

Violações a direitos fundamentais na aplicação da regra geral de competência territorial no processo do trabalho

Andrea Marques Silva¹

Resumo: O presente artigo tem por objetivo demonstrar a aplicação de princípios materiais no âmbito processual, especificamente, quanto às regras de competência territorial da Consolidação das Leis do Trabalho – CLT. Com este escopo, apresentam-se as distinções entre regras e princípios na moderna concepção jurídica de Ronald Dworkin. A pesquisa trilha o caminho da força normativa dos princípios constitucionais, precipuamente, o da inafastabilidade da jurisdição, o da igualdade processual, o da proteção e o da dignidade da pessoa humana. Após o estudo de cada um destes tópicos, concluiu-se pela possibilidade de se afastar a regra positivada no art. 651, da CLT, e aplicar, diretamente, os princípios fundamentais na busca da justiça social almejada pelo atual processo do trabalho. A metodologia de estudo concentrou-se em pesquisa bibliográfica, abrangendo livros, monografias, teses, dissertações e artigos publicados em revistas especializadas sobre o tema.

Palavras-chave: direitos fundamentais, competência territorial, exceção de incompetência, Justiça do Trabalho.

Abstract: This article aims to demonstrate the application of principles under procedural materials, specifically, about the rules of territorial jurisdiction of the Consolidation of Labor Laws - CLT. With this scope, we present the distinctions between rules and principles in the modern legal concept of Ronald Dworkin. The research goes the way of the normative force of constitutional principles, primarily, of the access to the Judiciary, of the procedural equality, of the protection and of the human dignity. After studying each of these issues, it was concluded by the possibility to deviate from the rule positively valued in art. 651, CLT, and apply directly the fundamental principles in the pursuit of social justice desired by the current labor process. The study methodology was focused on literature, covering books, monographs, theses, dissertations and articles published in magazines specializing.

27

Keywords: fundamental rights, territorial jurisdiction, except for incompetence, the Labour Court.

1 Introdução

A *communis opinium doctorum* prevalecente no Brasil nega a possibilidade de aplicação ampla de princípios materiais em âmbito processual. No entanto, em casos específicos, sem a aplicação de princípios protetivos não é possível a obtenção do equilíbrio processual suficiente para se garantir a igualdade das partes no processo do trabalho e, conseqüentemente, a paridade de armas para o desenvolvimento regular do processo.

Por diversas circunstâncias, sói acontecer de o empregado ajuizar sua reclamação trabalhista em localidade diferente daquela na qual prestou serviços. O empregador, por seu turno, defende-se, alegando exceção de incompetência, o que é acolhido pela Vara do Trabalho, com fundamento no art. 651 da CLT.

O empregador limita-se a apresentar os documentos do local da prestação de serviços, além de outros documentos, provando que o demandante nunca trabalhou no local escolhido

¹ Especialista em Direito do Trabalho e Processo do Trabalho pela Faculdade Ruy Barbosa. Advogada.

para protocolo da petição inicial. Tais argumentos, para a jurisprudência majoritária, mostraram-se suficientes para o acolhimento da exceção e o deslocamento da competência, como alegado pela parte ré.

Todavia, a denegação de competência aludida não se coaduna com a moderna tendência do Direito, que visa assegurar a todos a prevalência de princípios sobre as regras positivas.

A aplicação gramatical da regra processual insculpida no *caput* do art. 651 da CLT, sem considerar a moderna concepção pós-positivista do Direito, viola regras de proteção do hipossuficiente, por lhe dificultar a produção de provas e o acompanhamento processual.

O objetivo do presente trabalho, portanto, é fundamentar a necessidade premente de julgamento das exceções de incompetência sob o prisma das garantias fundamentais. Pretende-se, assim, analisar o Direito Processual do Trabalho sob a ótica constitucional e, por consequência, sob os parâmetros traçados pelos princípios da Carta Magna, alçados à condição de norma, tutelando diretamente os institutos processuais.

Além disso, almeja-se comprovar que a aplicação de princípios materiais podem ser realizados no âmbito processual, mais precisamente quanto às regras de competência territorial da CLT. No caso concreto, é admissível afastar a incidência da regra geral do art. 651 consolidado e aplicar princípios fundamentais de proteção, sem violar o desenvolvimento regular do processo e a efetiva entrega da tutela jurisdicional.

A metodologia utilizada, precipuamente, foi a pesquisa bibliográfica, que envolveu a busca de livros, monografias, teses, dissertações, artigos publicados em revistas especializadas e revistas, e teve a precaução de incluir os fundamentos das teses ora vigentes, em busca dos alicerces para firmar o novo entendimento sobre o tema.

2 Teoria dos princípios em Ronald Dworkin

No escopo de tornar clara a ideia da força prevalecente dos princípios sobre as regras, mostra-se extremamente importante tecer considerações iniciais sobre a teoria dos princípios, sob a visão de Ronald Dworkin. O jurista, professor de Filosofia do Direito na Universidade de Nova Iorque e autor consagrado no Ocidente pelo seu combate ao positivismo extremado norte-americano, trouxe, na década de 1980, uma inovação ao mundo acadêmico, quando afirmou que desobedecer a um princípio é mais grave que desobedecer a uma regra. Questionando o poder discricionário dos juízes, quando da criação de uma norma, sob fundamento de sua inexistência no mundo jurídico, pergunta: “Pode ser correto infringir a lei alguma vez?”².

Antes de tecer considerações sobre a teoria de Dworkin, são necessárias explicações sobre o positivismo norte-americano, prevalecente nos Estados Unidos desde o século XIX:

² DWORKIN, Ronald. *Uma questão de princípio*. São Paulo: Martins Fontes, 2005, p. VII.

No século XIX, John Austin elaborou a teoria de que o direito é um conjunto de regras de caráter geral e impessoal ditadas pelo soberano, que tem o poder de aplicar uma sanção a todos aqueles que não a obedecem. Considerando que o soberano não é capaz, por ser humanamente impossível, de regulamentar todas as condutas, então delega parte do seu poder a agentes públicos – os juízes – para criar novas regras sempre que casos inéditos ou problemáticos se apresentem. Este poder de criar novas ordens, portanto, é denominado poder discricionário³.

O fundamento da teoria de Austin, baseado na autoridade e na força, sofreu fortes embates dos doutrinadores americanos, logo dando espaço para o surgimento da teoria mais profunda do positivismo de H. L. A. Hart. Segundo este autor, maior expoente do positivismo da América do Norte, o direito é um conjunto de regras jurídicas – não havendo qualquer menção aos princípios – que se subdividem em regras primárias e secundárias.

Esta imagem do Direito, como algo parcialmente indeterminado ou incompleto, e a do Estado-Juiz, como autoridade que preenche as lacunas através do exercício de um poder discricionário criador de direito, são rejeitadas por Dworkin, com fundamento na tese de que se trata de uma concepção enganadora não só do Direito, mas também do próprio raciocínio judicial.⁴

Para o jusfilósofo, um juiz não faz o Direito, mas interpreta as normas que já fazem parte do ordenamento, dando voz aos valores nos quais o sistema jurídico se apoia. Por conseguinte, não há que se cogitar de criação de novas normas de Direito para a solução dos denominados *hard cases*. Para o autor, há a necessidade de aplicação de um raciocínio interpretativo para definir que o Direito é composto por regras e princípios, e não apenas por aquelas, o que implica avaliações morais e políticas diuturnamente pelo julgador.

29

Para entender o pensamento de Dworkin, é imperioso entender a sua distinção ontológica entre regras e princípios, bem como os fundamentos que permitem afirmar a inarredável força normativa dos princípios e a impossibilidade de os juízes em geral exercerem poder discricionário para gestação de novas regras.

2.1 Distinções entre regras e princípios

Ao criticar o positivismo de Hart, Ronald Dworkin estabelece uma diferença bem delimitada entre regras e princípios. Segundo ele,

A diferença entre princípios jurídicos e regras jurídicas é de natureza lógica. Os dois conjuntos de padrões apontam para decisões particulares acerca da obrigação jurídica em circunstâncias específicas, mas distinguem-se quanto à natureza da orientação que oferecem. As regras são aplicáveis à maneira do tudo-ou-nada. Dados os fatos que uma regra estipula, então ou a regra é válida, e neste caso a resposta que ela fornece deve ser aceita, ou não é válida, e neste caso em nada contribui para a decisão⁵.

³ LACERDA, Rosângela Rodrigues Dias de. Teoria dos princípios em Dworkin. *Revista do Ministério Público do Trabalho*, n. 39, mar. 2010, p. 342.

⁴ HART, Herbert L. A. *O conceito de direito*. Tradução de Ribeiro Mendes. 5. ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2007, p. 335.

⁵ DWORKIN, Ronald. *Levando os direitos a sério*. São Paulo: Martins Fontes, 2007, p. 39.

Os princípios em Dworkin ganham uma importância maior que as normas em sentido estrito, pois são mais abrangentes e detêm flexibilidade. Além de aplicação obrigatória na ausência de uma regra específica ou na impossibilidade de aplicação desta ao caso concreto, dão um norte seguro ao julgador, com o objetivo de concretização dos direitos fundamentais, ou seja, dos valores que a sociedade elegeu como os mais relevantes para a sua existência e desenvolvimento, ao invés de criar uma norma nova, em exercício de um poder discricionário que a Constituição Federal lhe confere.

