontânea da primeira reclamada e não de negociação coletiva, logo em seguida lançara a assertiva de que teria provindo de instrumento normativo, tanto que fez remissão ao art. 7º, XXVI, da CF/88. Tal equívoco permite concluir que os dois títulos foram inseridos por instrumento normativo sem extensão aos inativos. Verifica-se, assim, que o Regional, ao manter a sentença que considerou as parcelas gratificação contingente e "participação" nos resultados como de natureza indenizatória, deixou registrado, por outro lado, que as vantagens estavam em harmonia com o instrumento coletivo, encontrando-se subjacente à decisão recorrida a aplicação do art. 7º, XXVI, da Constituição Federal. Ademais, a própria Constituição Federal, em seu art. 7º, XI, atribuiu caráter indenizatório à verba, ao desvinculá-la da remuneração. II- Ciente da peculiaridade registrada na decisão regional, de a verba deferida não se incorporar ao salário, uma vez que os abonos concedidos o foram a título de gratificação única, conforme firmado em acordo coletivo, e pagos em parcela única, sem compensação, encontra-se subjacente à decisão recorrida a aplicação dos arts. 7º, incisos XI, e XXVI, da Constituição Federal de 1988 e 1.090 do Código Civil, a afastar a suscitada afronta ao art. 457, § 1º, da CLT e o dissenso pretoriano

⁴⁰ Disponível em <<http://www.tst.gov.br>>. Acesso em: 09 jan. 2007. Processo nº RR – 1309/2000-654-09-00. Publicado no DJ em 17/02/2006. Órgão Julgador: 1ª Turma do TST. Ministro Relator: Lelio Bentes Corrêa.

⁴¹ Disponível em <<http://www.tst.gov.br>>. Acesso em: 09 jan. 2007. Processo nº RR – 1471/1998-001-01-00. Publicado no DJ em 30/09/2005. Órgão Julgador: 4ª Turma do TST. Ministro Relator: Barros Levenhagen.

colacionado, nos termos do art. 896 da CLT e da Súmula nº 296/TST. III- Recurso não conhecido⁴².

COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA ABONO EXTENSÃO A APOSENTADO E PENSIONISTA IMPOSSIBILIDADE RESTRIÇÃO ESTIPULADA EM NORMA COLETIVA NATUREZA INDENIZATÓRIA

1. Os ajustes firmados mediante acordo e convenção coletiva, visando à prevenção e composição de conflitos pelos próprios trabalhadores e empregadores, devem ser prestigiados, a teor do art. 7º, inciso XXVI, da Constituição da República.

2. Na hipótese vertente, o instrumento normativo, ao estipular o pagamento do abono salarial, restringiu o benefício aos empregados em atividade, estabelecendo, ainda, sua natureza indenizatória.

3. Nesses termos, diante dos limites impostos pela norma coletiva, é indevida a extensão do abono a aposentados e pensionistas⁴³.

GRATIFICAÇÃO CONTINGENTE E PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS NATUREZA JURÍDICA EXTENSÃO AOS INATIVOS O quadro fático delineado pela instância de origem denota que as parcelas gratificação contingente e participação nos resultados foram pagas uma única vez, em decorrência de previsão em acordo coletivo de trabalho, possuindo, pois, nítido caráter premial, e, não, contraprestativo. Diante desse quadro, é inviável o reconhecimento da natureza salarial, e, por conseguinte, a incorporação das verbas à complementação de aposentadoria dos Reclamantes. Recurso de Revista conhecido e provido⁴⁴.

Ou seja, as prestações pagas a título de PLR não têm natureza salarial e, assim, não compõem a remuneração dos empregados para nenhum efeito:

Nem para o salário contratual, nem para o salário mínimo, nem para a aplicação do princípio da irredutibilidade do salário, nem para a incidência de adicionais ou gratificações, nem para contribuições previdenciárias ou para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço. (SÜSSEKIND, 2004, p.209)

Como a PLR não possui natureza salarial, na prática, há que se ter muito cuidado na análise da parcela denominada PLR. Isso porque o empregador pode querer denominar de PLR outra parcela qualquer, de caráter salarial, com o intuito de evitar o pagamento dos reflexos decorrentes do caráter salarial da parcela.

Alice Monteiro de Barros (2006, p.765) alerta: “Poderá ocorrer de a verba denominada “participação nos lucros” ter outra natureza. Nesse caso, compete ao

⁴² Disponível em <<http://www.tst.gov.br>>. Acesso em: 09 jan. 2007. Processo nº RR – 142075/2004-900-01-00. Publicado no DJ em 23/06/2006. Órgão Julgador: 4ª Turma do TST. Ministro Relator: Barros Levenhagen.

⁴³ Disponível em <<http://www.tst.gov.br>>. Acesso em: 09 jan. 2007. Processo nº E-RR – 807/2002-109-08-00. Publicado no DJ em 21/10/2005. Órgão Julgador: SBDI-1. Ministro Relator: Maria Cristina Irigoyen Peduzzi.

⁴⁴ Disponível em <<http://www.tst.gov.br>>. Acesso em: 09 jan. 2007. Processo nº RR-787.237/2001.3. Publicado no DJ em 08/09/2006. Órgão Julgador: 3ª Turma do TST. Ministro Relator: Maria Cristina Irigoyen Peduzzi.

judiciário apreciar as provas e dar-lhe o correto enquadramento, com os consectários legais”.

Assim, só será efetivamente PLR, sem caráter salarial, aquela parcela estabelecida e paga em estrita observância do que dispõe a Lei 10.101/00.

Como exposto na parte inicial do capítulo 4, o acordo relativo à PLR poderá ter por objeto o lucro, um determinado resultado, ou uma combinação de ambos. Ou seja, só será PLR a parcela que estiver vinculada ao lucro e/ou a determinado resultado.

Assim, *data venia*, não se concorda com o entendimento do DIEESE (2006b) no sentido de que há quatro modalidades de PLR:

Os programas de PLR podem ser classificados, em termos conceituais, em quatro modalidades: Participação nos Lucros (PL), quando vincula o pagamento, a ser feito ao empregado, a uma meta de lucratividade auferida pela empresa; Participação nos Resultados (PR), quando o pagamento depende do alcance de resultados operacionais; Participação nos Lucros e Resultados (ou mista), quando o pagamento dos empregados está subordinado tanto à obtenção de lucro quanto ao alcance de resultados operacionais; e Participação Independente (PI), quando o pagamento caracteriza-se como uma espécie de abono a título de PLR, sem vinculação a nenhuma meta.

Do painel de 123 informações pesquisadas, 55 – ou 44,7% do total – são programas de PR; 32 (ou 26,0%) são programas de PLR; 23 (ou 18,7%) são programas independentes; e 13 (ou 10,6%) são programas de PL (Tabela 11).

A quarta modalidade apresentada pelo DIEESE, Participação Independente, não coaduna com os fins almejados pela Lei 10.101/00, razão pela qual não pode ser aceita como participação dos empregados na empresa.

O TST não conheceu de Recurso de Revista interposto pela Fundação Petrobrás de Seguridade Social – PETROS contra decisão de Tribunal Regional que declarou a natureza salarial de “PLR” paga apenas com base em percentual do salário pago aos empregados:

V O T O
 RECURSO DE REVISTA DA FUNDAÇÃO PETROBRÁS DE SEGURIDADE SOCIAL-PETROS
 I – CONHECIMENTO
 [...]

 I.3 – DIFERENÇA DE SUPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA
 Alega a recorrente que as verbas gratificação contingente e participações nos resultados, concedidos pela Petrobrás aos empregados da ativa não se estende àqueles jubilados, em face da ausência de norma legal, estatutária ou regulamentar. Colaciona arestos ao confronto de teses.

Quanto ao tema em exame, consignou o Tribunal Regional do Trabalho, em sua fundamentação, *in verbis*:

A complementação de aposentadoria concedida pela entidade de previdência privada garante aos seus associados a reajuste de suplementação de aposentadoria "nas mesmas épocas em que forem feitos os reajustamentossalariais da Patrocinadora" (artigo 41 do Regulamento, fl. 87).

A "gratificação contingente", apesar de ter sido paga, em caráter excepcional, em um único mês (30.08.96), por iniciativa da Petrobrás, conforme consta do § único da cláusula 1ª- do Acordo Coletivo 95/97, constitui-se em verdadeira contraprestação pelo trabalho dos empregados da primeira reclamada, na forma de "abono" e, portanto, tem natureza salarial, consoante disposto no artigo 457, §1º, da CLT. Isto porque foi paga a todos os empregados da ativa, de modo aleatório, sem que lhe tenha sido dada qualquer justificativa plausível para que não pudesse ser considerada como "abono", sendo certo que a simples alegação de que foi mera liberalidade do empregador não descaracteriza a sua natureza jurídica. Assim, entende-se que a gratificação foi paga a fim de amenizar a corrosão do poder aquisitivo dos salários, sem que a empresa tivesse que suportar um mais elevado dispêndio financeiro, que fatalmente decorreria da integração aos salários de um determinado índice de reajuste, como bem analisado pelo i. Procurador, Dr.. Márcio Vieira Alves Faria, no Parecer de fls.. 574/576, com o qual concordo integralmente. Deveria, portanto, ter sido incluída na suplementação de aposentadoria dos mantenedores-beneficiários, naquele mesmo mês.

Do mesmo modo, a "participação nos resultados" concedida pela Petrobrás – empresa InstituidoraPatrocinadora da Fundação Petrobrás de Seguridade Social Petros – aos empregados em atividade, na forma dos Acordos Coletivos 97/98 e 98/99, não poderia deixar de ser considerada na complementação dos benefícios devidos aos recorridos, nos mesmos meses em que foi paga aos empregados em atividade. Isto porque a referida parcela, embora também concedida em caráter excepcional e em um único mês, teve caráter salarial, pois sequer foram observados os dispositivos legais que regem o seu pagamento, no caso o artigo 29 da Medida Provisória nº 1.539-36, de 02.10.97. Diga-se que os pagamentos, que seriam relativos aos exercícios de 1996 e 1997, não tomaram por base, efetivamente, os resultados da empresa, de acordo com critérios acordados entre a reclamada e os seus empregados, como disposto na referida Medida Provisória. Os pagamentos foram feitos, sim, de modo aleatório, apenas com base em percentual do salário básico dos empregados, conforme se vê da cláusula 75 do Acordo Coletivo 97/98 (fl.. 124) e cláusula 7a do Acordo Coletivo 98/99 (fl.. 147), sem que fossem demonstrados os critérios adotados. Têm, portanto, caráter salarial, pois não foram estipuladas como prêmio nem como indenização, mas na forma de abono, nas moldes do §1º do art. 457, Consolidado, correspondendo à contraprestação do trabalho dos obreiros, assim como a "gratificação contingente" supramencionada. (585/587)

Não prospera o apontado dissenso pretoriano, vez que os arestos colacionados ao confronto de teses são inservíveis ao fim colimado. O de fl. 606 porquanto oriundo de Turma desta Corte. Óbice do artigo 896, a consolidado. Os de fls. 607/609 não indicam a fonte oficial de publicação, a teor da Súmula nº 337/TST.

Não conheço.⁴⁵

⁴⁵ Disponível em <<http://www.tst.gov.br>>. Acesso em: 03 fev. 2007. Processo nº RR – 61164/2002-900-01-00. Publicado no DJ em 13/10/2006. Órgão Julgador: 2ª Turma do TST. Ministro Relator: Renato de Lacerda Paiva.

