

AS INCONSTITUCIONALIDADES DA LEI N. 13.467/2017 NO QUE TANGE À EDIÇÃO E ALTERAÇÃO DE SÚMULAS E ENUNCIADOS DE JURISPRUDÊNCIA UNIFORME

THE UNCONSTITUTIONALITIES OF THE LAW N. 13.467/2017 ON THE EDITING AND ALTERATION OF SUMMARIES AND STATEMENTS OF UNIFORM JURISPRUDENCE

ZEDES, Carolina Marzola Hirata*

Resumo: O estudo apresentado visa expor a nova sistemática e eventuais inconstitucionalidades ou contradições com as funções dos Tribunais criadas pela Lei n. 13.467/2017, que promoveu profundas e severas alterações no Direito do Trabalho. O destaque deste artigo é a regulação do procedimento para edição ou alteração de súmulas ou enunciados de jurisprudência.

Palavras-chave: Reforma trabalhista. Direito do Trabalho. Súmula.

Abstract: The present study seeks to expose the new systematic and eventual unconstitutionality or contradictions with the functions of Courts created by Law n. 13.467/2017, which promoted profound and severe alterations in Labour Law. The focus of this article is the regulation of the procedure for editing or changing the summaries or statements of jurisprudence.

Keywords: Labour reform. Labour law. Summary.

1 INTRODUÇÃO

O PL 6.787/2017 foi aprovado na Câmara dos Deputados, tendo sido rebatizado no Senado Federal de PL 38/2017. Aprovado em regime de urgência no Congresso Nacional, foi sancionado, promulgado e publicado em 13 de julho de 2017, tornando-se a Lei n. 13.467/2017¹.

Referido normativo promoveu severas e profundas alterações no Direito do Trabalho, o que vem sendo foco de comentários e estudos.

*Procuradora do Trabalho na Procuradoria Regional do Trabalho da 15ª Região - Campinas/SP. Ex-Procuradora do Estado de Goiás. Especialista em Direito Constitucional pela Unisul e em Direito Processual Civil pela Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais. Mestranda em Direitos Fundamentais Coletivos e Difusos pela Unimep.

¹Segundo o art. 6º da Lei, esta entra em vigor após 120 (cento e vinte) dias de sua publicação oficial.

Contudo, não se deve descurar que a alteração legislativa é ampla e abarca uma série de dispositivos que atinam ao Processo do Trabalho, promovendo um enorme giro conceitual no que tange ao procedimento regulado e observado até então.

Um dos pontos mais relevantes da alteração na parte processual refere-se à estreita regulação do procedimento para edição ou alteração de súmulas ou enunciados de jurisprudências uniforme, as orientações jurisprudenciais (OJs).

Dessarte, a Lei conferiu nova redação ao art. 702 da Consolidação das Leis do Trabalho. Calha transcrever o teor da alteração:

Art. 702. [...]

I - [...]

f) **estabelecer ou alterar súmulas e outros enunciados de jurisprudência uniforme, pelo voto de pelo menos dois terços de seus membros**, caso a **mesma matéria** já tenha sido decidida de **forma idêntica por unanimidade em, no mínimo, dois terços das turmas em pelo menos dez sessões diferentes em cada uma delas**, podendo, ainda, por maioria de dois terços de seus membros, restringir os efeitos daquela declaração ou decidir que ela só tenha eficácia a partir de sua publicação no Diário Oficial;

[...]

§ 3º As sessões de julgamento sobre estabelecimento ou alteração de súmulas e outros enunciados de jurisprudência deverão ser **públicas, divulgadas com, no mínimo, trinta dias de antecedência**, e deverão possibilitar a sustentação oral pelo Procurador-Geral do Trabalho, pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, pelo Advogado-Geral da União e por confederações sindicais ou entidades de classe de âmbito nacional.

§ 4º O estabelecimento ou a alteração de súmulas e outros enunciados de jurisprudência pelos Tribunais Regionais do Trabalho deverão observar o disposto na alínea 'f' do inciso I e no § 3º deste artigo, com rol equivalente de legitimados para sustentação oral, observada a abrangência de sua circunscrição judiciária. (NR).

O objetivo deste estudo é comentar a alteração no que tange à edição de súmulas e orientações jurisprudenciais, expondo a nova sistemática, eventuais inconstitucionalidades e contradições com a função do TST.

2 OS REQUISITOS PARA A EDIÇÃO OU ALTERAÇÃO DE SÚMULAS OU ENUNCIADOS DE JURISPRUDÊNCIA UNIFORME SEGUNDO A LEI N. 13.467/2017

Conforme anunciado, a Lei n. 13.467/2017, conhecida como "Lei da Reforma Trabalhista", conferiu nova redação ao art. 702, inciso

I, alínea “f”, da Consolidação das Leis do Trabalho. Referido dispositivo encontra-se inserido no Capítulo V, “Do Tribunal Superior do Trabalho”, Seção III, “Da Competência do Conselho Pleno” e disciplina a competência do Tribunal Pleno do Tribunal Superior do Trabalho.

A redação anterior preceituava que competia ao Tribunal Pleno “estabelecer súmulas de jurisprudência uniforme, na forma prescrita no Regimento Interno”. Além disso, a lei fez inserir os §§ 3º e 4º ao art. 702 da Consolidação das Leis do Trabalho, o primeiro (§ 3º) ordenando a antecedência, a divulgação e o funcionamento da sessão de julgamento sobre o estabelecimento ou a alteração de súmulas e outros enunciados de jurisprudência, e o segundo (§ 4º) estendendo aos Tribunais Regionais do Trabalho a mesma disciplina para a edição ou alteração de súmulas e outros enunciados de jurisprudência. Oportuna a transcrição do preceito:

Art. 702. [...]