O Autor sustenta que os princípios fazem parte do Direito, não tendo o juiz o poder discricionário defendido por Hart, pois, na medida em que as regras se fundamentam em princípios, estes princípios não poderão ser vistos como extralegais⁶.

Enquanto as regras são classificadas em válidas ou inválidas; posteriores ou anteriores; especiais ou gerais, tendo ainda um sistema de hierarquia a ser observado, os princípios, ao revés, densificam uma carga valorativa e obrigam decisões políticas⁷.

Assim, o juiz deve sempre aplicar ou não uma regra, dentre todas existentes no ordenamento jurídico em vigor, e ponderar a aplicabilidade de princípios, podendo os mesmos coexistirem no mesmo caso concreto. Além disso, as regras admitem a subsunção dos fatos. Os princípios, ao contrário, não se adaptam a esta técnica positivista de formulação de premissa maior (norma), premissa menor (fatos) e conclusão (decisão judicial), porquanto carregam em si enunciados axiológicos⁷.

30

Robert Alexy dá um caráter mais específico quanto à distinção entre regras e princípios defendida por Dworkin:

O ponto decisivo na distinção entre regras e princípios é que princípios são normas que ordenam que algo seja realizado na maior medida do possível dentro das possibilidades jurídicas e fáticas existentes. Princípios são, por conseguinte, mandamentos de otimização, que são caracterizados por poderem ser satisfeitos em graus variados e pelo fato de que a medida devida de sua satisfação não depende somente das possibilidades fáticas, mas também das possibilidades jurídicas. O âmbito das possibilidades jurídicas é determinado pelos princípios e regras colidentes⁸.

Desta forma, conclui-se que as regras diferenciam-se dos princípios em face da maior maleabilidade destes e pela carga valorativa que lhes é inerente, possuindo força vinculante e dotados de observância obrigatória entre os operadores do Direito.

⁶ DWORKIN, Ronald. *Levando os direitos a sério*. São Paulo: Martins Fontes, 2007, p. 46-47.

⁷ LACERDA, Rosângela Rodrigues Dias de. Teoria dos princípios em Dworkin. *Revista do Ministério Público do Trabalho*, n. 39, mar. 2010, p. 347.

⁷ *Ibidem*, p. 348.

⁸ ALEXY, Robert. *Teoria dos direitos fundamentais*. São Paulo: Malheiros, 2008, p. 90-91.

2.2 A força normativa dos princípios

O Direito é, então, um sistema formado tanto por princípios como por regras. Com escólio em Dworkin, os princípios passam a ter aplicação obrigatória para os juízes, de tal modo que eles incorrem em erro jurisdicional ao não aplicá-los quando são obrigados a tanto. O entendimento que melhor se coaduna com a hodierna concepção de Direito assevera que é possível afastar uma regra válida e aplicar um princípio, sob o fundamento de que este tem força normativa e deve prevalecer sobre a regra que, quando da análise do caso concreto, mostra-se obsoleta. A este respeito, diz-nos Manoel Hermes de Lima que

A lei ou regra jurídica obsoleta é rejeitada pelo juiz pragmático, porque sua visão não está presa no passado, mas direcionada ao futuro. A preocupação é com os fatos contemporâneos e com a realidade prática brotados dos referidos fatos no desempenho de seu papel útil com base no comportamento social reinante. Os avanços tecnológicos têm concorrido para mudanças de comportamentos sociais e nesse desiderato o juiz também deve mudar o seu no momento de decidir⁹.

Para tanto, é salutar entender a força normativa inerente aos princípios, que devem ser aplicados obrigatoriamente pelo julgador, na sua função estatal de decidir os conflitos postos ao seu conhecimento. Como bem adverte Didier Júnior,

Encarados os princípios constitucionais processuais como garantidores de verdadeiros direitos fundamentais processuais e tendo em vista a dimensão objetiva já mencionada, tiram-se as seguintes consequências: a) o magistrado deve interpretar esses direitos como se interpretam os direitos fundamentais, ou seja, de modo a dar-lhes o máximo de eficácia; b) o magistrado poderá afastar, aplicado o princípio da proporcionalidade, qualquer regra que se coloque como obstáculo irrazoável/desproporcional à efetivação de todo direito fundamental; c) o magistrado deve levar em consideração, na realização de um direito fundamental, eventuais restrições a estes impostas pelo respeito a outros direitos fundamentais¹⁰.

Quando uma regra viola um princípio, aquela deve ser afastada para a aplicação do princípio que – por mais abrangente e denso – tem característica de proteger o próprio ordenamento jurídico como um todo. Deste entendimento não discrepa Bobbio, para quem os princípios seriam:

[...] normas fundamentais ou generalíssimas do sistema, as normas mais gerais. A palavra princípio leva a engano, tanto que é velha a questão entre juristas se os princípios gerais são normas. Para mim, não há dúvida: os princípios gerais são normas como todas as outras. E esta é também a tese sustentada por Crisafulli. Para sustentar que os princípios gerais são normas, os argumentos são dois, e ambos válidos: antes de mais nada, se são normas aquelas das quais os princípios gerais são extraídos, através de um procedimento de generalização sucessiva, não se vê por que não devam ser normas também eles: se abs-

⁹ LIMA, Manoel Hermes de. A decisão trabalhista de incompetência – geração de violação a direito fundamental. *Revista LTr*, vol. 74, n. 11, nov. 2010, p. 1290.

¹⁰ DIDIER JÚNIOR, Fredie. *Curso de direito processual civil: teoria geral do processo e processo de conhecimento*. 6. ed. vol. I. Salvador: Juspodivm, 2006, p. 32-33.

traio da espécie animal obtenho sempre animais, e não flores ou estrelas. Em segundo lugar, a função para a qual são extraídos e empregados é a mesma cumprida por todas as normas, isto é, a função de regular um caso. E com que finalidade são extraídos em caso de lacuna? Para regular um comportamento não regulamentado: mas então servem ao mesmo escopo a que servem as normas expressas. E por que não deveriam ser normas?

Ora, os princípios são a base do ordenamento jurídico e devem agir como norteadores das normas e regras inferiores. E se a aplicação de alguma norma inferior violar algum princípio constitucional, impõe-se que a mesma seja desprezada, prevalecendo este¹¹.

É mister gizar que os princípios, em geral plasmados na Constituição, são normas jurídicas com um grau máximo de juridicidade, cuja normatividade é, por conseguinte, potencializada. Se isso é verdade – e, nesse ponto, parece que não há mais tanta discussão quanto havia outrora – não há razão para que os Tribunais insistam em não reconhecer-lhes observância obrigatória.

3 A regra geral de competência territorial no processo do trabalho

Ao contrário do processo civil, segundo o qual o foro competente é ordinariamente o do domicílio do réu, dispõe a regra geral consolidada que a reclamação trabalhista deve ser aforada no local da prestação dos serviços, independentemente do lugar de domicílio das partes.

32

O legislador considerou relevante, para critério de fixação da competência territorial, a hipossuficiência de uma das partes da relação de direito material – o empregado – e o fato de não desaparecer esta hipossuficiência quando de sua presença em juízo. Na elaboração da regra processual, foi ressaltado também o caráter de ordem pública, de irrenunciabilidade e de indisponibilidade que envolve inúmeras normas de direito material e que constitui objeto das ações trabalhistas.

Reza o art. 651, *caput*, da CLT que

A competência das Varas do Trabalho é determinada pela localidade onde o empregado, reclamante ou reclamado, prestar serviços ao empregador, ainda que tenha sido contratado noutra local ou no estrangeiro.

Os parágrafos 1º, 2º e 3º do dispositivo transcrito definem a competência territorial em circunstâncias específicas ligadas ao contrato de trabalho e reforçam a linha adotada pelo legislador:

§ 1º – Quando for parte de dissídio agente ou viajante comercial, a competência será da Junta da localidade em que a empresa tenha agência ou filial e a esta o empregado esteja subordinado e, na falta, será competente a Junta da localização em que o empregado tenha domicílio ou a localidade mais próxima.

§ 2º – A competência das Juntas de Conciliação e Julgamento, estabelecida neste artigo, estende-se aos dissídios ocorridos em agência ou filial no estrangeiro,

¹¹ BOBBIO, Noberto. *Teoria do ordenamento jurídico*. 7. ed. Brasília: UnB, 1996, p. 159.

desde que o empregado seja brasileiro e não haja convenção internacional dispendo em contrário.

§ 3º – Em se tratando de empregador que promova realização de atividades fora do lugar do contrato de trabalho, é assegurado ao empregado apresentar reclamação no foro da celebração do contrato ou no da prestação dos respectivos serviços.

Adotando o entendimento de que, assim como o direito material, o direito processual do trabalho é eminentemente tuitivo, o disposto no art. 651 consolidado não fugiu à regra geral, uma vez que estabeleceu que a reclamação deve ser proposta na localidade onde o empregado prestou serviços, beneficiando o autor da demanda por lhe conferir, em tese, maior acesso à Justiça e maior facilidade para a produção de provas. O raciocínio empregado para a elaboração da norma regulamentar foi o de que no último local de efetivo labor estariam concentradas as provas documentais e testemunhais, além dos indícios para a prova pericial a favor do reclamante.

