

Nesta aula será estudada a prevalência do negociado sobre o legislado no Direito Coletivo do Trabalho.

Trata-se, possivelmente, da alteração mais profunda e emblemática promovida pela Reforma Trabalhista, representando ruptura significativa com a lógica anterior adotada pela legislação trabalhista.

Antes da Reforma, prevalecia o princípio da norma mais favorável, pelo qual, diante da existência de duas normas aplicáveis a um mesmo instituto jurídico, o intérprete deveria optar por aquela que fosse mais benéfica ao trabalhador.

Com a Reforma Trabalhista, essa sistemática foi substancialmente alterada, estabelecendo-se uma nova lógica centrada na flexibilização e, em alguns casos, na desregulamentação das relações de trabalho.

É importante distinguir esses dois conceitos:

- Flexibilização: confere maior força às normas oriundas da negociação coletiva, mantendo, entretanto, normas básicas de proteção ao trabalhador.
- Desregulamentação: ocorre quando há a retirada completa da proteção legal de um instituto, cuja disciplina passa a ser definida exclusivamente pela vontade das partes, seja por meio de contrato individual ou, mais frequentemente, por acordo ou convenção coletiva de trabalho.

A Reforma Trabalhista priorizou principalmente a flexibilização, ao ampliar substancialmente o poder normativo dos instrumentos coletivos de trabalho, como as convenções e os acordos coletivos.

Isso está expressamente previsto no art. 611-A da CLT, introduzido pela Lei da Reforma. Este dispositivo apresenta um rol exemplificativo com 15 hipóteses em que o negociado (isto é, aquilo que foi pactuado entre as entidades sindicais) prevalece sobre o legislado, ainda que a lei seja mais favorável ao trabalhador.

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

I - pacto quanto à jornada de trabalho, observados os limites constitucionais;

II - banco de horas anual;

III - intervalo intrajornada, respeitado o limite mínimo de trinta minutos para jornadas superiores a seis horas;

IV - adesão ao Programa Seguro-Emprego (PSE), de que trata a Lei no 13.189, de 19 de novembro de 2015;

V - plano de cargos, salários e funções compatíveis com a condição pessoal do empregado, bem como identificação dos cargos que se enquadram como funções de confiança;

VI - regulamento empresarial;

VII - representante dos trabalhadores no local de trabalho;

VIII - teletrabalho, regime de sobreaviso, e trabalho intermitente;

IX - remuneração por produtividade, incluídas as gorjetas percebidas pelo empregado, e remuneração por desempenho individual;

X - modalidade de registro de jornada de trabalho;

XI - troca do dia de feriado;

XII - enquadramento do grau de insalubridade;

XIII - prorrogação de jornada em ambientes insalubres, sem licença prévia das autoridades competentes do Ministério do Trabalho;

XIV - prêmios de incentivo em bens ou serviços, eventualmente concedidos em programas de incentivo;

XV - participação nos lucros ou resultados da empresa.

Portanto, nas situações listadas no art. 611-A, bem como em outras hipóteses não expressamente previstas, mas compatíveis com a lógica da Reforma, há a prevalência da fonte formal autônoma do Direito do Trabalho (instrumentos coletivos) em relação à fonte formal heterônoma (lei estatal).

Entre as hipóteses expressamente previstas em que se admite a prevalência do negociado sobre o legislado, destacam-se:

Jornada de trabalho

As disposições constantes em acordos ou convenções coletivas de trabalho que tratem sobre a jornada de trabalho prevalecem sobre a lei, desde que respeitados os limites constitucionais de 8 horas diárias e 44 horas semanais.

Banco de horas

Também há prevalência do negociado nas normas que tratam do banco de horas. O banco de horas anual somente pode ser pactuado por negociação coletiva, enquanto o banco de horas com compensação semestral pode ser pactuado por acordo individual escrito.