I - [...]

f) **estabelecer ou alterar súmulas e outros enunciados de jurisprudência uniforme, pelo voto de pelo menos dois terços de seus membros, caso a mesma matéria já tenha sido decidida de forma idêntica por unanimidade em, no mínimo, dois terços das turmas em pelo menos dez sessões diferentes em cada uma delas**, podendo, ainda, por maioria de dois terços de seus membros, restringir os efeitos daquela declaração ou decidir que ela só tenha eficácia a partir de sua publicação no Diário Oficial;

[...]

§ 3º As sessões de julgamento sobre estabelecimento ou alteração de súmulas e outros enunciados de jurisprudência deverão ser **públicas, divulgadas com, no mínimo, trinta dias de antecedência**, e deverão possibilitar a sustentação oral pelo Procurador-Geral do Trabalho, pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, pelo Advogado-Geral da União e por confederações sindicais ou entidades de classe de âmbito nacional.

§ 4º O estabelecimento ou a alteração de súmulas e outros enunciados de jurisprudência pelos Tribunais Regionais do Trabalho deverão observar o disposto na alínea ‘f’ do inciso I e no § 3º deste artigo, com rol equivalente de legitimados para sustentação oral, observada a abrangência de sua circunscrição judiciária. (NR).

A lei, portanto, cria requisitos para a edição ou alteração de súmulas ou enunciados de jurisprudência uniforme, quais sejam: i) *quorum* qualificado de dois terços dos membros Tribunal Pleno; ii) que a mesma matéria tenha sido decidida de forma idêntica e unânime, em dois terços das turmas, em pelo menos dez sessões diferentes em cada uma delas.

A sessão deve ser pública e divulgada com antecedência mínima de 30 dias e permitir a sustentação oral pelo Procurador-Geral do Trabalho, pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, pelo Advogado-Geral da União e por confederações sindicais ou entidades de classe de âmbito nacional.

Os mesmos requisitos e formalidades devem ser observados pelos Tribunais Regionais do Trabalho ao editarem seus verbetes ou enunciados de jurisprudência uniforme.

Portanto, além de estabelecer de antemão o órgão interno do Tribunal responsável pela edição e alteração das súmulas e outros enunciados de jurisprudência uniforme, qual seja, o Tribunal Pleno, dispõe sobre o *quorum* de votação (de dois terços) e impõe condicionantes prévios: a matéria a ser sumulada ou objeto de enunciado de jurisprudência uniforme deve ter sido decidida de maneira idêntica e, por unanimidade, em 10 (dez) sessões diferentes, em pelo menos dois terços das turmas do Tribunal Superior do Trabalho.

Assim, considerando que, atualmente, o Tribunal Superior do Trabalho possui 8 (oito) Turmas, a matéria deverá ter sido apreciada de modo idêntico e uniforme em 10 (dez) sessões diferentes, em pelo menos 6 (seis) Turmas, antes de poder ser levada ao Tribunal Pleno.

A alteração não pode ser analisada descurando-se o contexto normativo no qual será inserida. O Novo Código de Processo Civil introduziu no ordenamento jurídico brasileiro a sistemática de precedentes obrigatórios. Doravante, determinados provimentos jurisdicionais passarão a deter força obrigatória, quando, anteriormente, eram considerados meramente persuasivos ou orientativos. Os enunciados de súmulas do Tribunal Superior do Trabalho e as orientações do plenário ou do órgão especial a que estiverem vinculados os Juízos e Tribunais (ou melhor, a *ratio decidendi* deles extraída) serão precedentes obrigatórios que devem necessariamente ser seguidos nos casos idênticos ou semelhantes (art. 927, incisos IV e V, do Código de Processo Civil).

A despeito de convir que a matéria tenha sido suficientemente debatida e amadurecida antes de ser sumulada, a necessidade de que tenha sido decidida de modo unânime nas Turmas (em 6 das 8 Turmas do TST), ou seja, sem qualquer voto divergente, engessa e quicá até mesmo impede a proposição de edição ou alteração de súmulas e de orientações jurisprudenciais.

Ademais, ao se exigir a unanimidade de dois terços das Turmas do Tribunal Superior do Trabalho (6 Turmas, portanto), já se terá preenchido o *quorum* de dois terços dos membros do Tribunal Pleno. Sendo cada Turma composta por 3 (três) Ministros, teríamos 18 (dezoito) Ministros votando em dez sessões diferentes de modo unânime, precisamente dois terços do Pleno (ora, sendo o Tribunal Pleno composto de 27 Ministros, dois terços destes correspondem a 18 Ministros), o que torna possível afirmar que o procedimento instituído pela novel legislação

é redundante e prevê uma fase prévia desnecessária, ao menos no que tange ao processo de edição e alteração de súmulas no TST.

Por fim, interessante perceber que a lei não dedica atenção ao cancelamento das súmulas e orientações jurisprudenciais, o que descortina sua real intenção de impedir, no âmbito trabalhista, a edição de precedentes obrigatórios.

Contudo, na hipótese de cancelamento, forçoso reconhecer que, pelo paralelismo das formas, o procedimento a ser seguido deverá ser o mesmo, acrescido de uma fundamentação substancial que justifique a quebra na segurança jurídica firmada pelo precedente, motivação essa que também deverá ser observada quando da alteração do precedente, pela identidade de razões ligadas à tutela da confiança.

3 A INCONSTITUCIONALIDADE DO REGRAMENTO PARA A EDIÇÃO OU ALTERAÇÃO DE SÚMULAS OU ENUNCIADOS DE JURISPRUDÊNCIA UNIFORME - ARTS. 93, XI, E 96, I, "F", DA CONSTITUIÇÃO

Tradicionalmente, o regramento para edição e alteração de súmulas e orientações jurisprudenciais consta do Regimento Interno do Tribunal Superior do Trabalho (RITST) (aprovado pela Resolução Administrativa n. 1.295/2008, com alterações dos Atos Regimentais n. 1/2011, 2/2011, 3/2012, 4/2012, 5/2014, 6/2014, 7/2016 e 8/2016, e Emendas Regimentais n. 1/2011, 2/2011, 3/2012, 4/2012, 5/2014, 6/2016 e 7/2016), arts. 159 e 173:

CAPÍTULO II - Das súmulas

Art. 159. Nos processos que tratem de matéria objeto de incidente de uniformização de jurisprudência, haverá o sobrestamento do feito até decisão do incidente.