Na época da conturbada primeira metade do século XX, quando surgiu a CLT, antes mesmo da Declaração dos Direitos Humanos de 1948, a proteção almejada pelo legislador, insculpida no art. 651, encontrou repouso seguro nas decisões das Varas Trabalhistas. No entanto, o cenário se alterou e, com ele, o pensamento dominante da época.

Sobre a matéria, assim se posiciona a doutrina atual:

A regra de competência relativa da CLT pôde durar por várias décadas, encontrando seu limite a partir do surgimento das multinacionais. Essas empresas, com a globalização econômica, se instalaram em vários pontos do planeta e passaram a contratar empregados de lugares, cidades e Estados diferentes para prestarem serviços em locais fora do seu domicílio.

33

Entretanto, não se pode desconsiderar que a regra geral do art. 651 da CLT possui mais de 60 anos e, diante de todas as transformações ocorridas no mundo tecnológico, as razões que a tornavam genuinamente protetora passaram a sinalizar em sentido contrário ao da sua gênese.

Por conta dessas mudanças na sociedade, a práxis trabalhista infirma que, em diversas oportunidades, o local de prestação de serviços ou de contratação do empregado não lhe é favorável; ao revés, prejudica-o. Escolhendo o autor local diverso do determinado pela lei e havendo a arguição de exceção de incompetência pelo reclamado, incumbe ao juiz perscrutar os motivos dessa escolha, analisando com abertura aos princípios constitucionais as argumentações do reclamante, que preferiu abrir mão da proteção do art. 651 da CLT.

Sobre a matéria, entende Lima que

A CLT e suas regras que permanecem não adequadas à realidade atual são velhas, arcaicas, a exemplo da que trata da incompetência relativa. Ainda não houve a edição de uma nova norma que permita ao trabalhador propor ação trabalhista na cidade em que reside, quando o serviço for prestado em localidade diferente. Portanto, é possível que essa regra jurídica em breve seja substituída por uma nova ordem sintonizada com os atuais fatos sociais. Por outro lado, a ausência de uma regra nova regulamentando a situação – incompe-

tência relativa trabalhista – não impede ao juiz se valer de uma regra jurídica equivalente, aplicável em outro direito¹².

Enfim, se no momento da aplicação da regra ao caso concreto houver uma violação ao próprio princípio que a norteia e origina, por ser a regra inadequada à sua realidade, caberá ao magistrado afastá-la e aplicar o princípio diretamente ao caso posto ao seu julgamento, a fim de preservar a existência do próprio sistema jurídico.

4 Normas em conflito na determinação da competência territorial

Se a regra do art. 651 da CLT foi criada para favorecer ao obreiro, e se o empregado entender que o juízo diverso daquele da prestação de serviços atenderá melhor os seus interesses na disputa litigiosa, deverá ser rechaçada a norma consolidada, que lhe é prejudicial, por aplicação dos princípios da inafastabilidade da jurisdição, da igualdade processual, da proteção do hipossuficiente e da dignidade humana. Em outras palavras, no embate entre regras e princípios, estes devem prevalecer, pois consubstanciam os valores mais relevantes e de maior representatividade social.

Quando a realidade não encontra amparo nas condições impostas na regra, a sua aplicação opera-se em nítida violação aos princípios garantidores da efetiva isonomia processual, da proteção ao hipossuficiente e do acesso ao Poder Judiciário. Impedir que o reclamante ajuíze a demanda em um foro que melhor atenda suas necessidades é negar-lhe a própria tutela jurisdicional dos seus direitos.

34

A escolha pelo local de ajuizamento da ação é anterior ao próprio nascimento do processo e é feita pelo juízo de valor do demandante que – ao contrário do que possam crer alguns juízes – merece análise abrangente, fora dos limites da regra estabelecida no art. 651 celetista.

Exemplos para defesa desta tese são corriqueiros em todo o território nacional. Casos de empregados inválidos, com dificuldades de locomoção e que fazem tratamento médico hospitalar contínuo no mesmo local escolhido para a demanda; reclamações trabalhistas que cuidam de matérias exclusivamente de direito, que não necessitam colheita alguma de prova pericial ou testemunhal; deslocamento inviável economicamente para o hipossuficiente, que não teria como arcar com a viagem para local diverso do escolhido exclusivamente para o aforamento da ação; motivos vários que facilitam o acesso do trabalhador à tutela jurisdicional buscada em local diverso do quanto determinado pelo art. 651 da CLT.

Sendo o processo do trabalho o conjunto de princípios, normas e instituições que regem a atividade da Justiça do Trabalho, com o objetivo de dar efetividade à legislação trabalhista e social e assegurar o acesso do trabalhador à Justiça¹³, não podem ser as regras desse mesmo processo os instrumentos para inviabilizar os princípios que o formam.

¹² LIMA, Manoel Hermes de. A decisão trabalhista de incompetência – geração de violação a direito fundamental. *Revista LTr*, vol. 74, n. 11, nov. 2010, p. 1290.

¹³ SCHIAVI, Mauro. *Manual de direito processual do trabalho*. 4. ed. São Paulo: LTr, 2011, p. 98.

Portanto, se o trabalhador for obrigado, em algumas situações, a demandar seu empregador na localidade da prestação de serviços, quando a única ou melhor alternativa seria o local do seu domicílio, restará vulnerado o princípio constitucional da isonomia processual, emergindo situações de total desequilíbrio entre as partes.

A jurisprudência quanto ao tema, contudo, é vacilante, como se observa nos julgados abaixo transcritos:

COMPETÊNCIA TERRITORIAL. FIXAÇÃO. É cediço que o art. 651 da CLT estabelece, como regra, que a demanda trabalhista deve ser proposta na localidade em que o empregado efetivamente tenha prestado seus serviços, independentemente do local em que foi celebrado o contrato de trabalho. Preocupou-se o legislador em proteger o hipossuficiente da relação, a fim de que melhor pudesse produzir provas, em se considerando que a competência seria o lugar da prestação dos serviços. Todavia, o Julgador não pode aplicar friamente a lei, sem considerar todo o estuário principiológico que dá lastro às normas. Ora, se o legislador, ao redigir o art. 651 Consolidado, o fez para proteger o empregado, não parece razoável que o laborista que reside em outra comarca e que se declara juridicamente pobre, tenha que se deslocar para outro estado da federação a fim de dar prosseguimento à sua insurgência. O princípio protetivo supera a norma positiva, que não pode ser tida como cogente, até porque não se pode perder de vista o princípio do acesso ao Judiciário, insculpido no art. 5º, XXXV, da Constituição Federal. Recurso provido¹⁴.

COMPETÊNCIA EM RAZÃO DO LUGAR. LOCAL DA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. HIPOSSUFICIÊNCIA. O critério utilizado pelo legislador para a fixação da competência em razão do lugar tem em mira o caráter teleológico deste ramo jurídico especializado, que tende a facilitar ao litigante hipossuficiente o ingresso em juízo em condições mais favoráveis para sua defesa. Sendo assim, não há como fazer prevalecer a letra fria da lei quando esta acaba por causar prejuízo econômico e, ao final, jurídico, ao demandante, razão pela qual afasta-se a incompetência em razão do lugar acolhida pelo *decisum a quo* para fixar a 3ª Vara do Trabalho de Teresina como competente para a tramitação e o julgamento do presente feito.¹⁵

35

O entendimento, em alguns casos, é sumamente conservador:

EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA RATIONE LOCI. ARTIGO 651, §3º, DA CLT. LOCAL DA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS OU LOCAL DA

CONTRATAÇÃO. HIPOSSUFICIENTE. No processo laboral, a questão da competência em razão do local é regida, como regra, pelo lugar da celebração do contrato ou no da prestação de serviço (art. 651, §3º, da CLT). Os dispositivos legais enumerados no Diploma Consolidado, que tratam da competência territorial das Varas Trabalhistas, não contemplam a hipótese de deslocamento

¹⁴ BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho da 5ª Região - Bahia. *Recurso Ordinário n. 000470065.2008.5.05.0651*. Relator Desembargador Esequias de Oliveira; Recorrente: Jonas Clemente Ribeiro; Recorrida: Infinity Agrícola S.A. Disponível em: <<http://www.trt5.jus.br>>. Acesso em: 25 mar. 2012.

¹⁵ BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho da 22ª Região - Piauí. *Recurso Ordinário n. 000090059.2008.5.22.0003*. Relatora Juíza Convocada Liana Ferraz de Carvalho; Recorrente: Josias José Pereira; Recorrida: Companhia Agrícola Colombo. Disponível em: <<http://www.trt22.jus.br>>. Acesso em: 25 mar. 2012.

da competência territorial pelo simples fato de a parte demandante ser hipossuficiente. Assim, o fato do empregado ser beneficiário das normas relativas à competência territorial não significa que a ele seja outorgado o direito de escolher, segundo seus interesses, a Vara do Trabalho que deseja para julgar seus pedidos, não se constituindo tal determinação afronta à Lei Maior, artigo 5º, inciso XXXV¹⁶.

