

AJUIZAMENTO DE DISSÍDIO COLETIVO *DE COMUM ACORDO*¹

Sumário: 1. Introdução; 2. Dissídio Coletivo de natureza econômica; 2.1 O *de comum acordo*: pressuposto processual ou mais uma condição da ação?; 2.2 Formas de ajuizamento de Dissídio Coletivo *de comum acordo*; 2.3 Recusa de uma das partes ao ajuizamento do Dissídio Coletivo econômico; 3. Dissídio Coletivo de Greve; 4. Dissídio Coletivo Jurídico e de manutenção de cláusulas anteriores; 5. Conclusões.

1. Introdução

Um dos pontos mais polêmicos da reforma do Judiciário na Emenda Constitucional 45/2004, na Justiça do Trabalho, diz respeito à novidade do ajuizamento do Dissídio Coletivo de *comum acordo* (CF, art. 114, § 2º). Desse modo, tudo o que se disser neste momento são reflexões, porque, finalmente é a jurisprudência, especialmente do TST e, por fim, do STF, quem vai definir sobre o verdadeiro alcance e sentido dessa exigência para propositura da ação de Dissídio Coletivo.

É claro que a doutrina, que tem o privilégio de se pronunciar em primeiro lugar sobre o tema, terá um papel fundamental na busca da melhor interpretação para a novidade introduzida no § 2º do art. 114 da Constituição Federal. Para se chegar a isso, não se pode fazer uma interpretação meramente gramatical do novo dispositivo legal, o qual deve ser analisado dentro do contexto geral do sistema jurídico e, em especial, levando-se em conta o perfil do modelo sindical existente no Brasil, o qual ainda é de sindicatos fracos, desorganizados e sem poder negocial para enfrentar as classes econômicas. Neste ponto, é importante lembrar que mesmo os sindicatos mais fortes, organizados nos grandes centros urbanos, estão encontrando sérias dificuldades para negociar melhores condições de trabalho. Isto se dá em razão do desmonte do Direito do Trabalho, agravado pelo processo de globalização econômica, que obriga os países emergentes a eliminarem conquistas sociais trabalhistas e a evitarem novos pleitos dos trabalhadores.

Em decorrência, entendo que a alteração concernente ao mútuo consenso para instauração do Dissídio Coletivo, embora salutar para incentivar a negociação coletiva, deveria ser implementada em conjunto com a reforma sindical, através da qual se pretende fortalecer os sindicatos e priorizar a negociação coletiva. Quando tal ocorrer, conforme o resultado final, é o caso mesmo de se extinguir de vez o poder ou atividade normativa da Justiça do Trabalho.

2. Dissídio Coletivo de natureza econômica

Estabelece referido dispositivo constitucional que, "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 (grifados)". O dispositivo refere-se expressamente à ação normativa de natureza econômica, pelo que, estão fora do seu alcance as demais formas de Dissídio Coletivo, como o de greve e o declaratório-jurídico. Como se trata de uma restrição ao acesso ao Judiciário, a sua interpretação deve ser restritiva para abranger somente o Dissídio Coletivo de econômico *stricto sensu*.

Uma das mais importantes Indagações a respeito é se este dispositivo ofende o disposto no inciso XXXV do art. 5º da Constituição, que assegura o livre acesso do jurisdicionado ao Poder Judiciário, nos termos seguintes ("a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito").

Entendo que não. O princípio da inafastabilidade jurisdicional aplica-se, como estabelece explicitamente referido dispositivo, às ofensas ou ameaças a direitos. Não é o caso do Dissídio Coletivo econômico, através do qual, o que se discute são meros interesses das categorias, especialmente das categorias profissionais, consubstanciados em reivindicações econômicas e sociais, que visam à

¹ Este artigo é um resumo de item específico sobre o tema, do nosso livro "A greve no direito brasileiro", Editora LTr, São Paulo.

melhoria das condições de trabalho dos respectivos membros. Não há falar, pois, em ofensa a direito². É o caso, apenas para ilustrar, do pleito de concessão de cesta básica, que o tribunal, ao analisá-lo, poderá concedê-lo ou não, baseando-se tão-somente nos critérios de oportunidade e conveniência, portanto, de forma subjetiva.