Art. 160. Para efeito do disposto nos arts. 894, II, e 896, 'a' e 'b', e §§ 3º, 4º, 5º e 6º, da Consolidação das Leis do Trabalho, será consubstanciada em Súmula a jurisprudência predominante do Tribunal Superior do Trabalho.

Art. 161. Quando se tratar de exame de constitucionalidade de lei ou de ato normativo do Poder Público, a edição de Súmula independe da observância dos dispositivos regimentais que regem a matéria, salvo quanto à exigência relativa à tomada de decisão por maioria absoluta.

Art. 162. Da proposta de edição de Súmula formulada pela Comissão de Jurisprudência e Precedentes Normativos resultará um projeto, devidamente instruído, que será encaminhado ao Presidente do Tribunal para ser submetido à apreciação do Tribunal Pleno.

Art. 163. A proposta de edição de Súmula, firmada por pelo menos dez Ministros da Corte, ou de iniciativa de qualquer Ministro do Tribunal, no exercício da

atividade jurisdicional, deverá ser encaminhada à Comissão de Jurisprudência e Precedentes Normativos. § 1º A proposta firmada por pelo menos dez Ministros da Corte será encaminhada ao Presidente do Tribunal, que a enviará à Comissão de Jurisprudência e Precedentes Normativos para, no prazo de trinta dias, emitir parecer fundamentado e conclusivo, que será submetido à apreciação do Tribunal Pleno.

§ 2º A proposta de iniciativa de Ministro, se acolhida pela maioria absoluta dos membros efetivos da Seção Especializada que apreciou o recurso respectivo, será examinada pela Comissão que, no prazo de trinta dias, emitirá parecer dirigido ao Presidente do Tribunal para ser submetido à apreciação do Tribunal Pleno.

Art. 164. O parecer da Comissão de Jurisprudência e Precedentes Normativos deverá conter opinião fundamentada acerca da proposta de edição da Súmula. Na hipótese de acolhimento da proposta, deverá sugerir o texto a ser editado, instruído com as cópias dos precedentes e da legislação pertinente.

Art. 165. O projeto de edição de Súmula deverá atender a um dos seguintes pressupostos:

I - três acórdãos da Subseção Especializada em Dissídios Individuais, reveladores de unanimidade sobre a tese, desde que presentes aos julgamentos pelo menos 2/3 (dois terços) dos membros efetivos do órgão;

II - cinco acórdãos da Subseção Especializada em Dissídios Individuais, prolatados por maioria simples, desde que presentes aos julgamentos pelo menos 2/3 (dois terços) dos membros efetivos do órgão;

III - quinze acórdãos de cinco Turmas do Tribunal, sendo três de cada, prolatados por unanimidade; ou

IV - dois acórdãos de cada uma das Turmas do Tribunal, prolatados por maioria simples.

§ 1º Os acórdãos catalogados para fim de edição de Súmula deverão ser de relatores diversos, proferidos em sessões distintas.

§ 2º Na hipótese de matéria revestida de relevante interesse público e já decidida por Colegiado do Tribunal, poderá qualquer dos órgãos judicantes, a Comissão de Jurisprudência e Precedentes Normativos, a Procuradoria-Geral do Trabalho, o Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil ou Confederação Sindical, de âmbito nacional, suscitar ou requerer ao Presidente do Tribunal apreciação, pelo Tribunal Pleno, de proposta de edição de Súmula. Nesse caso, serão dispensados os pressupostos dos incisos I a IV deste artigo, e deliberada, preliminarmente, por dois terços dos votos, a existência de relevante interesse público.

Art. 166. A edição, revisão ou cancelamento de Súmula serão objeto de apreciação pelo Tribunal Pleno,

considerando-se aprovado o projeto quando a ele anuir a maioria absoluta de seus membros.

CAPÍTULO III - Dos precedentes normativos e das orientações jurisprudenciais

Art. 167. Da proposta de edição de Precedentes Normativos do Tribunal e de Orientações Jurisprudenciais formulada pela Comissão de Jurisprudência e Precedentes Normativos resultará um projeto, que será devidamente instruído com a sugestão do texto, a exposição dos motivos que justificaram a sua edição, a relação dos acórdãos que originaram os precedentes e a indicação da legislação pertinente à hipótese.

§ 1º O projeto será encaminhado aos Ministros para, no prazo de quinze dias, apresentarem sugestões e/ou objeções pertinentes.

§ 2º Vencido o prazo do parágrafo anterior, a Comissão, após exame das sugestões e/ou objeções, deliberará conclusivamente sobre o projeto.

Art. 168. A proposta de Precedente Normativo do Tribunal deverá atender a um dos seguintes pressupostos:

I - três acórdãos da Seção Especializada em Dissídios Coletivos, reveladores da unanimidade sobre a tese, desde que presentes aos julgamentos pelo menos 2/3 (dois terços) dos membros efetivos do Órgão; ou

II - cinco acórdãos da Seção Especializada em Dissídios Coletivos, prolatados por maioria simples, desde que presentes aos julgamentos pelo menos 2/3 (dois terços) dos membros efetivos do Órgão.

Art. 169. Poderão ser estabelecidos precedentes para o Órgão Especial, que expressarão a jurisprudência prevalecente.