Cumpra-se destacar, cada um de per si, os princípios alçados ao patamar constitucional, com força vinculante para o Legislativo, Executivo e Judiciário, que a aplicação gramatical e exegética do art. 651 da CLT expurga e rechaça.

4.1 Princípio da inafastabilidade da jurisdição

Modernamente, após a Segunda Guerra Mundial, acompanhando as diversas conquistas na esfera dos direitos fundamentais, verifica-se não apenas um direito processual à luz dos princípios constitucionais, mas verdadeiras normas constitucionais que determinam direitos fundamentais, subjugando o processo a esta ótica. Segundo Fredie Didier Júnior,

A Constituição Federal de 1988 deu um grande impulso a essa tendência, pois inclui no rol dos direitos fundamentais uma série de dispositivos de natureza processual, em número sem precedente na nossa história constitucional¹⁷.

36 Talvez a mais importante conquista tenha sido a busca incansável de oferecer a todos, sem distinção, o acesso ao Poder Judiciário e, conseqüentemente, equilibrar a coletividade dentro de parâmetros de justiça social, utilizando o processo como o melhor instrumento de ingresso a essas novas garantias solidificadas na segunda metade do século XX.

Surge, em todo o mundo ocidental, uma ordem constitucional em que todos os outros ramos do direito passam a se subordinar, vindo à tona o Direito Processual Constitucional, como explica o juiz do trabalho Mauro Schiavi:

Com a mudança de paradigma do Estado Liberal para o Estado Social, houve o que a doutrina denomina de constitucionalização do direito processual, ou seja, a Constituição passa a disciplinar os institutos fundamentais do direito processual, bem como seus princípios basilares. Desse modo, todos os ramos da ciência processual, inclusive o direito processual do trabalho, devem ser lidos e interpretados a partir da Constituição Federal e dos direitos fundamentais¹⁸.

E continua o autor:

Os princípios constitucionais do processo constituem direitos fundamentais do cidadão, por constarem no rol do art. 5º que trata dos direitos individuais fundamentais (art. 60, §4º, da CF) e constituem postulados básicos que ir-

¹⁶ BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região - Minas Gerais. *Recurso Ordinário* n.º 003380005.2005.5.05.0044. Relatora Desembargadora Lucilde D Ajuda Lyra de Almeida; Recorrente: Dorival Florentino de Souza; Recorridos: Juruá Transportes Ltda e Sidney Lima. Disponível em: <<http://www.trt3.jus.br>>. Acesso em: 25 mar. 2012.

¹⁷ DIDIER JÚNIOR, Fredie. *Direito processual civil: teoria geral do processo e processo de conhecimento*. 6. ed. vol. I. Salvador: Juspodivm, 2006, p. 31.

¹⁸ SCHIAVI, Mauro. *Manual de direito processual do trabalho*. 4. ed. São Paulo: LTr, 2011, p. 78.

radiam efeitos em todos os ramos do processo, bem como norteiam toda a atividade jurisdicional. Tais princípios constituem o núcleo de todo o sistema processual brasileiro.

Dispõe o art. 5º, XXXV, da Constituição Federal do Brasil, que a “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito”, garantindo que todos podem pretender tutela jurídica frente ao Estado. A Constituição, assim, consagrou o princípio da inafastabilidade da jurisdição, também conhecido como princípio do amplo acesso à justiça.

Destarte, as anteriores simples técnicas de direito processual adquiriram roupagem constitucional e passaram a tratar de questões sociais, a exemplo do inciso LXXIV, do art. 5º, da CF, que preceitua que “O Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos”, não podendo haver óbice ao acesso à justiça em razão da insuficiência de recursos, devendo o Estado assegurar um advogado gratuito àquele que provar sua hipossuficiência, a fim de promover a ação desejada pela parte. A Constituição então estabelece um escopo mais importante – o de viabilizar o acesso à justiça a todos.

Em razão do princípio da inafastabilidade da jurisdição, faz-se necessária a análise de todas as normas processuais que envolvem o caso concreto trazido à apreciação do Judiciário, sendo imprescindível saber se tais normas viabilizam a eficácia dos princípios constitucionais ou, ao contrário, impedem a sua concretização. A par das normas processuais, há de se ter em conta as normas de direito material que, diante das diversas alterações trazidas pelos fenômenos econômicos e sociais do último século, não podem mais ser analisadas apartadas daquelas.

37

Sobre o tema, no qual se discute a influência do direito material sobre o direito processual, há o entendimento do Desembargador José Roberto dos Santos Bedaque ao afirmar que

Todo trabalho científico deve ser elaborado em função de duas premissas básicas: visão crítica da situação e projeto de reforma.

Com esta preocupação procurou-se desenvolver o tema da relativização do binômio direito-processo como meio de acesso à ordem jurídica justa. Sustenta-se, aqui, que os aspectos fundamentais do direito processual são concebidos à luz da relação jurídica material. As questões maiores do processo são solucionadas com dados inerentes à relação da vida e ao direito substancial que a regula. Daí por que, embora fenômenos distintos, há entre processo e direito material evidente nexos unindo o meio ao fim¹⁹.

Assim, perfilha-se o entendimento de que o processo tem de ser justo, com escopo não apenas de solucionar conflitos adotando técnicas formais processualistas, mas com o intuito de buscar segurança e celeridade na solução deles, bem como garantir a plena entrega da tutela jurisdicional às partes, com ampla possibilidade de participação.

A esse propósito, continua o referido autor:

¹⁹ BEDAQUE, José Roberto dos Santos. *Direito e processo: influência do direito material sobre o processo*. 6. ed. revista e ampliada. São Paulo: Malheiros, 2011, p. 17-18.

A facilitação do acesso à justiça, a fim de torná-lo efetivo, foi objeto de preocupação dos processualistas do mundo inteiro, que passaram a propor soluções. Resultou daí verdadeiro movimento destinado a eliminar as barreiras à propositura de uma demanda judicial, que prestigiosa doutrina separou em três momentos: as três ondas renovatórias. Inicia-se pela assistência judiciária aos menos favorecidos, passa-se à representação jurídica para os interesses metaindividuais e se encerra com o novo enfoque do acesso à Justiça.

[...]

Nesta mesma linha de raciocínio, se o direito processual não se flexibilizar em função do direito material, teremos um instrumento absolutamente ineficaz. É preciso tomar consciência de que instrumentalidade não se compatibiliza com neutralidade ou indiferença quanto às necessidades verificadas no plano material. Não basta a previsão em abstrato de um procedimento para possibilitar ao titular de uma situação substancial carente de proteção o acesso à tutela jurisdicional efetiva²⁰.

No mesmo passo, afirma Carlos Henrique Bezerra Leite que

Esse novo enfoque teórico do acesso à justiça espelha, portanto, a transmutação de uma concepção unidimensional, calcada no formalismo jurídico, para uma concepção tridimensional do direito, que leva em consideração não apenas a norma jurídica em si, mas também os fatos e os valores que a permeiam²¹.

38

O princípio de acesso ao Poder Judiciário é garantidor de justiça e há de ser factível a todos – desta sorte, as normas infraconstitucionais devem viabilizar a efetivação do princípio, nunca ser obstáculo à sua concretização.

O art. 651 da CLT, que determina regras de competência territorial, é limitador de direitos, uma vez que não permite o critério de “domicílio do empregado” como uma das possibilidades de acesso ao Poder Judiciário na busca da tutela dos seus direitos trabalhistas.

Muitas são as situações em que o empregado, após a sua dispensa, afasta-se do seu local de contratação ou de prestação de serviços habituais e – dentro do prazo da prescrição bienal – vem a fincar domicílio em outra região.

Na análise do caso *sub judice*, verificando o intérprete do direito que o acolhimento da exceção de incompetência oferecida pela parte contrária inviabilizará o direito do Autor a uma apreciação da ação pelo Estado, há de se afastar a norma processual infraconstitucional e aplicar o princípio constitucional processual, consagrado no art. 5º, inciso XXXV, da CF/88.

4.2 Princípio da igualdade processual

Quando os participantes de um combate possuem as mesmas armas e o mesmo preparo físico, diz-se que estão em posições de igualdade e a vitória será sempre considerada justa ao

²⁰ BEDAQUE, José Roberto dos Santos. *Direito e processo: influência do direito material sobre o processo*. 6. ed. revista e ampliada. São Paulo: Malheiros, 2011, p. 69-70.

²¹ LEITE, Carlos Henrique Bezerra. *Curso de direito processual do trabalho*. 7. ed. São Paulo: LTr, 2009, p. 129.

vencedor e o prêmio há de ser concedido àquele que obteve o melhor desempenho. Naquele determinado momento, tanto a vitória quanto a derrota serão mais facilmente aceitas pelas partes.

Da mesma sorte, num jogo em que os participantes jogam com o mesmo número de peças e em condições semelhantes, o resultado final haverá de ser fruto de uma disputa justa, na qual as regras de equilíbrio foram respeitadas.

O processo judicial, à semelhança desses eventos, é uma disputa à tutela jurisdicional favorável a um dos litigantes. Fatores econômicos, sociais ou pessoais não podem impossibilitar o direito, a qualquer das partes, de obter do Poder Jurisdicional a análise do conflito que se formou e que não conseguiu ser solucionado sem o seu auxílio.