Como sustenta Edson Braz da Silva, “O exercício do poder normativo pela Justiça do Trabalho não se presta a julgar lesão ou ameaça a direito. Visa, isso sim, a criar normas e condições de trabalho satisfazendo interesses econômicos e sociais da categoria profissional. Logo, é ilação autorizada pela interpretação sistemática da Carta Magna a inexistência de divergência entre os preceitos dos seus artigos 114, § 2º e 5º, inciso XXXV. Ao conferir poder normativo à Justiça do Trabalho, o constituinte atribuiu-lhe, de forma excepcional à tradicional divisão republicana de poderes, pequena competência legislativa concorrente e não excludente do Poder Legislativo. Assim, quando a Justiça do Trabalho exerce o poder normativo, ela se afasta da atividade típica de Poder Judiciário e cria, mediante sentença normativa, normas e condições de trabalho como se fosse o próprio Poder Legislativo. Porquanto, a sentença normativa é formalmente uma sentença e materialmente uma lei” (op. cit.).

Também pela constitucionalidade da nova exigência, embora por outro fundamento, manifestou-se Otávio Brito Lopes, nos seguintes termos: “A se considerar o Poder Normativo como atividade jurisdicional, não se poderá deixar de reconhecer que a exigência do mútuo consentimento dos atores sociais para deflagrar o Poder Normativo se configura em verdadeiro cerceamento do acesso amplo ao Judiciário, o que seria inadmissível. Em se tratando, entretanto, de arbitragem judicial voluntária, como a nosso ver é a hipótese, não há que se falar em tal inconstitucionalidade, mesmo porque a arbitragem voluntária é de nossa tradição e decorre de nosso ordenamento jurídico (Lei n. 9.307, de 23 de setembro de 1996), haja vista que o Brasil não adota a arbitragem compulsória”³.

Argüindo a inconstitucionalidade da expressão *de comum acordo* existem em andamento perante o STF algumas Ações de Declaração de Inconstitucionalidades (ADINs) movidas por entidades sindicais de trabalhadores, onde se argumentam a violação do inciso XXXV do art. 5º da Constituição, que assegura o direito de ação. Numa delas (3.432-4/600 – DF) o Procurador-Geral da República já emitiu parecer, negando a inconstitucionalidade alegada, com a seguinte ementa:

“Ação direta de inconstitucionalidade em face do § 2º do art. 114 da Constituição, com a redação dada pelo art. 1º da Emenda Constitucional nº 45, de 8 de dezembro de 2004. O poder normativo da Justiça do Trabalho, por não ser atividade substancialmente jurisdicional, não está abrangido pelo âmbito normativo do art. 5º, inciso XXXV, da Constituição da República. Assim sendo, sua restrição pode ser levada a efeito por meio de reforma constitucional, sem que seja violada a cláusula pétrea que estabelece o princípio da inafastabilidade do Poder Judiciário”.

Fundamenta-se o parecer ministerial em que no Dissídio Coletivo não há um conflito ou uma lide propriamente dita, porque a pretensão deduzida em juízo não visa a evitar lesão ou a reparar lesão a direito reconhecido pelo ordenamento jurídico. O caráter das suas decisões é substancialmente legislativo, pelo que, no âmbito dos Dissídios Coletivos de natureza econômica, desempenha a Justiça do Trabalho atividade legislativa, diferenciada em substância da atividade tipicamente jurisdicional, que não está abarcada pelo âmbito normativo do inciso XXXV do art. 5º da Constituição.

Ademais, como enfatiza, no caso de persistir o impasse nas negociações, é natural que os trabalhadores utilizem o direito coletivo de greve, assegurado constitucionalmente pelo art. 9º da Constituição. A deflagração da greve serve como mais um instrumento de pressão da classe trabalhadora na reivindicação de melhores condições de trabalho, que tem como meta final o estabelecimento do acordo⁴.

² Nessa linha de raciocínio, Edson Braz da Silva estabelece a diferença entre direitos e interesses jurídicos: “Interesse corresponde a uma vantagem ou benefício pretendido para a satisfação de um desejo ou necessidade, sem que haja uma norma garantidora dessa satisfação. Por sua vez, direito corresponde a um bem garantido ao indivíduo por uma norma jurídica (lei ou contrato). Por isso, o direito seria passível de ser violado ou sofrer a ameaça de violação, enquanto o interesse não teria essa capacidade, podendo exclusivamente ser contrariado” (Aspectos processuais e materiais do Dissídio Coletivo frente à Emenda Constitucional nº 45/2004, Palestra proferida no 13º Congresso de Direito e Processo do Trabalho, promovido na cidade de Goiânia/Goiás, em 17/06/2005, pelo IGT).