Art. 170. A proposta de orientação jurisprudencial do Órgão Especial deverá atender a um dos seguintes pressupostos:

I - três acórdãos do Tribunal Pleno ou do Órgão Especial, reveladores da unanimidade sobre a tese, desde que presentes aos julgamentos pelo menos 2/3 (dois terços) de seus membros; ou

II - cinco acórdãos do Tribunal Pleno ou do Órgão Especial, prolatados por maioria simples, desde que presentes aos julgamentos pelo menos 2/3 (dois terços) de seus membros.

Art. 171. A proposta de instituição de nova orientação jurisprudencial da Seção Especializada em Dissídios Individuais deverá atender a um dos seguintes pressupostos:

I - dez acórdãos da Subseção respectiva reveladores da unanimidade sobre a tese; ou (Redação dada pela Emenda Regimental n. 1, de 24 de maio de 2011)

II - vinte acórdãos da Subseção respectiva prolatados

por maioria de dois terços de seus integrantes. (Redação dada pela Emenda Regimental n. 1, de 24 de maio de 2011).

Art. 172. Aprovada a proposta, passará a denominar-se Precedente Normativo ou Orientação Jurisprudencial, conforme o caso, com numeração própria.

Art. 173. Os Precedentes Normativos e as Orientações Jurisprudenciais expressarão a jurisprudência preva-
lente das respectivas Subseções, quer para os efeitos do que contém a Súmula n. 333 do TST quer para o que dispõe o art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Parágrafo único. Os acórdãos catalogados para fim de adoção de Precedentes Normativos e de Orientação Jurisprudencial deverão ser de relatores diversos correspondentes a, pelo menos, dois terços dos integrantes do respectivo órgão fracionário do Tribunal e ter sido proferidos em sessões distintas, realizadas no período mínimo de dezoito meses. (Redação dada pela Emenda Regimental n. 1, de 24 de maio de 2011).

Assim, segundo a redação atual do RITST, a edição, a revisão ou o cancelamento de súmula serão objeto de apreciação pelo Tribunal Pleno, tendo como *quorum* de aprovação a maioria absoluta de seus membros. O normativo interno estabelece como pressuposto para que a matéria seja sumulada o debate prévio da questão, mediante três antecedentes alternativos: I - três acórdãos da Subseção Especializada em Dissídios Individuais, reveladores de unanimidade sobre a tese, desde que presentes aos julgamentos pelo menos 2/3 (dois terços) dos membros efetivos do órgão; II - cinco acórdãos da Subseção Especializada em Dissídios Individuais, prolatados por maioria simples, desde que presentes aos julgamentos pelo menos 2/3 (dois terços) dos membros efetivos do órgão; III - quinze acórdãos de cinco Turmas do Tribunal, sendo três de cada, prolatados por unanimidade; ou IV - dois acórdãos de cada uma das Turmas do Tribunal, prolatados por maioria simples.

A título de comparação, o Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça dispõe que poderão ser sumuladas as decisões firmadas por unanimidade dos membros componentes da Corte Especial ou da Seção, em um caso ou por maioria absoluta em pelo menos dois julgamentos concordantes, e que qualquer Ministro poderá propor, na Turma, a remessa do feito à Corte Especial, ou à Seção, para o fim de ser compendiada em súmula a jurisprudência do Tribunal, quando verificar que as Turmas não divergem na interpretação do direito, *in verbis*:

SEÇÃO II - Da Súmula

Art. 122. A jurisprudência firmada pelo Tribunal será compendiada na Súmula do Superior Tribunal de Justiça.

§ 1º Poderão ser inscritos na súmula os enunciados

correspondentes às decisões firmadas por unanimidade dos membros componentes da Corte Especial ou da Seção, em um caso, por maioria absoluta em pelo menos dois julgamentos concordantes. (Redação dada pela Emenda Regimental n. 24, de 2016).

§ 2º A inclusão da matéria objeto de julgamento na Súmula da Jurisprudência do Tribunal será deliberada pela Corte Especial ou pela Seção, por maioria absoluta dos seus membros.

§ 3º Se a Seção entender que a matéria a ser sumulada é comum às Seções, remeterá o feito à Corte Especial.

Art. 123. Os enunciados da súmula, seus adendos e emendas, datados e numerados, serão publicados três vezes no Diário da União, em datas próximas.

Parágrafo único. As edições ulteriores da súmula incluirão os adendos e emendas.

Art. 124. A citação da súmula pelo número correspondente dispensará, perante o Tribunal, a referência a outros julgados no mesmo sentido.

Art. 125. Os enunciados da súmula prevalecem e serão revistos na forma estabelecida neste Regimento Interno.

§ 1º Qualquer dos Ministros poderá propor, em novos feitos, a revisão da jurisprudência compendiada na súmula, sobrestando-se o julgamento, se necessário.

§ 2º Se algum dos Ministros propuser revisão da jurisprudência compendiada na súmula, em julgamento perante a Turma, esta, se acolher a proposta, remeterá o feito ao julgamento da Corte Especial, ou da Seção, dispensada a lavratura do acórdão, juntando-se, entretanto, as notas taquigráficas e tomando-se o parecer do Ministério Público Federal.

§ 3º A alteração ou o cancelamento do enunciado da súmula serão deliberados na Corte Especial ou nas Seções, conforme o caso, por maioria absoluta dos seus membros, com a presença de, no mínimo, dois terços de seus componentes.

§ 4º Ficarão vagos, com a nota correspondente, para efeito de eventual restabelecimento, os números dos enunciados que o Tribunal cancelar ou alterar, tomando os que forem modificados novos números da série.

Art. 126. Qualquer Ministro poderá propor, na Turma, a remessa do feito à Corte Especial, ou à Seção, para o fim de ser compendiada em súmula a jurisprudência do Tribunal, quando verificar que as Turmas não divergem na interpretação do direito.

§ 1º Na hipótese referida neste artigo, dispensam-se a lavratura de acórdão e a juntada de notas taquigráficas, certificada nos autos a decisão da Turma.