A igualdade processual que aqui se defende é aquela obtida na acepção mais hodierna, na qual há a garantia de uma ordem democrática justa, dentro dos aspectos materiais de igualdade. É deste modo que se posiciona a doutrina mais moderna ao se perguntar “Qual a igualdade a ser perseguida?”

Com a competência que lhe é peculiar, explica o Professor Fernando Capez que

[...] é assente que a Constituição Federal, em seu artigo 1º, *caput*, definiu o perfil político-constitucional do Estado brasileiro, como o de um Estado Democrático de Direito, rompendo com a antiga estrutura de Estado Formal de Direito, o qual eclodiu com a Revolução Francesa e se arrastou por todo o século XIX e boa parte do século XX, caracterizando-se por ser um Estado positivista, conformado com a igualdade formal.

39

Explica o eminente professor que

[...] no sistema anterior, todos são considerados iguais apenas pelo fato de estarem submetidos às mesmas leis. O Estado não tem nenhum compromisso social de intervenção, objetivando assegurar uma igualdade efetiva, ou pelo menos, uma redução de abismos sociais. Era o Estado do *laissez faire, laisser passer*, justamente o modelo que interessava à burguesia ascendente. O Estado Formal de Direito, preocupado apenas com a igualdade formal, encontrava na visão positivista do mundo jurídico uma fórmula de manter os privilégios da classe dominante, utilizando o Direito como instrumento de manutenção do status quo e de repressão ao lumpesinato.²²

Desta forma, normas genéricas e impessoais podem ser socialmente injustas. Não é mais possível falar em um Estado de Direito, mas apenas num Estado Democrático de Direito, no qual não apenas impõe as leis a todos indistintamente, mas no qual o sistema de normas possui conteúdo e visa a uma adequação social. A igualdade, portanto, a de ser efetiva, concreta e material.

Nesse par de ideias, conclui o professor Wagner Jr. que

Assim, a igualdade buscada não é aquela formal e negativa, segundo a qual não se admitiria qualquer diferença (todos são iguais na mais absoluta acepção

²² WAGNER JUNIOR, Luiz Guilherme da Costa. *Processo civil*: curso completo. 5 ed. revista e atualizada. Belo Horizonte: Del Rey, 2012, p. 58.

do termo). Ao contrário, é cediço, busca-se a igualdade substancial, ou seja, “iguais oportunidades para todos, a serem propiciadas pelo Estado”, o que nos leva à conclusão de ser necessário “tratamento igual aos absolutamente iguais” e, por conseguinte, “tratamento desigual para os desiguais”. Daí a ideia de que, pelo princípio da igualdade, devem os iguais ser tratados de forma igual e os desiguais de forma desigual, na exata medida dessa desigualdade.

Temos como exemplo dessa igualdade substancial, a prioridade de tratamento para o idoso, prevista no art. 1.211-A do CPC e na Lei 10.741/03, em seu art. 71, bem como para o portador de doença grave (nova redação do art. 1.211-A do CPC, após a edição da Lei 11.208/09).²³

É inarredável a conclusão de que a aplicação das regras do art. 651 da CLT, sem a aplicação dos princípios de proteção, viola o equilíbrio entre as partes. É preciso, então, garantir às partes as mesmas oportunidades e os mesmos instrumentos para que, ao final, no seu objetivo jurídico, a tutela oferecida tenha sido produto de um processo regular e isonômico.

Igualdade em um processo ocorre quando as partes estão submetidas a direitos, regras e deveres que as equilibre, sem privilégios ou diferenças racionalmente injustificáveis. Pensando nesse aspecto, foram criadas diversas regras de direito material e processual para equalizar as diferenças econômicas e sociais, tentando neutralizar as vantagens preexistentes.

Nesse sentido, Bedaque explica que

O princípio da igualdade formal, tal como concebido pelo pensamento liberal individualista, constitui exemplo típico da necessidade de mudança. Não se pode mais admitir que o legislador e o intérprete ignorem que diferenças sociais e econômicas constituem óbices sérios à efetividade do processo. Apesar da maior facilidade de ingresso no Poder Judiciário, proporcionado por algumas regras destinadas a afastar antigos e conhecidos óbices, inclusive de natureza econômica, ao devido processo legal, o acesso real e efetivo à justiça ainda constitui objetivo a ser alcançado.

A partir dessas premissas, os adeptos do método instrumentalista do processo formularam sugestões destinadas à eliminação dos impedimentos ao efetivo acesso não apenas à Justiça, como função do Estado, mas também ao valor justiça, representado pela formulação correta da regra de direito material ao caso concreto e pela obtenção dos resultados práticos nela previstos em tempo razoável. Não pode o processualista fechar os olhos, portanto, para óbices como diferenças decorrentes da hipossuficiência econômica e cultural que atinge grande parte da população brasileira, a visão individualista do direito e, conseqüentemente, da legitimidade de parte, a postura passiva dos juízes, o formalismo e o tecnicismo excessivos etc²⁴.

Se a regra é a de deslocar a competência em caso de ação trabalhista proposta que não atenda os ditames do art. 651 e seus parágrafos, sem qualquer observância aos prejuízos a serem

²³ WAGNER JUNIOR, Luiz Guilherme da Costa. *Processo civil: curso completo*. 5 ed. revista e atualizada. Belo Horizonte: Del Rey, 2012, p. 59.

²⁴ BEDAQUE, José Roberto dos Santos. *Direito e processo: influência do direito material sobre o processo*. 6. ed. revista e ampliada. São Paulo: Malheiros, 2011, p. 61.

causados com o seu deslocamento, violando o princípio do equilíbrio processual, tem-se um típico caso em que a regra entra em conflito direto com o princípio, devendo, como visto, prevalecer este último, em louvor à melhor norma.

Cabe ao intérprete do direito analisar a regra sem rigidez excessiva, a fim de que mantenha seu espírito julgador aberto à realidade das partes, para que seja possível manter protegida a igualdade processual necessária ao desenvolvimento regular do processo.

Nesse sentido, o Código Civil traz diversos dispositivos de proteção à parte cultural e materialmente desprovida de recursos. O art. 113 dispõe que os negócios jurídicos devem ser interpretados de acordo com a boa-fé. Com isso, evita-se a proteção de interesse de uma das partes contratantes em detrimento da outra. Já o art. 166, inciso VI, traz a preocupação do legislador em tutelar a parte hipossuficiente na formação do negócio jurídico, impedindo a efetivação de obrigações que imponham sacrifício exagerado a uma das partes, obviamente a mais frágil. Não é demasiado afirmar que também o art. 421 introduz de maneira clara, no direito contratual, o princípio da função social, limitando a liberdade de contratar e negando validade ao contrato firmado com o intuito de apenas satisfazer interesses estritamente pessoais ou desprovidos de qualquer sentido social. E ainda nos artigos 422 e 423, assim como em muitos outros dispositivos, resta clara a tendência do Código Civil de proteção à parte mais fraca, impondo uma mitigação ao princípio do *pacta sunt servanda*, fundada na supremacia do interesse público²⁵.

Tais princípios protetivos existentes no direito material trouxeram uma urgência de aplicação de direitos fundamentais no plano processual, alterando diversas leis e trazendo inovações em todo o sistema jurídico brasileiro. Essas inovações se preocuparam com a proteção da parte mais fraca, a fim de que, no âmbito interno de um processo litigioso, haja equilíbrio entre as partes, que materialmente não são iguais.

Não se trata de assistencialismos ou benevolências. Quando o sistema processual enfrenta a realidade econômica e social de uma comunidade, precisa criar mecanismos de atenuação dos seus efeitos maléficos no desequilíbrio natural que a própria conjuntura dos fatos traz. Se a peleja jurídica é travada entre um ser individual (pessoa física) e um ser coletivo (pessoa jurídica), as diferenças são ainda mais visíveis.

Na lição de Fredie Didier Jr²⁶, o processo é um instrumento de pacificação de conflitos que se realiza sob a égide do contraditório. Para haver contraditório é preciso que haja participação efetiva dos litigantes, conforme lição de Luiz Guilherme Marinoni:

Democracia no processo recebe o nome de contraditório. Democracia é participação; e a participação no processo se opera pela efetiva garantia do con-

²⁵ SILVA, Roberto. *Empregado hipossuficiente e o ajuizamento da reclamação trabalhista*: direito de escolher entre o local da prestação de serviço ou outro lugar que lhe seja mais conveniente. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=5183>>. Acesso em: 02 fev. 2009.

²⁶ DIDIER JÚNIOR, Fredie. *Curso de Direito processual civil*: teoria geral do processo e processo de conhecimento. 6. ed. vol. I. Salvador: Juspodivm, 2006, p. 58.

traditório. O princípio do contraditório deve ser visto como manifestação do exercício democrático de um poder²⁷.

Destarte, o contraditório se caracteriza em uma verdadeira garantia, estando devidamente incluso no sistema jurídico por meio do art. 5º, LV, da Constituição Federal, possuindo duas características essenciais: a garantia de ser ouvido e o poder de influência na decisão do magistrado²⁸.