³ O Poder Normativo da Justiça do Trabalho após a Emenda Constitucional nº 45, p. 168, São Paulo: Revista LTr, p.166/170.

⁴ Mas tudo depende da força e organicidade do sindicato representativo da categoria profissional respectiva. Como ressalta José Luciano de Castilho Pereira, “se o sindicato obreiro for fraco – estou falando da grande maioria – crítica será a situação dos trabalhadores. Não haverá negociação coletiva, nem greve e nem Dissídio Coletivo” (A reforma do Poder Judiciário – o Dissídio Coletivo e o Direito de Greve. In COUTINHO, Grijalbo Fernandes & FAVA, Marcos Neves (Coords.). *Justiça do Trabalho: competência ampliada*, p. 249. São Paulo: LTr, 2005.

Como sabido, o parecer do Ministério Público não vincula o órgão julgador, mas já sinaliza positivamente sobre o acolhimento da modificação constitucional introduzida pela EC 45/2004.

2.1 O *de comum acordo*: pressuposto processual ou mais uma condição da ação?

A meu ver, trata-se a novidade inserida no § 2º do art. 114 da Constituição, de pressuposto processual e, não, de mais uma nova condição da ação, como já vem sustentando parte da doutrina⁵. Esse pressuposto para o Dissídio Coletivo de natureza econômica, que abrange as cláusulas econômicas e sociais, não é inconstitucional, embora devesse ser criado juntamente com a reforma de fortalecimento dos sindicatos, como já ressaltado. Como estabelecido esse pressuposto, pode o mesmo trazer mais prejuízos para os trabalhadores, que na grande maioria não contam ainda com sindicatos fortes e organizados para responderem com greve às recusas injustificadas de negociação e consentimento para ajuizamento do Dissídio Coletivo.

Como sabido, não se confundem os pressupostos processuais com as condições da ação. “Os pressupostos, portanto, são dados reclamados para a análise de viabilidade do exercício do direito de ação, sob o ponto de vista estritamente processual. Já as condições da ação importam o cotejo do direito de ação concretamente exercido com a viabilidade abstrata da pretensão de direito material. Os pressupostos, em suma, põem a ação em contato com o direito processual, e as condições de procedibilidade põem-na em relação com as regras do direito material”⁶.

Por oportuno, cabe lembrar a existência, no nosso sistema jurídico, de alguns pressupostos processuais semelhantes, aliás, não inquinados de inconstitucionais. Eis alguns deles: **a)** a prévia negociação coletiva como pressuposto para o ajuizamento da ação de Dissídio Coletivo (arts. 114, § 2º, da CF e 616, §§ 2º e 3º, da CLT); **b)** o transcurso de um ano para ajuizamento da ação revisional de Dissídio Coletivo (CLT, art. 873); **c)** o esgotamento das instâncias desportivas privadas nos casos de disciplina e competições, nos termos da lei (CF, art. 217, § 1º)⁷ e **d)** o depósito prévio de 5% sobre o valor da causa, para o ajuizamento da ação rescisória no cível (CPC, art. 488, inciso II).

Respeitando manifestações contrárias, entendo que a inexistência do *comum acordo* para ajuizamento do Dissídio Coletivo econômico, como indispensável à propositura da ação (CPC, art. 283), significa mais um pressuposto processual, o qual, não atendido, leva ao indeferimento da petição inicial, depois de esgotado o prazo assinado pelo juiz para o cumprimento de tal providência (CPC, art. 284).

Desta forma, a decisão que extinguir o feito por indeferimento da petição inicial, como é óbvio, não resolverá a lide, nem entrará na análise das condições da ação, cabendo a repetição desta, desde que se corrija o defeito que levou à extinção do processo.