Redução do intervalo intrajornada

Trabalhadores com jornada superior a seis horas possuem, por lei, direito a um intervalo intrajornada mínimo de 1 hora para repouso e alimentação.

No entanto, é possível a redução desse intervalo para no mínimo 30 minutos, desde que haja acordo ou convenção coletiva de trabalho.

Programa Seguro Emprego (PSE)

Ainda que este programa não esteja mais em vigor, sua análise é relevante. O PSE foi instituído pela lei 13.189/2015 (https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13189.htm), como mecanismo de layoff, com o objetivo de preservar empregos em momentos de crise econômica.

Permitia às empresas com dificuldades financeiras reduzir em até 30% a jornada de trabalho e o salário, com compensação parcial pelo governo. Neste caso, 50% da perda salarial era paga pelo governo, com base no valor do seguro-desemprego. O programa foi prorrogado diversas vezes, até encerrar-se em 31 de dezembro de 2021.

Durante sua vigência, foi possível estipular regras em sentido contrário às da legislação por meio de instrumentos coletivos, dada a previsão de prevalência do negociado sobre o legislado.

Planos de cargos e salários e identificação dos cargos de confiança

O instrumento coletivo pode dispor, com prevalência sobre a lei, sobre esses temas.

Os planos de cargos e salários consistem em conjuntos de normas e diretrizes que organizam a evolução profissional na empresa, contendo, por exemplo, definições de cargos, funções, critérios de promoção, faixas salariais e requisitos para progressão.

Regulamento de empresa

É possível a prevalência do negociado sobre o legislado nas normas coletivas que versem sobre o regulamento de empresa, entendido como o conjunto de regras internas organizadas pelo empregador para disciplinar a atividade empresarial.

Representação dos trabalhadores no local de trabalho

O negociado também prevalece sobre a lei quando trata da representação dos trabalhadores no ambiente laboral.

O art. 11 da Constituição Federal assegura que, nas empresas com mais de 200 empregados, deve haver eleição de um representante dos trabalhadores, com a finalidade de promover o entendimento direto com os empregadores.

Art. 11. Nas empresas de mais de duzentos empregados, é assegurada a eleição de um representante destes com a finalidade exclusiva de promover-lhes o entendimento direto com os empregadores.

Esse tipo de representação não conflita com a atuação dos sindicatos, conforme previsto em convenção da OIT - Organização Internacional do Trabalho.

A regulamentação da representação no local de trabalho foi finalmente estabelecida pela Reforma Trabalhista nos arts. 510-A a 510-D da CLT, que detalham, por exemplo, os procedimentos de eleição, inclusive em caso de ausência de quórum.

Art. 510-A. Nas empresas com mais de duzentos empregados, é assegurada a eleição de uma comissão para representá-los, com a finalidade de promover-lhes o entendimento direto com os empregadores.

§1º A comissão será composta:

- I - nas empresas com mais de duzentos e até três mil empregados, por três membros;
- II - nas empresas com mais de três mil e até cinco mil empregados, por cinco membros;
- III - nas empresas com mais de cinco mil empregados, por sete membros.

§2º No caso de a empresa possuir empregados em vários Estados da Federação e no Distrito Federal, será assegurada a eleição de uma comissão de representantes dos empregados por Estado ou no Distrito Federal, na mesma forma estabelecida no §1º deste artigo.

Art. 510-B. A comissão de representantes dos empregados terá as seguintes atribuições:

- I - representar os empregados perante a administração da empresa;
- II - aprimorar o relacionamento entre a empresa e seus empregados com base nos princípios da boa-fé e do respeito mútuo;
- III - promover o diálogo e o entendimento no ambiente de trabalho com o fim de prevenir conflitos;
- IV - buscar soluções para os conflitos decorrentes da relação de trabalho, de forma rápida e eficaz, visando à efetiva aplicação das normas legais e contratuais;
- V - assegurar tratamento justo e imparcial aos empregados, impedindo qualquer forma de discriminação por motivo de sexo, idade, religião, opinião política ou atuação sindical;
- VI - encaminhar reivindicações específicas dos empregados de seu âmbito de representação;

VII - acompanhar o cumprimento das leis trabalhistas, previdenciárias e das convenções coletivas e acordos coletivos de trabalho.