Havendo o direito às partes de comunicarem com o Estado-Juiz de maneira equânime, de manifestarem seus argumentos dentro de um procedimento regular, seguramente, a tutela jurídica a ser entregue ao final da ação haverá de estar envolvida sob a chancela da justiça e do devido processo legal.

Se existe um polo na lide formado por quem não tem condições econômicas de arcar com as despesas de um processo, não tem mais tanto tempo de vida para esperar um longo procedimento ordinário, não possui formação física e psicológica completa para se manter sem o auxílio do Estado, dentre outras carências, diz-se estar diante de um hipossuficiente. Exemplo disso é a existência das leis que garantem a gratuidade da justiça, a proteção do idoso, ao alimentando e ao consumidor, dentro do sistema jurídico brasileiro.

Logo, proteger o hipossuficiente dentro de um processo é fazer valer os princípios e garantias constitucionais conquistadas com o avanço da defesa dos direitos humanos, dando às normas constitucionais a sua máxima efetividade. Então, para que haja verdadeira justiça às partes, o magistrado há de aplicar sempre os princípios garantidores do equilíbrio entre os litigantes, afastando toda e qualquer norma infraconstitucional que ameace o combate isonômico. É mister que sejam aplicados os princípios formadores das regras jurídicas sem medos ou receios de configuração de conduta *contra legem*. Sem dúvida alguma, a análise do caso concreto é imprescindível para a aplicação de princípios, afastando a regra infraconstitucional que está a prejudicar as garantias fundamentais conquistadas.

42

4.3 Princípio da proteção e da dignidade da pessoa humana

Explica Luiz de Pinho Pedreira da Silva que dos princípios fundamentais do Direito do Trabalho é o de proteção o mais relevante e mais geral, dele constituindo os demais simples derivações. A proteção do trabalhador é causa e fim do Direito do Trabalho, como revela a história deste²⁹. Para o autor, o princípio da proteção pode ser definido

[...] como aquele em virtude do qual o Direito do Trabalho, reconhecendo a desigualdade de fato entre os sujeitos da relação jurídica de trabalho, promove a atenuação da inferioridade econômica, hierárquica e intelectual dos trabalhadores.³⁰

²⁷ MARINONI, Luiz Guilherme. *Novas linhas do processo civil*. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 1999, p. 258.

²⁸ *Ibidem*, p. 258-259.

²⁹ SILVA, Luiz de Pinho Pedreira da. *Direito do trabalho: principiologia*. 2. ed. São Paulo: LTr, 1997, p. 30.

³⁰ *Ibidem*, p. 29.

O aclamado jurista uruguaio Américo Plá Rodriguez considera que o princípio protetivo se situa em três dimensões distintas: o princípio *in dubio pro operário*, o princípio da norma mais favorável e o princípio da condição mais benéfica³¹.

Maurício Godinho Delgado, ao falar sobre o direito da proteção, conduz o leitor às seguintes indagações:

Na verdade, a noção de tutela obreira e de retificação jurídica da reconhecida desigualdade socioeconômica e de poder entre os sujeitos da relação de emprego (ideia inerente ao princípio protetor) não se desdobra apenas nas três citadas dimensões. Ela abrange, essencialmente, quase todos (senão todos) os princípios especiais do Direito Individual do Trabalho. Como excluir essa noção do princípio da imperatividade das normas trabalhista? Ou do princípio da indisponibilidade dos direitos trabalhistas? Ou do princípio da inalterabilidade contratual lesiva? Ou da proposição relativa à continuidade da relação de emprego? Ou da noção genérica de despersonalização da figura do empregador (e suas inúmeras consequências protetivas ao obreiro)? Ou do princípio da irretroação das nulidades? E, assim, sucessivamente. Todos esses outros princípios especiais também criam, no âmbito de sua abrangência, uma proteção especial aos interesses contratuais obreiros, buscando retificar, juridicamente, uma diferença prática de poder e de influência econômica e social empreendida entre os sujeitos da relação empregatícia.

Desse modo, o princípio tutelar não se desdobra em apenas três outros, mas seria inspirador amplo de todo o complexo de regras, princípios e institutos que compõem esse ramo jurídico especializado.

43

Com maior relevância para o presente estudo se mostra o princípio protetor da norma mais favorável, haja vista a análise das regras que envolvem o Direito Processual do Trabalho, as influências do direito material e a aplicação direta dos princípios fundamentais na busca da justiça social almejada pela própria razão ontológica do processo.

É certo que as regras do art. 651 da CLT não podem violar o princípio material de proteção ao hipossuficiente. Havendo conflito entre ambos, há de prevalecer a proteção.

O princípio da proteção deve nortear a escolha da interpretação mais favorável ao trabalhador, na busca do equilíbrio dentro do próprio processo. Protege-se o hipossuficiente para resgatar a sua condição de força quando do início da batalha jurídica.

O princípio material será então invocado para a análise das condições não aventadas pelo legislador ao elaborar a regra do art. 651 da CLT, mas que merecem a atenção do magistrado. A análise será feita pelas condições apresentadas, antes mesmo do desenvolvimento processual propriamente dito. A escolha do foro foi equívoco do hipossuficiente, mero capricho ou, de fato, haverá prejuízo grave com o deslocamento da competência? Se sim, quais os direitos fundamentais que devem ser preservados? Se a regra do art. 651 da CLT for aplicada contra o trabalhador, todos os princípios protetivos restarão violados e a própria função jurisdicional derrotada.

³¹ RODRIGUEZ, Américo Plá. *Princípios de direito do trabalho*. São Paulo: LTr, 1993, p. 42-43.

Explica-nos Hermes de Lima:

Exigir do trabalhador despedido do emprego seu deslocamento para a cidade da prestação de serviços, a fim de ajuizar ação trabalhista, constitui violação ao Princípio da Dignidade Humana e ao Princípio da Proteção, os quais envolvem toda e qualquer questão de direitos humanos. Não observado ao trabalhador os direitos humanitários consagrados universalmente, dá margem ao nascimento de uma questão de ordem pública, que o juiz pode rejeitar ou declarar nula de ofício, em vista de não incidir no Princípio da Congruência. O não acolhimento da exceção relativa nas circunstâncias acima, considera-se questão de ordem pública, por que não haverá correlação entre pedido e sentença definitiva. A decisão proferida pelo juiz na exceção *rationi loci* é interlocutória, não influenciando no mérito da ação principal³².

Flávia Piovesan, ao conceituar dignidade humana, afirma que

[...] o valor da dignidade da pessoa humana impõe-se como núcleo básico e informador de todo o ordenamento jurídico, como critério e parâmetro de valoração a orientar a interpretação e compreensão do sistema constitucional. Considerando que toda Constituição há de ser compreendida como unidade e como sistema que privilegia determinados valores sociais, pode-se afirmar que a Carta de 1988 elege o valor da dignidade humana como valor essencial, que lhe dá unidade de sentido. Isto é, o valor da dignidade humana informa a ordem constitucional de 1988, imprimindo-lhe uma feição particular³³.

44

E continua a autora:

Sustenta-se que é no princípio da dignidade humana que a ordem jurídica encontra o próprio sentido, sendo seu ponto de partida e seu ponto de chegada, para a hermenêutica constitucional contemporânea. Consagra-se, assim, a dignidade humana como verdadeiro superprincípio, a orientar tanto o Direito Internacional como o Direito Interno³⁴.

Diante dessas considerações, a fim de tornar o *caput* do art. 651 compatível com a nova realidade social e com os princípios constitucionais, faz-se necessário uma interpretação ampla da regra e conseqüente aplicação da melhor norma, tornando plenamente possível o acesso do jurisdicionado à Justiça do Trabalho sem perder de vista a sua dignidade humana.

Ainda sobre o tema,

Afastar a aplicação do art. 651 da CLT em determinadas situações significa, pois, dar efetividade ao direito fundamental à igualdade substancial, contribui para a formação de uma sociedade justa e solidária (art. 3º, I, CF), além de submeter a atividade econômica aos valores sociais do trabalho (art. 170, *caput*, CF).

³² LIMA, Manoel Hermes de. A decisão trabalhista de incompetência – geração de violação a direito fundamental. *Revista LTr*, vol. 74, n. 11, nov. 2010, p. 1287.

³³ PIOVESAN, Flávia. *Direitos humanos e o direito constitucional internacional*. 13. ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 83.

³⁴ *Ibidem*, p. 86.

Enfim, confere maior efetividade ao princípio da dignidade da pessoa humana, erigido como vértice do ordenamento pátrio pela Constituição Cidadã e fundamento da República (art. 1º, III), como também assegura a “igualdade e a justiça como valores supremos de uma sociedade fraterna”, postulados do Estado Democrático de Direito, nos termos do preâmbulo constitucional³⁵.

A observância e aplicação do princípio da dignidade são imperiosas quando o juiz lida com questões referentes aos direitos fundamentais. A dignidade é o valor intrínseco àquele que provoca o Estado-Juiz na busca do direito que entende violado. Não levar em conta isso, é negar a evolução social e obrigar todos à observância de regras anacrônicas e não mais possíveis na atual conjuntura brasileira.