§ 2º O processo e o julgamento observarão, no que couber, o disposto nos arts. 271-B e seguintes deste Regimento. (Redação dada pela Emenda Regimental n. 24, de 2016).

§ 3º A Comissão de Jurisprudência poderá, também, propor à Corte Especial ou à Seção que seja compendiada em súmula a jurisprudência do Tribunal, quando verificar que as Turmas não divergem na interpretação do direito.

§ 4º Proferido o julgamento, em decisão tomada pela maioria absoluta dos membros que integram o Órgão Julgador, o relator deverá redigir o projeto de súmula, a ser aprovado pelo Tribunal na mesma sessão ou na primeira sessão ordinária seguinte. (Incluído pela Emenda Regimental n. 22, de 2016).

Art. 127. Quando convier pronunciamento da Corte Especial ou da Seção, em razão da relevância da questão jurídica, ou da necessidade de prevenir divergências entre as Turmas, o relator, ou outro Ministro, no julgamento de qualquer recurso, poderá propor a remessa do feito à apreciação da Seção respectiva, ou da Corte Especial, se a matéria for comum às Seções.

§ 1º Acolhida a proposta, a Turma remeterá o feito ao julgamento da Seção ou da Corte Especial, dispensada a lavratura do acórdão. Com as notas taquigráficas, os autos irão ao Presidente do órgão do Tribunal, para designar a sessão de julgamento. A Secretaria expedirá cópias autenticadas do relatório e das notas taquigráficas e fará sua distribuição aos Ministros que compuserem o órgão competente para o julgamento.

§ 2º Proferido o julgamento, cópia do acórdão será, no prazo da sua publicação, remetida à Comissão de Jurisprudência, para elaboração de projeto de súmula, se for o caso.

Repise-se que o intento da lei, ao disciplinar o *quorum* de dois terços e estabelecer pressuposto rígido e único de debate prévio (matéria decidida de forma idêntica e unânime, em dois terços das turmas, em pelo menos dez sessões diferentes em cada uma delas), é claro: tentar dificultar e quiçá barrar a atividade de edição de súmulas e a uniformização da jurisprudência que, doravante, constituem precedentes obrigatórios (art. 927, CPC), caminhando frontalmente contra a tendência processual civil de verticalização das decisões judiciais.

Semelhante regramento para edição ou revisão de súmulas e orientações de jurisprudência uniforme não encontra paralelo no processo comum, para as demais Cortes Supremas, estando a matéria relegada ao poder de auto-organização de cada Tribunal, como tradicionalmente se dava também nas Cortes Trabalhistas.

Nesse passo, enquanto a redação da Consolidação das Leis do Trabalho, conferida pela Lei n. 7.033, de 5.10.1982, preceituava competir ao Tribunal Pleno “[...]estabelecer súmulas de jurisprudência uniforme, na forma prescrita no Regimento Interno” (art. 702, inciso I, alínea “f”), a lei pretende regulamentar todo o *iter* procedimental, impondo, ainda,

idêntico regulamento para os Tribunais Regionais do Trabalho, que possuem, cada qual, um regramento próprio.

Ocorre que a Lei n. 13.467/2017 ignora a autorização constitucional de delegação de poderes do Plenário para o Órgão Especial, constante do art. 93, inciso XI, da Constituição da República:

XI - nos tribunais com número superior a vinte e cinco julgadores, poderá ser constituído órgão especial, com o mínimo de onze e o máximo de vinte e cinco membros, para o exercício das atribuições administrativas e jurisdicionais delegadas da competência do tribunal pleno, provendo-se metade das vagas por antigüidade e a outra metade por eleição pelo tribunal pleno; [...]

De se destacar que a redação do art. 702, inciso I, alínea “f”, do Estatuto Obreiro, que fixa a competência do Pleno para apreciar as propostas de Súmulas é anterior à Constituição Federal de 1988 (redação conferida pela Lei n. 7.033/1982) e por isso não foi recepcionada pela Constituição, em razão da autonomia do Poder Judiciário, a qual tem como corolário o poder de auto-organização por meio do regimento interno (art. 96, inciso I, alínea “a”, da CR).

Como destaca José Levi Mello do Amaral Júnior (2009, p. 1211):

[...] os regimentos internos organizam a economia intestina dos tribunais, seja do ponto de vista (1) institucional-administrativo, seja do ponto de vista (2) jurisdicional-processual.

E prossegue o mesmo autor:

Do ponto de vista jurisdicional-processual, os regimentos definem o fluxo processual nas Cortes, observada a legislação processual. Nesse sentido, estabelecem procedimentos de aplicação da legislação processual, de modo concertado com as peculiaridades de organização interna que adotam. Normas de distribuição, de competência temática e recursal, entre outras, são próprias aos regimentos.

Na prática, contudo, não havia maiores intercorrências, porque o RITST previa a competência do Tribunal Pleno para a edição de súmulas, coincidindo com o regramento celetista (ainda que não recepcionado).

No entanto, o novel regramento se dá em outro contexto jurídico, de vigência da Constituição de 1988 e, portanto, apresenta grave inconstitucionalidade, seja por ignorar o disposto no art. 93, inciso XI, da CR, seja por afrontar o poder de auto-organização dos Tribunais, por meio do regimento interno, assegurado no art. 96, inciso I, alínea “a”, da CR.