Contudo, infelizmente, nos casos em que o TST conhece dos Recursos de Revista que tratam do tema, seu entendimento predominante tem sido no sentido de modificar as decisões dos Tribunais Regionais que não admitem como PLR parcelas pagas sem qualquer vinculação à existência de lucro ou atingimento de metas:

V O T O

RECURSO DE REVISTA DA PETRÓLEO BRASILEIRO S/A PETROBRAS
I – CONHECIMENTO

[...]

I.3 – COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. GRATIFICAÇÃO CONTINGENTE E PARTICIPAÇÃO NOS RESULTADOS. NATUREZA JURÍDICA. PARCELAS DE MAIO/99 E DEZEMBRO/99.

O Tribunal Regional reformou a sentença que julgara improcedente o pedido de pagamento de diferenças salariais decorrentes das parcelas intituladas gratificação contingente e participação nos resultados. Extraem-se do acórdão recorrido os seguintes fundamentos:

Observo que nenhuma das parcelas resultou de negociação coletiva: ambas foram concedidas de forma espontânea pela empregadora (Petrobrás), conforme se extrai dos ACTs vigentes à época. [...] Não há dúvida de que o pagamento da benesse foi considerado na negociação coletiva entabulada, negociação esta, aliás, da qual participam aqueles empregados que estão em atividade, pois são eles que podem vir a causar os prejuízos de uma eventual paralisação, quando o reajuste proposto não é aceito. O pagamento já havia ocorrido no mês imediatamente anterior à data-base. A inclusão no ACT assemelha-se a um lembrete, a ser considerado quando da negociação. Embora se tenha buscado conferir à parcela a natureza de prêmio, observa-se que a concessão se deu indistintamente a todos os empregados, sem qualquer restrição. [...] Assim, em se tratando de valor pago pelo empregador a fim de recompor, ainda que tardiamente, o poder aquisitivo dos empregados em atividade na Petrobrás, entendo que este valor também deverá ser considerado para fins de complementação de aposentadoria [...] No que se refere à participação nos lucros, reitera-se que a mesma foi paga de uma única vez, conforme noticia a própria inicial.

Não há prova nos autos de que a parcela denominada participação nos resultados tenha-se originado nos cálculos efetuados com base nos lucros e resultados auferidos pela Petrobrás. A própria redação do ACT 97/98, que estabeleceu o direito a esta benesse nos indica o contrário, pois vincula a parcela ao valor do salário, estabelecendo o montante da participação nos resultados, em 1 salário-básico. [...] Assim, reiterando o exposto, temos que, embora o próprio sindicato tenha nominado a verba de participação nos resultados, o fez de modo impróprio. Não vejo como reconhecer alguma regularidade na concessão aleatória de um valor estipulado sem relação alguma com os resultados verificados. Inexistente esta relação, não estamos diante de participação nos resultados mas sim de uma benesse outra, cuja denominação não corresponde à sua real natureza jurídica (fls. 1.299/1.301).

A reclamada pugna pela improcedência do pedido de diferenças na complementação de aposentadoria decorrentes da integração das parcelas gratificação contingente e participação nos resultados referentes a maio/99 e dezembro/99, ao argumento de que, ainda que unilateral a concessão dos benefícios, houve ratificação do sindicato, constando em acordo coletivo. Ressalta, ainda, a questão da inexistência de habitualidade do pagamento, bem como da inexistência do direito dos aposentados de auferir os mesmos benefícios dos empregados da ativa, mas tão-somente iguais reajustes. Egrime com afronta aos artigos 5º, *caput*, e 7º, XI e XXVI, da Constituição

Federal e 1.090 do Código Civil anterior. Transcreve arestos a confronto (fls. 1.381/1.400).

O aresto transcrito às fls. 1.394/1.395 permite o conhecimento do recurso de revista, uma vez que, ao analisar essa mesma matéria, através dos mesmos prismas do acórdão recorrido, adotou entendimento contrário. Tal paradigma registra ser inequívoco que as bonificações não se confundem com reajuste salarial, porque pagas de uma só vez, não se enquadrando nas disposições do artigo 457 da CLT e, portanto, não possuem natureza salarial. Conclui, assim, que não há como se entender devam os benefícios incorporarem-se aos salários como querem os recorrentes, porque não há previsão normativa ou legal para tanto. Manteve, dessa forma, a improcedência do pedido.

Conheço do recurso de revista por divergência jurisprudencial.

[...]

II – MÉRITO

[...]

II.2 – COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. GRATIFICAÇÃO CONTINGENTE E PARTICIPAÇÃO NOS RESULTADOS. NATUREZA JURÍDICA. PARCELAS DE MAIO/99 E DEZEMBRO/99.

A matéria vem sendo decidida, no âmbito desta Corte superior, em termos contrários à pretensão recursal, consoante demonstram os precedentes cujas ementas a seguir se reproduzem:

COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. GRATIFICAÇÃO CONTINGENTE E PARTICIPAÇÃO DE RESULTADO. Não viola o artigo 457, § 1º, da CLT decisão pela qual se indefere o pedido de diferenças de complementação de aposentadoria, por afastar a natureza salarial dos benefícios em epígrafe, tendo em vista a ausência de habitualidade no recebimento. No caso dos autos, segundo o Tribunal Regional, a previsão contida no artigo 41 do RPB (Regulamento dos Planos de Benefício) é a de que a gratificação e a participação nos resultados não constituem casos de suplementação de aposentadoria, pois não há referência a acordo coletivo de trabalho. A invocação do artigo 7º, XI, da Constituição Federal de 1988 e da Medida Provisória nº 1.539/97 é impertinente, na medida em que, nesse dispositivo, não há qualquer referência à questão concernente à complementação de aposentadoria. Ademais, a participação nos lucros ou resultados, por expressa disposição constitucional, é desvinculada da remuneração (Constituição Federal de 1988, artigo 7º, item XI). Por fim, os arestos transcritos não são aptos ao confronto de teses, em face da inespecificidade e do não-preenchimento do requisito inserto no item I do Enunciado nº 337 desta Corte (TST-RR-10697/2002, 1ª Turma, Relator Ministro Emmanoel Pereira, DJU de 28/5/2004).

RECURSO DE REVISTA. PETROBRÁS. ABONOS DENOMINADOS GRATIFICAÇÃO CONTINGENTE E PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS. NATUREZA JURÍDICA. PREVISÃO EM ACORDO COLETIVO. PROVIMENTO. Os termos firmados na cláusula do Acordo Coletivo que instituiu as verbas denominadas gratificação contingente e participação nos lucros são claros a respeito da natureza jurídica que se atribuiu às referidas parcelas, havendo na cláusula expressa menção de que se trata de parcelas pagas apenas uma vez, e não incorporadas ao salário. Não se mostra razoável, portanto, que o próprio Sindicato, que celebrou o acordo e concordou com os termos que se encontram expressos na cláusula, venha a pretender que se descaracterize a natureza premial das parcelas. Recurso conhecido e provido (TST-RR-597.661/99.3, 1ª Turma, Relatora Juíza Convocada Maria de Assis Calsing, DJU de 14/5/2004).

PETROBRÁS. FUNDAÇÃO PETROS. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. PARTICIPAÇÃO NOS RESULTADOS NÃO EXTENSÍVEL AOS EMPREGADOS APOSENTADOS. NATUREZA INDENIZATÓRIA DA PARCELA. Embora as gratificações criadas pelo empregador se integrem aos salários para todos os efeitos (CLT, art. 457, § 1º), não se pode olvidar que o Legislador Constituinte, ao permitir a

flexibilização dos direitos trabalhistas, autorizou que as partes, autonomamente, resolvessem, tanto quanto possível, suas pendências, inclusive com mitigação de direitos antes considerados inalienáveis, como é o caso da redução dos salários e da jornada de trabalho (CF, art. 7º, VI e XIII). No caso, a PETROBRÁS celebrou ajuste coletivo com o sindicato representativo da categoria profissional, estabelecendo o pagamento de parcela única com nítido caráter indenizatório, que não se integra à remuneração, devendo ser observada a vontade dos instituidores do benefício, até porque o contorno jurídico que atribuíram à participação nos resultados empresta-lhe a eficácia de prêmio que se assemelha à participação nos lucros, desvinculado da remuneração (CF, art. 7º, XI) (RR-816.136/2001.5, 4ª Turma, Relator Ministro Ives Gandra Martins Filho, DJU de 17/12/2004).

COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. BASE DE CÁLCULO. NATUREZA JURÍDICA DAS VERBAS. GRATIFICAÇÃO CONTINGENTE E PARTICIPAÇÃO NOS RESULTADOS. CONVENÇÕES COLETIVAS. As normas coletivas, que devem ser reconhecidas à luz do art. 7º, XXVI, da CF/88, expressamente, afastaram a natureza jurídica salarial das parcelas gratificação contingente e participação nos resultados, as quais foram pagas de uma única vez, sem projeções futuras, com a finalidade específica de premiar os empregados da ativa pelo seu desempenho e pelos resultados financeiros da Petrobrás, não estando evidenciada a hipótese de concessão disfarçada de reajustes salariais. Desse modo, não é devida a integração das referidas verbas na base de cálculo da complementação de aposentadoria. Recurso de Revista a que se nega provimento (TST-RR-646.344/2000, 3ª Turma, Relator Ministro Carlos Alberto Reis de Paula, DJU de 19/11/2004).

COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. GRATIFICAÇÃO DE CONTINGENTE E PARTICIPAÇÃO NOS RESULTADOS. VANTAGENS PECUNIÁRIAS SEM CARÁTER SALARIAL DEFERIDAS A EMPREGADOS DA ATIVA. EXTENSÃO AOS INATIVOS. INVIABILIDADE. A decisão recorrida foi clara ao afastar o caráter salarial das parcelas ora requeridas, ao fundamento de que gratificação contingente, paga em 04.11.97, uma única vez, conforme estabelecido em acordo coletivo, foi esporádica, sem compensação e, sobretudo, não incorporada aos salários dos empregados, não se amoldando, portanto, à regra do art. 457, § 1º, da CLT. E, quanto à participação nos resultados, porque devida apenas para quem estivesse em efetivo exercício em 1º.9.97, de forma que, pelo princípio insculpido no art. 7º, XI, da CF/88, é desvinculada da remuneração. Logo, tais benefícios não são extensíveis aos inativos. Recurso de revista conhecido e não provido (TST-RR-714.778/2000.5, 4ª Turma, Relatora Juíza Convocada Maria Doralice Novaes, DJU de 14/5/2005).

Observadas as diretrizes da jurisprudência predominante nesta Corte superior, dou provimento ao recurso de revista para restabelecer a sentença no que tange à natureza jurídica das parcelas de gratificação contingente e participação nos resultados.⁴⁶

Entretanto, em que pese o entendimento do Col. TST, é inadmissível que se considere efetiva PLR, sem natureza salarial, parcelas fixas e/ou atreladas ao salário nominal pagas ao empregado independente de resultados ou lucros. Nesses casos,

⁴⁶ Disponível em <<http://www.tst.gov.br>>. Acesso em: 11 jan. 2007. Processo nº RR – 1309/2000-654-09-00. Publicado no DJ em 17/02/2006. Órgão Julgador: 1ª Turma do TST. Ministro Relator: Lélío Bentes Corrêa.

não há como se socorrer da interpretação conferida ao art. 7º, XI da CR/88, posto não se tratar de PLR.

5.3 “Dessalarização” das Parcelas – Natureza Salarial é Compatível com o Conceito de Lucro?