5 A exceção de incompetência no processo trabalhista

O juiz territorialmente incompetente para a causa pode tornar-se validamente competente para processá-la e julgá-la, desde que a parte interessada não oponha exceção de incompetência. Opondo-a, deveria o magistrado analisar a exceção não apenas voltado para a regra, mas para a norma no seu sentido maior, englobando também os princípios processuais do direito do trabalho – principalmente quanto à inafastabilidade da jurisdição e da proteção do hipossuficiente, garantindo assim um processo justo e equilibrado.

Na maioria das vezes, quem demanda está desempregado e, apesar da hipossuficiência econômica, da impossibilidade de seu deslocamento para local diverso do seu domicílio e da notória condição econômica da empresa reclamada de contratar advogados em qualquer cidade do Brasil, o intérprete olvida-se de todos os princípios protetivos e acolhe a exceção sob o fundamento de que a contratação ou a prestação de serviços ocorreu em local diverso do aforamento da ação.

45

O autor da demanda, impossibilitado de comparecer à outra cidade, por absoluta falta de recursos ou de condição física, vê seu processo ser arquivado na primeira audiência, pois estava ausente.

Sobre a questão Manoel Hermes de Lima afirma:

No processo trabalhista se constata duas adversidades: a dos juízes dogmáticos que entendem valer a regra do art. 651 da CLT, “*Caput*” e a dos juízes pragmáticos, defensores de um resultado prático e objetivo. Estes juízes interpretam as normas processuais como conducentes à realização do acesso ao Judiciário e ao incremento de sua instrumentalidade, promovendo a aplicação da norma que melhor atinja os fins almejados pelo trabalhador desempregado³⁶.

E continua o autor:

³⁵ TEODORO, Maria Cecília Máximo; PEDROSA, Marcelo Alves Marcondes. Uma interpretação progressista do art. 651 da CLT – o foro da prestação de serviço nem sempre é a regra. *Revista LTr*, vol. 74, n. 3, mar. 2010, p. 345.

³⁶ LIMA, Manoel Hermes de. A decisão trabalhista de incompetência – geração de violação a direito fundamental. *Revista LTr*, vol. 74, n. 11, nov. 2010, p. 1291.

Na maioria das vezes, a arguição de incompetência relativa provocada pela empresa tem a finalidade de lesar o patrimônio do trabalhador. Um dos pontos a ser considerado é de que o empregador tem ciência de que o obreiro não dispõe de condições econômicas ou financeiras para arcar com as despesas de deslocamento da cidade onde reside para a prestação de serviço. Tal obstáculo lançado contra o autor da ação e se acolhida a exceção *rationi loci*, é o suficiente para o empregador se livrar do pagamento ao ex-empregado da indenização devida e, com isso, aumentar ilicitamente o seu patrimônio em detrimento daquele. O acolhimento da pretensão da empresa significa tirar a eficácia jurídica do direito constitucional contido no art. 5º, inciso XXXV da Carta Magna. Em outras palavras, é o mesmo que impedir alguém de ter acesso à Justiça e desvincula-o de um dos componentes do núcleo da dignidade humana³⁷.

A hipótese ilustrativa demonstra que o princípio de garantia de acesso ao Poder Judiciário, bem como o da garantia a um tratamento isonômico dentro do processo, foram violados pela regra gélida insculpida no caput do art. 651 que – diferentemente do que pretende o sistema jurídico trabalhista – acabou por prejudicar a parte mais frágil da relação de emprego. Ao violar os princípios, ante o acolhimento inflexível da norma processual, o juiz do trabalho perpetua as iniquidades, sendo instrumento da antijustiza, pois contrário à aplicação da melhor norma ao caso concreto.

Não se trata de satisfazer a tutela jurídica pretendida, mas de possibilitar o princípio constitucional da garantia a um processo equilibrado e justo.

46

Sendo matéria impossível de julgamento *ex officio*, poderá existir a prorrogação da competência pela aceitação do réu, quando não argui a exceção declinatória do foro no prazo legal.

Mas não se pode conceber que a sorte de ingresso de um cidadão ao Judiciário ocorra pela inércia ou benevolência do réu que decida não arguir a exceção quanto ao lugar de propositura da demanda. O princípio de acesso à justiça deve sempre preponderar sobre os interesses particulares ou sobre as leis infraconstitucionais, quando o seu acolhimento significar a derrocada do princípio constitucional, consagrado no art. 5º, inciso XXXV, da CF.

O intérprete julgador não pode se ater apenas às regras, sejam elas materiais ou processuais, quando todos os movimentos econômicos, sociais e políticos provocam, a todo momento, um novo olhar sobre essas regras. A dinâmica social e os diversos desdobramentos da realidade devem conduzir o magistrado a uma linha hermenêutica aberta aos princípios constitucionais – à norma maior que norteia todas as outras.

A tendência de maior participação do juiz no processo é consequência de profundas alterações verificadas na fisionomia individualista do modelo processual clássico, acentua Bedaque³⁸.

³⁷ LIMA, Manoel Hermes de. A decisão trabalhista de incompetência – geração de violação a direito fundamental. *Revista LTr*, vol. 74, n. 11, nov. 2010, p. 1290-1291.

³⁸ BEDAQUE, José Roberto dos Santos. *Direito e processo: influência do direito material sobre o processo*. 6. ed. revista e ampliada. São Paulo: Malheiros, 2011, p. 66.

O objetivo maior do processo é a entrega da tutela jurisdicional às partes. O processo, antes puramente técnico do modelo liberal, tem encontrado repouso na justiça social, sendo mais abrangente e pacificador:

A ideia de ativismo judicial está associada a uma participação mais ampla e intensa do Judiciário na concretização dos valores e fins constitucionais, com maior interferência no espaço de atuação dos outros dois Poderes. A postura ativista se manifesta por meio de diferentes condutas, que incluem: (i) a aplicação direta da Constituição a situações não expressamente contempladas em seu texto e independentemente de manifestação do legislador ordinário; (ii) a declaração de inconstitucionalidade de atos normativos emanados do legislador, com base em critérios menos rígidos que os de patente e ostensiva violação da Constituição; (iii) a imposição de condutas ou de abstenções ao Poder Público, notadamente em matéria de políticas públicas³⁹.

Aos que temem a insegurança jurídica, ante a amplitude de poder interpretativo do julgador, apenas lhes cabem transitar na contramão da história. Não é mais concebível que as leis sejam interpretadas apartadas dos fenômenos sociais que as constroem.

Em uma possível rejeição à exceção de incompetência relativa apresentada pela empresa, não se poderá arguir qualquer ato de nulidade da decisão futura de mérito, pois nenhum prejuízo pode ser invocado pelo fato de ter sido julgado o processo pelo juiz da localidade na qual o autor prestou serviços ou pelo juiz da localidade em que este reside. A prorrogação da competência se impõe em razão da

47

A exigência pela empresa de aplicação da regra do art. 651, *caput*, da CLT ao empregado que ajuíza ação fora do local da prestação de serviço, optando pelo da sua residência, uma vez acatada, caracteriza um abuso de direito fundamental – impedir ao trabalhador o acesso à Justiça – além de inverter a função social do contrato (CC 421), a boa-fé objetiva (CC 422) aplicados no contrato do trabalho⁴⁰.

Advém o momento no qual não se pode mais conceber a posição de mero expectador do Direito Positivo ou de gestor de um conjunto de procedimentos legais. O juiz é antes de tudo um intérprete proativo, que transforma o próprio Direito quando conduz o processo sob a sua égide, comprometido com os princípios fundamentais constitucionais.

A função jurisdicional interpretativa passa sempre pelo viés dos princípios fundamentais, tornando o magistrado também um protetor desses princípios ao aplicar ou não determinada lei.

A essa nova postura do juiz, que ganhou força no século XX, é uma tendência natural para a evolução dos direitos, principalmente do Direito Processual do Trabalho, que não poderá

³⁹ BARROSO, Luis Roberto. *Judicialização, ativismo judicial e legitimidade democrática*. Disponível em: <http://www.direitofranca.br/direitonovo/FKCEimagens/file/ArtigoBarroso_para_Selecao.pdf>. Acesso em: 10 set. 2012.

⁴⁰ LIMA, Manoel Hermes de. A decisão trabalhista de incompetência – geração de violação a direito fundamental. *Revista LTr*, vol. 74, n. 11, nov. 2010, p. 1288.

permanecer no passado, enquanto outros diplomas legislativos se modificam a fim de se adequar aos novos tempos de humanização e de igualdade.

Para os juristas mais enraizados ao positivismo, ao afastar uma norma válida e aplicar princípios, o juiz agiria em detrimento ao próprio equilíbrio de poderes, consagrado por Montesquieu, para quem:

[...] tudo estaria perdido se o mesmo homem ou o mesmo corpo dos principais ou dos nobres, ou do povo, exercesse esses três poderes: o de fazer leis, o de executar as resoluções públicas e o de julgar os crimes ou as divergências dos indivíduos⁴¹.

Este pensamento encontra guarida quando se invoca a ameaça à segurança jurídica, segundo a qual, se fosse possível aos juízes agirem contra as leis previamente instituídas pelo Poder Legislativo ou às políticas públicas instituídas pelo Poder Executivo, haveria um verdadeiro caos quanto aos critérios subjetivos trazidos à baila pelo magistrado, transformando o próprio papel do Poder Judiciário em incertezas sociais.