§1º As decisões da comissão de representantes dos empregados serão sempre colegiadas, observada a maioria simples.

§2º A comissão organizará sua atuação de forma independente.

Importante destacar que esses representantes não têm legitimidade para celebrar convenções ou acordos coletivos de trabalho. Sua atuação é restrita ao âmbito interno da empresa, com a finalidade de facilitar a interlocução entre trabalhadores e empregadores.

Mesmo com essa regulamentação legal, os instrumentos coletivos podem dispor em sentido contrário, e, quando isso ocorrer, o negociado prevalecerá sobre o legislado, conforme estabelecido no art. 611-A da CLT.

Tema	Situação Antes da Reforma	Situação Após a Reforma (Art. 611-A CLT)
Jornada de trabalho	Regida pela lei, com limites rígidos	Pode ser ajustada por acordo coletivo, respeitando limites constitucionais
Banco de horas	Apenas por negociação coletiva	Banco anual por acordo coletivo; semestral por acordo individual
Intervalo intrajornada	Mínimo de 1 hora por lei	Pode ser reduzido para 30 min via acordo coletivo
Programa Seguro-Emprego (PSE)	Regido por lei específica	Flexibilização autorizada por instrumento coletivo
Planos de cargos e salários	Seguiam critérios legais	Podem ser definidos por instrumento coletivo
Regulamento de empresa	Normas internas subordinadas à CLT	Pode prevalecer via acordo/convenção coletiva
Representação no local de trabalho	Apenas via previsão legal (CF/88)	Det. nos arts. 510-A a 510-D da CLT; negociado pode prevalecer

O art. 611-A, VIII, da CLT estabelece hipóteses em que as disposições constantes de instrumentos coletivos — como o acordo ou a convenção coletiva de trabalho — prevalecem sobre a legislação.

Nesse inciso, encontram-se três temas distintos: o teletrabalho, o regime de sobreaviso e o trabalho intermitente.

Cada um desses temas comporta regulamentações específicas que, mesmo previstas em lei, podem ser substituídas por normas coletivas.

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

VIII - teletrabalho, regime de sobreaviso, e trabalho intermitente;

Teletrabalho

O teletrabalho foi regulamentado pela Reforma Trabalhista, abrangendo os arts. 75-A a 75-F da CLT, e sofreu modificações recentes pela lei 14.442 (https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2022/lei/l14442.htm).

Conforme o art. 75-B, caput, da CLT, considera-se teletrabalho a prestação de serviços preponderante ou não fora das dependências do empregador, com a utilização de tecnologias de informação e comunicação, sem que isso configure trabalho externo.

Art. 75-B. Considera-se teletrabalho ou trabalho remoto a prestação de serviços fora das dependências do empregador, de maneira preponderante ou não, com a utilização de tecnologias de informação e de comunicação, que, por sua natureza, não configure trabalho externo.

Apesar da regulamentação legal, os dispositivos coletivos podem estabelecer condições diferentes sobre o teletrabalho, as quais terão prevalência sobre a lei.

Sobreaviso

Quanto à sobreaviso, também é possível que o que for previsto em acordo ou convenção coletiva prevaleça sobre o previsto legalmente.

O regime de sobreaviso está disciplinado no art. 244, §2º, da CLT.

Art. 244. [...]

§2º Considera-se de "sobre-aviso" o empregado efetivo, que permanecer em sua própria casa, aguardando a qualquer momento o chamado para o serviço. Cada escala de

"sobre-aviso" será, no máximo, de vinte e quatro horas. As horas de "sobre-aviso", para todos os efeitos, serão contadas à razão de 1/3 (um terço) do salário normal.