2.2 Formas de ajuizamento do Dissídio Coletivo *de comum acordo*

Interessante questão sobre o ajuizamento do Dissídio Coletivo *de comum acordo* diz respeito à forma de cumprimento dessa exigência. Quer dizer, *dissídio de comum acordo* significa petição inicial assinada conjuntamente pelas partes? Ou tal pode ocorrer na resposta do suscitado, de modo expresso ou tácito? A primeira alternativa é, em certos casos, de difícil e até mesmo impossível efetivação, pois no calor das discussões nas negociações coletivas malogradas os ânimos se acirram e as partes não querem ceder reciprocamente. A segunda alternativa parece estar mais de conformidade com os princípios que informam o Direito do Trabalho, como, neste sentido, é a tônica do art. 442 da CLT.

Sobre o tema pronunciou-se José de Luciano Castilho Pereira: “começamos por indagar o significado da expressão *de comum acordo*. Evidentemente não pode significar, necessariamente, petição conjunta. Logo, estou entendendo que o comum acordo não precisa ser prévio. Ele pode vir – de modo expresso ou tácito – na resposta do suscitado ao Dissídio ajuizado. Assim, ajuizado o Dissídio Coletivo pelo sindicato dos empregados, sem o acordo expresso da parte contrária, deve o juiz mandar citar o suscitado e apenas na hipótese de recusa formal ao Dissídio Coletivo, a inicial será indeferida” (*op. cit.*, p. 245).

Nesta linha manifesta-se Edson Braz da Silva: “Desse modo, o suscitado deve externar a objeção ao dissídio coletivo unilateral na primeira oportunidade, ou seja, no início da audiência de

⁵ Ver, nesse sentido, Edson Braz da Silva, Aspectos processuais e materiais do Dissídio Coletivo frente à Emenda Constitucional nº 45/2004.

⁶ Humberto Theodoro Junior, Curso de Direito Processual Civil, 18ª Ed., Rio de Janeiro: Forense, vol. 1, 1993, p. 75.

⁷ Nelson Nery Junior, Princípios do processo civil na Constituição Federal, p. 95, 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995.

conciliação e instrução, que é o primeiro ato processual do dissídio coletivo pós-citação. Se o suscitado participar da tentativa de conciliação promovida pelo Tribunal, sem antes deixar clara a discordância com o ajuizamento unilateral do dissídio coletivo, terá tacitamente suprido a exigência legal do 'comum acordo'⁸.

Também neste sentido parece inclinar-se inicialmente a jurisprudência do TST. No Processo TST-DC 150.085/2005 aquela Corte Superior Trabalhista aceitou como *comum acordo* o fato de a suscitada ter retirado a última proposta de acordo e manifestado o interesse de aguardar o julgamento do processo, o que significa, conforme entendeu, assentimento à solução judicial, porquanto a oposição ao dissídio tem que ser formal e fundamentada. A decisão nesse processo ficou assim ementada:

“DISSÍDIO COLETIVO – ACORDO PARA SEU AJUIZAMENTO – MANUTENÇÃO DE CLÁUSULAS SOCIAIS ANTERIORMENTE AJUSTADAS EM NEGOCIAÇÃO COLETIVA. A) Na Delegacia Regional do Trabalho, a Suscitada diz que retirava suas propostas para aguardar o Dissídio Coletivo. Ajuizado o Dissídio, em 26/01/2005, na audiência de conciliação foi dito pelo Ministro Instrutor que o processo se encontrava devidamente formalizado pela legislação atual e em seguida deu a palavra à Suscitada, que nada disse sobre a necessidade de acordo e foi iniciada uma negociação que, entretanto, não se concretizou. Mas, apresentando a sua resposta, a Suscitada disse que não concordava com o ajuizamento do Dissídio. Não poderia mais manifestar a sua oposição, pois, até então, comportara-se como se concordasse com o mesmo. B) Cláusulas Sociais conquistadas em negociações anteriores devem ser mantidas pela Sentença Normativa por aplicação do § 2º do art. 114 da Constituição Federal com as modificações feitas pela EC nº 45/2005”.