Como visto, a previsão constitucional que retira o caráter salarial da PLR visou a estimular sua adoção pelos empregadores, independente de lei regulamentadora. Isso porque é menos oneroso ao empregador pagar uma parcela que não tenha caráter salarial, já que as parcelas salariais possuem aptidão de produzir repercussões sobre outras parcelas de cunho trabalhista e, até mesmo, de outra natureza, como, ilustrativamente, previdenciária.

Pode-se dizer, portanto, que houve a “dessalarização” da PLR, ou seja, uma parcela que era aceita pela doutrina e jurisprudência como de natureza salarial, passou a ser prevista constitucionalmente como parcela de natureza não salarial.

E há que se reconhecer que a “dessalarização” da PLR é benéfica para o instituto, para os empregadores e até mesmo para os empregados. Isso porque a PLR tem um objetivo social, expressamente previsto na Lei 10.101/00:

Art. 1º Esta Lei regula a participação dos trabalhadores nos lucros ou resultados da empresa **como instrumento de integração entre o capital e o trabalho e como incentivo à produtividade**, nos termos do art. 7º, inciso XI, da Constituição.

Já foi dito que a industrialização retirou do trabalhador o conhecimento do processo de produção como um todo. Alienado da atividade produtiva direta, o trabalhador vende o trabalho a quem dele se apropria (SILVA, 1991, p.13-14).

Além dos aspectos negativos sociais e econômicos causados por essa posição do trabalhador no mercado de trabalho, do ponto de vista pessoal, o processo desencadeia um sentimento de frustração e derrota no trabalhador que, criando a riqueza, dela não pode participar efetivamente, a não ser pela cota do salário que recebe. Como já exposto, o empregado sente-se apenas como uma peça da engrenagem produtiva.

Assim, a “dessalarização” da PLR valoriza o instituto e o torna mais atrativo para o empregador. Por outro lado, a aceitação e implantação da PLR pelo empregador proporcionam ao empregado a possibilidade de participar efetivamente do processo produtivo, não só com a força de trabalho, mas também colhendo os frutos dos resultados por ele alcançados.

Por outro lado, a PLR, via de regra, só é paga quando há lucro no empreendimento empresarial, ou seja, ela depende do lucro para existir. Assim, conferir-se caráter salarial à PLR seria contraditório com o próprio instituto em si. Ora, as parcelas salariais repercutem em diversas outras parcelas de cunho salarial e previdenciário, tornando mais oneroso o pagamento pelo empregador e, conseqüentemente, reduzindo os lucros.

É evidente que não se está a defender a “dessalarização” de outras parcelas que tenham nítido caráter salarial. O que se está a reconhecer é que, no caso específico da PLR, os resultados trazidos pelo reconhecimento de seu caráter não salarial foram positivos não só para empregado/empregador, mas para a sociedade como um todo. Esse posicionamento constitucional, seguido pela doutrina e jurisprudência, apesar de aparentemente não parecer, está em consonância com os princípios da dignidade do trabalhador, de sua valorização, proteção e efetiva participação na sociedade empresarial.

6 HERMENÊUTICA – PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS OU RESULTADOS

Segundo Salem Vidigal (2006, p.08):

a hermenêutica jurídica é parte da ciência jurídica e visa ao estudo e à sistematização dos métodos de interpretação do direito. A interpretação é uma operação prática realizada para a percepção da norma, conforme os princípios ditados pela hermenêutica. [...] A hermenêutica encerra um conjunto de noções preparatórias para a interpretação.

Assim, a Hermenêutica Jurídica é um segmento especializado da Ciência do Direito que busca fornecer o instrumental e regras necessários para que a interpretação jurídica seja qualificada como científica. A existência da Hermenêutica Jurídica justifica-se, portanto, pela busca da redução do subjetivismo típico de formas não-científicas de interpretação, em favor de um maior objetivismo na interpretação do direito (DELGADO, 2004, p.226).

Pelo exposto, resta clara a diferenciação entre hermenêutica e interpretação.

A Hermenêutica Jurídica corresponde ao ramo da Ciência do Direito que trata do processo de interpretação (e também integração e aplicação) das normas jurídicas (DELGADO, 2004, p.226). Por outro lado:

Por *interpretação* conceitua-se o processo analítico de compreensão e determinação do sentido e extensão da norma jurídica enfocada.

Por *integração* conceitua-se o processo lógico de suprimento das lacunas percebidas nas fontes principais do Direito em face de um caso concreto, mediante o recurso a fontes normativas subsidiárias.

Por *aplicação* conceitua-se o processo de incidência e adaptação das normas jurídicas às situações concretas (DELGADO, 2004, p.222).

Assim, a interpretação pesquisa, no preceito normativo, a noção que faça sentido, tenha coerência e seja eficaz. A interpretação é a reprodução intelectual daquilo que já foi normativamente proposto. Busca-se a análise da norma jurídica, não a contradição interna das idéias e princípios, ou seja, a interpretação prepondera sobre a crítica (DELGADO, 2004, p.225).

Ao expor sobre os principais métodos de interpretação do Direito, Maurício Godinho Delgado menciona os métodos gramatical, histórico, lógico, sistemático e teleológico.

O método *gramatical* é aquele que se constrói a partir do exame literal do texto normativo e das palavras que o compõem. O método *histórico* consiste na pesquisa da intenção jurídica presente no instante de elaboração da norma, com o fito de compreender sua razão de ser, seus fins e a vontade efetiva do legislador. Pelo método *lógico* pesquisa-se a *ratio legis*, a *mens legis*, o pensamento contido na lei, ainda que exteriorizado em fórmula lingüística inadequada. *Sistemático* é o método interpretativo que se caracteriza pela busca de harmonização da norma ao conjunto do sistema jurídico. Por fim, o método *teleológico* propõe que o intérprete deve pesquisar os objetivos visados pela legislação examinada (DELGADO, 2004, p.233-236).

E destaca:

Contemporaneamente, a Hermenêutica Jurídica recomenda que se harmonizem, na operação interpretativa, os três últimos métodos acima especificados, formando um todo unitário: método lógico-sistemático e teleológico (após feita a aproximação da norma mediante o método lingüístico, é claro). De fato, não há como se pesquisar o “pensamento contido na lei”, a *mens legis* ou *ratio legis* (utilizando-se, pois, do método lógico), sem se integrar o texto interpretado no conjunto normativo pertinente da ordem jurídica (valendo-se, assim, do método sistemático) e avançando-se, interpretativamente, na direção do encontro dos fins sociais objetivados pela legislação em exame (Fazendo uso do método teleológico, portanto).

[...]

Na verdade, a conclusão interpretativa deve resultar da convergência do método gramatical – utilizado como primeiro instrumento de aproximação da norma – com o critério combinado lógico-sistemático e teleológico (DELGADO, 2004, p.235).

6.1 Peculiaridades do Direito do Trabalho – Norma mais Favorável, Hierarquia das Normas, Normas Autônomas, Integração das Normas

Maurício Godinho Delgado esclarece que a interpretação no Direito do Trabalho sujeita-se, essencialmente, ao mesmo tipo de processo imperante em qualquer ramo jurídico existente. Entretanto, aduz uma especificidade relevante do Direito do Trabalho:

É que esse ramo jurídico deve ser sempre interpretado sob um enfoque de certo modo *valorativo* (a chamada jurisprudência axiológica), inspirado pela

prevalência de *valores e princípios* essenciais ao Direito do Trabalho no processo de interpretação. Assim, os valores *sociais* preponderam sobre os valores particulares, os valores *coletivos* sobre os valores individuais. A essa valoração específica devem agregar, ainda – e harmonicamente –, os princípios *justralhistas*, especialmente um dos nucleares do ramo jurídico, o princípio da norma mais favorável.

[...] *A jurisprudência axiológica aqui referida prevalece apenas no que diz respeito à leitura e compreensão da norma jurídica* (e mesmo de sua hierarquia no contexto da ordem do Direito). Ela não se estende ou abrange o terreno dos fatos e de sua aferição no âmbito judicial (DELGADO, 2004, p.239-240, destaques do original)

Desse modo, em Direito do Trabalho, até mesmo a questão da hierarquia normativa tem suas peculiaridades:

Não se deve, em princípio, falar em hierarquia de diplomas normativos (lei em sentido material), mas em hierarquia de *normas jurídicas* (heterônomas e autônomas). Em segundo lugar, o critério informador da pirâmide hierárquica *justralhista* é distinto do rígido e inflexível imperante no Direito Comum. (DELGADO, 2004, p.177)

Isso porque, além de o Direito do Trabalho ser o ramo do Direito que mais se utiliza das fontes normativas autônomas, prevalece o princípio da norma mais favorável, que não se compatibilizaria com o sistema piramidal rígido do Direito Comum.

O critério normativo hierárquico vigente no Direito do Trabalho opera da seguinte maneira: a pirâmide normativa constrói-se de modo plástico e variável, elegendo para seu vértice dominante a norma que mais se aproxime do caráter teleológico do ramo *justralhista*. À medida que **a matriz teleológica do Direito do Trabalho aponta na direção de conferir solução às relações empregatícias segundo um sentido social de restaurar, hipoteticamente, no plano jurídico, um equilíbrio não verificável no plano da relação econômico-social de emprego** –, objetivando, assim a melhoria das condições socioprofissionais do trabalhador –, prevalecerá, tendencialmente, na pirâmide hierárquica, aquela norma que melhor expresse e responda a esse objetivo teleológico central *justralhista*. Em tal quadro, a hierarquia de normas jurídicas não será estática e imutável, mas dinâmica e variável, segundo o princípio orientador de sua configuração e ordenamento. (DELGADO, 2004, p.178, grifo nosso)

Assim, para o Direito do Trabalho, em regra, o vértice da pirâmide normativa não será, necessariamente, a Constituição ou a lei federal, mas a norma mais favorável ao trabalhador.

Entretanto, no tocante ao processo de *hierarquização de normas*, o operador jurídico deve buscar a regra mais favorável enfocando globalmente o conjunto de

regras componentes do sistema de modo a não perder o caráter sistemático da ordem jurídica (teoria do conglobamento). Por sua vez, no tocante ao processo de *interpretação de normas*, apenas se, após respeitados os rigores da Hermenêutica Jurídica, chegar-se ao contraponto de dois ou mais resultados interpretativos consistentes, é que procederá o intérprete à escolha final orientada pelo princípio da norma mais favorável. (DELGADO, 2004, p.200-201)

No que tange à integração das normas jurídicas, a Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro – CCB – (art. 4º) e o Código de Processo Civil – CPC – (art. 126) autorizam o Juiz, quando a lei for omissa, a decidir de acordo com a analogia, os costumes e os princípios gerais do direito. Da mesma forma, a Consolidação das Leis do Trabalho – CLT – inclui os princípios, principalmente os do Direito do Trabalho, entre as fontes a que o Juiz deve recorrer para sanar omissões legais (art. 8º).

Contudo, como visto, hoje, os princípios gerais de direito são mais do que uma fonte supletiva a ser aplicada quando há omissão ou imprecisão da lei; são, na verdade, fonte normativa concorrente, além de um critério geral de ordenação que inspira todo o sistema.