Segundo este dispositivo, considera-se em sobreaviso o empregado efetivo que permanece em sua própria residência aguardando o chamado para o serviço.

Nessas situações, o empregado não está efetivamente prestando serviço, mas permanece vinculado ao contrato de trabalho e à disposição do empregador. Assim, ele faz jus ao recebimento de um terço do salário-hora normal.

A legislação determina que cada escala de sobreaviso tenha duração máxima de 24 horas, e as horas em que o trabalhador permanecer nessa condição serão remuneradas com um terço do salário-hora normal.

No momento em que o trabalhador for convocado, saindo da condição de sobreaviso e passando a prestar serviço efetivamente, passa a receber o salário normal.

Essa disciplina legal, no entanto, pode ser modificada por instrumento coletivo de trabalho, que terá prevalência sobre a lei.

Trabalho intermitente

O trabalho intermitente é outra modalidade introduzida pela Reforma Trabalhista.

O contrato de trabalho intermitente é aquele no qual a prestação de serviços, com subordinação, não ocorre de forma contínua.

Há alternância entre períodos de prestação de serviços e de inatividade, os quais podem ser determinados em horas, dias ou meses, independentemente da atividade exercida ou da categoria econômica, com exceção dos aeronautas, que têm legislação própria.

A definição está no art. 443, §3º, da CLT, enquanto a regulamentação mais detalhada encontra-se no art. 452-A da CLT, que trata, por exemplo, sobre a forma de convocação do trabalhador e as penalidades aplicáveis em caso de descumprimento, tanto por parte do empregado quanto do empregador.

Art. 443. [...]

§3º Considera-se como intermitente o contrato de trabalho no qual a prestação de serviços, com subordinação, não é contínua, ocorrendo com alternância de períodos de prestação de serviços e de inatividade, determinados em horas, dias ou meses, independentemente do tipo de atividade do empregado e do empregador, exceto para os aeronautas, regidos por legislação própria.

Art. 452-A. O contrato de trabalho intermitente deve ser celebrado por escrito e deve conter especificamente o valor da hora de trabalho, que não pode ser inferior ao valor horário do salário mínimo ou àquele devido aos demais empregados do estabelecimento que exerçam a mesma função em contrato intermitente ou não.

Assim como nas hipóteses anteriores, as regras legais sobre o trabalho intermitente podem ser sobrepostas por disposições constantes de convenções ou acordos coletivos.

Em 2019, ao julgar o processo de número 10454-06.2018.5.03.0097, o TST validou o contrato de trabalho intermitente. O questionamento chegou ao STF, que, em dezembro de 2024, entendeu pela validação desse tipo de contrato nas ADIns 5.826 (<https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5317595>), 5.829 (<https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5319438>) e 6.154 (<https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5715222>).

Remuneração por produtividade ou desempenho individual

Outro ponto em que o negociado pode prevalecer sobre o legislado diz respeito à remuneração por produtividade ou desempenho individual, hipótese aplicável especialmente aos trabalhadores comissionistas, ou àqueles que recebem por produção, tarefa ou metas.

Nesses casos, a remuneração pode ser totalmente variável ou composta por parte fixa e parte variável, a depender do desempenho individual do trabalhador.

A Constituição Federal, em seu art. 7º, VII, garante a todos os trabalhadores o direito ao recebimento de, no mínimo, um salário mínimo.

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

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

Sendo assim, mesmo nos casos em que houver negociação coletiva sobre remuneração por produtividade ou desempenho individual, permanece assegurado ao trabalhador o recebimento de ao menos um salário mínimo.

Essa negociação, no entanto, poderá tratar dos critérios e formas de cálculo da remuneração variável.

Registro de jornada

Também prevalece sobre a lei a disposição do instrumento coletivo que trata do registro de jornada, especialmente na hipótese do ponto por exceção.

