

**A REFORMA TRABALHISTA DA LEI Nº
13.467/2017 E AS LIMITAÇÕES, PELO NOVO
ARTIGO 702, I, F, E SEUS PARÁGRAFOS 3º E 4º, DA
CLT, À UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA
E À EDIÇÃO OU REVISÃO DE PRECEDENTES
PELOS TRIBUNAIS TRABALHISTAS**

***THE LABOR REFORM OF LAW 13.467/2017 AND THE
LIMITATIONS, BY THE NEW ARTICLE 702, I, “F”, AND
ITS PARAGRAPHS 3 AND 4, OF THE CLT, TO THE
STANDARDIZATION OF JURISPRUDENCE AND TO THE
EDITING OR REVISION OF ITS PRECEDENTS BY LABOR COURTS***

José Roberto Freire Pimenta*

RESUMO: Este artigo parte da constatação do enorme impacto potencial da aplicação direta, subsidiária e supletiva, no Direito Processual do Trabalho brasileiro, do sistema de edição de precedentes obrigatórios e do microsistema de litigiosidade repetitiva, introduzidos pela Lei nº 13.015/2014, e do novo Código de Processo Civil, de 2015, para a uniformização da jurisprudência dos Tribunais trabalhistas brasileiros, bem como para a edição de seus precedentes e para o julgamento em massa dos processos repetitivos que não cessam de aumentar, nos últimos anos. Aponta-se o paradoxo de esse novo papel dos Tribunais trabalhistas como Cortes de Precedentes ser combatido pela hostilidade do legislador da reforma trabalhista contra o mal-denominado *ativismo judicial*, e sua tentativa de restaurar o ultrapassado e inadequado paradigma do juiz *bouche de la loi*, através das numerosas limitações, introduzidas pela denominada Reforma Trabalhista, contra a atuação jurisdicional da Justiça do Trabalho em geral e, particularmente, contra a autonomia, constitucionalmente assegurada aos Tribunais trabalhistas, para uniformizar sua jurisprudência e para editar os correspondentes enunciados de seus precedentes, através do novo art. 702, I, f, e seus §§ 3º e 4º, da CLT. São expostos os fundamentos do incidente de arguição da inconstitucionalidade desses novos dispositivos legais pela via difusa, no âmbito do Tribunal Superior do Trabalho, ainda em andamento, e são apontadas, na hipótese de não ser declarada sua inconstitucionalidade, as impropriedades e a inconveniência do novo procedimento introduzido pelo referido preceito legal para restringir a edição de súmulas e outros enunciados de jurisprudência uniforme pelo Tribunal Superior do Trabalho e pelos Tribunais Regionais do Trabalho. Ao final, indicam-se as dúvidas e perplexidades suscitadas pelo referido procedimento e as possíveis soluções respectivas caso esse preceito legal seja mantido e, apesar dele, para preservar ao máximo a competência constitucional das Cortes trabalhistas para uniformizarem sua jurisprudência e para continuarem a concretizar, na maior medida possível, o princípio constitucional da efetividade da tutela jurisprudencial, infelizmente relegado a segundo plano pelo legislador da Reforma Trabalhista.

* *Ministro do Tribunal Superior do Trabalho; doutor em Direito Constitucional pela UFMG; professor titular do Centro Universitário do Distrito Federal – UDF nas áreas de Direito do Trabalho e Direito Processual do Trabalho; integrante do Conselho Consultivo da Escola Nacional de Formação e Aperfeiçoamento dos Magistrados do Trabalho – ENAMAT.*

DOCTRINA

PALAVRAS-CHAVE: Edição de Súmulas e outros Enunciados de Jurisprudência Uniforme pelos Tribunais Trabalhistas. Reforma Trabalhista e a Limitação à Uniformização da Jurisprudência Trabalhista. Edição ou Alteração de Precedentes e a Autonomia Constitucional dos Tribunais Trabalhistas.

ABSTRACT: This article is based on the enormous potential impact of the direct, subsidiary and supplementary application, in the Brazilian Labor Procedural Law, of the system of editing of binding precedents and the repetitive litigation microsystem, introduced by Law 13.015/2014, and the new Code of Civil Procedure of 2015 for the uniformization of the jurisprudence of the Brazilian Labor Courts, as well as for the edition of its precedents and for the mass judgment of the repetitive processes that continue to increase in recent years. It points to the paradox of this new role of the Labor Courts as Courts of Precedents being countered by the labor reform legislator's hostility against the so-called judicial activism, and its attempt to restore the outdated and inadequate paradigm of the judge "bouche de la loi" by the numerous limitations, introduced by the so-called Labor Reform, against the judicial action of the Labor Court in general and, particularly, against the autonomy, constitutionally assured to the Labor Courts, to standardize its jurisprudence and to edit the corresponding statements of its precedents through the new article 702, I, and its paragraphs 3 and 4, of the CLT. The reasons of the incident of the unconstitutionality of these new legal provisions by the diffuse route at the Superior Labor Court, still in progress, are exposed, and are pointed out, in the hypothesis of not being declared unconstitutional, the improprieties and the inconvenience of the new procedure introduced by said legal precept to restrict the issue of precedents and other statements of uniform jurisprudence by the Superior Labor Court and by the Regional Labor Courts. In the end, the doubts and perplexities raised by the said procedure and the possible solutions are indicated if this legal precept is maintained, and despite it, in order to preserve to the maximum the constitutional competence of the Labor Courts to standardize its jurisprudence and to continue to materialize, to the greatest extent possible, the constitutional principle of the effectiveness of judicial protection, unfortunately relegated to second place by the last Labor Reform.

KEYWORDS: Edition of Precedents and other Statements of Uniform Jurisprudence by the Labor Courts. Labor Reform and the Limitation to the Standardization of Labor Jurisprudence. Edition or Change of Precedents and the Constitutional Autonomy of the Labor Courts.

1 – Considerações iniciais

O Direito do Trabalho e a própria Justiça do Trabalho brasileiros, frutos de décadas de construção coletiva em prol da concretização dos direitos sociais em nosso país, passam, nestes anos de 2017 e 2018, por um momento de grande crise e transformação.

Se a consagração dos direitos sociais trabalhistas na Constituição Democrática de 1988, como importante vertente dos direitos fundamentais que passaram a figurar no centro do ordenamento jurídico vigente e a significativa ampliação da competência da Justiça do Trabalho pela Emenda Constitucional nº 45/04, pareceram indicar uma crescente valorização dessa disciplina e desse ramo do Poder Judiciário, a profunda crise institucional, política, econômica e social ocorrida no Brasil a partir de 2014 colocou em xeque, na prática, a centralidade do valor trabalho, proclamada no próprio Texto Constitucional,

e fez nascer, de forma surpreendente, insistentes e despropositadas propostas de extinção dessa Justiça Especial¹. E isso apesar do inegável sucesso de sua atuação, ao longo de sete décadas de existência, em prol da concretização dos direitos dos trabalhadores consagrados na Constituição, nas leis e nas normas coletivas de trabalho em vigor que, no entanto, também se refletiu em uma exponencial e crescente explosão no número de reclamações anualmente ajuizadas.

É nesse quadro que deve ser compreendida e situada a polêmica “reforma trabalhista” promovida pela Lei nº 13.467/2017, que, em tempo recorde, alterou ou acrescentou mais de duzentos dispositivos da Consolidação das Leis do Trabalho, com os declarados propósitos de modernizar a legislação do trabalho, promover a inclusão de amplos setores da população ativa, antes excluídos da proteção das normas laborais, e diminuir o número, considerado excessivo, de demandas trabalhistas, por meio do combate à denominada “litigância irresponsável”. A profundidade das modificações nas regras e nos princípios juslaborais foi enorme, exigindo de todos os operadores do Direito do Trabalho um grande esforço para bem compreendê-las, interpretá-las e aplicá-las, de maneira coerente e sistemática, em conformidade com a Constituição, com as normas internacionais de direitos humanos e da Organização Internacional do Trabalho ratificadas pelo Brasil e com o conjunto do ordenamento jurídico infraconstitucional em vigor.

Em momento tão delicado, é imprescindível discutir, com as necessárias profundidade e amplitude, uma matéria que diz respeito à própria razão de ser e aos limites do papel constitucional e legal dos tribunais trabalhistas brasileiros, em cumprimento a seu dever de manter estável, íntegra e coerente sua jurisprudência uniforme, na expressa dicção do art. 926 do Código de Processo Civil de 2015, supletiva e subsidiariamente aplicável à esfera trabalhista por força dos arts. 15 do referido diploma processual comum e 769 da Consolidação das Leis do Trabalho.

2 – O sistema de edição de precedentes obrigatórios e o microsistema de litigiosidade repetitiva introduzidos pela Lei nº 13.015/2014 e pela aplicação subsidiária e supletiva do Código de Processo Civil de 2015 no Direito Processual do Trabalho brasileiro, para uniformização de jurisprudência, edição de precedentes e julgamento em massa dos processos repetitivos pelos tribunais laborais

Duas das mais profundas e significativas inovações introduzidas pelo novo Código de Processo Civil brasileiro (aprovado pela Lei nº 13.105, de

1 Para uma resposta densa, apropriada e definitiva contrária a tais propostas, veja-se, por todos: VEIGA, Aloysio Corrêa da. Uma retórica maçante e desagradável. *Revista do Tribunal Superior do Trabalho*, Brasília, v. 83, n. 4, p. 28-30, out./dez. 2017.

16.03.2015, alterado pela Lei nº 13.256, de 04.02.2016, e que entrou em vigor, depois de uma *vacatio legis* de um ano, em 18.03.2016) foram a adoção do sistema de edição de precedentes judiciais obrigatórios e do denominado *microsistema de litigiosidade repetitiva* (composto pelos incidentes de assunção de competência, de resolução de demandas repetitivas e de julgamento dos recursos de natureza extraordinária repetitivos).

Tais inovações, na verdade, em boa parte, já haviam sido antecipadas na esfera processual trabalhista pelas alterações no sistema recursal, disciplinado pelos arts. 893 a 901 da Consolidação das Leis do Trabalho, promovidas pela Lei nº 13.015, de 21.07.2014² e por sua regulamentação no âmbito do Tribunal Superior do Trabalho³.

A questão que de imediato se colocou na data da vigência do novo CPC foi se esses sistemas seriam ou não aplicáveis ao processo do trabalho e, em caso afirmativo, se integralmente ou apenas parcialmente, na medida em que seu art. 15 (que não revogou os arts. 769 e 889 da CLT) reafirma que, na ausência de normas de Direito Processual do Trabalho, suas disposições ser-lhes-ão aplicadas não só de forma subsidiária (como já ocorria, por força dos referidos preceitos consolidados), mas também *supletiva*. Foi esse o problema fundamental que se procurou equacionar na Instrução Normativa nº 39/2016, aprovada pela Resolução nº 203, de 25.03.2016, do Órgão Especial do TST.

Como ficou expresso em seus *consideranda* e em sua exposição de motivos, para atender à exigência de transmitir segurança jurídica aos jurisdicionados e órgãos da Justiça do Trabalho, e com o escopo de prevenir nulidades processuais em detrimento de desejável celeridade, nela pretendeu-se identificar apenas questões polêmicas e algumas das mais importantes inovações do novo Código de Processo Civil. Para tanto, buscou expressar, *ainda que de forma não exaustiva*, o posicionamento do Tribunal Superior do Trabalho sobre os

- 2 Sobre o tema, vejam-se: DALAZEN, João Oreste. Apontamentos sobre a Lei nº 13.015/2014 e impactos no sistema recursal trabalhista. *Revista do Tribunal Superior do Trabalho*, Brasília, v. 80, n. 4, p. 204-263, out./dez. 2014; PIMENTA, José Roberto Freire. A reforma do sistema recursal trabalhista pela Lei nº 13.015/2014 e o novo papel dos precedentes judiciais na Justiça brasileira: contexto, premissas e desafios. In: BELMONTE, Alexandre Agra (Org.). *A nova Lei de Recursos Trabalhistas: Lei nº 13.015/2014*. São Paulo: LTr, p. 25-70, 2015; e *Revista do Tribunal Superior do Trabalho*, Brasília, v. 80, n. 4, p. 95-162, out./dez. 2014; PIMENTA, José Roberto Freire. A força dos precedentes judiciais, o novo sistema recursal trabalhista e a função constitucional do Tribunal Superior do Trabalho. In: DELGADO, Gabriela Neves; PIMENTA, José Roberto Freire; MELLO FILHO, Luiz Philippe Vieira de; LOPES, Othon de Azevedo (Org.). *Direito constitucional do trabalho: princípios e jurisdição constitucional do TST*. São Paulo: LTr, 2015. p. 225-267.
- 3 Vejam-se o Ato nº 401/SEGJUD.GP, de 23.09.2014, da Presidência do TST, e a Resolução nº 38/2015, aprovada pela Resolução nº 201 do Órgão Especial do TST, de 10.11.2015, publicada no DEJT de 17.11.2015.

preceitos do referido Código considerados *não aplicáveis* (art. 2º da IN nº 39), os *aplicáveis* (art. 3º) e os *aplicáveis em termos*, isto é, com as necessárias adaptações (os demais referidos na IN a partir de seu art. 4º). Como não poderia deixar de ser, o fio condutor dessa norma foi somente admitir a invocação subsidiária ou supletiva do novo CPC se houver, de forma cumulativa, omissão (total ou parcial) das normas processuais trabalhistas sobre a matéria e também compatibilidade das normas processuais do novo CPC com as normas e princípios do Direito Processual do Trabalho.

Especificamente com relação aos temas da uniformização da jurisprudência e da edição de precedentes (persuasivos ou obrigatórios) pelos tribunais trabalhistas, pretendeu-se “transpor para o processo do trabalho as inovações relevantes que valorizam a jurisprudência consolidada dos tribunais” (exposição de motivos da IN nº 39, *in fine*), o que fez de maneira expressa ao proclamar *aplicáveis por inteiro* ao processo do trabalho, em face de omissão e compatibilidade, os preceitos do novo Código que regulam os temas da *fundamentação da sentença* (art. 489, com as adaptações previstas no art. 15 da referida IN), da *força da jurisprudência dos tribunais* (arts. 926 a 928), do *incidente de assunção de competência* (art. 947 e parágrafos), da *reclamação* (arts. 988 a 993) e, com as necessárias adaptações e restrições desde logo explicitadas nos arts. 7º e 8º da IN nº 39, do *juízo de improcedência liminar do pedido* (art. 332 do CPC, em parte) e do *incidente de resolução de demandas repetitivas* (arts. 976 a 986 do CPC, com as adaptações dos §§ 1º a 3º do referido art. 8º).