Salem Vidigal destaca que, mesmo no interior de uma Constituição, as normas-disposição devem submeter-se às normas-princípio (que contêm princípios). (VIDIGAL, 2006, p.14)

Sobre o artigo 8º da CLT⁴⁷, Russomano diz que as fontes secundárias ali previstas exercem, em relação às fontes principais (leis, no sentido amplo), papel subsidiário e supletivo, mas possuem duplo efeito: auxiliam a *interpretação* das leis e *integram* as eventuais lacunas do direito positivo. (RUSSOMANO, 2004, p.56)

Portanto, no que diz respeito à hermenêutica, o Direito do Trabalho tem a peculiaridade relativa à questão da norma mais favorável e da hierarquia entre as normas, mas não prescinde da importância dos princípios gerais do Direito não só na interpretação das regras, mas também como norma efetiva, seja supletiva ou concorrente.

⁴⁷ 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.

Assim, de acordo com os princípios dispostos em nossa Constituição, os instrumentos normativos que incidem sobre as relações de trabalho devem visar à prevalência dos valores sociais do trabalho e dos direitos humanos, devem ter como objetivos a construção de uma sociedade justa e solidária, bem como a erradicação da pobreza e das desigualdades sociais. Esses objetivos, somados ao princípio da dignidade do trabalhador, devem ter profunda importância na interpretação das normas legais e das condições contratuais de trabalho.

6.2 Interpretação Tradicional do Art. 7º, XI da CR/88

Conforme exposto no item 5.2, a interpretação conferida ao art. 7º, XI da CR/88, no sistema legal brasileiro, é de que a PLR não constitui salário. Isso porque tal dispositivo estabelece que a participação nos lucros, ou resultados, é *desvinculada da remuneração*.

Essa interpretação tem aspectos positivos já ressaltados no item 5.3, mas pode ser modernizada e aperfeiçoada. É o que se propõe a fazer no tópico seguinte por meio da interpretação extensiva.

Maurício Godinho Delgado, citando Gustav Radbruch, expõe que “a operação interpretativa não se resume simplesmente em **pensar de novo** aquilo que já foi pensado por outrem, mas saber **pensar até o fim** aquilo que já começou a ser pensado por outrem”. (DELGADO, 2004)⁴⁸

Assim é que a interpretação extensiva busca aferir o máximo potencial de sentido e abrangência da norma. “Por essa operação o intérprete afere que o sentido essencial da norma enfocada é mais amplo do que aquele diretamente resultante de seu enunciado formal” (DELGADO, 2004, p.228-229). Deste modo, cabe ao intérprete ampliar o sentido do texto legal formal expresso, para alcançar o sentido real e efetivo da norma. Há algumas limitações à utilização da interpretação extensiva, as quais, entretanto, não influirão na conclusão do raciocínio exposto no tópico seguinte.

⁴⁸ RADBRUCH, Gustav. Filosofia do Direito. 6.ed., Coimbra: Armênio Amado, 1979. In: DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 3.ed. São Paulo: LTr, 2004. p. 230.

6.3 Interpretação Moderna do Art. 7º, XI da CR/88

Em primeiro lugar, cumpre registrar que o Direito do Trabalho não pode abdicar do conflito de classes entre o trabalhador e o empresário como ponto de referência em todas as suas formulações (teóricas ou normativas) para tomar contato com esse conflito, compreendê-lo e avaliá-lo para enfrentá-lo ou reduzi-lo. (RUSSOMANO, 2004, p.48)

Corroborando o exposto por Maurício Godinho Delgado (item 6), Salem Vidigal afirma que não se pode querer apropriar-se da intenção do legislador, ou seja, não se deve valorizar sobremaneira os trabalhos preparatórios da lei, posto que a intenção do legislador está, muitas vezes, afastada da realidade social e constitucional vigente. Também afirma que se deve evitar a interpretação literal, pois é o critério interpretativo considerado como menos eficaz. (VIDIGAL, 2006, p.09; 14)

Destaca que a hermenêutica e a interpretação jurídica sofreram significativa evolução (VIDIGAL, 2006, p.10-11):

É a própria estrutura das constituições modernas, recheadas de normas pertinentes a direitos fundamentais, sociais, instrumentos de garantia do indivíduo e do coletivo, que oferece e dita parâmetros interpretativos próprios. Os métodos tradicionais de interpretação, concebidos na esfera de cada ramo do direito, e com suporte sobretudo em normas de Direito Privado e concepções liberais, passaram a ocupar, no plano constitucional, por assim dizer, um grau de menor eficiência, atuando como auxiliares dos métodos constitucionais e dando lugar à análise fundada em princípios e valores expressos na própria Constituição. [...] Abandonou-se a dicotomia representada pelas vertentes *subjetivista* (vontade do legislador) e *objetivista* (vontade da lei), para alcançar-se patamar mais alto, em que o conhecimento (e a aplicação) do direito é gerado em razão de um processo hermenêutico baseado em *princípios fundadores da norma* e *princípios informadores da interpretação constitucional*. Entre os primeiros, estão aqueles imbuídos de valores humanos, sociais, culturais e políticos, inseridos ou não na Constituição, mas sempre implícitos ou subjacentes ou dela oriundos. Na maioria das vezes, como princípios de caráter fundamentador, ultrapassam o âmbito da norma, tornando-se pilares do próprio ordenamento jurídico. De outra parte, centrado no caráter específico da Constituição enquanto documento híbrido situado entre o jurídico e o político, o processo hermenêutico constitucional passou a adotar *princípios de interpretação* que se distinguem dos métodos tradicionais, porque contêm cânones destinados à ação definidora do próprio sistema político e correspondente ordenamento jurídico inscrito na Lei Maior. [...]:

- a) princípio da unidade da Constituição;
- b) princípio da concordância prática;
- c) critério da correção funcional;
- d) princípio da eficácia integradora;
- e) princípio da força normativa da Constituição. (destaques do original)

O *princípio da unidade* significa que a Constituição deve ser interpretada como uma unidade, ou seja, tal princípio supõe a conexão e interdependência que há entre os elementos da Constituição, de tal forma que a norma constitucional seja considerada sempre na totalidade do contexto em que está inserida. O *princípio da eficácia integradora* implica harmonização, a fim de que o intérprete possa conformar a norma existente com a essência da Constituição, de modo a permitir a concretização dos bens protegidos (VIDIGAL, 2006, p.12).

E é nesse sentido de busca de unidade e harmonização da Constituição que se propõe a realizar uma interpretação mais extensiva que a atual conferida ao artigo 7º, XI da CR/88.

O capítulo 2 discorreu acerca dos princípios do Direito, com enfoque especial na valorização do trabalho e busca do pleno emprego, dignidade do trabalhador, isonomia e não discriminação, função social da empresa.

Registrou-se que os instrumentos normativos que incidem sobre as relações de trabalho devem visar à prevalência dos valores sociais do trabalho e que, em que pese a diferença existente entre trabalho e emprego, a Constituição de 1988 prioriza a busca do pleno emprego.

Destacou-se que o princípio da dignidade do trabalhador deve ter profunda importância na interpretação das normas legais e das condições contratuais de trabalho, devendo se considerar que a dignidade do trabalhador só existe quando este tem condições de viver com bem-estar, saúde, educação, moradia, alimentação, lazer. E, ressalte-se novamente, para que possa viver em tais condições, impossível prescindir dos objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, quais sejam, a erradicação da pobreza e redução de desigualdades sociais.

Enfatizou-se a importância de a empresa operar sensível ao interesse social e ao bem público, cumprindo sua função social, já que a ordem econômica tem o objetivo de alcançar a **justiça social**, a qual proporcionaria a todos uma existência digna e com bem-estar.

Nesse sentido é que se ressaltou que um dos objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil é reduzir as desigualdades sociais (art. 3º, III) e foi por meio da relação de emprego e do Direito do Trabalho que o trabalhador teve melhoras em suas condições sociais.

Foi nesse ponto que se destacou a expressa proibição de distinção entre trabalho manual, técnico ou intelectual, esclarecendo que a tendência do Direito do Trabalho na lei brasileira é suprimir a distinção feita entre o operário (trabalhador que realiza serviços predominantemente braçais) e o empregado.

Assim, quanto ao art. 7º, XXXII, o que pretende é que, na regulamentação de determinada matéria, não se distinga entre os trabalhadores manuais, técnicos e intelectuais. Vigora no Brasil, conseqüentemente, uma conceituação única de empregado, ou seja, desde que trabalhe sob a forma de emprego, qualquer trabalhador será considerado empregado. O que a Constituição proíbe é que os direitos, garantias e benefícios assegurados de maneira geral ou para determinada categoria distingam entre trabalhadores manuais ou técnicos e os intelectuais integrantes do grupo a que se refere a lei. Cumpre destacar que as normas constitucionais proibitivas são *self-executing* (SÜSSEKIND, 2004, p.272-275).

Maurício Godinho Delgado, ao mencionar os traços caracterizadores do salário apontados pela doutrina, indica a *proporcionalidade* e *correspondência* do salário com a natureza da prestação:

É verdade que, do ponto de vista econômico, o mercado de trabalho tende, efetivamente, a estabelecer uma significativa escala de salários em virtude da qualificação e função ocupadas pelo empregado, elaborando uma fórmula em que combinam a aptidão profissional do empregado e o quadro de ofertas disponíveis de trabalhadores com idêntica aptidão. Do ponto de vista jurídico, contudo, a legislação do país tradicionalmente sempre apontou em outra direção, buscando, ao revés, limitar diferenciações salariais construídas em torno as aptidão profissional dos obreiros. Assim é que tradicionalmente estipulava a CLT que não poderia haver “distinções relativas à espécie de emprego e à condição do trabalhador, nem entre o trabalho intelectual, técnico e manual” (art. 3º, parágrafo único, CLT), preceito incorporado constitucionalmente já há décadas (art. 165, XVII, CF/69, por exemplo). [...]

A Carta de 1988 trouxe inovações nesse aspecto. Embora mantenha a noção de “proibição de distinção entre trabalho manual, técnico e intelectual ou entre profissionais respectivos” (art. 7º, XXXII), garante, expressamente, “*piso salarial proporcional á extensão e complexidade do trabalho*” (art. 7º, V). [...] E passa-se a compreender, complementarmente, que a proibição objetivada pela Carta Constitucional refere-se a tratamento discriminatório que fira a dignidade do trabalhador, em decorrência de sua distinta qualificação profissional – sem se considerar dessa natureza diferenciações salariais derivadas da formação e habilitação profissional do obreiro (DELGADO, 2004, p.710-711).

Assim, resta claro que se pode fazer diferenciações de pisos salariais de acordo com a complexidade e extensão do trabalho, mas não se pode, na

regulamentação de determinada matéria, distinguir entre os trabalhadores manuais, técnicos e intelectuais.

Entretanto, essa discriminação, na prática, ocorre no que tange à PLR e aplicação do inc. XI, art. 7º da CR/88. É que é comum estabelecer que os lucros sejam divididos de maneira proporcional às remunerações pagas. Por exemplo, estabelece-se que cada empregado receberá, a título de PLR, 50% de sua remuneração mensal. Assim, o diretor empregado recebe um valor muitas vezes superior ao *office boy*.

Tal conduta não atenta para o fato de que o art. 7º, XI da CR/88 dispõe, claramente:

Art. 7º – São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem a melhoria de sua condição social:
[...]
XI – participação nos lucros, ou resultados, **desvinculada da remuneração**, e, excepcionalmente, participação na gestão da empresa, conforme definido em lei;
[...]

Ora, a interpretação gramatical, lógico-sistemática e teleológica da expressão “desvinculada da remuneração”, considerando-se o objetivo de buscar a unidade e harmonização da Constituição com seus princípios, deve corresponder a algo maior que o simples reconhecimento de que a PLR não tem natureza salarial.