O ideal seria que a velocidade na elaboração das leis pelo Legislativo e da aplicação de políticas públicas pelo Executivo acompanhasse a dinâmica – cada vez mais acelerada – dos conflitos sociais, tanto na sua complexidade quanto no seu alcance. A realidade, porém, é exatamente oposta. O poder que se encontra mais presente no dia-a-dia do cidadão é, sem dúvida alguma, o Poder Judiciário, motivo pelo qual é também o mais adequado para compreender os anseios e necessidades sociais.

48

A prorrogação da competência, quando da análise da regra geral de competência territorial do art. 651 da CLT, é apenas a demonstração da vida pulsante do Poder Judiciário – movimentada principalmente pelos juízes singulares – que, ao negar deferimento a uma exceção estéril na contemporânea visão do direito processual do trabalho, faz a própria dinâmica do processo e, mais, cumpre com louvor os objetivos primordiais da própria justiça.

6 Considerações finais

Isto posto, é possível afirmar topicamente que

1. Ronald Dworkin, ao criticar o positivismo de Hart, explica ao mundo que, na impossibilidade de aplicação de uma regra específica ao caso concreto, os princípios são o norte seguro do juiz, que, na sua atividade jurisdicional, deve afastar a regra prejudicial e, obrigatoriamente, aplicar a norma fundamental.
2. É possível afastar uma regra válida e aplicar um princípio, sob o fundamento de que este tem força normativa e deve prevalecer sobre a regra que, quando da análise do caso concreto, mostra-se obsoleta.
3. A aplicação gramatical da regra processual insculpida no *caput* do art. 651 da CLT,

⁴¹ MONTESQUIEU, Charles de Secondat Baron de. *O Espírito das Leis*. São Paulo: Martins Fontes, 1993. p. 181.

sem considerar a moderna concepção pós-positivista do Direito, viola regras de proteção do hipossuficiente, por lhe dificultar a produção de provas e o acompanhamento processual, em detrimento à isonomia processual.

4. O art. 651 da CLT, que determina regras de competência territorial, é limitador de direitos, uma vez que não admite o critério de “domicílio do empregado” como uma das possibilidades de acesso ao Poder Judiciário na busca da tutela dos direitos trabalhistas.
5. A par das normas processuais, há de se ter em conta as normas de direito material que, diante das diversas alterações trazidas pelos fenômenos econômicos e sociais do último século, não podem mais ser analisadas apartadas daquelas.
6. Faz-se necessário o julgamento da exceção de incompetência territorial sob o prisma das garantias fundamentais, precipuamente, a da efetiva isonomia processual, da proteção ao hipossuficiente e a do acesso ao Poder Judiciário.
7. A aplicação das regras do art. 651 da CLT, sem a aplicação dos princípios de proteção, viola o equilíbrio entre as partes. É preciso, então, garantir às partes as mesmas oportunidades e os mesmos instrumentos para que, ao final, no seu objetivo jurídico, a tutela oferecida, tenha sido produto de um processo regular e isonômico.
8. Havendo o direito às partes de se comunicarem com o Estado-Juiz de maneira equânime, de manifestarem seus argumentos dentro de um procedimento regular, seguramente, a tutela jurídica a ser entregue ao final da ação haverá de estar envolvida sob a chancela da justiça e do devido processo legal.
9. Além disso, o princípio da proteção deve nortear a escolha da interpretação mais favorável ao trabalhador, na busca do equilíbrio dentro do próprio processo: protege-se o hipossuficiente a fim de resgatar a sua condição de força quando do início da batalha jurídica.
10. O princípio material deverá ser trazido para a análise de condições não aventadas pelo legislador quando elaborou o art. 651 da CLT. O magistrado deverá julgar a exceção de incompetência territorial, por ventura trazida à sua apreciação, tecendo as seguintes considerações prévias: a) a escolha do foro foi equívoco do hipossuficiente, mero capricho, ou, de fato, haverá prejuízo grave com o deslocamento da competência? b) Se sim, quais os direitos fundamentais que devem ser preservados?
11. Se a regra do art. 651 da CLT for aplicada contra o trabalhador, todos os princípios protetivos restarão violados e a própria função jurisdicional derrotada. Estará sufragada a própria dignidade humana do hipossuficiente, inviabilizando a existência de um processo justo e equilibrado.
12. O juiz é antes de tudo um intérprete proativo, que transforma o próprio Direito quando conduz o processo sob a sua égide, sempre comprometido com os princípios fundamentais constitucionais.

13. Se no momento da aplicação da regra ao caso concreto houver uma violação ao próprio princípio que a norteia e origina, por ser a regra inadequada à sua realidade, caberá ao magistrado afastá-la e aplicar o princípio diretamente ao caso posto ao seu julgamento, a fim de preservar a existência do próprio sistema jurídico. Em razão dele, as normas infraconstitucionais devem viabilizar a efetivação do princípio, nunca ser obstáculo a sua concretização.

Referências

ALEXY, Robert. **Teoria dos direitos fundamentais**. São Paulo: Malheiros, 2008.

BARROSO, Luis Roberto. **Judicialização, ativismo judicial e legitimidade democrática**. Disponível em: <http://www.direitofranca.br/direitonovo/FKCEimagens/file/ArtigoBarroso_para_Selecao.pdf>. Acesso em: 10 set. 2012.

BEDAQUE, José Roberto dos Santos. **Direito e processo**: influência do direito material sobre o processo. 6. ed. revista e ampliada. São Paulo: Malheiros, 2011.

BOBBIO, Norberto. **Teoria do ordenamento jurídico**. 7. ed. Brasília: UnB, 1996.

BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região-Minas Gerais. **Recurso Ordinário n. 0033800-05.2005.5.05.0044** Relatora Desembargadora Lucilde D Ajuda Lyra de Almeida; Recorrente: Dorival Florentino de Souza; Recorridos: Juruá Transportes Ltda e Sidney Lima. Disponível em: <<http://www.trt3.jus.br>>. Acesso em: 25 mar. 2012.

BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho da 5ª Região-Bahia. **Recurso Ordinário n. 000470065.2008.5.05.0651**. Relator Desembargador Esequias de Oliveira; Recorrente: Jonas Clemente Ribeiro; Recorrida: Infinity Agrícola S.A. Disponível em: <<http://www.trt5.jus.br>>. Acesso em: 25 mar. 2012.

BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho da 22ª Região-Piauí. **Recurso Ordinário n. 0000900-59.2008.5.22.0003**. Relatora Juíza Convocada Liana Ferraz de Carvalho; Recorrente: Josias José Pereira; Recorrida: Companhia Agrícola Colombo. Disponível em: <<http://www.trt22.jus.br>>. Acesso em: 25 mar. 2012.

DIDIER JÚNIOR, Fredie. **Curso de direito processual civil**: teoria geral do processo e processo de conhecimento. 6. ed. Vol. I. Salvador: Juspodivm, 2006.

DWORKIN, Ronald. **Levando os direitos a sério**. São Paulo: Martins Fontes, 2007.

DWORKIN, Ronald. **Uma questão de princípio**. São Paulo: Martins Fontes, 2005.

HART, Herbert L. A. **O conceito de direito**. Tradução de Ribeiro Mendes. 5. ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbekian, 2007.

LACERDA, Rosângela Rodrigues Dias de. Teoria dos princípios em Dworkin. **Revista do Ministério Público do Trabalho**, n. 39, mar. 2010.

LEITE, Carlos Henrique Bezerra. **Curso de direito processual do trabalho**, 7. ed. São Paulo: LTr, 2009.

LIMA, Manoel Hermes de. A decisão trabalhista de incompetência – geração de violação a direito fundamental. **Revista LTr**, vol. 74, n. 11, nov. 2010.

MARINONI, Luiz Guilherme. **Novas linhas do processo civil**. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 1999.

MONTESQUIEU, Charles de Secondat Baron de. **O Espírito das Leis**. São Paulo: Martins Fontes, 1993.

PIOVESAN, Flávia. **Direitos humanos e o direito constitucional internacional**. 13. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

RODRIGUEZ, Américo Plá. **Princípios de direito do trabalho**. São Paulo: LTr, 1993.

SCHIAVI, Mauro. **Manual de direito processual do trabalho**. 4. ed. São Paulo: LTr, 2011.

SILVA, Luiz de Pinho Pedreira da. **Direito do trabalho: principiologia**. 2. ed. São Paulo: LTr, 1997.

SILVA, Roberto. **Empregado hipossuficiente e o ajuizamento da reclamação trabalhista**: direito de escolher entre o local da prestação de serviço ou outro lugar que lhe seja mais conveniente. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=5183>>. Acesso em: 2 fev. 2009.

TEODORO, Maria Cecília Máximo; PEDROSA, Marcelo Alves Marcondes. Uma interpretação progressista do art. 651 da CLT – o foro da prestação de serviço nem sempre é a regra. **Revista LTr**, vol. 74, n. 03, mar. 2010.

WAGNER JUNIOR, Luiz Guilherme da Costa. **Processo civil**: curso completo. 5 ed. revista e atualizada. Belo Horizonte: Del Rey, 2012.