É ainda importante observar que os próprios arts. 896-B e 896-C da CLT (introduzidos pela Lei nº 13.015/2014 em data anterior à promulgação do CPC de 2015) já haviam disciplinado, na esfera recursal trabalhista, o *incidente de recursos de revista repetitivos*, com expressa determinação, no primeiro desses preceitos consolidados, de aplicação, no que couber, das normas processuais civis relativas aos recursos extraordinário e especial repetitivos⁴.

Conforme já tivemos a oportunidade de afirmar em trabalhos anteriores,⁵ a intensa e efetiva aplicação, no processo do trabalho, deste novo paradigma,

4 Embora o art. 896-B da CLT, como não poderia deixar de ser, tenha feito referência expressa às normas da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973 (o Código de Processo Civil em vigor na data da promulgação da Lei nº 13.015/2014, que o introduziu), o art. 1.046, § 4º, do novo CPC estabelece expressamente que “as remissões a disposições do Código de Processo Civil revogado, existentes em outras leis, passam a referir-se às que lhes são correspondentes neste Código”, o que equivale a dizer que, no caso do *incidente dos recursos de revista e embargos repetitivos* (regulamentado no âmbito do Tribunal Superior do Trabalho, repita-se, pela sua Instrução Normativa nº 38/2015), ser-lhe-ão aplicáveis, no que couber, os arts. 1.036 a 1.041 do novo diploma processual comum.

5 PIMENTA, José Roberto Freire. O sistema de precedentes judiciais obrigatórios e o microsistema de litigiosidade repetitiva no processo do trabalho. *Revista do Tribunal Superior do Trabalho*, Brasília,

que visou assegurar e reforçar a função uniformizadora da jurisprudência dos tribunais (para mantê-la estável, íntegra e coerente, na dicção expressa do art. 926, *caput*, do novo Código de Processo Civil), e introduzir, no direito brasileiro, a denominada *teoria dos precedentes*, tem o potencial de ser uma solução poderosa e eficaz contra um dos principais fatores que, nas últimas décadas, tem contribuído para o inaceitável aumento crescente do número de demandas trabalhistas individuais e repetitivas, que gradativamente tem tornado inefetiva a tutela jurisdicional prestada pela Justiça do Trabalho, em todos os seus graus e instâncias: a *instabilidade excessiva da jurisprudência sobre o real sentido das normas de Direito Material*, por sua vez causada pela inevitável variação dos entendimentos adotados pelos diferentes juízes e tribunais no *julgamento dos milhares de processos repetitivos decorrentes da chamada litigiosidade em massa ou de alta intensidade* (a qual tem por objeto a defesa, em juízo, dos direitos individuais homogêneos ameaçados ou lesados)⁶.

Também como ali já salientamos, o juiz dos dias atuais é obrigado a desempenhar função judicante muito diferente, em sua substância e em seus limites, daquela tradicionalmente desempenhada pelo juiz do Estado Liberal de Direito, na medida em que, hoje, ele tem que aplicar diretamente a Constituição (em grande parte principiológica, sem necessidade da intermediação das normas editadas pelo legislador infraconstitucional e, muitas vezes, por meio do uso da *técnica de concretização*)⁷ e as leis com redação aberta (que contam, cada vez mais, com *cláusulas gerais* e *conceitos jurídicos indeterminados*), as quais exigem sua complementação pelo aplicador para criar a *norma do caso concre-*

v. 82, n. 2, p. 176-235, abr./jun. 2016; PIMENTA, José Roberto Freire. A reforma do sistema recursal trabalhista pela Lei nº 13.015/2014 e o novo papel dos precedentes judiciais na Justiça brasileira: contexto, premissas e desafios. In: BELMONTE, Alexandre Agra (Org.). *A nova Lei de Recursos Trabalhistas: Lei nº 13.015/2014*. São Paulo: LTr, p. 25-70, 2015; e *Revista do Tribunal Superior do Trabalho*, Brasília, v. 81, n. 3, p. 95-164, jul./set. 2015; PIMENTA, José Roberto Freire. A força dos precedentes judiciais, o novo sistema recursal trabalhista e a função constitucional do Tribunal Superior do Trabalho. In: DELGADO, Gabriela Neves; PIMENTA, José Roberto Freire; MELLO FILHO, Luiz Philippe Vieira de; LOPES, Othon de Azevedo (Org.). *Direito constitucional do trabalho: princípios e jurisdição constitucional do TST*. São Paulo: LTr, 2015. p. 225-267.

- 6 Para o exame dos três tipos de litigiosidade que hoje assoberbam o Poder Judiciário em nosso país (*a litigiosidade individual ou de varejo, a litigiosidade coletiva ou metaindividual e a litigiosidade em massa ou de alta intensidade*), vejam-se THEODORO Jr., Humberto; NUNES, Dierle; BAHIA, Alexandre. Breves considerações sobre a politização do Judiciário e sobre o panorama de aplicação no direito brasileiro – Análise da convergência entre o *civil law* e o *common law* e dos problemas da padronização decisória. *Revista de Processo*, São Paulo, RT, v. 189, p. 24, nov. 2010.
- 7 “Densificar uma norma” significa *preencher, complementar e precisar* o espaço normativo de um preceito constitucional que seja demasiado genérico para ser diretamente aplicado, para que se torne possível a sua utilização para a solução de determinado problema concreto. A concretização das normas constitucionais é um trabalho técnico-jurídico diverso da simples interpretação do texto da norma: é, sim, *a construção de uma norma jurídica*.” (CANOTILHO, J. J. Gomes. *Direito constitucional*. 6. ed. Coimbra: Almedina, 1993. p. 201-204, texto e nota 2).

to. Cada vez mais, e em decorrência de tudo isso, o julgador contemporâneo precisa atuar como *legislador intersticial* sempre que o Poder Legislativo não edita regra jurídica completa e bastante para regular o conflito intersubjetivo de direitos e de interesses submetido ao julgamento do Poder Judiciário.

Um sistema jurídico que, ao exigir do juiz que aplique normas constitucionais com a natureza de princípios para concretizar direitos fundamentais e leis contendo *conceitos jurídicos indeterminados* e *cláusulas gerais ou abertas*, na verdade lhe confere e reconhece o poder e a responsabilidade de criar novas normas jurídicas para os casos concretos que completem o sentido das normas constitucionais e legais. Se assim é, isso não acarreta obrigatoriamente que, para hipóteses iguais, haja uma multiplicidade de normas jurídicas individuais de diferentes significados, geradas apenas pela natural variação de entendimentos de numerosos e distintos julgadores.

Se hoje a vinculação estrita dos juízes à letra da lei já não é aceitável nem desejável, a abertura desse amplo espaço de atuação e de interpretação aos juízes traz, inevitavelmente, *um perigo muito grande: a possibilidade de que as mesmas normas jurídicas sejam interpretadas e aplicadas de modo diferente por juízes diversos*, trazendo um grau enorme de insegurança jurídica e impedindo que os atores sociais pautem sua conduta e façam suas escolhas de vida com base naquilo que eles razoavelmente considerem ser determinado pela ordem jurídica em vigor. Com isso, o Direito como um todo deixa de ser capaz de desempenhar sua função precípua: a de ordenar e regular as relações sociais.

Outro perigo correlato é a consagração do chamado “*decisionismo judicial*” que o pós-positivismo abomina, proclamando, ao contrário, que, em qualquer conflito de interesses submetido à decisão judicial, só pode haver *uma única solução justa*, à luz dos princípios constitucionais aplicáveis ao caso específico, tais como compreendidos em determinado momento histórico. Como compatibilizar essa concepção com a possibilidade de cada juiz de uma determinada causa livremente interpretar e aplicar as normas que regulam aquele litígio de acordo com o seu próprio e livre convencimento pessoal acerca de seu significado e alcance, sem sequer cogitar de observar o distinto entendimento jurisprudencial já pacificado acerca da questão?

É aqui que entra a jurisprudência como um mecanismo a um só tempo *flexibilizador da letra fria da lei* (permitindo sua aplicação mais justa a um sem número de situações diversas que nenhum legislador pode prever ao editar uma norma, como sempre foi o seu papel tradicional nos sistemas de direito romano-germânicos) por meio da utilização de mecanismos para sua uniformização e para a observância dos entendimentos daí resultantes, e também *estabilizador*

do conteúdo das normas jurídicas em vigor, definindo em um precedente, para casos concretos substancialmente iguais ao que foi decidido no *leading case*, o sentido único de uma norma jurídica que hoje é, na maioria das vezes, genérica, principiológica e que exige complementação mediante uma *interpretação concretizadora* do Poder Judiciário⁸.

3 – A evolução da jurisprudência uniformizada do TST nas primeiras décadas do século XXI e sua recente potencialização, pelo novo sistema de precedentes obrigatórios, como instrumento de combate efetivo contra os descumpridores contumazes e em massa da legislação trabalhista

Ao contrário do que se passou a proclamar recentemente, não foi apenas nas duas últimas décadas que o Tribunal Superior do Trabalho desempenhou de forma ativa o seu papel de consolidar seu entendimento majoritário acerca das questões altamente controvertidas em seu próprio âmbito e no âmbito dos Tribunais Regionais do Trabalho, por meio da edição de enunciados de jurisprudência uniforme (súmulas, orientações jurisprudenciais e precedentes normativos).

Basta lembrar o enorme efeito transformador nas relações trabalhistas que, sem que tivesse havido nenhuma alteração na Constituição ou nas leis aplicáveis que justificasse a sua edição, produziram as Súmulas ns. 198 e 294 do TST, editadas, respectivamente, em 1985 e em 1989 (e que cancelaram a Súmula nº 168 que, até a aprovação da primeira destas, proclamava ser sempre parcial a prescrição na lesão de direito que atingisse prestações periódicas, contada do vencimento de cada uma delas e não do direito do qual se originava), a Súmula nº 330 (que, em 1994, promoveu ampla revisão do entendimento até então consagrado na Súmula nº 41 do Tribunal para proclamar que a quitação passada pelo empregado, com assistência da entidade sindical de sua categoria, tem eficácia liberatória em relação às *parcelas* expressamente consignadas no recibo – e não mais apenas aos *valores*, como estabelecido no verbete jurisprudencial anterior) e a Súmula nº 331 (que, também em 1994, por

8 Lucas Buril de Macêdo, depois de observar que os precedentes judiciais são importantíssimos para garantir razoabilidade ao direito, considera-os de modo expresso *uma forma de contenção ou de fechamento do processo criativo do juiz como seu aplicador*, significativamente acrescido, na atualidade, pelo desenvolvimento dos princípios como normas, evitando o que denomina “uma produção irresponsável de direito jurisprudencial”. E acrescenta, de forma incisiva: “Isso mesmo: *os precedentes são uma forma de garantir limites à atividade criativa dos juizes, e não de reforçar a criatividade ou de dar mais poderes aos magistrados*” (O regime jurídico dos precedentes judiciais no Projeto do novo Código de Processo Civil. *Revista de Processo*, v. 237, p. 373-374, nov. 2014).

DOCTRINA

igual revisou radicalmente o teor da Súmula nº 256 do TST – que só admitia como legal a contratação de trabalhadores por empresa interposta nos casos de trabalho temporário e de serviço de vigilância, proclamando a ilegalidade de toda e qualquer outra terceirização de serviços – para admitir como legal a terceirização não apenas dos serviços de vigilância e de conservação e limpeza, mas também, e principalmente, de todos e quaisquer serviços especializados ligados à atividade-meio do tomador – e isto sem nenhuma lei que regulasse em geral a terceirização).

E, em todas essas hipóteses, o Tribunal Superior do Trabalho não foi acusado de “ativismo judicial” ou de que estaria “legislando”... Tais acusações só começaram a ser feitas quando ocorreram as revisões mais recentes de sua jurisprudência (não por acaso, no momento em que a composição deste Tribunal passou por uma profunda alteração) e, não por coincidência, justamente pelos setores econômicos e pelos litigantes habituais que tiveram seus interesses jurídicos e econômicos afetados pelos novos entendimentos que, a partir de então, predominaram na jurisprudência uniforme.

Com efeito, a partir do início deste século XXI, o Tribunal Superior do Trabalho, pouco a pouco, se modificou no tocante a seus integrantes, tanto pelo natural decurso do tempo quanto pela ampliação do número de seus Ministros togados, decorrente da incidência combinada da Emenda Constitucional nº 24, de 9 de dezembro de 1999 (que extinguiu os juízes classistas em todos os graus de jurisdição da Justiça do Trabalho e então reduziu o número de seus componentes de 27 para 17 Ministros) e da Emenda Constitucional nº 45, de 30 de dezembro de 2004 (que restabeleceu o número de 27 Ministros componentes do Tribunal, mas desta vez todos togados). O resultado dessas modificações, como não poderia deixar de ser, foi o surgimento de gradativas e importantes mudanças na jurisprudência deste Órgão, o que se refletiu mais intensamente nas denominadas “Semanas do TST” de maio de 2011 e de setembro de 2012.

Como se sabe, estes dois eventos, frutos da histórica e louvável iniciativa do então Presidente do Tribunal Superior do Trabalho, Ministro João Oreste Dalazen, nasceram da constatação de que parte importante dos verbetes de sua jurisprudência uniforme (súmulas, orientações jurisprudenciais e precedentes normativos) já não refletiam, naquelas datas, o pensamento majoritário dessa Corte Superior (como demonstrava grande número de decisões de seus órgãos colegiados, algumas simplesmente contrárias a esses enunciados e muitas com ressalva do entendimento pessoal em contrário da maioria de seus componentes), indicando a necessidade de uma revisão global de toda a jurisprudência

uniformizada em reuniões do conjunto dos integrantes do Tribunal, de forma colegiada e democrática.