Todavia, há entendimento no sentido de que o consentimento para ajuizamento do Dissídio Coletivo de trabalho necessariamente terá que ser expresso. É como entende Davi Furtado Meirelles⁹, nos seguintes termos: "O poder normativo somente pode ser exercido pela Justiça do Trabalho se as partes assim desejarem. E a forma de ajuizamento poderá ser por petição em conjunto, ou por instauração de uma delas com declaração de concordância da outra parte . . . O fato de a parte contrária não apresentar contestação ao pedido de julgamento do dissídio coletivo, fazendo apenas a sua defesa contra os termos aludidos na peça inaugural, não nos parece ser suficiente para interpretar como concordância tácita ao exercício do poder normativo. Se a nova regra constitucional impõe a condição de concordância mútua, compete ao instrutor do feito verificar o preenchimento dessa condição".

2.3 Recusa de uma das partes ao ajuizamento do Dissídio Coletivo econômico

Havendo recusa por uma das partes ao ajuizamento da ação de Dissídio Coletivo, esta deve ser fundamentada. A exigência do *comum acordo* representa restrição ao acesso ao Judiciário, que, embora não signifique ofensa ao direito de ação, não pode ser usada por um dos sujeitos das relações de trabalho como abuso de direito ou má-fé em relação ao suscitante (Código Civil, art. 187). Havendo recusa comprovadamente abusiva ou de má-fé pela parte que se opõe ao ajuizamento do Dissídio Coletivo, pode a parte interessada na solução judicial do conflito coletivo de trabalho pedir suprimento judicial ao Tribunal competente.

Desse entendimento comunga Júlio Bernardo do Carmo, para quem, "se o sindicato dos trabalhadores for inexpressivo, pífio, sem poder de barganha contra o patronato e sem meios de exercer com sucesso o direito de greve, a recusa de consentimento da categoria econômica para o ajuizamento conjunto do dissídio coletivo de natureza econômica pode sim caracterizar a recusa abusiva, injurídica ou de extrema má-fé que obsta efetivamente o exercício do direito de ação coletiva por parte do operariado. Neste contexto parece-me que a parte prejudicada poderá sim, de imediato, ajuizar o dissídio coletivo de natureza econômica e nele requerer de forma incidental o suprimento judicial da recusa da categoria econômica contraposta. Sopesando o caso dos autos, o Tribunal do Trabalho poderá, desde que visualizada má-fé, abuso de direito ou ilicitude por parte da categoria econômica, outorgar o suprimento judicial suplicado, quando sua decisão terá a mesma eficácia jurídica do consentimento denegado, possibilitando assim a tramitação normal do dissídio coletivo de natureza econômica, até seu final julgamento"¹⁰.

A solução negociada para os conflitos coletivos de trabalho é a melhor. Foi na busca deste objetivo que o legislador constituinte derivado implementou o pressuposto do ajuizamento do Dissídio Coletivo de *comum acordo*, para forçar as partes à negociação coletiva. Contudo, uma coisa é o desejável, no caso, a priorização do negociado; outra coisa é a realidade brasileira, de um modelo, na

⁸ Op. cit.

⁹ Poder normativo: momento de transição, p. 696, Revista LTr, v. 69, nº 06, São Paulo, jun. de 2005.

¹⁰ Do mútuo consenso como condição de procedibilidade do dissídio coletivo de natureza econômica, p. 597, Revista LTr, v. 69, nº 05, São Paulo: mai. de 2005.

grande maioria dos casos, de sindicatos frágeis, que não têm poder negocial e de pressão contra o empresariado. E desta realidade não se pode fazer abstração.

No dia-a-dia, raros não são os casos em que as empresas ou a categoria econômica não reconhecem o sindicato dos trabalhadores, não negociam uma solução para o conflito e também, por razões óbvias, não concordam com o ajuizamento do Dissídio Coletivo. Em tais situações pode caracterizar-se a existência de ato anti-sindical, de abuso de direito ou de má-fé, o que reclama a outorga de suprimento judicial, para que, mais uma vez, não seja o trabalhador prejudicado em face do poder econômico.

3. Dissídio Coletivo de Greve

Diferentemente ocorre em relação ao Dissídio Coletivo de Greve no tocante ao pressuposto do mútuo consentimento para ajuizamento da ação. Em primeiro lugar, porque nem a Emenda Constitucional 45/2004 nem qualquer outro dispositivo normativo exige tal pressuposto. Em segundo, porque a natureza jurídica da sentença normativa proferida na ação coletiva ora tratada é declaratória da regularidade ou não do exercício do direito de greve. Na espécie, não importa que o dissídio tenha sido instaurado pelas partes da relação capital-trabalho ou pelo Ministério Público e muito menos se a atividade atingida pela paralisação do trabalho é essencial ou não.