Na verdade, tal expressão tem mais um significado, o qual se adequa perfeitamente aos fins constitucionais de justiça social, função social da empresa, diminuição da desigualdade social, dignidade e valorização não só do trabalhador, mas da própria relação de emprego. E esse significado é o de que a PLR deve ser desvinculada do valor pago a título de remuneração ao empregado.

Assim, não se pode estabelecer que os lucros sejam divididos de maneira proporcional às remunerações pagas, posto que tal disposição viola não só o inc. XI do art. 7º da CR/88, mas também todo o conjunto de princípios, fundamentos e objetivos constitucionais mencionados.

É lícito que o salário do diretor empregado seja superior ao do *office boy* em vista da complexidade e extensão do trabalho por ele desempenhado. Entretanto, regulamentar a PLR fazendo diferenciação entre os trabalhos intelectual, manual e técnico é vedado pela Carta Constitucional. Até mesmo porque, na aferição do lucro,

não há como indicar, precisamente, quem contribuiu mais para o resultado alcançado. Sem dúvida, o diretor empregado teve sua parcela de contribuição. Entretanto, sem o labor prestado pelo *office boy* aquele resultado também não teria sido alcançado.

Assim, a interpretação extensiva do art. 7º, XI da CR/88 permite-nos afirmar que a expressão “desvinculada da remuneração” tem dois significados que, dentro do contexto constitucional, devem ser obedecidos: a PLR não tem natureza salarial e não pode estar vinculada aos valores pagos a título de remuneração aos empregados.

Infelizmente, os dados do DIEESE (2006b) confirmam que, em termos gerais, a distribuição da PLR tem ocorrido de três maneiras distintas: a) distribuição em valor igual para todos os trabalhadores; b) distribuição de forma desigual entre os trabalhadores; c) distribuição mista, composta por uma parcela igual e uma desigual.

No painel analisado, pouco mais de 50% dos acordos e convenções pesquisados pagaram os valores da PLR aos trabalhadores de forma desigual, 36,6% pagaram valores iguais e cerca de 12% pagaram uma parte igual para todos e uma parte de acordo com o salário.

Pagar-se valores desiguais em função da vinculação da PLR ao valor da remuneração paga ao empregado, conforme já ressaltado, fere o direito constitucional do trabalhador de não ser discriminado em função de diferenciações feitas entre trabalho técnico, intelectual e manual.

7 EFETIVA DISTRIBUIÇÃO DE RENDA

É bem verdade que nenhum outro ramo do Direito, mais do que o Direito do Trabalho, se aproxima da **questão social**. (RUSSOMANO, 2004, p.37)

Aquele que vive apenas de seu trabalho tem neste, e na renda dele decorrente, um decisivo instrumento de sua afirmação no plano da sociedade. (DELGADO, 2004, p.209-210)

Entretanto, há estudos que confirmam que a classe pobre no Brasil é constituída de trabalhadores⁴⁹.

Ou seja, pode-se afirmar que, em que pese a importância e as inquestionáveis vantagens conquistadas pelo Direito do Trabalho, o pagamento de salário em uma relação de emprego, por mais que traga algumas garantias aos trabalhadores, efetivamente não é uma fonte real de distribuição de renda. Por mais que diversas parcelas componham o salário, por mais que existam os encargos trabalhistas, via de regra, o trabalhador não vive com dignidade efetiva apenas pelo que lhe é pago em contraprestação aos serviços prestados.

A Declaração Universal dos Direitos Humanos, aprovada pelas Nações Unidas em 1948, estabeleceu⁵⁰:

Artigo 23

[...]

III) Todo o homem que trabalha tem direito a uma remuneração justa e satisfatória, que lhe assegure, assim como a sua família, uma existência compatível com a dignidade humana, e a que se acrescentarão, se necessário, outros meios de proteção social.

[...]

Artigo 25

I) Todo o homem tem direito a um padrão de vida capaz de assegurar a si e a sua família saúde e bem-estar, inclusive alimentação, vestuário, habitação, cuidados médicos e os serviços sociais indispensáveis, e direito à segurança em caso de desemprego, doença, invalidez, viuvez, velhice ou outros casos de perda de meios de subsistência em circunstâncias fora de seu controle.

[...]

⁴⁹ Sobre o assunto ver a coleção **Atlas da nova estratificação social no Brasil**, organizada por GUERRA, Alexandre, POCHMANN, Márcio, AMORIM, Ricardo e SILVA, Ronnie. Cortez Editora.

⁵⁰ Disponível em <<http://www.dhnet.org.br/direitos/deconu/textos/integra.htm>>. Acesso em: 12 out. 2006.

Não restam dúvidas que a dignidade do trabalhador só existe quando este tem condições de viver com bem-estar, saúde, educação, moradia, alimentação, lazer. E, para que possa viver em tais condições, enfatiza-se mais uma vez, é impossível prescindir dos objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, quais sejam, a erradicação da pobreza e redução de desigualdades sociais.

O Brasil dispõe de norma constitucional que impõe, como direito do trabalhador:

Art. 7º, IV – salário mínimo, fixado em lei, nacionalmente unificado, capaz de atender a 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;

Infelizmente, o salário mínimo existente no Brasil (e mesmo os salários estabelecidos nas Convenções ou Acordos Coletivos de Trabalho, chamados salário-base da categoria) não supre as necessidades consideradas pela Constituição como “vitais básicas”.

Cesarino Júnior escreveu sua obra *Direito Social* ainda em 1940 e, na reedição de 1980 introduz o capítulo denominado *Reforma da Empresa* com um pequeno texto que, por sua profundidade e atualidade no que diz respeito aos anseios sociais, merece ser integralmente citado:

Aos não proprietários, que só possuem sua força de trabalho, denominamos *hipossuficientes*. Aos proprietários de capitais, imóveis, mercadorias, maquinaria, terras, chamamos *auto-suficientes*. Os hipossuficientes estão, em relação aos auto-suficientes, numa situação de hipossuficiência *absoluta*, pois dependem, para viver e fazer viver sua família, do produto de seu trabalho. Ora, quem lhes oferece oportunidade de trabalho são justamente os auto-suficientes. [...]
Mas há ainda uma outra categoria, a dos *hipersuficientes*. Estes são auto-suficientes em posição econômica superior. Os auto-suficientes estão, em relação aos hipersuficientes, numa situação de hipossuficiência *relativa*, pois podem ser eliminados da concorrência pelo hipersuficiente. (destaques do original) (CESARINO JÚNIOR, 1980, p.44-45)

A insatisfação resultante na questão social é, evidentemente, motivo de preocupação para as duas classes satisfeitas: hipersuficientes e auto-suficientes. Embora contida quase sempre, tal insatisfação pode pôr em risco o *statu quo* interessante para elas. Daí para a própria conservação, procurarem elas um entendimento com os hipossuficientes. Dele têm resultado concessões representadas, sobretudo, pelas leis sociais, cujo incremento, ditado pela pressão dos últimos, demonstra que essa insatisfação se torna cada vez mais consciente entre eles e cada vez se estende a maior número.

O progresso da legislação social já não procura, agora, pequenas melhorias, quase todas já obtidas, mas reformas de base, que ferem o cerne do problema social.

Entre elas está a relativa à reforma estrutural da empresa. Esta é, efetivamente, o instrumento através do qual se processam as relações entre os auto-suficientes e os hipossuficientes, ou seja, a troca entre os bens dos primeiros, representados pelo salário, e o serviço dos segundos, constituindo o trabalho.

A empresa, no seu aspecto objetivo, é um conjunto de bens de propriedade exclusiva de uma ou de algumas pessoas auto-suficientes, que o trabalho de execução dos hipossuficientes, organizado e dirigido por elas, multiplica em benefício exclusivo delas mesmas, deduzida apenas a parte correspondente a salários, custos das leis sociais e impostos.

Além da inferioridade econômica, a situação do hipossuficiente na empresa se ressentem também de inferioridade moral, pois que, salvo para o fato da prestação de serviços subordinados a ela, em tudo o mais ele lhe é estranho. Nas grandes empresas, nem sequer conhece os auto-suficientes, para quem trabalha, pois suas relações se travam somente com outros hipossuficientes, em número muito reduzido, estes sim, em contato direto com aqueles. É o fenômeno da despersonalização da empresa ou da desumanização da empresa.

Reagindo contra essa situação, os hipossuficientes de alguns países têm conseguido várias medidas de reforma da estrutura da empresa, no sentido de nela obterem maior penetração.

Assim é que, na França, obtiveram a instituição dos conselhos de empresa e dos delegados do pessoal, na Alemanha a co-gestão (Mitbestimmungsrecht) e no Brasil, por enquanto apenas como promessa constitucional, a participação nos lucros e na gestão da empresa (art. 165, n, V). (destaques do original) (CESARINO JÚNIOR, 1980, p.166-167)

Cesarino Júnior escreveu estas palavras ainda sob a égide da Constituição de 1967. Como se viu, tal Constituição previa as formas de participação dos empregados na empresa, mas deixou a cargo de uma lei regulamentar tal disposição constitucional. A referida lei não foi publicada.

Entretanto, a CR/88, possui disposição constitucional semelhante (atual art. 7º, XI) e, após décadas de espera, a Lei. 10.101/00 foi publicada e encontra-se em pleno vigor. Como visto, ela dispõe que a PLR é compulsória e deve ser negociada entre as partes (sindicato de empregados e empregador).

Russomano (2004, p.55), analisando a colaboração que se processa dentro da empresa, diz:

Muito embora as posições antípodas que empregado e empregador ocupam na relação de emprego, conduzidos por interesses opostos e quase inconciliáveis, a verdade é que a empresa moderna – como área comunitária do encontro de interesses opostos mas justapostos – é a negação frontal do princípio marxista da luta de classes permanente, na medida em que a empresa capitalista modifica sua estrutura interna. É nesse sentido que se apura a existência de uma colaboração cada vez mais intensa, na empresa, para obtenção de resultados úteis a trabalhadores e empresários e vai, pouco a pouco, conduzindo os fatos e as leis aos

sistemas conhecidos de participação do trabalhador nos lucros, no capital e na gestão do empreendimento econômico.

Alice Monteiro de Barros é inteiramente favorável à idéia de participação dos empregados nos lucros da empresa (BARROS, 2006, p.763).

O estudo realizado pelo DIEESE (2006b) sobre a PLR constatou:

Desde sua regulamentação em 1994, quando foi editada a primeira Medida Provisória, até sua transformação definitiva em lei, no ano 2000, o programa de Participação dos Trabalhadores nos Lucros ou Resultados das empresas (PLR) vem ganhando importância na agenda das negociações coletivas. Este crescimento de importância do tema na agenda das relações de trabalho, entretanto, explicitou as diferentes visões que os atores sociais envolvidos na negociação têm sobre o sentido deste programa.

A legislação mais recente, por exemplo, regulamenta a PLR como instrumento de integração entre capital e trabalho, e como incentivo à produtividade. Mas essa visão constitui apenas uma das perspectivas das negociações. Para os trabalhadores, a experiência tem mostrado que a negociação da PLR abre a possibilidade de se introduzir no programa, além da questão da remuneração do trabalho e das demandas gerenciais, temas de interesse sindical relacionados ao ambiente e às condições de trabalho, ao padrão tecnológico adotado pelas empresas, à qualificação dos trabalhadores, à jornada de trabalho entre outros. Neste sentido, a negociação da PLR poderia se constituir numa possibilidade de ampliar a participação dos trabalhadores na negociação dos processos de reestruturação produtiva conduzidos de maneira unilateral pelas empresas, além de abrir a oportunidade para se discutir a organização dos trabalhadores no local de trabalho.