Os resultados dessas “Semanas” – além de revelarem o acerto desse diagnóstico, que se refletiu na ampla maioria que, na votação do Pleno do Tribunal, obtiveram as propostas de alterar ou de cancelar vários dos enunciados jurisprudenciais existentes – mostraram-se altamente positivos, tanto pela aceitação que os enunciados de súmulas e outros verbetes de jurisprudência uniforme tiveram no primeiro e no segundo grau de jurisdição (embora meramente persuasivos, cumpre lembrar) quanto por claramente sinalizarem o novo e mais intenso compromisso do TST (e da Justiça do Trabalho como um todo) com a concretização dos direitos fundamentais constitucionalmente consagrados, com o reforço do caráter protecionista do Direito do Trabalho brasileiro e com o aumento da efetividade da tutela jurisdicional trabalhista.

Em outras palavras, o claro posicionamento que a jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho passou a adotar diante do fenômeno da inegável explosão de demandas trabalhistas ocorrida nas primeiras duas décadas deste século XXI (que, em si mesma, também pode ser vista sob um viés positivo, como reflexo do elevado grau de confiança que esse ramo do Judiciário ainda desperta nos jurisdicionados que a ele recorrem) foi de enfrentar o problema pela raiz.

E o verdadeiro problema, pura e simplesmente, é que o Direito Material do Trabalho brasileiro ainda tem um baixo índice de cumprimento espontâneo pelos destinatários de seus comandos normativos, muito menor do que qualquer ordenamento jurídico admite como tolerável, e este descumprimento ocorre em frequência muito maior do que seria razoável em qualquer sociedade capitalista do século XXI⁹.

Nessa perspectiva, chega a ser elementar a causa fundamental de tão elevado número de litígios trabalhistas (sendo relevante observar que sua grande maioria termina, na fase de cognição, com uma sentença de procedência

9 Todo e qualquer sistema jurídico só será operacional e funcional se as normas jurídicas que o integram forem, em sua grande maioria, espontaneamente observadas por seus destinatários. Luís Roberto Barroso (*Interpretação e aplicação da Constituição: fundamentos de uma dogmática constitucional transformadora*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 1999. p. 239-240) nos adverte exatamente para isto: “De regra, como já referido, um preceito legal é observado voluntariamente. As normas jurídicas têm, por si mesmas, uma eficácia ‘racional ou intelectual’, por tutelarem, usualmente, valores que têm ascendência no espírito dos homens. Quando, todavia, deixa de ocorrer a submissão da vontade individual ao comando normativo, a ordem jurídica aciona um mecanismo de sanção, promovendo, por via coercitiva, a obediência a seus postulados. Mas essa é a exceção. Como bem intuiu André Hauriou, se não houvesse, em grande parte, uma obediência espontânea, se fosse necessário um policial atrás de cada indivíduo e, quem sabe, um segundo policial atrás do primeiro, a vida social seria impossível”.

integral ou parcial dos pedidos iniciais dos reclamantes, próxima dos 80% nos anos de 2015, 2016 e 2017¹⁰). Esse descumprimento generalizado e consciente das normas que regem o trabalho obriga os beneficiários dos direitos por elas instituídos a escolher entre conformar-se com essa lesão (o que, como é de conhecimento geral, costuma ocorrer em boa parte dos casos, caracterizando o fenômeno que os processualistas contemporâneos denominam de *litigiosidade contida*) ou recorrer à Justiça, em busca da tutela jurisdicional a todos constitucionalmente prometida, como contrapartida da proibição estatal da autotutela. Deve-se concluir, portanto, que a quantidade excessiva de reclamações é simples efeito, e não a verdadeira causa do problema.

As empresas razoavelmente organizadas sempre fazem uma análise global da *relação custo-benefício*, sabendo muito bem quando lhes é vantajoso, ou não, cumprir a lei trabalhista¹¹. Isso não ocorre apenas no Brasil: nos países desenvolvidos, os agentes econômicos e institucionais também atuam movidos por objetivos similares e com base em considerações da mesma natureza. A diferença fundamental é que naqueles, em última análise, é mais vantajoso (ou melhor, menos desvantajoso) para os empregadores, como regra habitual de conduta, cumprir a legislação trabalhista do que descumpri-la. *Essa é, a nosso ver, a questão essencial.*

Como já afirmamos reiteradamente em trabalhos anteriores¹², hoje, o verdadeiro problema do Direito do Trabalho em nosso país é *a falta de efetividade da tutela jurisdicional trabalhista* (que, reitere-se, torna vantajoso, do ponto de vista econômico e para grande número de empregadores, descumprir,

10 Segundo os dados da Tabela 1 – Índice por Região Judiciária. 2015-2017 da Coordenadoria de Estatística e Pesquisa do TST de 19.04.2018 (disponível em: <<http://www.tst.jus.br/estatistica>>. Consulta no Sistema e-Gestão em: 18 abr. 2018).

11 O que, embora insustentável do ponto de vista jurídico, é até compreensível na estrita ótica empresarial, movida essencialmente por considerações de natureza econômica e administrativa, com vistas à maximização da citada *relação custo-benefício*. A responsabilidade maior pela manutenção desse lamentável estado das coisas, evidentemente, é daqueles operadores do Direito que, tendo ou devendo ter noção disso, nada fazem para inverter essa equação, de modo a tornar essa relação desvantajosa na prática, mediante a plena e efetiva aplicação das normas jurídicas materiais em vigor, com a rigorosa aplicação de todas as sanções materiais e processuais legalmente previstas para a hipótese de seu descumprimento.

12 PIMENTA, José Roberto Freire. O sistema de precedentes judiciais obrigatórios e o microsistema de litigiosidade repetitiva no processo do trabalho. *Revista do Tribunal Superior do Trabalho*, Brasília, v. 82, n. 2, p. 183-187, abr./jun. 2016; **Tutelas de urgência no processo do trabalho: o potencial transformador das relações trabalhistas das reformas do CPC brasileiro**. In: *Direito do trabalho: evolução, crise, perspectivas*, op. cit., p. 340-343; *Revista do TRT da 15ª Região*, op. cit., p. 201-202; e *Revista da Faculdade Mineira de Direito*, op. cit., p. 102-104; A tutela metaindividual dos direitos trabalhistas: uma exigência constitucional. In: *Tutela metaindividual trabalhista: a defesa coletiva dos direitos dos trabalhadores em juízo*, op. cit., p. 25-26; A conciliação na esfera trabalhista – função, riscos e limites. In: PIMENTA, Adriana Campos de Souza Freire; LOCKMANN, Ana Paula Pellegrina (Coord.). *Con-*

de forma deliberada e massiva, as mais elementares obrigações trabalhistas), criando, por uma decisão estratégica empresarial, uma verdadeira *cultura do inadimplemento*, em flagrante concorrência desleal com a parcela ainda significativa dos empregadores que cumprem com rigor suas obrigações legais e convencionais.

O efeito negativo desse estado de coisas, porém, não incide apenas no Direito Processual, com o comprometimento da eficiência da máquina judiciária. No Direito Material, as generosas promessas da Assembleia Nacional Constituinte, relativas aos *direitos constitucionais sociais*, que se consubstanciaram na Constituição Democrática de 1988, acabam não se concretizando no dia a dia e no campo decisivo da realidade empírica de cada um dos cidadãos e jurisdicionados. É esta, afinal, a maior demonstração prática da validade da concepção, que a mais moderna e autorizada doutrina do direito processual convencionou chamar, sinteticamente, de *a instrumentalidade do processo*.

Se a Justiça do Trabalho se mostra cada vez menos capaz de assegurar aos trabalhadores beneficiados pelas normas constitucionais e legais trabalhistas, a tempo e a modo, o mesmo e específico resultado útil que lhes teria sido proporcionado caso essas normas houvessem sido cumpridas por inteiro por seus empregadores e destinatários no momento devido, tal situação, além de configurar o já denunciado incentivo ao descumprimento massivo e deliberado dessas normas, acarretará, na prática, um indevido rebaixamento do patamar mínimo desses direitos materiais e do próprio Direito do Trabalho em nosso país. Este, na esfera do *ser*, não corresponderá àquilo que está normativamente assegurado ao conjunto dos trabalhadores brasileiros, na esfera do *dever-ser*.

Essa situação, assim, configurará a existência de duas *ofensas à Constituição*, que se interpenetram: em primeiro lugar, no Direito Material, uma grave e direta violação dos direitos fundamentais dos trabalhadores, pelo flagrante desrespeito *a seus direitos sociais constitucionalmente assegurados*; em segundo lugar, e ao mesmo tempo, no Direito Processual, uma não menos grave afronta ao *princípio constitucional da efetividade da tutela jurisdicional*, também estabelecido em favor de todos os jurisdicionados, em contrapartida à genérica proibição estatal da autotutela.

ciliação judicial individual e coletiva e formas extrajudiciais de solução dos conflitos trabalhistas. São Paulo: LTr, 2014, p. 22-24.

No mesmo sentido, veja-se ainda: PIMENTA, José Roberto Freire; PIMENTA, Adriana Campos de Souza Freire. Uma execução trabalhista efetiva como meio de se assegurar a fruição dos direitos fundamentais sociais. In: ÁVILA, Ana; RODRIGUES, Douglas Alencar; PEREIRA, José Luciano de Castilho (Org.). *Mundo do trabalho: atualidades, desafios e perspectivas*. São Paulo: LTr, 2014. p. 247-254.

DOCTRINA

A contrario sensu, quanto mais efetiva for a atuação da Justiça do Trabalho ao proferir suas decisões e assegurar a sua aplicação integral e em tempo oportuno, mais poderosa será sua atuação como instrumento indutor do futuro cumprimento, pleno e espontâneo, das normas trabalhistas por seus destinatários, com a previsível diminuição significativa do número excessivo de demandas judiciais (como já aconteceu nos outros países mais desenvolvidos), quebrando-se esse verdadeiro *círculo vicioso* que, nas últimas décadas, tem aprisionado tanto os trabalhadores quanto os operadores do Direito do Trabalho comprometidos com a sua efetividade¹³.

No entanto, em vez de procurar reforçar a efetividade da tutela jurisdicional trabalhista e tornar jurídica e economicamente desvantajoso o descumprimento massivo e reiterado das normas trabalhistas pelos denominados *litigantes habituais*¹⁴, gerador dos numerosíssimos processos repetitivos com idêntico objeto que permeiam a Justiça do Trabalho brasileira em todas as suas instâncias, o caminho adotado pelo legislador ordinário, ao aprovar a reforma trabalhista instituída pela Lei nº 13.467/2017, foi outro, com base em três, e cumulativas, premissas, todas equivocadas.

De um lado, culpou por esse estado de coisas o excesso da intervenção da legislação nas relações de trabalho e, contra isso, instituiu a denominada

13 Esta situação, na qual os direitos humanos de segunda geração (ou os direitos sociais constitucionalmente assegurados), assim como os demais direitos em abstrato consagrados nas normas infraconstitucionais trabalhistas (legais e coletivas), são reduzidos à triste condição de meras promessas demagógicas feitas pelos legisladores às grandes massas, caracteriza aquilo que os constitucionalistas da atualidade, como por exemplo, Luís Roberto Barroso (*Interpretação e aplicação da Constituição: fundamentos de uma dogmática constitucional transformadora*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 1999. p. 280), têm, de forma incisiva, denominado de *hipocrisia constitucional e legal*.

Este fenômeno, que consiste na criação e na ampliação de direitos materiais apenas no campo legislativo, mas desacompanhadas da paralela e indispensável instituição de garantias e de mecanismos instrumentais capazes de assegurar aos seus titulares a fruição dos correspondentes bens da vida, nos casos de seu não cumprimento espontâneo, pelos destinatários dos comandos normativos, é também conhecido na doutrina como a busca da *legitimação pela mera promessa*. Cappelletti & Garth citam manifestação do professor norte-americano Handler, de que “Símbolos (tais como... novas leis...) são utilizados pelos adversários para pacificar grupos dissidentes, dando-lhes a sensação de que cumpriram seus objetivos, quando, de fato, resultados mais tangíveis são retardados” (*Acesso à justiça*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1988. p. 68, nota 138).

14 Para o conceito de *litigantes habituais*, consulte-se: CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. *Acesso à justiça*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1988. p. 25 e ss. e 132 e ss.; GALANTER. Why the “Haves” come out ahead: speculations on the limits of legal changes (Por que só os que têm são beneficiados? Especulações sobre os limites das reformas judiciárias). *Law and Society Review*, v. 9, p. 95, 1974; PIMENTA, José Roberto Freire. A conciliação judicial na Justiça do Trabalho após a Emenda Constitucional nº 24/99: aspectos de direito comparado e o novo papel do juiz do trabalho. *Revista LTr*, São Paulo, v. 65, n. 2, p. 151-162, 2001; e Trabalhos da Escola Judicial do TRT da Terceira Região. *Anais dos Trabalhos da Escola Judicial do Tribunal Regional do Trabalho da Terceira Região*. Belo Horizonte: Escola Judicial do TRT – 3ª Região, p. 305-334, 2001.

prevalência do negociado sobre o legislado (conforme o novo art. 611-A da CLT), sob a égide do *princípio da intervenção mínima na autonomia da vontade coletiva* (expressamente consagrado no novo § 3º do art. 8º da Consolidação Laboral)¹⁵.

De outro lado, também considerou como causa dessa explosão de demandas a existência da denominada *litigância irresponsável* por parte expressiva dos reclamantes e de seus advogados, adotando, para coibi-la, várias medidas destinadas a tornar mais oneroso o exercício do direito constitucional de ação trabalhista¹⁶.

Ao mesmo tempo, o outro erro de perspectiva e eixo central da reforma trabalhista configurou-se quando o legislador procurou combater o mal denominado “ativismo judicial”, restabelecendo o ultrapassado e inadequado paradigma do juiz *bouche de la loi* dos primórdios do Estado Liberal de Direito e limitando significativamente a atuação jurisdicional dos tribunais trabalhistas brasileiros, tanto no julgamento dos casos individuais quanto na formação, atualização e revisão de seus precedentes e enunciados de jurisprudência uniforme (súmulas, orientações jurisprudenciais e precedentes normativos).

15 Chegando, inclusive, a limitar a atuação dos juízes e tribunais do Trabalho no julgamento das causas que versem sobre o conteúdo das cláusulas das convenções e dos acordos coletivos de trabalho, expressamente restrita à análise da conformidade dos elementos essenciais desses negócios jurídicos com o disposto no art. 104 do Código Civil (art. 611-A, § 1º, c/c o art. 8º, § 3º, da CLT), bem como das cláusulas dos contratos e ajustes individuais celebrados pelos denominados “empregados hiper-suficientes”, assim definidos aqueles que percebam salário mensal igual ou superior a duas vezes o limite máximo dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social (novo parágrafo único do art. 444 da CLT).