Assim já entendeu o TRT da 2ª Região: “A questão referente ao *comum acordo* somente vem a ser exposta no § 2º, como complemento direto ao *caput*, e não como restrição retroativa ao precedente inciso II. Se o legislador pretendesse – argumentando com o absurdo – condicionar a instauração do **dissídio coletivo de greve** ao entendimento prévio dos litigantes, teria inserido a ressalva no próprio inciso II. O texto do § 2º não deixa margem a dúvidas quanto à evidência de que a locução **de comum acordo** diz respeito a uma **faculdade** outorgada às partes para o ajuizamento de **dissídio coletivo de natureza econômica**, quando resultarem frustradas suas tentativas de negociação coletiva ou de arbitragem extrajudicial. De qualquer forma, não se pode forjar uma antinomia entre o artigo 114 e a cláusula pétrea da indeclinabilidade da jurisdição, contemplada no inciso XXXV do artigo 5º da Carta Magna, resumida no princípio segundo o qual a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito” (TRT/SP – DCG 20086.2005.000.02.00-9, Rel. Juiz Wilma Nogueira de Araújo Vaz da Silva).

Há outras situações, quando, por exemplo, o Dissídio Coletivo de greve é instaurado pela parte econômica apenas com o objetivo de ver declarada a abusividade do movimento. Neste caso, como também é normal, comparece o suscitado em juízo para impugnar as alegações de abusividade da greve e apresentar os motivos do movimento paredista, que, regra geral, consubstanciam-se em reivindicações de natureza econômica e social. Há duas alternativas nessa situação: o Tribunal aprecia apenas o pedido de declaração de abusividade ou, além disso, também examina as reivindicações dos trabalhadores. Na primeira hipótese, a decisão estará incompleta, porquanto, como corretamente estabelece o art. 8º da Lei 7.783/89, cabe à Justiça do Trabalho decidir sobre a procedência total ou parcial ou improcedência das reivindicações, resolvendo, definitivamente, o conflito. É isto que deve fazer o tribunal, porque a sentença proferida num Dissídio Coletivo, de qualquer natureza, tem importante função social: resolver a pendência e restabelecer a harmonia entre as partes envolvidas no conflito. Ao contrário, para que serve uma decisão da Justiça do Trabalho dizendo apenas que a greve é abusiva ou ilegal? A resposta é simples: haverá maior acirramento dos ânimos, porque o que querem as partes, especialmente os trabalhadores, é a solução do dissenso. Se não for para isto, não precisa mesmo existir solução heterônoma de conflitos coletivos de trabalho pelos tribunais.

E o *acordo em comum*, como fica? Resposta: não é exigido no caso, porque o dissídio, na verdade, é de greve, de natureza declaratória. A análise das questões econômicas e sociais é consequência necessária para a solução do problema. Na hipótese não pode uma parte depender da outra para vir a juízo, como acontece no Dissídio de natureza originária e exclusivamente econômica. Ademais, a decisão que apreciar apenas a abusividade do movimento é inservível para o papel a que se destina a ação coletiva normativa.

Nessa linha já existem algumas decisões judiciais, como se vê da ementa seguinte: “Pedidos econômicos e sociais em dissídio de greve: a ação com natureza de dissídio coletivo de greve obviamente possui um objeto que, no caso, é traduzido por condições econômicas e sociais” (TRTSP – DCG 20086.2005.000.02.00-9, Rel. Juiz Wilma Nogueira de Araújo Vaz da Silva).

Nesse processo, o TRT de São Paulo julgou o Dissídio Coletivo de greve sem concordância do empregador. Para os juízes da Seção Especializada em Dissídios Coletivos (SDC) a ausência de anuência concomitante de patrões e empregados para o ajuizamento de Dissídio Coletivo não impede o Tribunal de julgar, além da greve, as reivindicações que deram causa à paralisação do trabalho.