Um dos elementos essenciais de autonomia dos Tribunais é que estes votem seus respectivos regimentos, disciplinando, além de seus órgãos internos, o fluxo processual nas Cortes. Nesses pontos, a Constituição atribuiu competência exclusiva aos regimentos internos dos Tribunais, não se autorizando ao legislador invadir a competência privativa dos Tribunais. Na ADI 1.105-DF, o Supremo Tribunal Federal assim se manifestou:

Aos tribunais compete elaborar seus regimentos internos, e neles dispor acerca de seu funcionamento e da ordem de seus serviços. Esta atribuição constitucional decorre de sua independência em relação aos Poderes Legislativo e Executivo. Esse poder, já exercido sob a **Constituição de 1891**, tornou-se expresso na **Constituição de 1934**, e desde então vem sendo reafirmado, a despeito dos sucessivos distúrbios institucionais. A **Constituição** subtraiu ao legislador a competência para dispor sobre a economia dos tribunais e a estes a imputou, em caráter exclusivo. Em relação à economia interna dos tribunais a lei é o seu regimento. O regimento interno dos tribunais é lei material. Na taxinomia das normas jurídicas o regimento interno dos tribunais se equipara à lei. A prevalência de uma ou de outro depende de matéria regulada, pois são normas de igual categoria. Em matéria processual prevalece a lei, no que tange ao funcionamento dos tribunais o regimento interno prepondera. **Constituição**, art. 5, LIV e LV, e 96, I, 'a'.

Ao analisar o PL que se tornou o Novo Código de Processo Civil, verifica-se que a proposta estabelecia a competência do Tribunal Pleno para o julgamento do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas (IRDR), Leonardo Carneiro da Cunha (**RePro** 193, 2011, p. 271), destacou a inconstitucionalidade do projeto de lei, ao violar o art. 96, inciso I, alínea "a", da Constituição:

Não é possível ao legislador indicar qual o órgão interno do tribunal deva julgar o incidente de resolução de causas repetitivas. Essa indicação deve constar do regimento interno de cada tribunal. Segundo estabelece o art. 96 da CF/1988, compete privativamente aos tribunais elaborar seus regimentos internos, dispondo sobre a competência e o funcionamento dos respectivos órgãos jurisdicionais e administrativos. A legislação infraconstitucional pode indicar o tribunal competente, seguindo as regras já traçadas pela Constituição Federal. O legislador deve apontar qual o tribunal competente, não estabelecendo qual o órgão interno do tribunal que deva realizar determinado julgamento. Se o órgão julgador, num determinado tribunal, é uma câmara cível, um grupo de câmaras, a corte especial ou o plenário, isso há de ser definido pelo

seu respectivo regimento interno. O que importa é que o tribunal seja aquele previsto na Constituição Federal, a não ser em casos especificamente previstos no próprio texto constitucional, como na hipótese da regra de reserva de plenário: somente o plenário ou o órgão especial é que pode decretar, incidentalmente, a inconstitucionalidade de lei ou tratado (art. 97 da CF/1988).

Tanto assim que, na redação aprovada, que veio a se tornar lei, constou que “o julgamento do incidente caberá ao órgão indicado pelo regimento interno dentre aqueles responsáveis pela uniformização de jurisprudência do tribunal”, evitando-se a inconstitucionalidade.

A Lei n. 13.467/2017, todavia, além de fixar de antemão a competência do Pleno, ainda disciplina o funcionamento interno dos Tribunais - Tribunal Superior do Trabalho e Tribunais Regionais do Trabalho - ao fixar *quorum* de votação e ao estabelecer o número mínimo de sessões (dez) e de turmas (dois terços) que devem ter decidido, de forma idêntica e unânime, a matéria a ser sumulada.

A lei, portanto, invade a esfera de autonomia do Poder Judiciário, que lhe é típica no exercício do mister judicante, ao estabelecer de antemão quando e como as Cortes Trabalhistas poderão uniformizar sua jurisprudência, matéria que deve ser relegada ao Regimento Interno de cada Tribunal, como decorrência de sua autonomia, assegurada pelo art. 96, I, “a”, da CR.

4 PÓS-POSITIVISMO E FUNÇÃO DAS CORTES SUPREMAS

A alteração legislativa, no que tange à edição e alteração de súmulas e enunciados de jurisprudência uniforme, deve ainda ser lida conjuntamente com a nova redação conferida ao art. 8º da CLT, acrescentando-lhe o § 2º (mesmo PL):

Súmulas e outros enunciados de jurisprudência editados pelo Tribunal Superior do Trabalho e pelos Tribunais Regionais do Trabalho não poderão restringir direitos legalmente previstos nem criar obrigações que não estejam previstas em lei.

Há muito vivemos em um Estado Constitucional, mas o legislador pretende retornar, sem sucesso, ao Estado Legislativo. Neste, supõe-se a unidade entre o texto e a norma, sendo função do Poder Judiciário somente declarar o sentido já contido na lei. Sob a égide do Estado Constitucional, assume-se a separação entre o texto e a norma, sendo o texto legislativo um dado parcial que será complementado pela outorga de sentido ao texto, permeado dos valores e princípios constitucionais, obtendo-se como produto a norma.

A função dos Tribunais, por conseguinte, ao exercerem o mister judicante, não pode ser outra senão a de construir a norma para o caso concreto, e os enunciados de súmulas, como produtos das decisões reiteradas das Cortes, não podem deixar de refletir essa orientação.

Embora seja indene de dúvidas de que a norma jurídica concretizada na decisão deva se ater aos limites do enunciado normativo, o real significado da norma jurídica somente é apreendido após um processo de problematização diante do caso concreto e da realidade social, sendo indissociável do processo de interpretação e aplicação da lei e, portanto, da atividade judicante.

Em síntese, encontra-se superada a perspectiva positivista, segundo a qual o Direito está contido na lei. Nas palavras de Friedrich Müller (2005, p. 41):

[...] somente o positivismo científico-jurídico rigoroso pode fiar-se em 'aplicar' a lei, na medida em que tratou o texto literal desta como premissa maior e 'subsumiu' as circunstâncias reais a serem avaliadas aparentemente de forma lógica ao caminho do silogismo na verdade vinculado ao conceito e, assim, vinculado à língua.