16 Como, entre outras medidas, a consagração da sucumbência, como regra geral no processo trabalhista, inclusive parcial e sempre recíproca, abrangendo, inclusive, a parte beneficiada pela justiça gratuita e os créditos obtidos em outro processo judicial capazes de suportar a despesa (art. 791-A da CLT), o pagamento dos honorários periciais pela parte sucumbente no objeto da perícia, salvo se beneficiária de justiça gratuita e não tiver obtido em juízo créditos capazes de suportar essa despesa (art. 790-B, *caput* e seu § 3º), a responsabilização do reclamante injustificadamente ausente pelo pagamento das custas em caso de arquivamento da reclamação, sendo essa quitação condição para a propositura de nova demanda (art. 844, §§ 2º e 3º), a intensificação das sanções contra as partes que praticarem atos considerados caracterizadores de litigância de má-fé, aí também incluída a testemunha que intencionalmente alterar a verdade dos fatos ou omitir fatos essenciais ao julgamento da causa (arts. 793-A a 793-D da CLT).

Quanto a esta segunda vertente, pronunciou-se com propriedade a Procuradora do Trabalho Camila Holanda Mendes da Rocha: “Em verdade, a Lei nº 13.467/2017 pretende reduzir o elevado número de ações que tramitam perante a Justiça do Trabalho como consequência do excessivo descumprimento da legislação trabalhista. Ocorre que a estratégia adotada não foi pugnar pela observância das normas, mas obstaculizar o acesso à Justiça” (A Justiça do Trabalho como órgão homologador: afronta ao direito constitucional de acesso à justiça. In: *Reforma trabalhista na visão de procuradores do trabalho*. Salvador: Juspodivm, 2018. p. 630).

4 – A hostilidade do legislador da reforma trabalhista contra o mal denominado “ativismo judicial” e sua tentativa de retornar ao paradigma do juiz *bouche de la loi*: as limitações da nova CLT contra a atuação jurisdicional dos juízes e tribunais trabalhistas e contra a autonomia, constitucionalmente a estes últimos assegurada, para uniformizar sua jurisprudência e editar precedentes jurisprudenciais

Como já se acentuou anteriormente, o juiz dos dias de hoje é, antes de tudo, o concretizador das normas constitucionais diretamente aplicáveis (sem a necessidade da intermediação do legislador infraconstitucional) e dos direitos fundamentais das três dimensões (nos litígios laborais, os direitos fundamentais sociais e trabalhistas, com *eficácia horizontal*), bem como o aplicador das normas internacionais de direitos humanos e da Organização Internacional do Trabalho ratificadas pelo Brasil (com *status de supralegalidade*, como já é jurisprudência pacífica do Supremo Tribunal Federal). Ademais, e principalmente, é ele obrigado, na solução dos casos concretos, a adotar, cada vez mais, normas-princípio (e não apenas normas-regra) constitucionais e legais, bem como regras legais com natureza de normas abertas e de tessitura flexível, que se utilizam de *conceitos vagos e juridicamente indeterminados*.

A necessidade de aplicação das leis contendo conceitos jurídicos indeterminados e cláusulas gerais às lides submetidas à apreciação e ao julgamento dos juízes dá-lhes, como é óbvio, um espaço de atuação e, correspondentemente, um papel constitucional e um grau de responsabilidade bem maiores do que aqueles tradicionalmente atribuídos ao juiz que atuava no Estado Liberal de Direito¹⁷. Nos casos em que não ocorra o cumprimento pleno e espontâneo das normas de Direito Material aplicáveis por seus destinatários e, em decorrência do princípio da demanda, o dissídio correspondente seja regularmente submetido ao Poder Judiciário, se essas normas não tiverem a natureza de *regra* completa e suficiente para regular, por si só, o litígio, a integral e específica realização da vontade concreta da lei apenas ocorrerá depois da atuação *criativa*, em última análise, dos juízes de cada causa (ou seja, do Estado-juiz), ainda que só para *complementar*, na estrita medida do necessário, o sentido dessas normas constitucionais e legais aplicáveis.

Resumindo tudo o que até aqui se disse, hoje o ordenamento jurídico dos Estados Democráticos de Direito opera e é aplicado em etapas escalonadas

17 Na feliz e expressiva síntese de Marinoni (*Precedentes obrigatórios*. São Paulo: RT, 2010. p. 88), “o juiz que trabalha com conceitos indeterminados e regras abertas está muito longe daquele concebido para unicamente aplicar a lei”.

de normas jurídicas (de forma semelhante à operação da pirâmide normativa pioneiramente descrita por Kelsen): em primeiro lugar, parte-se da *Constituição* (que precisa ser interpretada e aplicada pelo *método da concretização*, com técnicas específicas e mais refinadas de hermenêutica constitucional, e não mais por mera *subsunção*); em segundo lugar, interpreta-se e aplica-se a lei respectiva, mas apenas como a seguinte das duas primeiras etapas escalonadas de normas de regulação dos fenômenos sociais; em terceiro lugar, e só quando isso não é suficiente (o que ocorre com frequência cada vez maior, como já salientado), passa-se à sua incidência aos casos específicos, quando só então as normas constitucionais e legais principiológicas e abertas serão *concretizadas e completadas*, no momento de sua interpretação e de sua aplicação – isto se fará de modo espontâneo pelas próprias partes interessadas (como ocorre na imensa maioria das vezes, na normalidade das relações sociais) ou pelo juiz, em substituição da vontade destas (quando, nos casos de conflitos intersubjetivos de interesses, surgir a lide posta em juízo, que exigirá do Estado-juiz a prestação da tutela jurisdicional efetiva, constitucionalmente prometida)¹⁸.

Na feliz observação de Marinoni, e aplicando o que se acabou de acentuar, “se um juiz se vale da cláusula geral para chegar na regra adequada à regulação do caso concreto, a cláusula geral é norma legislativa incompleta e a decisão é a verdadeira norma jurídica do caso concreto”¹⁹.

Note-se que, em momento algum, o pós-positivismo proclama ou admite que o juiz da causa, ao exercer a sua função jurisdicional, pode ignorar ou contrariar aquilo que está claramente estabelecido como *normas-princípio* ou *como normas-regra* nos dispositivos constitucionais ou infraconstitucionais. Em tais casos, o princípio de hermenêutica constitucional da *supremacia da Constituição*²⁰ ou os princípios da *separação de poderes* e da *legalidade*, igualmente consagrados na Norma Fundamental, incidirão com toda a sua força e plenitude, de modo a impedir que o Poder Judiciário profira uma decisão aplicando, no caso concreto, uma *norma de decisão* exclusivamente por ele produzida, mas

18 Como bem observa o mesmo Marinoni: “Para Kelsen, todo ato jurídico constitui, em um só tempo, aplicação e criação do direito, com exceção da Constituição e da execução de sentença, pois a primeira seria só criação e a segunda pura aplicação do direito. Por isso, o legislador aplica a Constituição e cria a norma geral e o juiz aplica a norma geral e cria a norma individual. (...) A norma individual faria parte do ordenamento, ou teria natureza constitutiva, apenas por individualizar a norma superior para as partes” (*Precedentes obrigatórios*, *op. cit.*, p. 91, nota 130).

19 MARINONI, Luiz Guilherme. *Precedentes obrigatórios*, *op. cit.*, p. 154.

20 Sobre o princípio de interpretação constitucional da *supremacia da Constituição*, vejam-se, por todos: BARROSO, Luís Roberto. *Interpretação e aplicação da Constituição: fundamentos de uma dogmática constitucional transformadora*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 1999. p. 156-167; e CANOTILHO, J. J. Gomes. *Direito constitucional*. 6. ed. Coimbra: Almedina, 1993. p. 229-230.

frontalmente contrária aos ditames das normas-*princípio* ou das *normas-regra* constitucionais e legais aplicáveis²¹.

Em outras palavras, somente nessas hipóteses em que o ordenamento constitucional e legal mostra-se insuficiente para regular determinada relação social, o Poder Judiciário pode atuar para *completar* o sentido final e concreto da norma constitucional ou infraconstitucional que o próprio Poder Legislativo, expressa ou implicitamente, decidiu deixar incompleta – sua atuação, portanto, é a de um *legislador intersticial* que, na feliz colocação de Teresa Arruda Alvim Wambier²², atua apenas nos *poros* por meio dos quais a realidade social pode penetrar, que mitigam o excessivo apego à letra da lei e permitem ao Poder Judiciário adaptar o direito a mudanças e também a particularidades do caso concreto.

O que hoje se reconhece como legítimo e não só admissível, mas também exigido pela própria Constituição, é que esse julgador, quanto não houver regra clara capaz de, por si só, solucionar a lide, e em que tenha que aplicar *normas-princípio* constitucionalmente consagradas ou *conceitos jurídicos indeterminados* ou *cláusulas gerais* de que se valeu o legislador, não se abstenha de *completar* o sentido das normas aplicáveis ao litígio editadas pelo Poder Constituinte ou pelo Poder Legislativo, *construindo* a norma que, ao final de todo esse processo hermenêutico, irá regular a controvérsia, à luz das suas circunstâncias fáticas peculiares.

Em tais situações, a decisão judicial única (que configura um *precedente*) ou o conjunto de decisões judiciais em determinado sentido predominante proferidas pelos tribunais constitucionalmente competentes para firmar *a melhor interpretação* para determinada norma constitucional ou legal aplicável a certa *questão de direito* (que é o que hoje se entende por *jurisprudência uniforme ou dominante*) torna-se, sim, *fonte primária do Direito*.

21 É o que também salienta de forma incisiva e com propriedade Humberto Ávila, ao relembrar que as regras não se submetem ao mesmo processo discursivo, argumentativo e justificativo para a sua aplicação que os princípios: “Quando a Constituição contém um dispositivo que privilegia o caráter descritivo da conduta, ou a definição de um âmbito de poder, há, nesse contexto e nesse aspecto, a instituição de uma regra que não pode ser simplesmente desprezada pelo legislador, ainda que haja internamente alguma margem de indeterminação para a definição de seu sentido. Assim, se a Constituição estabelece regras que proíbem a utilização de prova ilícita ou garantem a presunção de inocência, não cabe ao intérprete desconsiderar essa rigidez e flexibilizar o comando normativo como se ele fora um conselho descartável ou afastável diante de outros elementos” (*Teoria dos princípios: da definição à aplicação dos princípios jurídicos*. 15. ed. São Paulo: Malheiros, 2014. p. 160).

22 WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. Estabilidade e adaptabilidade como objetivos do direito: *civil law e common law*. *Revista de Processo*, São Paulo, RT, v. 172, p. 137-139, jun. 2009.

Por tudo isso é que se afiguram descabidas as acusações genéricas de que a jurisprudência dos Tribunais Regionais do Trabalho e, principalmente, do Tribunal Superior do Trabalho das duas primeiras décadas deste século XXI teriam caracterizado indevido “*ativismo judicial*”, no sentido pejorativo da expressão, sendo tais acusações o produto de desconhecimento dos avanços e do que hoje já se tornou absolutamente pacífico na ciência jurídica contemporânea mais autorizada, ou, simplesmente, da intenção dos setores interessados, prejudicados pela atuação mais intensa e efetiva do Poder Judiciário trabalhista, de neutralizá-la ou de desqualificá-la.

Em ambas as hipóteses, a tentativa foi de fazer regredir os juízes e os tribunais trabalhistas ao ultrapassado papel de julgador *bouche de la loi*, preconizado no século XVIII por Montesquieu, hoje absolutamente incompatível com o relevantíssimo papel constitucional reservado ao Poder Judiciário nos Estados de Direito do mundo contemporâneo.

Um dos mais significativos exemplos dessa tentativa – de limitar de forma intensa o exercício da função jurisdicional pelos juízes e tribunais do trabalho – foi, em seu conjunto, a alteração promovida pelo legislador da reforma trabalhista nos arts. 8º, 611-A e 444, parágrafo único, da CLT.

Com efeito, o novo § 2º do art. 8º da Consolidação Laboral surpreendentemente assim está redigido:

“Art. 8º (...)

§ 2º 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.”

Esse dispositivo, por um lado, infelizmente traz embutida, em sua redação desnecessariamente agressiva, uma ofensa implícita e gratuita ao Tribunal Superior do Trabalho e aos Tribunais Regionais do Trabalho²³, que, na verdade,

23 Confira-se a justificativa de mérito relativa a esse dispositivo do relator do projeto da reforma trabalhista na Câmara dos Deputados, Deputado Rogério Marinho (PSDB-RN), *in verbis*: “O art. 8º da CLT é de fundamental importância para o Direito do Trabalho, estabelecendo a hierarquia que deve ser obedecida para a aplicação da norma jurídica. A expressão ‘na falta de’ constante do *caput* indica que a principal fonte de direitos é a lei para, em seguida, disciplinar as demais fontes. Nesse contexto, o contrato, a jurisprudência, a analogia só poderiam ser usados no vazio da lei. Todavia não é isso que temos visto. Os tribunais em nosso país, em especial, as Cortes trabalhistas, têm se utilizado da edição de súmulas e de outros enunciados de jurisprudência para legislar, adotando, algumas vezes, até mesmo um entendimento contrário à norma vigente” (Disponível em: <<http://www.camara.gov.br>>. Acesso em: 9 jun. 2017).

DOCTRINA

nunca fizeram isso, não passando tal acusação, além de tecnicamente incorreta, de mero e repetitivo lamento das partes cujos interesses foram afetados pelos entendimentos consagrados nos referidos verbetes jurisprudenciais e uma recorrente alegação defensiva de nenhuma credibilidade e de baixíssima eficiência no âmbito jurisdicional.