No regime tradicional de controle de jornada, o trabalhador realiza marcações ao iniciar o expediente, ao sair para o intervalo intrajornada, ao retornar deste intervalo, e ao encerrar a jornada.

Já no regime de ponto por exceção, essas marcações ocorrem apenas quando houver desvios, ou seja, o trabalhador que cumpre rigorosamente os horários não realiza registro. A marcação será feita somente nas exceções, como em caso de realização de horas extras.

A discussão sobre a legalidade desse modelo foi superada com a promulgação da lei da liberdade econômica (lei 13.874/19 — https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/lei/l13874.htm), que passou a admitir expressamente o ponto por exceção.

Mesmo antes disso, essa forma de controle já podia ser implementada por meio de norma coletiva, uma vez que se trata de um direito passível de flexibilização pela negociação coletiva.

Troca de dias de feriado

A legislação também permite, por meio de norma coletiva, a troca de dias de feriado.

Ressalta-se que essa hipótese não implica a supressão do direito ao descanso nos feriados, o qual permanece assegurado. Trata-se apenas da possibilidade de alteração da data em que o feriado será usufruído.

Por exemplo, um feriado que recaia em uma quarta-feira pode ser transferido, por força de acordo coletivo, para a sexta-feira subsequente, permitindo que os trabalhadores usufruam de um feriado prolongado quando a quinta-feira também for feriado.

Essa prática busca melhorar o aproveitamento do descanso, evitando feriados isolados no meio da semana.

Grau de insalubridade

Outro ponto em que a norma coletiva pode prevalecer sobre a legislação é quanto ao enquadramento do grau de insalubridade.

Trabalhadores que exercem atividades prejudiciais à saúde, expostos a agentes físicos, químicos ou biológicos listados na Norma Regulamentadora 15 (NR-15) do Ministério do Trabalho e Emprego, têm direito ao adicional de insalubridade, cujo valor varia de acordo com o grau de nocividade: mínimo (10%), médio (20%) ou máximo (40%).

Por exemplo, um trabalhador que opera tratores e sofre exposição constante a vibrações de mãos e braços está sujeito a desenvolver doenças osteomusculares, o que caracteriza um risco à saúde. Nesses casos, a NR-15 prevê o adicional de 20% (grau médio).

Entretanto, o art. 611-A, XII, da CLT, permite que acordo ou convenção coletiva disponha de forma diferente, reduzindo o grau de insalubridade, por exemplo, de médio para mínimo.

Essa possibilidade tem sido criticada pela doutrina e pela jurisprudência, pois se entende que as normas de saúde e segurança no trabalho constituem normas de ordem pública e, portanto, não

poderiam ser objeto de flexibilização.

O TST, por meio de informativo de jurisprudência, registrou decisão da 3ª turma nesse sentido, entendendo que tais normas integram um patamar mínimo civilizatório e são indisponíveis.

No entanto, essa decisão não tem efeito vinculante, e o art. 611-A, XII, continua vigente, permitindo, em tese, a negociação do grau de insalubridade por meio de norma coletiva.

Prorrogação da jornada em ambientes insalubres

Também é admitida a prorrogação da jornada em ambientes insalubres mediante acordo ou convenção coletiva de trabalho.

A legislação exige, como regra, autorização do Ministério do Trabalho e Emprego para que trabalhadores em ambientes insalubres prestem horas extras. Essa autorização pressupõe inspeção prévia e análise do ambiente de trabalho.

A única exceção expressa a essa exigência está no art. 60, parágrafo único, da CLT, que dispensa tal autorização para os trabalhadores submetidos ao regime de 12x36 (doze horas de trabalho por doze horas de descanso).