O estudo feito pelo DIEESE analisou 123 instrumentos normativos de PLR negociados em 2005. Constatou que as regiões Sudeste e Sul representam 63,4% dos acordos e convenções celebrados no período. Em seguida, vem a região Nordeste, com 22% dos documentos analisados, a região Centro-Oeste, com 6,5%, e o Norte, com menos de 1% do total de documentos pesquisados.

Apesar de o setor serviços ser o que mais contribui para a formação do produto interno, a indústria é o que apresenta os maiores índices de acordos e convenções referentes à PLR, talvez pelo porte econômico das empresas e pela maior tradição da ação sindical: 73% dos documentos pesquisados estão concentrados no setor industrial, 14% no setor serviços e 13% no comércio.

No que tange à distribuição dos instrumentos por categoria profissional, o DIEESE constatou que:

As cadeias produtivas mais extensas, isto é, aquelas cadeias em que a maioria de seus segmentos é constituída de empresas de grande porte, são

as mais representativas. Desta forma, os metalúrgicos e os químicos, seguidos de perto pelos comerciários, formam as categorias profissionais com maior quantidade de acordos e convenções.

No que se refere às greves para implantação da PLR, o DIEESE registrou:

No processo de negociação da PLR, tanto os itens básicos do programa como algumas regras balizadoras do próprio funcionamento da negociação são parâmetros a serem acordados entre as partes. Em decorrência – no caso da PLR – mais ainda que no caso da negociação coletiva de data-base, os resultados a serem obtidos dependem do poder de barganha e das estratégias definidas pelos negociadores ao longo processo negocial.

Nesse sentido, do ponto de vista dos trabalhadores, o recurso à greve tem sido um meio eficaz de pressão para a obtenção de conquistas também relativas à PLR. Segundo dados do Sistema de Acompanhamento de Greves (SAG) do DIEESE, das 299 paralisações realizadas pelos trabalhadores brasileiros em 2005, 37, ou seja, 12,4% do total, foram relacionadas ao tema da PLR (Tabela 7). Essas paralisações mobilizaram 24% do total de grevistas e responderam por quase 7% do total de horas de trabalho interrompidas no mesmo período.

Em termos setoriais, observa-se que a motivação principal das paralisações realizadas na indústria, em 2005, refere-se à PLR, presente em quase 34% das 86 greves deflagradas no setor. Neste caso, o total de paralisações superou, inclusive, a motivação mais freqüente para o conjunto total das greves realizadas no país que foi o reajuste salarial. Os industriários praticamente monopolizaram as lutas por PLR no período: das 37 greves realizadas no país com esta motivação, 29 eclodiram neste setor. Ou seja, após quase 12 anos de vigência da legislação, e mesmo com a difusão da prática da negociação da PLR pelos diversos setores econômicos, percebe-se que o tema ainda é típico da atividade industrial que, não por coincidência, é o setor que concentra o maior número de instrumentos normativos no painel analisado neste trabalho.

Quanto à distribuição do total de greves realizadas segundo as principais categorias profissionais que as promoveram, o DIEESE observou que a maioria absoluta das paralisações foi deflagrada pelos metalúrgicos (62%):

Aliás, no caso dos metalúrgicos, um dado importante a destacar é que, das 53 greves realizadas pela categoria em 2005, 23 (ou 43,4% do total) foram motivadas pela PLR, refletindo o peso desta temática no setor e justificando a grande concentração de acordos e convenções deste segmento no painel analisado neste trabalho (Tabela 10).

No que tange aos valores distribuídos, o DIEESE ressalta que, “dos acordos que pagam valores iguais entre os funcionários no caso de cumprimento integral das metas (39), 25,6% pagam um valor entre R\$ 1.200,00 até R\$ 3.000,00, representando a maioria dos acordos com valores iguais”. Já os acordos que pagam valores desiguais, a distribuição, via de regra, dá-se pelo valor do salário nominal e, caso haja o cumprimento integral das metas, o que prevalece é o pagamento de 1 (um) salário nominal.

Essa pesquisa do DIEESE foi publicada dia 02 de agosto de 2006 no Jornal Hoje da Rede Globo de Jornalismo⁵¹, onde se destacou que as pequenas e médias empresas estão descobrindo as vantagens de se dividir os lucros. Muitas vezes, as empresas atrelam a distribuição dos lucros aos resultados, e os empregados, visando o recebimento de uma quantia extra, empenham-se em atingir as metas. Para receber valores mais altos, os empregados empenham-se, inclusive, em economizar energia e material de trabalho. O resultado não é visto apenas na contabilidade, mas também no aumento de produtividade. E os donos das empresas reconhecem que isso melhorou o relacionamento entre ambas as partes.

Segundo a notícia publicada sobre o estudo do DIEESE, as empresas metalúrgicas estão na frente nessa forma de se relacionar com os empregados. Só no ABC paulista, 62 mil trabalhadores receberam mais de R\$200 milhões no ano de 2005 como participação nos ganhos das empresas. As pequenas empresas pagam valores menores, mas também aderem.

A notícia publicada também ressalta que, por lei, a negociação tem que ser feita pelo sindicato da categoria, que deve ficar atento à negociação de metas possíveis, observando o mercado, taxa de juros, produção.

A PLR já é o maior anseio de grande parte dos empregados. “No novo contexto de inflação controlada, perdem a importância as reivindicações de grandes aumentos reais (acima da inflação) e amplia-se o espaço para a concessão de

⁵¹ PARTICIPAÇÃO no lucro da empresa dá retorno. Disponível em <<http://jornalhoje.globo.com/JHoje/0,19125,VJS0-3076-20060802-180331,00.html>>. Acesso em: 02 ago. 2006.

EMPRESAS descobrem vantagens de dividir lucros. Disponível em <http://gmc.globo.com/GMC/0,,2465-p-M514653,00.html>. Acesso em 02 ago. 2006.

reajustes a partir da PLR⁵². Ainda, outros fatores colaboram para o aumento de anseio dos empregados: a alta lucratividade de algumas empresas e a conquista já consolidada de algumas garantias de trabalho.

Se, por um lado, a PLR tem aspectos positivos para os empregados, as vantagens alcançadas pelas empresas são inegáveis. O estudo realizado pelo DIEESE (2006b) confirma que a grande preocupação das empresas é com os indicadores relacionados à produtividade. “Afinal, de acordo com os interesses gerenciais, se alcançadas as metas de produtividade, a eficiência produtiva tende a ser maior elevando a rentabilidade (lucro) do negócio”. Os indicadores que podem ser considerados típicos de produtividade são:

Assiduidade, Redução de acidentes, Redução de despesas, Volume de produção, Redução de refugos, Volume de vendas, Produtividade (sem especificação), Redução de retrabalho, Participação no mercado, Regulação de estoques, Redução de horas extras.

Todos esses indicadores, tomados individual ou coletivamente, de forma direta ou indireta, visam a aumentar a produtividade da empresa e sua competitividade. Destaca-se, a preocupação das empresas com o indicador de assiduidade, em sua maioria, tomado individualmente e, um pouco distante, o de redução de acidentes. Isso se deve, basicamente, ao quadro enxuto de funcionários mantido pelas empresas, fazendo com que a ausência ou o acidente de um funcionário traga impactos consideráveis ao andamento da produção.

A greve do setor bancário do ano de 2006 teve como um dos principais pontos de reivindicação uma PLR maior e metas de produtividade menos abusivas. Entretanto, a proposta final feita pela Federação Nacional dos Bancos (Fenaban) foi de pagar uma PLR fixa no valor de 80% do rendimento mensal do empregado, acrescida de R\$828,00 a ser paga dez dias após a assinatura do acordo. Além disso, os bancos aceitaram tirar 8% da variação do crescimento entre o lucro líquido de 2005 e 2006 e dividir igualmente (de forma linear) entre os bancários, pagamento limitado a até R\$ 1,5 mil. Há uma variável: se o banco obtiver um crescimento do lucro líquido superior a 15% entre os exercícios, a parcela adicional não será inferior

⁵² PARTICIPAÇÃO no lucro da empresa dá retorno. Disponível em <<http://jornalhoje.globo.com/JHoje/0,19125,VJS0-3076-20060802-180331,00.html>>. Acesso em: 02 ago. 2006.

EMPRESAS descobrem vantagens de dividir lucros. Disponível em <http://gmc.globo.com/GMC/0,,2465-p-M514653,00.html>. Acesso em 02 ago. 2006.

a R\$ 1 mil por funcionário. Essa parcela adicional será paga apenas em 2007, depois de apurado o lucro.⁵³

Sem dúvida, a importância conferida à PLR em uma das negociações coletivas mais importantes do país, a do setor bancário, comprova a relevância da PLR hoje como forma de distribuição de renda.

Infelizmente, os avanços ainda são tímidos. A colocação feita por Cesarino acerca da posição dos auto-suficientes proprietários das empresas ainda é atual. Como visto, Cesarino explica que a empresa é de propriedade exclusiva de uma ou de algumas pessoas auto-suficientes e que o trabalho de execução dos hipossuficientes multiplica em benefício exclusivo dos auto-suficientes, deduzida apenas a parte correspondente a salários, custos das leis sociais e impostos.

A PLR é uma forma de mudar isso, mas pode avançar mais. Os percentuais de lucro distribuídos ainda são quase insignificantes, principalmente se se considerar que os cerca de 10% do lucro distribuído é dividido entre uma quantidade razoável de pessoas (os empregados) e o restante (cerca de 90%) continua concentrando renda nas mãos dos auto ou hiperssuficientes (donos das empresas).

Cesarino Júnior apresenta o fundamento econômico de existência da PLR, fundamento este que remete à distribuição de renda. Ele esclarece que, na produção, intervêm cinco fatores: o Estado, a natureza, o capital, o trabalho e a organização.

Cada um dos cinco fatores citados tem, tradicionalmente, uma remuneração específica: o Estado, o imposto; o empresário, o lucro; o capital, o juro; a natureza, a renda da terra; o trabalho, o salário. Entretanto, essa distribuição tradicional do produto da atividade econômica da empresa não é exata. Com efeito, o salário remunera mais ou menos bem (antes menos do que mais) o *trabalho* de execução do empregado. Acontece, porém, que o empregador, o empresário, também tem uma remuneração específica pelo seu *trabalho* de direção, a retirada *pro labore*, que é levada à conta de despesas gerais. E, para remunerar sua colaboração, fica com *todo* o lucro. Não é assim remunerada a colaboração do empregado, ao qual, portanto, assiste o direito de participar, com o empresário, dos lucros líquidos da empresa. (CESARINO JÚNIOR, 1980, p.170, destaques do original)

Nesta linha de raciocínio, o autor em questão estabelece o percentual do lucro que entende viável que seja distribuído.

⁵³ BANCÁRIOS aceitam proposta e encerram greve. Disponível em <<http://g1.globo.com/Noticias/Economia/0,,AA1306589-5599,00.html>>. Acesso em: 12 out. 2006.