Por outro lado, se a intenção desse preceito foi realmente cercear o exercício, pelos tribunais trabalhistas, de seu *poder-dever* de uniformizar seus entendimentos, seu efeito será mais ilusório que real: se os tribunais trabalhistas considerarem necessário aplicar diretamente as normas-princípio constitucionais, suprir as lacunas reais ou ontológicas da legislação para concretizar os direitos fundamentais sociais constitucionalmente previstos e produzir jurisprudencialmente as normas dos casos concretos repetitivos (sob a forma de *precedentes obrigatórios*), com toda a certeza eles, para bem exercerem sua competência constitucional e legal, continuarão a fazer exatamente tudo isso, sem que se possa entender descumprida a regra em exame, cabendo exclusivamente ao Poder Judiciário a palavra final se, em cada caso, terá sido ou não descumprido o disposto no referido § 2º do art. 8º da CLT.

Paralelamente, a reforma trabalhista pretendeu, por meio do citado § 2º do art. 8º (reforçado pelos § 3º do mesmo dispositivo, § 1º do art. 611-A e parágrafo único do art. 444 da CLT), limitar decisivamente o poder e o âmbito decisório dos juízes do trabalho em geral para, no julgamento das demandas individuais a eles distribuídas, examinar o conteúdo das cláusulas das convenções e dos acordos coletivos de trabalho e dos acordos individuais celebrados pelos denominados “empregados hipersuficientes”. Ao assim proceder, não levou em conta a competência do Poder Judiciário trabalhista para exercer o controle difuso de constitucionalidade e o controle de convencionalidade dessas cláusulas (inclusive sua razoabilidade e proporcionalidade, sob a ótica do devido processo legal substancial), e, contraditoriamente, a possibilidade de essas cláusulas versarem sobre algumas matérias capituladas nos incisos do art. 611-B da CLT, que a própria Lei nº 13.467/2017 proibiu expressamente serem objeto de negociação coletiva. Além disso, também pareceu ignorar a possibilidade de o juiz da causa aplicar os arts. 5º e 17 da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, que determina que, “na aplicação da lei, o juiz atenderá aos *fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum*” e que “*quaisquer declarações de vontade não*

terão eficácia no Brasil quando ofenderem *a soberania nacional, a ordem pública e os bons costumes*²⁴⁻²⁵.

É exatamente dentro desse contexto que deve ser entendido e analisado o novo art. 702, I, *f*, e seus §§ 3º e 4º, da CLT, também editado pela reforma trabalhista, que teve a mesma finalidade de restringir a atividade de uniformização de jurisprudência dos Tribunais Regionais do Trabalho e do Tribunal Superior do Trabalho. Isto, porém, entrou em contradição frontal com o Código de Processo Civil de 2015, que veio justamente reforçar esta importantíssima faceta

24 Quanto à inconstitucionalidade do art. 8º, § 3º, e do art. 611-A, § 1º, da CLT, vejam-se: SILVA, José Antônio Ribeiro de Oliveira. Comentários ao artigo 8º da CLT. DIAS, Carlos Eduardo Oliveira. Comentários ao art. 611-A da CLT. Ambos in: DIAS, Carlos Eduardo Oliveira; FELICIANO, Guilherme Guimarães; SILVA, José Antônio Ribeiro de Oliveira; TOLEDO FILHO, Manoel Carlos. *Comentários à Lei da Reforma Trabalhista: dogmática, visão crítica e interpretação constitucional*. São Paulo: LTr, 2018. p. 28-30 e p. 153-155, respectivamente; SILVA, Bruno Freire e. A reforma processual trabalhista e o acesso à justiça. *Revista de Processo*, São Paulo, RT, v. 278, p. 394-396, abr. 2018; DELGADO, Mauricio Godinho; DELGADO, Gabriela Neves. *A reforma trabalhista no Brasil: com os comentários à Lei nº 13.467/2017*. São Paulo: LTr, 2017. p. 305-307; SOUZA Jr., Antônio Humberto de Souza; SOUZA, Fabiano Coelho de; MARANHÃO, Ney; AZEVEDO NETO, Platon Teixeira de. *Reforma trabalhista: análise comparativa e crítica da Lei nº 13.467/2017 e da Med. Prov. nº 808/2017*. 2. ed. São Paulo: Rideel, 2018. p. 18-20 e 355; SILVA, Homero Batista Mateus da. *Comentários à reforma trabalhista*. 2. ed. São Paulo: RT, 2017. p. 26-29; CORREIA, Henrique; MIESSA, Élisson. *Manual da reforma trabalhista*. Salvador: Juspodivm, 2018. p. 71-80; ALVES, Amauri César. Comentários à CLT, artigo 8º. In: ALVES, Amauri César; LEITE, Rafaela Fernandes (Org.). *Reforma trabalhista: comentários à Lei nº 3.467/2017*. Belo Horizonte: Conhecimento Jurídica, 2018. p. 26-29.

25 Também nesse sentido, pronuncia-se, sem caráter vinculativo mas com fundamentação densa e persuasiva, o Enunciado nº 2 da 2ª Jornada de Direito Material e Processual do Trabalho realizada nos dias 9 e 10.10.2017, organizada pela Associação Nacional dos Magistrados da Justiça do Trabalho – Anamatra, *in verbis*:

“ENUNCIADO Nº 2. INTERPRETAÇÃO E APLICAÇÃO DA LEI 13.467/2017.

Os Juízes do Trabalho, à maneira de todos os demais magistrados, em todos os ramos do Judiciário, devem cumprir e fazer cumprir a constituição e as leis, o que importa no exercício do controle difuso de constitucionalidade e no controle de convencionalidade das leis, bem como no uso de todos os métodos de interpretação/aplicação disponíveis. Nessa medida:

I. Reputa-se autoritária e antirrepublicana toda ação política, midiática, administrativa ou correicional que pretender imputar ao juiz do trabalho o “dever” de interpretar a Lei 13.467/2017 de modo exclusivamente literal/gramatical.

II. A interpretação judicial é atividade que tem por escopo o desvelamento do sentido e do alcance da lei trabalhista. É função primordial do poder judiciário trabalhista julgar as relações de trabalho e dizer o direito no caso concreto, observando o objetivo da República Federativa do Brasil de construir uma sociedade mais justa e igualitária. Exegese dos artigos 1º, 2º, 3º, 5º, inciso XXXV, 60 e 93, IX e 114 da CRFB;

III. Inconstitucionalidade do § 2º e do § 3º do artigo 8º da CLT e do artigo 611-A, § 1º, da CLT. Será inconstitucional qualquer norma que colime restringir a função judicial de interpretação da lei ou imunizar o conteúdo dos acordos e convenções coletivas de trabalho da apreciação da justiça do trabalho, inclusive quanto à sua inconstitucionalidade, convencionalidade, legalidade e conformidade com a ordem pública social. Não se admite qualquer interpretação que possa elidir a garantia de inafastabilidade da jurisdição, ademais, por ofensa ao disposto no art. 114, I, da CF/88 e por incompatibilidade com os princípios da separação dos poderes, do acesso à justiça e da independência funcional.”

da sua função jurisdicional, ao adotar o *sistema de precedentes obrigatórios* e, simultaneamente, o denominado *microsistema de litigiosidade repetitiva*, destinado ao julgamento dos incidentes de resolução de demandas repetitivas, de julgamento de recursos repetitivos e de assunção de competência. Assim, infelizmente, refletiu a mesma concepção ultrapassada quanto ao papel e aos limites no exercício da função jurisdicional nos dias atuais, causando graves dúvidas quanto à sua constitucionalidade e à sua conveniência, como será examinado a seguir.

5 – O novo procedimento introduzido pelo art. 702, I, f, e seus §§ 3º e 4º, da CLT para a edição de súmulas e de outros enunciados de jurisprudência dominante pelos tribunais trabalhistas e a arguição da inconstitucionalidade desse novo dispositivo legal no âmbito do Tribunal Superior do Trabalho, pela via difusa

O artigo consolidado em epígrafe dispunha simplesmente, em seu inciso I, alínea *f*, que competia ao Tribunal Pleno do Tribunal Superior do Trabalho “estabelecer súmulas de jurisprudência uniforme, na forma prescrita no Regimento Interno”.

No entanto e como se sabe, sempre foi entendimento pacífico, em sede doutrinária e jurisprudencial, que o art. 702 da CLT, em sua redação original, foi tacitamente revogado pela ainda vigente Lei nº 7.701, de 21.12.88, que promoveu profunda reformulação da organização interna até então existente do Tribunal Superior do Trabalho, criando as suas seções especializadas para o julgamento dos dissídios individuais e dos dissídios coletivos (sendo a gênese das atuais Seções Especializadas em Dissídios Coletivos – SDC e em Dissídios Individuais – esta dividida nas Subseções I e II por seu Regimento Interno, como autorizado no parágrafo único do art. 1º desta lei).

Porém, o legislador da reforma trabalhista não levou tal revogação em conta e limitou-se a “dar nova redação” aos dispositivos em tela, nos seguintes termos:

“Art. 702. Ao Tribunal Pleno compete:

I – em única instância:

(...)

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

DOCTRINA

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.”*

Como se depreende da simples leitura desses preceitos, o legislador ordinário estipulou novas exigências procedimentais extremamente rigorosas para o estabelecimento ou para a alteração das súmulas e outros enunciados de jurisprudência uniforme do Tribunal Superior do Trabalho e dos Tribunais Regionais do Trabalho, quanto ao quórum de votação (que passa a ser o qualificado de dois terços, em vez de maioria simples ou absoluta), à necessidade da existência de um número expressivo de precedentes unânimes (e não apenas por maioria) de suas Turmas em pelo menos 10 sessões diferentes *em cada uma delas* e à exigência de que a decisão de aprovação desses enunciados seja proferida em sessões públicas de julgamento, convocadas com a antecedência mínima de trinta dias e na qual seja permitida a sustentação oral das autoridades e entidades nomeadas.

Esses novos dispositivos da CLT claramente revelaram o receio do legislador da reforma de que a jurisprudência dos tribunais trabalhistas (tanto dos Regionais quanto do TST) venha a adotar entendimentos contrários à literalidade das numerosas alterações por ele promovidas nas esferas do Direito Material e do Direito Processual do Trabalho, pela maioria simples ou absoluta de seus integrantes, dificultando sobremodo – se não tornar impossível – o desempenho desta importantíssima função uniformizadora do sentido da legislação nacional trabalhista.

DOCTRINA

A esse respeito, é lapidar a manifestação doutrinária do i. Professor da USP e magistrado do trabalho, Titular da 88ª Vara do Trabalho de São Paulo, Homero Batista Mateus da Silva:

“Uma das tônicas da reforma trabalhista foi enquadrar o TST, cujas súmulas devem ter causado muito desconforto para alguns setores da sociedade. Ao longo desse livro, citamos numerosos entendimentos da instância máxima da Justiça do Trabalho que foram contrariados ou suavizados pelo legislador, em inequívoco esforço de esvaziar o acervo conceitual elaborado ao longo de décadas. (...) Ao mesmo tempo em que as súmulas recebem o dardo envenenado disparado pelo legislador, o art. 702 é reescrito para tentar fechar o cerco e inibir a formação de novos entendimentos sumulados. Por extensão, também foram enquadrados os TRTs. Se nós lembrarmos que os recursos de revista praticamente desaparecem no oceano da transcendência (nova redação ao art. 896-A), não está errada a afirmação de que a edição de súmulas no TST está com os dias contados. Será isso realmente desejável?”²⁶

A situação aqui descrita suscitou sérias e fundadas dúvidas quanto à sua constitucionalidade, na medida em que a reforma trabalhista claramente restringiu, de maneira acentuada, o papel cumprido pelo Tribunal Superior do Trabalho (e, por extensão, pelos Tribunais Regionais do Trabalho) de uniformização da jurisprudência trabalhista. Além de instituir, para o estabelecimento ou a alteração dos seus enunciados de jurisprudência uniforme, a exigência extremamente elevada de votos de dois terços dos membros do Tribunal (quando, para todas as demais Cortes Superiores da República, a exigência para tanto é de maioria absoluta de seus integrantes, com a exceção expressa do quórum de dois terços para a edição de súmulas vinculantes estabelecida pelo art. 103-A da CF), ainda fixou outros requisitos formais e procedimentais que tornam a relevante atividade jurisdicional burocratizada, lenta, difícil de atender e, na prática e como consequência, extremamente restrita.

Além de a inconstitucionalidade desses dispositivos já haver sido sustentada recentemente, de forma persuasiva e consistente, por várias e substanciais obras doutrinárias sobre a reforma trabalhista²⁷, foi ela pioneiramente suscitada,

26 SILVA, Homero Batista Mateus da. *Comentários à reforma trabalhista: análise da Lei 13.467/2017 – artigo por artigo*. 2. ed. São Paulo: RT, 2017. p. 151.

27 DELGADO, Mauricio Godinho; DELGADO, Gabriela Neves. *A reforma trabalhista no Brasil: com os comentários à Lei nº 13.467/2017*. São Paulo: LTr, 2017. p. 317-319; SOUZA Jr., Antônio Humberto de Souza; SOUZA, Fabiano Coelho de; MARANHÃO, Ney; AZEVEDO NETO, Platon Teixeira de. *Reforma trabalhista: análise comparativa e crítica da Lei nº 13.467/2017 e da Med. Prov. nº 808/2017*. 2. ed. São Paulo: Rideel, 2018. p. 421-427; TOLEDO FILHO, Manoel Carlos. *Comentários ao art.*

no âmbito do Tribunal Superior do Trabalho, de início, por pareceres de sua Comissão de Jurisprudência e de Precedentes Normativos (em sua composição anterior, que perdurou até 05.03.2018), da lavra dos Ministros Walmir Oliveira da Costa, então seu Presidente, Mauricio Godinho Delgado e Delaíde Alves Miranda Arantes, cuja fundamentação foi reiterada pelo primeiro no âmbito da SbDI-1 (Subseção Especializada I em Dissídios Individuais) do TST no Processo E-RR-696-25.2012.5.05.0463 (no qual a Subseção, por maioria de votos, inclinou-se por proferir decisão contrária à Súmula nº 254 do TST, tendo sido necessária, nos termos dos arts. 72 e 171, *caput* e seu § 1º, do Regimento Interno do TST, a remessa dos autos à apreciação do Tribunal Pleno para revisão, cancelamento ou manutenção desse enunciado), em que, como matéria prejudicial, foi suscitado, pela via do controle difuso de constitucionalidade e nos termos dos arts. 274 a 279 do Regimento Interno do Tribunal, o Incidente de Arguição de Inconstitucionalidade do novo art. 702, I, *f*, e seus §§ 3º e 4º, da CLT, na presente data ainda pendente de julgamento.