No paradigma pós-positivista, a norma jurídica não pode ser confundida com o texto legal, as atividades de interpretação e aplicação da norma ocorrem simultaneamente e de modo integrado. Como explica Müller, em sua teoria estruturante, existe o programa normativo, que corresponde ao texto normativo e que preexiste ao caso concreto, e também o âmbito normativo, formado por elementos não linguísticos, ou seja, pelos aspectos da realidade social, que correspondem a não menos importantes elementos de composição da norma jurídica.

O legislador, então, editou uma norma que tem um objetivo ousado de retomar uma precedente fase de inteligência do Direito e olvida que a lei não tem a força necessária de se impor à evolução da ciência jurídica enquanto disciplina e ao raciocínio jurídico corrente de seus operadores.

Contudo, cumpre ressaltar que essa alteração invade o âmago da atividade judicante e, por conseguinte, a autonomia do Poder Judiciário diante dos demais Poderes do Estado (art. 2º da Constituição Federal), que se vê limitado em sua tarefa de resolução de conflitos e, precisamente, do Tribunal Superior do Trabalho, como Corte de ordenação do Direito. Como destaca Luiz Guilherme Marinoni (2016, p. 140):

Passou o tempo da mítica unidade do direito objetivo, quando o também ilusório sistema de correção das decisões em nome da garantia da uniformidade da interpretação era apresentado como válido. Hoje cabe à Suprema Corte atribuir sentido ao direito mediante precedentes, os quais devem guiar a resolução dos casos similares em nome da tutela da igualdade. Melhor explicando: o sistema de precedente é o meio de tutela da igualdade, na medida em que a interpretação não é mais método para a revelação da norma contida na lei, porém meio para a elaboração de seu significado.

Ora, o TST constitui uma Corte Suprema, cuja tarefa é, para além de corrigir a aplicação da lei no caso concreto, de conferir unidade ao direito federal trabalhista e orientar a sua interpretação e aplicação, sendo para tal mister, de inegável valia a edição de súmulas.

É preciso compreender, portanto, que atribuir aos Tribunais de sobreposição nacionais (STF e TST no caso da esfera trabalhista) o papel de Cortes Supremas, como estabelecido na Constituição, implica a aceitação de alguns pressupostos subjacentes que não podem ser ignorados. A respeito desses pressupostos ensina Daniel Mitidiero:

[...] a dissociação entre texto e norma jurídica, o reconhecimento da normatividade dos princípios ao lado das regras, bem como a existência de postulados normativos para adequada aplicação das normas, a adoção da teoria lógico-argumentativa da interpretação jurídica e a compreensão da jurisdição como atividade de reconstrução da ordem jurídica mediante a outorga de sentido a textos e a elementos não textuais do sistema jurídico. (MITIDIERO, 2017, p. 65)

A partir do momento em que se cerceia a atividade de orientação e ordenação do Direito por parte de uma Corte Suprema, está-se invadindo sua atribuição principal, sendo inviável conferir unidade ao Direito com base tão somente no sentido exato da lei (programa normativo), sem consideração aos demais componentes do ordenamento jurídico e da realidade social (âmbito normativo). É o que explica Luiz Guilherme Marinoni, fazendo uma análise da atuação do STF e do STJ:

A eficácia obrigatória dos precedentes constitucionais é uma mera decorrência da função do Supremo Tribunal Federal de garantir a unidade do direito constitucional. No caso de interpretação da Constituição, não apenas de declaração de inconstitucionalidade, a eficácia do precedente inevitavelmente transcende o caso particular. A definição da interpretação ou atribuição de sentido à Constituição é elemento de orientação da sociedade e, por conta disso, de regulação dos casos futuros. Razões da mesma importância também conferem valor obrigatório aos precedentes do Superior Tribunal de Justiça. Quando já consciência de que a norma não está na lei, resta claro que a interpretação dos textos legais pode variar conforme o juiz. Nesse sentido a lei não é suficiente para garantir a igualdade perante o direito, nem a segurança jurídica. Assim, deixa de ser possível pensar que a Suprema Corte pode controlar decisões com base no 'sentido exato da lei' - como queria Calamandrei -, nas se torna viável admitir que lhe é autorizado atribuir sentido ao direito mediante a definição da interpretação adequada. (MARINONI, 2016, p. 137-138).

O mesmo papel desempenhado pelo STJ compete ao TST no âmbito trabalhista, sendo a Corte Especializada de vértice da Justiça do Trabalho.

Conforme art. 926 do CPC, compete aos tribunais uniformizar sua jurisprudência e mantê-la estável, íntegra e coerente. E o dever de integridade corresponde exatamente a que as decisões reflitam a unidade do ordenamento jurídico, o qual, conforme já dito, compõe-se, para além das regras, de princípios jurídicos e postulados normativos.

Nada mais se pode dizer, além de sua inconstitucionalidade, violando a independência e a separação dos Poderes (art. 2º da CR), senão da incoerência de propósitos da Lei n. 13.467/2017: ao mesmo tempo em que pretende que as súmulas e enunciados de jurisprudência uniforme somente sejam editadas após caudalosa jurisprudência unânime (formada em dois terços das turmas, em pelo menos dez sessões diferentes em cada uma delas), tenciona que os verbetes não reflitam a realidade das decisões, as quais, por sua vez, pelo atual estágio do entendimento jurídico, não podem ignorar o âmbito normativo, isto é, os elementos extralinguísticos da lei.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A Lei n. 13.467/2017 regulamentou a edição e alteração de súmulas e enunciados de jurisprudência uniforme pelo TST e pelos Tribunais Regionais do Trabalho.

Todavia, conforme explanado ao longo deste estudo, apresenta graves inconstitucionalidades, seja por contrariar o art. 93, inciso XI, seja por afrontar o art. 96, inciso I, alínea "f", da Constituição e, ainda, o princípio da separação e da independência dos Poderes (art. 2º da Constituição).