Art. 60 - Nas atividades insalubres, assim consideradas as constantes dos quadros mencionados no capítulo "Da Segurança e da Medicina do Trabalho", ou que neles venham a ser incluídas por ato do Ministro do Trabalho, Indústria e Comércio, quaisquer prorrogações só poderão ser acordadas mediante licença prévia das autoridades competentes em matéria de higiene do trabalho, as quais, para esse efeito, procederão aos necessários exames locais e à verificação dos métodos e processos de trabalho, quer diretamente, quer por intermédio de autoridades sanitárias federais, estaduais e municipais, com quem entrarão em entendimento para tal fim.

Parágrafo único. Excetua-se da exigência de licença prévia as jornadas de doze horas de trabalho por trinta e seis horas ininterruptas de descanso.

A Reforma Trabalhista ampliou essa possibilidade ao permitir que a prorrogação da jornada em ambientes insalubres possa ser pactuada diretamente pelas partes por meio de norma coletiva, sem a necessidade de autorização do Ministério do Trabalho.

Prêmios e incentivos

Outro tema que pode ser regulado por norma coletiva é a concessão de prêmios e incentivos.

Após a Reforma Trabalhista, os prêmios passaram a ter natureza indenizatória, e não mais salarial.

Eles correspondem a liberalidades concedidas pelo empregador a empregados ou grupos de empregados que alcançaram desempenho extraordinário. Podem ser oferecidos em forma de

bens, serviços ou valores em dinheiro.

A norma coletiva pode estabelecer os critérios para a concessão desses prêmios, bem como ajustar dispositivos legais pertinentes.

Participação em lucros e resultados

Por fim, também é admitida a prevalência da norma coletiva sobre a legislação em relação à PLR - participação nos lucros e resultados.

A lei 10.101/00 (https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l10101.htm) estabelece que a PLR deve ser paga no máximo duas vezes ao ano. No entanto, os instrumentos coletivos podem prever formas distintas de pagamento, inclusive com maior frequência, como três, quatro ou cinco vezes por ano, sendo que tais disposições terão prevalência sobre a legislação ordinária.

Veja um quadro-resumo:

Tema	Regra legal (CLT)	Possibilidade por norma coletiva
Teletrabalho	Arts. 75-A a 75-F (uso de TICs fora do local de trabalho, sem caracterizar trabalho externo)	Condições diferentes podem ser ajustadas (Art. 611-A, VIII)
Sobreaviso	Art. 244, §2º (remuneração de 1/3 do salário por escala de até 24h em casa aguardando chamado)	Pode modificar forma de remuneração e escalas (Art. 611-A, VIII)
Trabalho intermitente	Art. 443, §3º e 452-A (alternância de períodos de serviço e inatividade, com contrato escrito)	Condições diferentes da CLT podem ser negociadas (Art. 611-A, VIII)
Remuneração por produtividade	Art. 7º, VII da CF (mínimo de 1 salário, mesmo se remuneração variável)	Norma coletiva pode tratar dos critérios e cálculo
Registro de jornada	Lei 13.874/19 admite ponto por exceção	Pode implementar ponto por exceção antes mesmo da lei (Art. 611-A, X)
Troca de feriados	Possível mediante norma coletiva, não suprime direito ao descanso	Pode alterar data do feriado (Art. 611-A, XI)
Grau de insalubridade	Adicional: 10%, 20% ou 40% conforme grau de risco (NR-15)	Pode rebaixar grau de insalubridade (Art. 611-A, XII)
Prorrogação jornada insalubre	Art. 60 exige licença prévia, exceto para regime 12x36	Pode pactuar prorrogação sem autorização do MTE (Art. 611-A, XIII)

Tema	Regra legal (CLT)	Possibilidade por norma coletiva
Prêmios e incentivos	Natureza indenizatória (liberalidade do empregador por desempenho extraordinário)	Critérios e regras de concessão podem ser definidos coletivamente
Participação nos lucros (PLR)	Lei 10.101/00 permite até 2 pagamentos por ano	Instrumentos coletivos podem alterar frequência de pagamento