Os fundamentos da referida arguição de inconstitucionalidade foram, em síntese, os seguintes:

a) o novo art. 702, I, *f*, e seus §§ 3º e 4º, da CLT não se harmoniza com o princípio da autonomia dos tribunais, consagrado nos arts. 96, I, e 99 da Constituição Federal²⁸ – com base nesse princípio, compete privativamente ao

702, I, “f” e seus §§ 3º e 4º da CLT. In: DIAS, Carlos Eduardo Oliveira; FELICIANO, Guilherme Guimarães; SILVA, José Antônio Ribeiro de Oliveira; TOLEDO FILHO, Manoel Carlos Toledo Filho. *Comentários à Lei da Reforma Trabalhista*: dogmática, visão crítica e interpretação constitucional. São Paulo: LTr, 2018. p. 169-171; SILVA, Homero Batista Mateus da. *Comentários à reforma trabalhista*: análise da Lei 13.467/2017 – artigo por artigo. 2. ed. São Paulo: RT, 2017. p. 155-156; CORREIA, Henrique; MIESSA, Élisson. *Manual da reforma trabalhista, op. cit.*, p. 638-643; XAVIER, Gisela Carla Rodrigues; LEITE, Rafaela Fernandes. Comentário à CLT, art. 702. In: ALVES, Amauri César; LEITE, Rafaela Fernandes (Org.). *Reforma trabalhista*: comentários à Lei nº 13.467/2017. Belo Horizonte: Conhecimento Jurídica, 2018. p. 186-187.

Também nesse sentido se pronuncia, sem caráter vinculativo, o Enunciado nº 111 da 2ª Jornada de Direito Material e Processual do Trabalho realizada nos dias 9 e 10.10.2017, organizada pela Associação Nacional dos Magistrados da Justiça do Trabalho – Anamatra, *in verbis*:

“ENUNCIADO 111. SÚMULAS E ENUNCIADOS DE JURISPRUDÊNCIA. EDIÇÃO E ALTERAÇÃO. REQUISITOS. INCONSTITUCIONALIDADE.

São inconstitucionais os requisitos do art. 702, I, ‘f’, e § 4º, da CLT, introduzidos pela Lei nº 13.467/2017, para a edição ou alteração de súmulas e outros enunciados de jurisprudência, por violação aos arts. 2º, 5º, LIV, 93, 96, I, ‘a’, e 113 da CRFB/88.”

28 “Art. 96. Compete *privativamente*:

I – aos tribunais:

a) eleger seus órgãos diretivos e *elaborar seus regimentos internos, com observância das normas de processo e das garantias processuais das partes, dispondo sobre a competência e o funcionamento dos respectivos órgãos jurisdicionais e administrativos.*

(...)

“Art. 99. Ao Poder Judiciário é assegurada *autonomia administrativa e financeira.*”

próprio tribunal estabelecer, em seus Regimentos Internos, com observância das normas de processo e das garantias processuais das partes, os critérios e o procedimento a serem adotados para a edição, a alteração e o cancelamento de suas súmulas, orientações jurisprudenciais e precedentes normativos, afigurando-se *inconstitucional* o dispositivo editado pelo Poder Legislativo que estipule regras sobre o funcionamento interno do TST e dos TRTs, inclusive sobre a uniformização de sua jurisprudência, que sejam contrárias às suas normas regimentais²⁹;

b) as enormes e inevitáveis dificuldades causadas pelo rigor das exigências instituídas por esse novo dispositivo da CLT (especialmente quanto ao quórum de dois terços e quanto ao grande número de precedentes unânimes em pelo menos dois terços das turmas do Tribunal) tendem a inibir a formação ou a alteração de entendimentos jurisprudenciais uniformizados, o que por sua vez tornará provável o surgimento de uma situação de forte fragmentação do Direito do Trabalho, com a subsistência de entendimentos pulverizados, dispersos e regionalizados a respeito das normas trabalhistas de âmbito nacional, aumentando a insegurança jurídica e ferindo o caráter nacional das mesmas, consagrado no art. 22, I, da Constituição Federal³⁰;

29 Em suporte a este fundamento, invocou-se expressamente o importante precedente do Supremo Tribunal Federal, considerado similar à questão ora em exame, quando, examinando a arguição de inconstitucionalidade do inciso IX do art. 7º da Lei nº 8.906/94 em medida cautelar que foi acolhida para, em caráter liminar, suspender a norma até o julgamento da ação direta de sua inconstitucionalidade que foi confirmada (ADI 1.105 MC, Tribunal Pleno, j. 03.08.94, DJ 27.04.01, PP. 00057 EMENT VOL 02028-02 PP-00208), o Ministro Paulo Brossard, na qualidade de Relator, assentou em sua ementa que “O ato do julgamento é o momento culminante da ação jurisdicional do Poder Judiciário e há de ser regulado em seu regimento interno, com exclusão da interferência dos demais Poderes”. E assim completou, de forma incisiva:

“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 da 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.”

A esse respeito pronunciaram-se incisivamente Souza Júnior, Antônio Humberto *et alli*, nos seguintes e persuasivos termos:

“É evidente que os procedimentos de elaboração ou alteração de súmula não induzem a noção de garantia processual da parte nem tratam de norma pertinente a contraditório, devido processo legal, direitos e ônus que constituam a relação processual ou mesmo ato destinado à realização da jurisdição. Por outro lado, não há dúvida de que o estabelecimento ou a alteração de súmula ou enunciado de jurisprudência uniforme diz respeito ao funcionamento interno do Tribunal, não se tratando de norma processual que justifique a interferência do legislador.” (*Reforma trabalhista: análise comparativa e crítica da Lei nº 13.467/2017 e da Med. Prov. nº 808/2017, op. cit., p. 424*)

30 “Art. 22. *Compete privativamente à União legislar sobre:*

I – *direito* civil, comercial, penal, processual, eleitoral, agrário, marítimo, aeronáutico, espacial e *do trabalho* (...)”

c) a afronta direta ao princípio da legalidade, consagrado no art. 5º, II, da Constituição pela existência *autônoma* da alínea *f* do inciso I do art. 702 e de seus §§ 3º e 4º, o que caracteriza flagrante desrespeito às regras atinentes à elaboração das leis, na medida em que, como já apontado anteriormente, o dispositivo ora em exame foi editado no lugar de preceito que incontroversamente já havia sido revogado tacitamente desde 21.12.88, data da edição da referida Lei nº 7.701, em uma espécie de *represtinação tácita* desse preceito legal que, no entanto, é expressamente vedada pelo art. 2º, § 3º, da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (Decreto-Lei nº 4.657/1942, na redação dada pela Lei nº 12.376/2010), sendo, ademais, proibido pelo art. 12, III, *c*, da Lei Complementar nº 95/98 o simples aproveitamento do número do dispositivo revogado, como aqui ocorreu;

d) ao estabelecer exigências de quórum e de procedimento muito mais rigorosas para os tribunais trabalhistas uniformizarem a sua jurisprudência do que aquelas exigidas para os outros tribunais integrantes dos distintos ramos do Poder Judiciário brasileiro (com exceção da aprovação de súmulas com efeito vinculante pelo STF, mas aqui com regras diferenciadas estabelecidas pela própria Constituição, em seu art. 103-A)³¹ sem nenhuma justificativa plausível para esta diferenciação, o legislador ordinário incorreu em duas outras inconstitucionalidades: a primeira, uma visível *ofensa aos princípios constitucionais da razoabilidade e da proporcionalidade*, configurando claro *desvio de finalidade*; a outra, uma inequívoca afronta ao *princípio da isonomia*, por tratar de forma agressivamente discriminatória os tribunais trabalhistas em relação aos demais tribunais que integram o Poder Judiciário nacional, no que se refere ao desempenho da função uniformizadora da jurisprudência.

Tais alegações, conforme se pode ver, são bastante consistentes, devendo ser, em breve, objeto de julgamento pelo Tribunal Pleno do TST, nos termos e para os efeitos dos arts. 97 da Constituição Federal, 948 a 950 do CPC e 274 a 279 do seu Regimento Interno. Naturalmente, se a arguição de inconstitucionalidade desses dispositivos for acolhida em definitivo (inclusive pelo Supremo Tribunal Federal, se a questão chegar a seu exame pela via recursal ou, eventualmente, por meio do controle concentrado de constitucionalidade), todas essas objeções e dificuldades estarão resolvidas.

31 Bastando lembrar que, nos termos do § 1º do art. 926 do Código de Processo Civil, os Tribunais da Justiça Comum e Federal editarão enunciados de súmula correspondentes a sua jurisprudência dominante *na forma estabelecida e segundo os pressupostos fixados no regimento interno*, preceito, aliás, em perfeita consonância com a autonomia administrativa e procedimental assegurada aos tribunais brasileiros em geral pelos já citados arts. 96, I, e 99 da Constituição Federal.

Como, no entanto, não se pode afirmar com certeza qual será o desfecho da arguição de inconstitucionalidade em tela, é preciso agora ainda examinar outras questões e dúvidas suscitadas pelo multicitado art. 702, I, *f*, e seus §§ 3º e 4º, da CLT, que apontam no sentido de sua absoluta inconveniência.

6 – As impropriedades e a inconveniência do art. 702 da CLT, à luz da Lei nº 13.015/2014 e do Código de Processo Civil de 2015, na hipótese de não ser declarada sua inconstitucionalidade. Dúvidas, perplexidades e possíveis soluções

Se não forem acolhidas as apontadas inconstitucionalidades do dispositivo em exame, ainda assim subsistirão graves defeitos técnicos e contradições por ele provocadas com o sistema processual comum e trabalhista, exigindo de todos os operadores do Direito (magistrados, procuradores do trabalho e advogados) um esforço enorme de aplicá-lo em conjunto com as demais normas processuais que regem o funcionamento dos tribunais brasileiros. Serão examinadas, a seguir, as demais impropriedades em que essa inovação da reforma trabalhista incorreu, os problemas e dúvidas daí decorrentes e suas eventuais soluções.

Salta aos olhos, em primeiro lugar, a falta de qualquer menção, por parte do legislador da reforma, à possibilidade de serem utilizadas, como pressuposto da edição ou da alteração de súmulas ou de outros enunciados de jurisprudência uniforme do tribunal, as decisões de seus órgãos de uniformização jurisprudencial interna, instituídos por força da aplicação combinada da já citada Lei nº 7.701/88 e dos correspondentes dispositivos do seu Regimento Interno³². Resta saber se isso foi intencional ou se foi fruto de impropriedade técnica da emenda que, uma vez aprovada, resultou no dispositivo em exame.

Homero Batista Mateus da Silva bem observa a esse respeito:

“(…) a norma ignora a existência das seções especializadas, que são tão caras à estrutura do TST; há evidente contrassenso neste particular, porque as decisões de turmas, utilizadas com suporte para as súmulas pelo art. 702, podem ter sido revistas pelo órgão de hierarquia superior,

32 No caso do Tribunal Superior do Trabalho, a sua Seção Especializada em Dissídios Coletivos (SDC – art. 2º da Lei nº 7.701/88 c/c os arts. 65, III, e 70 do RITST) e a sua Seção Especializada em Dissídios Individuais (SDI – art. 3º da Lei nº 7.701/88 c/c os arts. 65, IV, e 71, *caput* e seu § 1º, do RITST), por sua vez dividida em Subseção I da Seção Especializada em Dissídios Individuais (SbDI-1 – art. 71, §§ 2º e 3º, do RITST) e Subseção II da Seção Especializada em Dissídios Individuais (SbDI-2 – art. 71, § 4º). Como se sabe, a Lei nº 11.496/2007 tornou exclusivo esse papel uniformizador da jurisprudência interna das Turmas do TST, o que foi reforçado e mantido pela Lei nº 13.015/2014.

DOCTRINA

que é a SDI 1 do TST, em julgamento de recurso de embargos; a pressa com que a reforma trabalhista foi aprovada não permitiu ao legislador observar que este será um raro caso de formação de súmula com julgados de hierarquia inferior.”³³

São ainda mais incisivos em sua crítica Henrique Correia e Élisson Miessa, *in verbis*:

“Além disso, ao colocar entre seus critérios tão somente decisões das turmas, o legislador demonstrou verdadeiro desconhecimento da estrutura do c. TST, vez que se esqueceu das Seções Especializadas existentes neste Tribunal.

Da SDI-I, porque pode acontecer de modificar decisão de turma por meio dos embargos de divergência, mas seguindo o critério utilizado pelo legislador, valerá o acórdão substituído para a criação da súmula, e não a decisão da SDI-I.

Da SDI-II, porque os processos de sua competência não passam pelas turmas do TST, vez que são as matérias de competência originária dos tribunais. Desse modo, por exemplo, os temas relacionados a ação rescisória e mandado de segurança não poderão ser sintetizados em súmulas, já que não possuem julgados pelas turmas.

Da SDC, pelas mesmas razões do parágrafo anterior, ou seja, os dissídios coletivos não se submetem a julgamento pelas turmas do TST.”³⁴

São igualmente contundentes as observações feitas a esse respeito por Antônio Humberto de Souza Júnior, Fabiano Coelho de Souza, Ney Maranhão e Platon Teixeira de Azevedo Neto:

“Em nossa avaliação, o texto da lei é pobre, mal redigido, revelando verdadeira indigência científica, o que é resultado da falta de amplo debate e da preocupação de ouvir especialistas, no intuito de construir um conjunto tão profundo de mudanças com a responsabilidade e o cuidado que a sociedade brasileira merece.

A alteração do art. 702 da CLT é símbolo da mal arranjada tentativa de amordaçar a jurisprudência trabalhista.

O equívoco técnico é tão grave que os descuidados redatores e artífices da reforma limitaram-se a prever a uniformização de jurisprudência

33 SILVA, Homero Batista Mateus da. *Comentários à reforma trabalhista*. São Paulo: RT. *Op. cit.*, p. 152.

34 CORREIA, Henrique; MIESSA, Élisson. *Manual da reforma trabalhista*. *Op. cit.*, p. 641-642.

dência por meio de coletâneas de julgamentos unânimes das Turmas do TST. Trata-se de equívoco grave e, quiçá, desconhecimento técnico de noções básicas de processo do trabalho.