Com base neste entendimento, o TRT da 2ª Região julgou o Dissídio Coletivo de greve da Fundação São Paulo, mantenedora da PUC/SP e concedeu reajuste de 7,66% aos empregados, além de outras cláusulas econômicas e sociais. Para a relatora do processo, a tese da extinção do feito com base na falta de consenso para ajuizamento da ação, levantada pela Fundação suscitada, estava equivocada porque: “a suscitada não se dá conta do paradoxo que formula, em sua equivocada tese, ao ignorar que jamais se chegaria a um comum acordo, supostamente imprescindível na hipótese, se a instauração de um dissídio coletivo de greve dependesse – no calor de uma situação traumática de relacionamento laboral – da prévia anuência da empresa ou instituição contra a qual irrompe a paralisação. A compulsão e o espírito de contradição afloram em tal circunstância e passam a ser manipulados pela vontade dos antagonistas, como ferramenta de pressão”. Acrescenta o acórdão que “salta aos olhos, à simples leitura do referido texto, a completa inexistência de qualquer restrição, ressalva, condicionamento, contenção ou limite que, de alguma forma altere *in pejus* o direito de greve consagrado como fundamental no artigo 9º da mesma Carta Magna” e que, “mais do que um fato jurídico, a greve é um fato social e sob esse aspecto há de ser sempre analisado o conflito mais grave das relações de trabalho”.

É importante notar dois interessantes argumentos trazidos pela referida decisão. Primeiro, de que é praticamente impossível a obtenção do *comum acordo* durante a greve, cujo clima, como se sabe, não é dos mais amistosos. Ao contrário, existe um acirramento dos ânimos dos dois lados e cada qual tudo fará para inviabilizar o êxito da parte contrária. Depois, como a greve é um direito fundamental, como instrumento de pressão dos trabalhadores na busca de melhores condições de trabalho, não se pode criar empecilhos ou restrições ao seu exercício. Portanto, decidir o conflito de greve, como determina a lei, significa resolver todas as pendências que deram causa ao dissídio, porque a greve não é um fim em si mesmo, mas um instrumento de equilíbrio em face das forças do capital.

Entendendo de forma contrária à posição supra, decidiu o TRT da 5ª Região, com a seguinte fundamentação: “Devo esclarecer que, conquanto haja pedido relacionado com a abusividade da greve deflagrada, essa característica paredista não tem o condão de desclassificar a natureza intrinsecamente econômica do dissídio, vez que originário de interesses econômicos da categoria profissional, que, inclusive, na fase de negociação prévia, incluiu na pauta de discussão outras matérias de conteúdo patrimonial, como as constantes da inicial de fls. 06 e 07, itens de 01 a 09, fato que enseja a incidência do § 2º do art. 114 da Constituição Federal, com redação dada pela Emenda 45/2004, que estabelece como condição da ação que as partes estejam de comum acordo no que diz respeito ao ajuizamento do Dissídio. Sendo assim, entendo faltar à presente ação requisito básico de admissibilidade, claramente delineado pela Carta Política. Em consequência, resta prejudicada a análise da abusividade da greve, assim como as demais preliminares levantadas no Dissídio, restando à presente promoção sua extinção sem julgamento de mérito nos termos do inciso VI, do art. 276 do CPC” (TRT 5ª Região SDC; PROC. DCG Nº 00247.2005.000.05.00.1; Relatora Juíza Maria Adna Aguiar, 05/04/2005).

Nesse processo a NEDL – Construções de Dutos do Nordeste Ltda. instaurou o Dissídio Coletivo contra o SITICCAN – Sindicato dos Trabalhadores na Indústria de Construção Civil, Montagem e Manutenção de Candeias, Simões Filho, São Sebastião do Passe, São Francisco do Conde e Madre de Deus, pretendendo a declaração de abusividade da greve deflagrada e indenização pelos danos decorrentes da greve.

A questão não é simples e merece reflexões. Imagine-se a situação, já ocorrida após a Emenda Constitucional 45/2004, em que determinada empresa simplesmente deixa de negociar com o Sindicato profissional, dizendo que não pertence mais à respectiva categoria econômica correspondente à dos trabalhadores. Estes, então, decretam greve e pedem ao tribunal a declaração de regularidade do movimento, a confirmação de enquadramento sindical e apreciação das reivindicações, as quais, sequer foram negociadas ante a recusa do setor patronal. É claro que a empresa suscitada, ao comparecer em juízo, vai dizer que não concorda com a apreciação das reivindicações econômicas e sociais! Nessa hipótese, cabe à Justiça do Trabalho apreciar a greve e, incidentalmente, decidir sobre o enquadramento sindical dos trabalhadores e da empresa e julgar as reivindicações, para pôr fim ao conflito.