Se os fatores de produção (excluído o Estado) são quatro, uma divisão eqüitativa dará aos trabalhadores da empresa 25% dos lucros líquidos e 75% aos demais fatores (todos representados pelo empresário ou pelo capital). (CESARINO JÚNIOR, 1980, p.174)

Na verdade, é o empresário quem organiza a empresa, proporcionando-lhe com o capital – seu ou obtido por ele de outrem – as instalações, os maquinismos, os móveis, utensílios e matérias primas necessários (fator natureza) e recrutando o trabalho de execução necessária. Daí o fato de – porque ele representa, além da organização, também o capital e a natureza – ser, em conjunto, denominado apenas Capital, em oposição àquele último, o trabalho de execução, chamado apenas Trabalho. (CESARINO JÚNIOR, 1980, p.170)

A proposta de Cesarino Júnior é bem fundamentada, além de ser economicamente viável e socialmente justa. A viabilidade econômica está em seus próprios fundamentos. A empresa, após deduzir todas as suas despesas, ainda fica com 75% de seu lucro (líquido) suficiente, portanto, para a realização dos reinvestimentos necessários. Por outro lado, 25% do lucro líquido é distribuído entre os empregados, percentual muito maior que as tímidas iniciativas empresariais, como visto.

Se a motivação do empresário é o lucro, por que a do empregado há de ser somente o salário? A motivação do empregado em participar dos lucros da empresa é legítima e tem, obviamente, cunho econômico. Mas também tem interesse moral. No sentido do que foi dito por Cesarino Júnior, a situação do hipossuficiente na empresa se ressentir de inferioridade moral. E, na PLR, resplandece a possibilidade de o empregado hipossuficiente se sentir integrado na empresa e, portanto, menos inferiorizado moralmente. (CESARINO JÚNIOR, 1980, p.166; 169)

Desde a Encíclica *Quadragesima Anno*, de PIO XI, em 1931, que a Igreja Católica defende que é falso atribuir só ao capital ou só ao trabalho aquilo que se obtém com a ação conjunta de um e de outro. E é também injusto que um deles, negando a eficácia da contribuição do outro, se arrogue somente a si tudo o que se realiza. (CESARINO JÚNIOR, 1980, p.167 e SÜSSEKIND, 2004, p.196-197)

Por outro lado, a distribuição dos lucros da empresa, uma vez que pode estar atrelada ao alcance de metas de produção e produtividade, é uma forma de distribuição de renda que, diretamente, produz um aumento na produção. Ou o contrário: no caso da PLR, a produção aumenta e por isso há a distribuição de renda (dos lucros e dos resultados). Portanto, eventuais críticas no sentido de que o

mercado não daria conta da demanda causada por um aumento de distribuição de renda não se sustentam.

Também não há que se falar que haveria descapitalização das empresas, posto que, adotando a PLR, teriam menos capital para reinvestir. Ora, a empresa vai distribuir *parte* de seu lucro. O restante certamente será suficiente para ser utilizado como reinvestimento.

De certa forma, a PLR atende aos interesses neoliberais de aumento de produção e cooperação do empregado, interesses estes fomentados pelo fim do comunismo e pela revolução tecnológica. Entretanto, isso não diminui sua importância no contexto atual, muito menos a faz perder a capacidade de ser uma forma efetiva de distribuição de riqueza. Não há mal algum em o empregado cooperar com a empresa se a Constituição estiver sendo respeitada com profundidade, ou seja, se efetivamente a relação de emprego estiver sendo priorizada, se a valorização do trabalhador enquanto ser humano for efetiva, com distribuição de renda, erradicação da miséria e diminuição das desigualdades sociais.

Segundo Cesarino Júnior (1980, p.176), a PLR exalta no empregado sua qualidade de pessoa humana e diminui a desigualdade ora existente entre auto-suficientes e hipossuficientes.

Segundo o entendimento exposto no item 6.3, é necessário o fim da prática de se estabelecer que os lucros sejam divididos de maneira proporcional às remunerações pagas, ou seja, é imprescindível a aceitação de que a CR/88 prevê que a distribuição da PLR não pode ser vinculada aos valores pagos a título de remuneração a cada um dos empregados.

Essa aceitação e mudança de postura podem trazer resultados efetivos no que tange à distribuição de renda. Talvez para um diretor empregado que receba R\$10.000,00 (dez mil reais) por mês não seja tão significativo receber 80% do seu salário; assim como para o *office boy* que recebe R\$350,00 (trezentos e cinquenta reais) por mês, receber 80% do seu salário a título de PLR é bom, mas não representa uma mudança em seu padrão de vida.

Entretanto, se uma empresa com 100.000 (cem mil) empregados alcança o lucro líquido anual de R\$400.000.000,00 (quatrocentos milhões) de reais e efetivamente distribui 25% desse lucro líquido (a parte que compete ao trabalho,

segundo Cesarino) de forma desvinculada da remuneração de seus empregados, cada um deles receberá R\$1.000,00 (hum mil) reais.

Sem dúvida, esse valor não fará quase diferença alguma para o diretor empregado, mas fará grande diferença para todos aqueles empregados da empresa que recebem salário mínimo, posto que corresponde a cerca de três vezes seu salário mensal. Ainda mais se consideramos que a PLR não tem natureza salarial e não está, portanto, sujeita aos descontos relativos à previdência social.

E assim, ano após ano, a PLR sendo aceita como uma parcela compulsória, que deve, obrigatoriamente, ser negociada por meio de Acordo Coletivo de Trabalho e ser distribuída sem ter vinculação aos valores pagos a título de remuneração a cada um dos empregados, no percentual mínimo de 25% do lucro líquido anual da empresa, os empregados que recebem salários mais baixos em uma empresa terão sua renda efetivamente aumentada.

Apesar de não solucionar os problemas sociais do Brasil, esse entendimento acerca da PLR pode ocasionar, sim, a transferência de renda dos auto-suficientes para os hipossuficientes.

Além disso, resgata, ainda que de maneira singela, a auto-estima do trabalhador, que passa a se sentir integrante da sociedade empresária, responsável pelos bons resultados obtidos, valorizado, de certa forma.

7.1 Um Bom Acordo Sobre PLR

O DIEESE, na conclusão do estudo realizado sobre a PLR, destaca pontos importantes que, de maneira geral, sintetizam os aspectos ressaltados ao longo desta dissertação. Por este motivo, cumpre transcrever, na íntegra, a conclusão da pesquisa do DIEESE (2006b):

Em linhas gerais, é possível dizer que um bom acordo de PLR para o trabalhador é:

- Um acordo feito através de negociação com o sindicato ou através de negociação com uma comissão de negociação, escolhida de comum acordo entre as partes, com participação ativa do sindicato em todas as etapas da negociação, inclusive no acompanhamento da execução das metas;

- Um acordo que não tenha o lucro como condicionante para o pagamento dos resultados (ou vice-versa), de forma a impedir aquela situação em que o trabalhador realiza todas as metas acordadas, mas nada recebe porque o lucro esperado pela empresa não aconteceu (ou as metas não foram cumpridas, no caso contrário);
- Um acordo que garanta a transparência nas informações por parte da empresa, que deve fornecer todos os dados necessários à definição das metas e ao seu acompanhamento;
- Um acordo que tenha indicadores compreensíveis para todos os empregados e metas factíveis dentro da jornada normal, para que não haja uma intensificação do ritmo de trabalho e nem prejuízos à saúde do trabalhador. Para tanto, devem ser exaustivamente discutidos os procedimentos de trabalho para o alcance das metas;
- Um acordo que seja baseado em metas coletivas, válidas para todos os empregados da empresa, de forma a evitar a quebra de solidariedade entre os trabalhadores e o surgimento de competição entre equipes ou mesmo entre companheiros de uma mesma equipe;
- Um acordo que tenha metas de contrapartida, de responsabilidade da empresa, de forma que sejam asseguradas as condições ideais para que o trabalho seja executado, visando os objetivos acordados;
- Um acordo em que a PLR não signifique a substituição das parcelas fixas do salário e nem dos benefícios constituídos;
- Um acordo que assegure que a variação da produtividade seja periodicamente incorporada aos salários;
- Um acordo baseado em princípios distributivos, que assegure o pagamento da PLR em valores semelhantes para todos os trabalhadores ou, no mínimo, através de um sistema misto, com uma parcela do montante igual para todos e outra proporcional ao salário;
- Um acordo que contemple todos os trabalhadores da empresa, incluindo os contratados por tempo determinado, os terceirizados, os estagiários, os aprendizes, os licenciados por motivos médicos, as mães em licença maternidade ou adoção, os afastados por acidente de trabalho, os dirigentes sindicais;
- Um acordo que garanta divulgação ampla e periódica, por parte da empresa, das metas acordadas e regras claras de acompanhamento para que os trabalhadores possam, inclusive, negociar alterações de procedimentos ao longo do exercício.

Corroborando todo o entendimento exposto no item 4.2 relativo à importância de participação do sindicato no processo negocial relativo à PLR, o DIEESE destaca que o ponto mais positivo da pesquisa realizada foi a constatação de que, em que pese a infelicidade da faculdade estabelecida no art. 2º da Lei 10.101/00, na prática, há uma efetiva participação dos sindicatos no processo de negociação da PLR:

Entretanto, nos casos em que a PLR é negociada via comissão de empregados, esses ainda continuam sem garantias de estabilidade no emprego, pelo menos nos casos estudados neste trabalho. Como se viu, o Estado, ao regulamentar a PLR, não assegurou a quem participa dessas comissões de trabalhadores a estabilidade provisória no emprego durante e por um período posterior ao processo de negociação, ao contrário do que assegura aos dirigentes sindicais ou aos membros das comissões de conciliação prévia (Lei 9.958 de 12/01/2000). O painel analisado ilustra, que apesar de a comissão de empregados ter sido atuante em 39% dos acordos e convenções coletivas negociados no período, em nenhum deles a referida

estabilidade foi conseguida pelos trabalhadores. A ausência desta garantia constitui elemento de preocupação quanto a efetiva possibilidade de os empregados negociarem com representatividade e um mínimo de autonomia, observada a real correlação de forças entre as partes. A garantia de uma comissão de trabalhadores representativa, autônoma e que tenha profundo conhecimento do processo produtivo e da realidade econômico-financeira das empresas é essencial para o bom andamento das negociações, além de ser um fator muito importante para o fortalecimento da organização dos trabalhadores no interior das empresas.

Outro aspecto positivo destacado pelo DIEESE é a natureza dos indicadores e das metas fixados nos instrumentos normativos negociados em 2005. Isso porque ficou constatado que, na maioria dos acordos relativos à PLR, há a previsão de poucos indicadores e de indicadores próximos à realidade do empregado, facilitando sua fiscalização quanto ao correto pagamento realizado pela empresa. Mas o DIEESE indica um aspecto muito interessante que pode ser melhorado:

Mas ainda no tocante à natureza dos indicadores e das metas, um aspecto negativo é ausência de indicadores e metas para cumprimento por parte das empresas. Como se viu, todos os indicadores são de natureza gerencial, prevalecendo quase sempre os interesses das empresas no momento de sua fixação. Nesse caso, uma sugestão seria a inclusão de metas a serem cumpridas pelas empresas, no sentido de se garantirem as condições ideais para o cumprimento das metas de responsabilidade do trabalhador. Essas metas podem ser classificadas em metas de contrapartida (ou metas que, se não forem cumpridas pela empresa, geram uma espécie de multa em favor do trabalhador), metas de relaxamento (ou metas que, se não forem cumpridas pela empresa, anulam o efeito de um eventual descumprimento de alguma meta negociada por parte do trabalhador) e metas de sinal invertido (que são aqueles que reduzem o valor da PLR a ser pago ao trabalhador, caso a empresa implante alguma mudança no processo que é mais vantajosa para o trabalhador do que a própria PLR).