A título de exemplo envolvendo a fragilidade da regulamentação do art. 702, I, *f*, da CLT, lembramos que o TST tem 29 Súmulas (...) e 51 Orientações Jurisprudenciais da Subseção 2 de Dissídios Individuais (...) que versam sobre ação rescisória, nos seus mais diversos aspectos. A prevalecer a nova redação trazida com a Reforma Trabalhista, e considerando que as Turmas do TST jamais julgam ações rescisórias, nem originárias nem na fase recursal, tais verbetes estariam eternizados. Isso ocorre porque a esdrúxula alínea *f* do art. 702 só menciona julgamentos de turmas como precedentes a serem utilizados na elaboração ou alteração de verbetes.

Assim, não haverá a possibilidade de reunir precedentes de turmas que possam embasar qualquer alteração. (...) Da mesma forma, os precedentes normativos, e orientações jurisprudenciais da Seção de Dissídios Coletivos – SDC, não mais poderão ser revistos, porque as matérias veiculadas em tais verbetes, em geral, não passam por julgamento nas Turmas.³⁵

Em segundo lugar, há outro paradoxo, decorrente do problema aqui apontado: como, pela definição expressa do art. 182 do Regimento Interno do TST, as orientações jurisprudenciais e os precedentes normativos expressam a jurisprudência prevalecente das respectivas Subseções, a obrigatória aplicação dos novos requisitos para a edição ou para a alteração não só das súmulas, mas também de todos e quaisquer outros “enunciados de jurisprudência uniforme” deste Tribunal tornarão praticamente inviável a aprovação de novas orientações jurisprudenciais e precedentes normativos no âmbito do TST, como bem acentuam Mauricio Delgado e Gabriela Neves Delgado³⁶.

Em terceiro lugar, ainda que não se entenda rigorosamente inconstitucional o estabelecimento de exigências tão rigorosas e difíceis de atender para que os tribunais trabalhistas possam desempenhar sua relevante função uniformizadora de jurisprudência, a ponto de inviabilizá-la na prática, é fácil prever as consequências daí advindas, principalmente em relação aos casos

35 SOUZA Jr., Antônio Humberto de Souza; SOUZA, Fabiano Coelho de; MARANHÃO, Ney; AZEVEDO NETO, Platon Teixeira de. *Reforma trabalhista: análise comparativa e crítica da Lei nº 13.467/2017 e da Med. Prov. nº 808/2017*. *Op. cit.*, p. 427.

36 DELGADO, Mauricio; DELGADO, Gabriela Neves. *A reforma trabalhista no Brasil: com os comentários à Lei nº 13.467/2017*. *Op. cit.*, p. 318.

mais complexos e difíceis (os *hard cases*, na consagrada expressão de Ronald Dworkin) em que será quase impossível a formação da necessária maioria de dois terços dos membros do Tribunal e a prévia existência de pelo menos 10 precedentes unânimes em cada uma de dois terços de suas Turmas. Nesse sentido, aliás, é extremamente crítico o Desembargador e Diretor da Escola Judicial do TRT15 Manoel Carlos Toledo Filho:

“Quando do advento do CPC/2015, debateu-se, à exaustão, acerca da necessidade de os Tribunais uniformizarem sua jurisprudência, em ordem a propiciar maior previsibilidade ao conteúdo de suas decisões e, como corolário, maior segurança jurídica para os jurisdicionados. No campo trabalhista, este anseio havia ademais sido já previamente externado pela Lei nº 13.015/2014³⁷. Vem agora o legislador reformista e, tomado por uma sorte de *arroubo vingativo* que talvez somente a psicologia explique, coloca, aparentemente, todo esse esforço abaixo, na medida em que, na prática, impede aos Tribunais do Trabalho a uniformização de sua jurisprudência.

Como advertem Mauricio Godinho Delgado e Gabriela Neves Delgado (2017, p. 317), ‘o novo critério restritivo irá permitir, ao longo do tempo, a pulverização da jurisprudência trabalhista em um universo de ilhas interpretativas, formadas por 24 Tribunais Regionais do Trabalho e, aproximadamente 1.600 Varas do Trabalho (em que atuam em torno de 3.600 magistrados, titulares, auxiliares e/ou substitutos)’.”³⁸

A esse respeito também se posiciona com muita propriedade Homero Batista Mateus da Silva:

“O TST, com seus erros e acertos, é um tribunal de âmbito nacional que tenta impedir que o direito do trabalho seja concretizado de formas diferentes entre as 27 unidades da federação. Há expressa promessa

37 O que levou a mais autorizada doutrina processual civil a elogiar fortemente a iniciativa pioneira do Direito Processual do Trabalho, ao tempo da promulgação da referida lei que modificou o capítulo da CLT que versa sobre os recursos trabalhistas antes mesmo da aprovação e da vigência do Código de Processo Civil de 2015, que, logo depois, implantou de forma abrangente e definitiva o novo paradigma, fundado no dever geral de uniformização da jurisprudência pelos Tribunais e na adoção de um novo paradigma, por sua vez baseado na adoção da denominada *teoria dos precedentes* e do *microsistema de litigiosidade repetitiva*. Por todos, vejam-se: DIDIER Jr., Fredie; MACEDO, Lucas Buriel de. O julgamento de recursos de revista repetitivos e a IN nº 39/2016 do TST: o processo do trabalho em direção aos precedentes obrigatórios. *Revista do Tribunal Superior do Trabalho*, Brasília, v. 82, n. 3, p. 188-214, jul./set. 2016.

38 TOLEDO FILHO, Manoel Carlos. Comentários ao art. 702, I, “f” e seus §§ 3º e 4º da CLT. In: DIAS, Carlos Eduardo Oliveira, et alii. *Comentários à Lei da Reforma Trabalhista: dogmática, visão crítica e interpretação constitucional*. *Op. cit.*, p. 170.

constitucional no sentido de que o direito do trabalho seja monopólio da União e seja uno (art. 22, I), evitando lutas fratricidas e tratamento discriminatório entre os cidadãos pelo singelo fato de atuarem em Estados e regiões distintas do país. Como o direito não é formado apenas pela produção das normas, mas, sobretudo, pela aplicação delas no tempo e no espaço, a promessa somente poderá ser cumprida se, além da produção ficar concentrada apenas nas leis federais, sua concretização for supervisionada por um órgão central. Bater forte no TST, como fez a reforma de 2017, tende a debilitar a legislação trabalhista e abre a perspectiva de proliferação de entendimentos pulverizados, disformes e regionalizados, aumentando a insegurança jurídica. Empresa de atuação de âmbito nacional deverá sofrer muito com essa inibição jurisprudencial do TST, ao passo que os trabalhadores provavelmente receberão valores distintos por trabalho igual, dentro da mesma nação. Demonstramos, assim, nossa preocupação com a obsessão do legislador em restringir a atuação do TST.³⁹

Por fim, acrescente-se que todas essas imensas dificuldades irão se repetir no âmbito de cada Tribunal Regional do Trabalho por força do novo § 4º do art. 702 da CLT, também introduzido pela reforma, e serão ainda maiores no contexto das grandes cortes regionais, como também bem pontuam Mauricio Godinho Delgado e Gabriela Neves Delgado, que registram que “será simplesmente impossível para os grandes TRTs do país realizar a uniformização de sua jurisprudência pelo caminho dos verbetes sumulares – o mais democrático dos caminhos existentes, a propósito”⁴⁰.

Além das graves impropriedades ora apontadas, a apressada e tecnicamente imprecisa redação do art. 702, I, *f*, da CLT ainda suscita outras dúvidas de difícil solução.

39 SILVA, Homero Batista Mateus da. *Comentários à reforma trabalhista: análise da Lei 13.467/2017 – artigo por artigo*. *Op. cit.*, p. 151-152.

40 DELGADO, Mauricio; DELGADO, Gabriela Neves. *A reforma trabalhista no Brasil: com os comentários à Lei nº 13.467/2017*. *Op. cit.*, p. 319.

O magistrado do trabalho e professor paulista Homero Batista Mateus da Silva demonstra de forma ainda mais gráfica e expressiva a enorme dificuldade com a qual Tribunais Regionais de grande porte, como o é o da 2ª Região, irão se defrontar caso seja preservado o artigo em exame:

“O legislador coloca os TRTs numa situação difícilíssima. Se forem seguir à risca o manual de elaboração de súmulas e enunciados, nunca mais vão processar recursos de revista, que ficarão todos à espera da formação do caldo de cultura para o embasamento dos novos verbetes. Se não forem seguir à risca o procedimento, poderão ser acusados de usurpação de poderes e de produção de súmulas ao arrepio da lei. Como afirmam alguns doutrinadores, as súmulas são mais perenes e vinculativas (...). Tudo isso era realmente dispensável, ficando difícil esconder o caráter retaliativo da reforma.” (SILVA, Homero Mateus Batista da. *Comentários à reforma trabalhista*. 2. ed. São Paulo: RT, 2017. p. 154)

Cumpra indagar, inicialmente: na medida em que esse dispositivo somente se refere aos casos de estabelecimento ou de alteração de súmulas e outros enunciados de jurisprudência uniforme, as exigências e os requisitos por ele instituídos também serão aplicáveis para os casos de simples cancelamento de verbetes jurisprudenciais já existentes, especialmente no que se refere ao quórum de dois terços dos membros do Tribunal?

A resposta não é simples, a nosso ver. Se é bem verdade que, na literalidade desse novo dispositivo da CLT, só estão previstas as hipóteses de estabelecimento ou de alteração de súmulas e outros enunciados de jurisprudência uniforme, por outro lado os regimentos internos do TST anteriores ao atual sempre exigiram, para o cancelamento desses verbetes jurisprudenciais, o mesmo número de votos exigido para sua edição ou alteração, ou seja, a maioria absoluta dos membros do Tribunal⁴¹.

Além disso, é preciso também considerar que o simples cancelamento de um verbe jurisprudencial já existente não significa necessariamente uma tomada de posição definitiva da maioria (absoluta ou qualificada) do Tribunal a respeito de uma questão que, pelas mais variadas razões, voltou a ser controvertida em seu âmbito, quer no sentido já preconizado pelo enunciado existente ou naquele a ele diametralmente oposto. Nessa perspectiva, o Tribunal Pleno estará decidindo simplesmente reabrir a discussão acerca da matéria por suas Turmas e demais órgãos fracionários, para permitir o amadurecimento a seu respeito antes de uma deliberação final do Plenário de editar nova súmula, orientação jurisprudencial ou precedente normativo sobre o tema. Seria esse, então, um caminho intermediário para os rigores do art. 702 da CLT, que dispensaria a necessidade de já existirem os numerosos precedentes unânimes em pelo menos dois terços das Turmas do TST no sentido oposto ao consagrado naquele verbe jurisprudencial controvertido⁴².

Mantendo a mesma simetria de tratamento, os arts. 172 a 184 do Regimento Interno do Tribunal Superior do Trabalho em vigor tratam de forma

41 Art. 166 do anterior Regimento Interno do TST.

42 Outra séria dificuldade lógica e procedimental decorre da contradição entre as exigências rigorosas do art. 702 da CLT e a sistemática hoje estabelecida no art. 72 do RITST para os casos em que haja uma única decisão do Órgão Especial ou das Seções ou Subseções Especializadas do Tribunal que se inclinar por contrariar súmula, orientação jurisprudencial e precedente normativo, a qual deverá ser suspensa, sem proclamação do resultado, com o encaminhamento dos autos ao Tribunal Pleno, para deliberação sobre a questão controvertida. Se, nesses casos, simplesmente não existirem, no mínimo, as 10 decisões unânimes em pelo menos 2/3 das Turmas do Tribunal proferidas em 10 sessões diferentes, nem mesmo com a votação favorável de pelo menos 2/3 do Tribunal Pleno será possível alterar o verbe jurisprudencial contrariado. Nesse caso, seu cancelamento (por maioria qualificada ou absoluta do Tribunal Pleno) talvez possa ser considerado o único caminho viável restante para a solução desse impasse.

absolutamente conjunta e sem distinção as hipóteses de edição, de revisão ou de cancelamento de súmula, de orientação jurisprudencial e de precedentes normativos.

Por outro lado, é de se reconhecer que o art. 75, inciso VII, do Regimento Interno vigente só prevê expressamente a aplicação do disposto no artigo em exame, inclusive quanto ao voto de pelo menos dois terços de seus membros, aos casos de edição ou de alteração de súmulas e outros enunciados de jurisprudência uniforme. Porém, o § 2º do inciso IV do art. 68 do mesmo Regimento, fazendo remissão expressa ao art. 702 da CLT, estabelece ser necessário o número de pelo menos dois terços dos votos não só para a edição e a revisão de súmula, de orientação jurisprudencial e de precedente normativo, mas também para o *seu cancelamento*⁴³.

No âmbito doutrinário, parece claro para Mauricio Delgado e Gabriela Neves Delgado que essas exigências do novo art. 702 da CLT para a formulação e/ou alteração de súmulas, orientações jurisprudenciais e precedentes normativos no âmbito do Tribunal Superior do Trabalho também se aplicam às hipóteses de seu cancelamento⁴⁴.

Outra questão conexa à antes examinada consiste nas situações paradoxalmente provocadas pelas numerosas e profundas alterações das normas de Direito Material do Trabalho efetuadas pela própria reforma trabalhista, que tornarão contrárias aos novos dispositivos da CLT várias súmulas, orientações jurisprudenciais e precedentes normativos hoje em vigor⁴⁵.

Se não for possível ao Tribunal Superior do Trabalho alterar, ou ao menos cancelar, mesmo que por unanimidade dos membros do seu Plenário, esses enunciados de jurisprudência uniforme contrários à nova lei sem levar em conta

43 Sendo evidente a contradição do inciso IV do § 1º do mesmo art. 68 (que refletiu a redação do projeto de novo Regimento Interno do TST anterior à edição da reforma trabalhista pela Lei nº 13.467/2017) com esses outros dispositivos regimentais, ao exigir apenas a maioria absoluta dos membros do Tribunal Pleno para tais hipóteses. Mesmo com esse manifesto equívoco, é revelador que, também para a hipótese de *cancelamento*, continuou a ser exigida, de forma absolutamente simétrica, a mesma votação mínima exigida para os casos de edição ou de revisão de súmula, de orientação jurisprudencial e de precedente normativo.