4. Dissídio Coletivo Jurídico e de manutenção de cláusulas anteriores

O Dissídio Coletivo de Greve é uma espécie de dissídio jurídico, quando destinado a buscar a declaração da legalidade ou ilegalidade da paralisação, não se aplicando a ele o pressuposto do consentimento mútuo para o respectivo ajuizamento. Mas há o Dissídio Coletivo propriamente jurídico, destinado a obter do Judiciário Trabalhista a interpretação de uma norma jurídica (lei formal, convenção coletiva de trabalho, acordo coletivo de trabalho, sentença normativa ou sentença arbitral). A este também não se aplica o pressuposto do *comum acordo* criado pelo § 2º do art. 114 da Constituição, porque referido dispositivo refere-se ao Dissídio Coletivo estritamente econômico.

Há quem entenda, como David Furtado Meirelles¹¹, "que o dissídio coletivo que visa a manutenção de cláusulas sociais já existentes, revigorando sua vigência por mais algum tempo (com limite temporal de dois anos, segundo o artigo 614, parágrafo 3º da CLT), da mesma forma que o dissídio coletivo jurídico, não sofreu interferência no seu procedimento pela Emenda Constitucional nº 45", considerando assim que restou ressuscitada a ultratividade das normas coletivas em vigor, ainda que de forma indireta, pelo novo comando constitucional do § 2º do art. 114 da Constituição. Acrescenta o autor que "essas normas somente deixarão de vigorar se uma das partes tomar a iniciativa de propor novas condições de trabalho e forçar a outra parte a vir para a mesa de negociação, porque foi propósito do legislador, com a limitação do poder normativo, dar condições para que se crie novo campo de relações de trabalho, com o revigoramento da negociação coletiva e o conseqüente fortalecimento dos sindicatos".

Data venia, ainda não consigo assentir com esse entendimento, porque o Dissídio Coletivo de manutenção de cláusulas trabalhistas nada mais é do que uma espécie do gênero Dissídio Coletivo econômico, para ajuizamento do qual exige expressamente a Constituição Federal consentimento mútuo de empregados e empregadores.

5. Conclusões

5.1 A exigência do *comum acordo* para ajuizamento do Dissídio Coletivo constante do § 2º do art. 114 da Constituição Federal, embora represente dificuldade para acesso ao Judiciário Trabalhista, não configura ofensa ao direito de ação inscrito no inciso XXXV do art. 5º da Carta Magna. A razão é que os objetos da ação de Dissídio Coletivo são meros interesses das categorias profissional e econômica e não a defesa de direitos;

5.2 Referida exigência não se aplica aos Dissídios Coletivos de Greve e Jurídico, cuja prestação jurisdicional perquirida é, respectivamente, a declaração judicial sobre a legalidade ou ilegalidade do movimento ou uma interpretação a respeito de determinada norma jurídica;

5.3 Trata-se a aludida exigência de um pressuposto de desenvolvimento válido do processo e não de mais uma condição da ação;

5.4 Para cumprir esse pressuposto não se deve exigir tão-somente a assinatura em conjunto do suscitante e suscitado na petição inicial da ação. A exigência pode ser preenchida na resposta do suscitado, de modo expresso ou tácito, na audiência de instrução e conciliação ou por meio de qualquer ato processual do qual se possa deduzir o assentimento daquele com a solução jurisdicional;

5.5 Ficando caracterizada a existência de ato anti-sindical, de abuso de direito ou de má-fé do suscitado na discordância com o ajuizamento do Dissídio Coletivo, a solução é a busca, pelo suscitante, de outorga de suprimento judicial perante o Tribunal do Trabalho.

Raimundo Simão de Melo

Procurador Regional do Trabalho

Mestre e Doutor em Direito das Relações Sociais pela PUC/SP

Professor de Direito e de Processo do Trabalho

Membro da Academia Nacional de Direito do Trabalho

¹¹ Poder normativo: momento de transição, p. 695.