O DIEESE concluiu ainda que são preferíveis acordos e convenções assinados fora da data-base da categoria como forma de evitar a sobreposição das negociações e a tentativa patronal de trocar a PLR por abonos salariais.

Quanto aos valores a serem pagos como prêmio de PLR, o DIEESE destaca como aspecto positivo o fato de um número expressivo de documentos (47% do total) fixar um pagamento mínimo para a PLR, independentemente do alcance de metas.

Entretanto, o aspecto negativo diz respeito à quantidade expressiva de documentos que distribui a PLR de forma desigual entre os trabalhadores. Essa prática deve ser modificada posto que, conforme ressaltado no item 6.3, está em

desacordo com a interpretação constitucional moderna do art. 7º, XI da CR/88. Além disso, prejudica o fim almejado por esta dissertação, qual seja, analisar formas de a PLR ser, efetivamente, um mecanismo de distribuição de renda e diminuição das desigualdades sociais. O DIEESE também enxerga as práticas atuais de maneira bastante negativa:

Normalmente o que se prefere, no meio sindical, é o pagamento de uma PLR em valores os mais iguais possíveis, como forma de reduzir o “leque salarial” e garantir a manutenção da solidariedade entre os trabalhadores. A distribuição desigual, em sentido contrário, mantém ou aumenta as diferenças de rendimento entre os trabalhadores e está mais de acordo com as idéias de flexibilidade propugnadas pelo patronato.

8 CONCLUSÕES

As considerações finais acerca do estudo realizado indicam que a PLR pode ser, efetivamente, uma forma de a relação de emprego minimizar as desigualdades sociais existentes.

Se a PLR for aceita como uma parcela compulsória, que deve, obrigatoriamente, ser negociada por meio de Acordo Coletivo de Trabalho e ser distribuída sem ter vinculação aos valores pagos a título de remuneração a cada um dos empregados, no percentual mínimo de 25% do lucro líquido anual da empresa, os empregados que recebem salários mais baixos em uma empresa terão sua renda efetivamente aumentada.

A interpretação extensiva conferida ao art. 7º, XI da CR/88 buscou a unidade e harmonização da Constituição, até porque os instrumentos normativos que incidem sobre as relações de trabalho devem visar à prevalência dos valores sociais do trabalho. Assim é que se registrou que é lícito que o salário do diretor empregado seja superior ao do *office boy* em vista da complexidade e extensão do trabalho por ele desempenhado. Entretanto, regulamentar a PLR fazendo diferenciação entre os trabalhos intelectual, manual e técnico é vedado pela Carta Constitucional.

Apesar de não solucionar os problemas sociais do Brasil, esse entendimento acerca da PLR pode ensejar, sim, a transferência de renda dos auto-suficientes para os hipossuficientes.

Além disso, resgata, ainda que de maneira singela, a auto-estima do trabalhador, que passa a se sentir integrante da sociedade empresária, responsável pelos bons resultados obtidos, valorizado, de certa forma.

Seguindo a posição da Igreja Católica, não se pode atribuir só ao capital ou só ao trabalho aquilo que se obtém com a ação conjunta de um e de outro. Por isso, a proposta feita acerca da forma de distribuição dos lucros é economicamente viável e socialmente justa.

A PLR atende aos interesses neoliberais de aumento de produção e cooperação do empregado. Entretanto, isso não diminui sua importância no contexto atual, muito menos a faz perder a capacidade de ser uma forma efetiva de distribuição de riqueza. Não há mal algum em o empregado cooperar com a

empresa se a Constituição estiver sendo respeitada com profundidade, ou seja, se efetivamente a relação de emprego estiver sendo priorizada, se a valorização do trabalhador enquanto ser humano for efetiva, com distribuição de renda, erradicação da miséria e diminuição das desigualdades sociais.

E a interpretação extensiva conferida ao art. 7º, XI da CR/88 permite, não só a valorização do trabalhador e a distribuição de renda, mas também o respeito à disposição constitucional que proíbe a discriminação entre os trabalhos intelectual, técnico e manual. Além disso, permite que a empresa cumpra sua função social.

O Direito do Trabalho propiciou conquistas de inquestionáveis vantagens aos empregados. Entretanto, sempre será necessário um avanço maior, principalmente em um país como o Brasil, onde a concentração de renda entre os mais ricos é absurda. Assim, há que se priorizar as reformas de base, que firam o cerne do problema social, e, entre elas, está a relativa à reforma estrutural da empresa.

Isso pode até não ser alcançado em um primeiro momento. O empregador pode até estabelecer a PLR por ela ser compulsória e propiciar o alcance de resultados mais positivos. Pode até não priorizar o enfoque humano e social do instituto jurídico em questão. Mas, de uma forma ou de outra, por meio da PLR estará contribuindo para a busca da **justiça social**, a qual proporcionaria a todos uma existência digna e com bem-estar.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BANCÁRIOS aceitam proposta e encerram greve. Disponível em <<http://g1.globo.com/Noticias/Economia/0,,AA1306589-5599,00.html>>. Acesso em: 12 out. 2006.

BARROS, Alice Monteiro de. **Curso de Direito do Trabalho**. 2.ed. São Paulo: LTr, 2006. 1351 p.

BELLUZZO, Luiz Gonzaga. **Imperialismo e cosmopolitismo**. Disponível em: <<http://www.dhnet.org.br>>. Acesso em: 28 mar. 2005.

BRASIL. **Constituição Federal, Código Civil (2002/1916), Código de Processo Civil, Código Penal, Código de Processo Penal**: legislação complementar fundamental. Organização, Editoria Jurídica da Editora. Barueri/SP: Manole, 2004. 1923 p.

BRASIL. **Constituição Federal, Consolidação das leis do trabalho, Legislação Previdenciária, Código de Processo Civil (excertos), Profissões regulamentadas**: legislação complementar, súmulas. Organização, editoria jurídica da Editora. Barueri/SP: Manole, 2004. 1950 p.

BRASIL. Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos. **Treinamento no local do trabalho sobre participação nos lucros ou resultados**. Responsável pela elaboração: ÚNICO. Responsável pela atualização: DEGET. 22/03/2006.

CARRION, Valentin. **Comentários à consolidação das leis do trabalho**. 30.ed. atual. por Eduardo Carrion. São Paulo: Saraiva, 2005. 1322 p.

CESARINO JÚNIOR, Antônio Ferreira. **Direito Social**. 7.ed. São Paulo: LTr, 1980. 678 p.

COMPARATO, Fábio Konder. (Faculdade de Direito da USP). **A humanidade no século XXI: a grande opção**. <<http://www.hottpos.com>>. Acesso em: 28 mar. 2005.

COUTINHO, Grijalbo Fernandes. O mundo que atrai a competência da Justiça do Trabalho. São Paulo: LTr, 2005. In: COUTINHO, Grijalbo Fernandes; FAVA, Marcos Neve. **Nova competência da Justiça do Trabalho**. São Paulo: LTr, 2005.

DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 3.ed. São Paulo: LTr, 2004. 1471 p.

DIEESE. **Estudos e pesquisas**. a.2. n.21. jun. 2006a. Taxa de judicialização das negociações coletivas de trabalho no Brasil 1993-2005. Disponível em: <<http://www.dieese.org.br>>. Acesso em: 12 out. 2006.

DIEESE. **Estudos e pesquisas**. a.3, n.22, ago. 2006b. Participação dos trabalhadores nos lucros ou resultados das empresas 2005. Disponível em: <<http://www.dieese.org.br>>. Acesso em: 12 out. 2006.

EMPRESAS descobrem vantagens de dividir lucros. Disponível em <http://gmc.globo.com/GMC/0,,2465-p-M514653,00.html>. Acesso em 02 ago. 2006.

GUERRA, Alexandre et al. **Atlas da nova estratificação social no Brasil: classe média – desenvolvimento e crise.** v.I. São Paulo: Cortez Editora, 2006. 143 p.

JOÃO, Paulo Sérgio. **Participação nos lucros ou resultados das empresas.** São Paulo: Dialética, 1998. 95 p.

MARTINEZ, Vinícius C. (UNESP e USP). **Estado do bem estar social ou estado social?** Disponível em <<http://www.sociologiajur.vilabol.uol.com.br>>. Acesso em: 28 mar. 2005

MORAES FILHO, Evaristo de. **Do contrato de trabalho como elemento da empresa.** São Paulo: LTr, 1993. 346 p.

OLIVEIRA, Ricardo Costa de. (Universidade Federal do Paraná). **As metamorfoses do capital e o sentido da modernidade.** Disponível em <<http://www.revistasociologiaepolitica.org.br>>. Acesso em: .28 mar. 2005

PARTICIPAÇÃO no lucro da empresa dá retorno. Disponível em <<http://jornalhoje.globo.com/JHoje/0,19125,VJS0-3076-20060802-180331,00.html>>. Acesso em: 02 ago. 2006.

PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE MINAS GERAIS. Pró-Reitoria de Graduação. Sistema de Bibliotecas. **Padrão PUC Minas de normalização:** normas da ABNT para apresentação de trabalhos científicos, teses, dissertações e monografias. Belo Horizonte, 2006. Disponível em: <<http://www.pucminas.br/biblioteca/>>. Acesso em: 06 jan. 2007.

RIOS, Maria Isabel Franco; RENAULT, Luiz Otávio Linhares. **Brevíssimas considerações à margem da Emenda Constitucional n. 45 e do dissídio coletivo de trabalho: uma visão gauche?** [mensagem pessoal] mensagem recebida por jufloriani@gmail.com em 16 nov. 2006.

RUSSOMANO, Mozart Victor. **Curso de Direito do Trabalho.** 9.ed. Curitiba: Juruá, 2004. 497 p.

SILVA, Antônio Álvares. **Co-gestão no estabelecimento e na empresa.** São Paulo: LTr, 1991. 280 p.

SILVA, Antônio Álvares da. **Dissídio coletivo e a Emenda Constitucional 45/04.** Belo Horizonte: Editora RTM, 2006. 122 p.

SURGIMENTO do Sindicalismo. Disponível em <<http://www.sds.org.br>>. Acesso em: 28 mar.2005

SÜSSEKIND, Arnaldo et al. **Instituições de Direito do Trabalho.** v.I. 21.ed. atual. por Arnaldo Süssekind e João de Lima Teixeira Filho. São Paulo: LTr, 2003. 735 p.

SÜSSEKIND, Arnaldo. **Direito Constitucional do trabalho**. Rio de Janeiro: Renovar, 2004. 532 p.

VIANA, Márcio Túlio. **O sindicato e a proteção ao emprego**. [mensagem pessoal] mensagem recebida por jufloriani@gmail.com em 30 nov. 2006.

VIDIGAL, Macio Flávio Salem. **Poder Normativo e a Emenda Constitucional 45/04**. Belo Horizonte: Editora RTM, 2006. 41 p.

Sites consultados:

<<http://www.dhnet.org.br/direitos/deconu/textos/integra.htm>>. Acesso em: 12 out. 2006.

<<http://www.oit.org/ilolex/spanish/convdisp1.htm>>. Acesso em: 16 set. 2006.

<<http://www.presidencia.gov.br/legislacao/leis/>>. Acesso em: 16 set. 2006.

<<http://www.senado.gov.br/advocacia/infoadin/ADI3423.pdf>>. Acesso em: 11 nov. 2006.

<<http://www.stf.gov.br>>. Acesso em 04 dez. 2006.

<<http://www.trt.gov.br>>. Acesso em 11 jan. 2007.

<<http://www.tst.gov.br/>>. Acesso em 16 set. 2006.