O desiderato imediato da alteração legislativa é claro, de policiar a atividade das Cortes Trabalhistas na edição de súmulas, representando indevida intromissão legislativa na atividade judicante e ordenadora do Direito exercida pelos Tribunais de cúpula.

O mais grave é que semelhante vigilância não é dispensada aos demais Tribunais, sejam eles de cúpula ou de revisão. A restrição é direcionada às Cortes Trabalhistas e apontam, de modo mediato, para o objetivo de extinção da Justiça do Trabalho.

Pretende o legislador instituir um *iter* prévio e uma restrição de conteúdo - limites de ordem procedimental e material, portanto - estritamente aos verbetes da Justiça do Trabalho, como se esta não fosse detentora da mesma dignidade constitucional de que gozam os demais órgãos do Poder Judiciário e não cumprisse exatamente a mesma função de pacificação dos conflitos sociais e de orientação do direito.

Em um sistema de convencimento motivado, o controle da legitimidade das decisões judiciais, das quais se originam as súmulas, faz-se justamente pela exigência de uma decisão bem fundamentada, que analise e esgote os argumentos das partes, e é nesse sentido que caminha o Novo CPC.

O controle da qualidade dos antecedentes faz nascer um produto aprimorado. É preciso aprender a gerir primeiro esse novo modelo de fundamentação exigido para as decisões judiciais, sem açosamentos desnecessários, que ignorem a cadeia causal e, de modo simplista, cerceiem o resultado (a produção de súmulas).

Contraditoriamente, a lei propugna por uma redução na taxa de judicialização, mas não guarda congruência interna entre seus propósitos confessados e seu teor normativo. Ao revés, pretende cercear a atividade pacificatória de conflitos, inclusive prévios, que se exerce através da fixação de uma orientação majoritária e, atualmente, obrigatória para as demais instâncias (art. 927, CPC).

Encontra-se, portanto, na contramão da história e da evolução do direito. Ignora que o Novo CPC importou os valores do Processo do Trabalho, para ganhar novo fôlego e maior agilidade, que o atual estágio de entendimento do direito estimula e reconhece a função de construção do direito pelos Tribunais, através das decisões, as quais servirão como precedentes obrigatórios.

Tecnicamente, a regulamentação do procedimento para a edição de súmulas e de enunciados de jurisprudência uniforme, estabelecido pela Lei n. 13.467/2017, procura uma razão para viver!

6 REFERÊNCIAS

AMARAL JÚNIOR, José Levi Mello do. Comentários aos arts. 92 a 99 da Constituição de 1988 (exceto ao inciso IX do art. 93). *In*: BONAVIDES, Paulo; MIRANDA, Jorge; AGRA, Walber de Moura (Org.).

Comentários à Constituição Federal de 1988. Rio de Janeiro: Forense, 2009, v. 1, p. 1169-1226.

BRASIL. **Constituição [da] República Federativa do Brasil**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>.

CUNHA, Leonardo Carneiro da. Anotações sobre o incidente de resolução de demandas repetitivas previsto no projeto do novo Código de Processo Civil. **Revista de Processo**, São Paulo, ano 36, n. 193, março 2011, p. 255-279.

MARINONI, Luiz Guilherme. **Incidente de resolução de demandas repetitivas**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

MITIDIERO, Daniel. **Cortes superiores e cortes supremas**. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017.

MÜLLER, Friedrich. **Métodos de trabalho do direito constitucional**. Rio de Janeiro: Renovar, 2005.

TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. **Regimento Interno do Tribunal Superior do Trabalho**. Disponível em: <<https://juslaboris.tst.jus.br/handle/1939/601>>.

7 BIBLIOGRAFIA

CABRAL, Antônio do Passo; CRAMER, Ronaldo. **Comentários ao Novo Código de Processo Civil**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

CASSAR, Vólia Bomfim. **Reforma trabalhista: comentários ao substitutivo do Projeto de Lei 6.787/2016**. Disponível em: <<https://drive.google.com/file/d/0BxLfUqyUbMSXM2NXUThxNHhVY11RdIBycmhxMTdTMG12RFNn/view>>. Acesso em: 21 maio 2017.

CAVALCANTI, Marcos de Araújo. **Incidente de resolução de demandas repetitivas (IRDR)**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

DIDIER JR., Fredie; FREIRE, Alexandre; MACÊDO, Lucas Buril de; PEIXOTO, Ravi. 2. ed. **Coleção Novo CPC doutrina selecionada**. Salvador: JusPodivm, 2016. (volumes 1 a 6).

MARINONI, Luiz Guilherme. **Novas linhas de processo civil**. São Paulo: Malheiros, 1999.

MARINONI, Luiz Guilherme. **Técnica processual e tutela de direitos**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

MARINONI, Luiz Guilherme. **Teoria geral do processo**. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012.

MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz. MITIDIERO, Daniel. **Novo curso de processo civil**. Tutela dos direitos mediante procedimento comum. São Paulo: Revista dos Tribunais, v. 2, 2015.

MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. **O projeto do CPC**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

MIESSA, Élisson. **Manual dos recursos trabalhistas**. Teoria e prática. 2. ed. Salvador: JusPodivm, 2017.

MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO. **Propostas de emendas ao substitutivo do PL 6.787/2016**. E-mail veiculado pelo Procurador-Geral do Trabalho aos membros em 24.4.2017 e entregue ao Relator do PL na Câmara dos Deputados, 2017.

NERY JUNIOR, Nelson. **Princípios do processo civil na Constituição Federal**. 5. ed. rev. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.

NERY JUNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria Andrade. **Código de Processo Civil comentado e legislação processual civil em vigor**. 4. ed. rev. atual e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.

WAMBIER, Teresa Arruda Alvim *et al.* **Breves comentários ao Novo Código de Processo Civil**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.