44 DELGADO, Mauricio Godinho; DELGADO, Gabriela Neves. *A reforma trabalhista no Brasil*: – com os comentários à Lei nº 13.467/2017. *Op. cit.*, p. 317. No mesmo sentido parece inclinar-se Homero Batista Mateus da Silva, ao pronunciar-se no sentido de ser aplicável o disposto no novo art. 702 da CLT aos casos de aprovação, de revisão e de *cancelamento* das orientações jurisprudenciais (OJs) do TST (In: *Comentários à reforma trabalhista*. São Paulo: RT. *Op. cit.*, p. 153-154).

45 Homero Batista da Silva elenca, apenas exemplificativamente, várias súmulas e orientações jurisprudenciais do TST que, na sua expressiva formulação, “terão que ser revistas, moduladas ou canceladas, pela pressão contrária exercida pelo legislador de 2017” (In: *Comentários à reforma trabalhista: análise da Lei 13.467/2017 – artigo por artigo*. *Op. cit.*, p. 152-153).

as exigências do art. 702 da CLT quanto à existência prévia de pelo menos 10 decisões unânimes de cada uma de seis de suas Turmas (os dois terços que a lei exige) no sentido oposto aos referidos verbetes, não haverá como eliminar do mundo jurídico estas súmulas, orientações jurisprudenciais e precedentes normativos superados pela alteração legal. E essa situação será ainda mais grave nas hipóteses, que certamente serão numerosas, em que a incompatibilidade entre esses enunciados e os novos dispositivos legais não for tão clara, impedindo a renovação da jurisprudência uniforme do TST com a flexibilidade e a rapidez que seriam necessárias, mesmo que para compatibilizá-la com o sentido e o teor da própria reforma implementada.

Em outras palavras, caberá à jurisprudência, a despeito da tentativa do legislador reformista de reduzir os magistrados do trabalho à mera “boca da lei”, não aplicar literalmente o disposto no novo art. 702, I, *f*, consolidado quanto à exigência da existência prévia dos numerosos precedentes de Turmas do próprio TST em sentido contrário aos enunciados agora superados, para que o Tribunal Pleno, se for o caso, possa alterá-los ou cancelá-los, adequando-os à legislação ordinária superveniente.

Mais um aspecto muito relevante levantado pela recente doutrina acerca do referido art. 702 da CLT consiste em determinar se ele também será aplicável à edição de precedentes (inclusive aqueles porventura contrários a súmulas, orientações jurisprudenciais ou precedentes normativos preexistentes) por meio dos novos incidentes de litigiosidade repetitiva e de padronização de jurisprudência instituídos pelo CPC de 2015, aplicáveis ao direito processual do trabalho por força dos arts. 769 e 896-B da CLT e do art. 15 do referido diploma processual comum.

Aqui, os doutrinadores dividem-se. Do lado daqueles que entendem ser inaplicável o art. 702 da CLT a esta nova sistemática, podemos citar, em primeiro lugar, Homero Batista Mateus da Silva, que, de forma concisa, assim pontua:

“E ainda há mais um grão de sal: o art. 702 não poderá ser aplicado tampouco às novas figuras processuais de padronização de jurisprudência previstas pelo NCPC, a saber, o incidente de resolução de demandas repetitivas (art. 976) e o incidente de assunção de competência (art. 947). Ambas figuras possuem regramento próprio do NCPC, que colidem com o engessamento da nova redação do art. 702 da CLT.”⁴⁶

46 SILVA, Homero Batista Mateus da. *Comentários à reforma trabalhista: análise da Lei 13.467/2017 – artigo por artigo*. *Op. cit.*, p. 154-155.

DOCTRINA

Na mesma linha, Henrique Correia e Élisson Miessa pronunciam-se de maneira incisiva, nos seguintes termos:

“Inicialmente, cumpre registrar que a expressão *enunciados de jurisprudência é entendida como as atuais orientações jurisprudenciais*, não alcançando, evidentemente, o incidente de resolução de demandas repetitivas, a assunção de competência ou o recurso de revista repetitivo, que seguem disciplina constante, respectivamente, dos arts. 976 a 987 do NCPC, 947 do NCPC e 896-C da CLT. (...)”

De qualquer maneira e como já dito, o legislador desatualizado preocupou-se com as súmulas e orientações jurisprudenciais (outros enunciados), mas se esqueceu de que o Novo CPC introduziu outros mecanismos eficazes de uniformização de jurisprudência, como é o caso do incidente de resolução de demandas repetitivas, da assunção de competência ou do recurso de revista repetitivo, que não se submetem ao art. 702, I, *f*, da CLT.⁴⁷

Também entendem nesse sentido Antônio Humberto de Souza Júnior, Fabiano Coelho de Souza, Ney Maranhão e Platon Teixeira de Azevedo Neto, afirmando que a fixação de tese jurídica em caso concreto por meio desses três incidentes de litigiosidade repetitiva não atrai a incidência do art. 702, I, *f*, da CLT, “porque as decisões resultantes de tais institutos processuais não se enquadram no conceito de enunciados de jurisprudência”, acentuando ainda que as normas do novo Regimento Interno do Tribunal Superior do Trabalho, aprovado em 20.11.2017, após a entrada em vigor da reforma trabalhista, nada mencionam sobre a aplicação desse dispositivo consolidado ao julgamento desses incidentes⁴⁸.

Em sentido contrário, posiciona-se Manoel Carlos Toledo Filho, divergindo expressamente dos últimos autores acima citados:

“Embora, como visto, a lei esteja esdruxulamente mal feita, seu objetivo é claro: qualquer intento de uniformizar ou padronizar o entendimento jurisprudencial dos tribunais do trabalho somente se poderá ultimar mediante o alcance de um consenso ou quórum especial. É o que facilmente se extrai da expressão *outros enunciados de jurisprudência uniforme*. Não haveria como, a nosso sentir, excluir o IRDR deste âmbito,

47 CORREIA, Henrique; MIESSA, Élisson. *Manual da reforma trabalhista*. Op. cit., p. 640 e 642.

48 SOUZA Jr., Antônio Humberto de Souza; SOUZA, Fabiano Coelho de; MARANHÃO, Ney; AZEVEDO NETO, Platon Teixeira de. *Reforma trabalhista: análise comparativa e crítica da Lei nº 13.467/2017 e da Med. Prov. nº 808/2017*. Op. cit., p. 428.

ilação que se reforça por conta da *expressa* revogação dos §§ 3º e 4º do art. 896 da CLT.⁴⁹

Não se pode negar, de início, ter sido a clara intenção do legislador da reforma impedir que a jurisprudência dos tribunais trabalhistas seja uniformizada em matérias altamente controvertidas, em que a decisão prevalecente resulte de maiorias apertadas, ainda que por maioria absoluta (o que costuma ser a situação mais frequente no julgamento dos *hard cases* que são característicos dos IRRs, IRDRs e IACs). Além disso, não seria possível exigir, para esses julgamentos, a existência prévia de pelo menos dez precedentes unânimes de Turmas no sentido afinal prevalecente (até porque, logo após a sua instauração, o respectivo Relator, em regra, determina a suspensão do andamento dos processos repetitivos com o mesmo objeto).

Como é evidente, isso simplesmente vai impedir que o *microsistema de litigiosidade repetitiva* instaurado pelos arts. 896-B e 896-C da CLT (acrescentados a esta Consolidação pela Lei nº 13.015/2014) e pelo novo Código de Processo Civil de 2015 opere no âmbito trabalhista, sem que se possa razoavelmente afirmar que este foi objeto de revogação tácita ou expressa pela Lei nº 13.467/2017.

Paralelamente, se é bem verdade que o novo Regimento Interno do TST, aprovado por seu Tribunal Pleno em 20.11.2017, após a entrada em vigor da reforma trabalhista, foi expresso em estabelecer que a uniformização de jurisprudência por meio de súmulas, orientações jurisprudenciais e precedentes normativos, no âmbito do TST, deve observar o disposto no art. 702, I, *f*, da CLT (arts. 169, 172, 177 e 179 do RITST)⁵⁰, todos os dispositivos regimentais que disciplinam esses incidentes (IAC, IRDR e IRR) nesta Corte Superior não determinaram, nesses casos, a observância deste dispositivo consolidado.

Para concluir, basta observar que a aplicação desse artigo da CLT ao julgamento desses incidentes vai impedir que eles se deem por maioria simples

49 TOLEDO FILHO, Manoel Carlos. Comentários ao art. 702, I, “f” e seus §§ 3º e 4º da CLT. In: DIAS, Carlos Eduardo Oliveira; FELICIANO, Guilherme Guimarães; SILVA, José Antônio Ribeiro de OLIVEIRA; TOLEDO FILHO, Manoel Carlos Toledo Filho. *Comentários à Lei da Reforma Trabalhista: dogmática, visão crítica e interpretação constitucional*. São Paulo: LTr, 2018. p. 171.

50 É preciso esclarecer que o Tribunal Superior do Trabalho, ao aprovar o seu novo Regimento Interno em 20.11.2017, poucos dias depois da data em que entrou em vigor a Lei nº 13.467/2017, que promoveu a reforma trabalhista, optou por não suscitar a questão altamente controvertida, aqui longamente exposta, e que, naquele momento, impediria que o longo e democrático processo de construção das suas novas normas regimentais se visse paralisado, justo ao seu final. Como é evidente, a evolução do debate doutrinário e jurisprudencial quanto à inconstitucionalidade e à inconveniência do procedimento implantado pelo referido art. 702 da CLT poderá, no futuro, levar à alteração dos dispositivos regimentais que, em princípio, estabeleceram a sua aplicabilidade para a edição, a alteração e o cancelamento de súmulas, orientações jurisprudenciais e precedentes normativos do TST.

ou absoluta do órgão julgador (passando a ser necessária a maioria qualificada de dois terços), inviabilizando, de forma automática e absoluta, o julgamento dos incidentes de recursos repetitivos (IRRs) pela própria SbDI-1.

Além disso, extrai-se da simples leitura do *caput* do art. 896-C da CLT, que disciplina o IRR no âmbito do Tribunal Superior do Trabalho, sua instauração necessariamente deverá ser aprovada pela própria SbDI-1, quando esta também deverá decidir se o incidente tramitará e será julgado em seu próprio âmbito ou no âmbito do Tribunal Pleno. Só que a exigência do art. 702 consolidado de que seja alcançada a votação de pelo menos dois terços dos membros do Tribunal Pleno no sentido prevacente do enunciado de jurisprudência uniforme (ou seja, 18 votos, no total de 27 Ministros) não será alcançada nunca por um órgão fracionário que é composto de 14 integrantes.

Essa elementar constatação, associada ao reconhecimento de que a ideia da “existência de entendimentos divergentes entre os Ministros dessa Seção ou das Turmas do Tribunal” (que é a própria razão de ser da instauração do IRR, na expressa dicção do mesmo *caput* do citado art. 896-C) também entra em contradição frontal com o já apontado requisito da existência prévia de pelo menos dez precedentes unânimes de no mínimo dois terços das Turmas do Tribunal no sentido da tese afinal prevacente, forcem-nos a concluir, pedindo todas as vênias aos entendimentos em contrário, no sentido da inaplicabilidade das exigências e restrições do novo art. 702 da CLT aos incidentes de julgamento de processos repetitivos em tela.

Ainda que se conclua na forma aqui preconizada, restará um sério impasse a ser superado: mesmo que, em matérias novas, não objeto de súmulas, orientações jurisprudenciais e precedentes normativos já existentes, seja razoável admitir a aprovação de teses configuradoras de precedentes, no âmbito dos incidentes em tela, sem a obrigatoriedade de posterior edição, pelo Tribunal Pleno, de um desses enunciados de jurisprudência uniforme (caso em que não seria mesmo necessária a observância das exigências do art. 702 da CLT quanto ao quórum favorável de pelo menos dois terços do Tribunal Pleno e da existência de precedentes anteriores das Turmas no mesmo sentido), a questão será tormentosa para os casos em que as teses firmadas nos julgamentos desses incidentes, principalmente se julgadas em um dos órgãos fracionários do Tribunal, forem contrárias a algum dos enunciados jurisprudenciais já existentes⁵¹.

51 Como já aconteceu anteriormente nos julgamentos de IRRs pela SbDI-1 nos casos que tinham por objeto a Súmula nº 124 e a Orientação Jurisprudencial nº 191 da SbDI-1.

Nesses casos, por força do disposto no já citado art. 72 e no art. 171, *caput*, e seu § 1º, do Regimento Interno, será necessário suspender a proclamação do resultado do julgamento e encaminhar os autos ao Tribunal Pleno para sua deliberação sobre a questão controvertida, momento em que necessariamente incidirá o disposto no multicitado art. 702 da CLT para a revisão ou o cancelamento do verbete jurisprudencial respectivo⁵².

7 – Considerações finais e prospectivas

De tudo o que foi até aqui exposto, verifica-se que a edição do novo art. 702, I, *f*, e seus §§ 3º e 4º, da CLT pela reforma trabalhista implantada pela Lei nº 13.467/2017 trouxe muito mais problemas, dúvidas e perplexidades do que benefícios. A maneira apressada e superficial com que a discussão a seu respeito foi travada no Congresso Nacional, permeada por preconceitos e má vontade contra a atuação da Justiça do Trabalho e de seus magistrados, e sem o contraditório, a maturação e a prudência que a relevância da matéria exigia, produziu um dispositivo que restringiu de forma exacerbada e irrazoável o exercício da elevada função uniformizadora de sua jurisprudência pelo Tribunal Superior do Trabalho e pelos Tribunais Regionais do Trabalho. Suas possíveis inconstitucionalidades e sua clara inconveniência, em muitos e importantes aspectos, foram aqui salientadas.

Se o referido preceito consolidado acabar por ser declarado inconstitucional pela via difusa hoje já instaurada, no âmbito do TST ou, eventualmente, em controle concentrado que seja adotado no futuro, a questão estará encerrada, retornando a matéria à normalidade, pela aplicação combinada das regras dos Regimentos Internos desses Tribunais, dos dispositivos do CPC e do próprio capítulo da CLT que disciplina os recursos trabalhistas.

Se, no entanto, essa inconstitucionalidade não for declarada e o Poder Legislativo não se dispuser a revogar, ele próprio, esse dispositivo da CLT (o que, apesar de improvável, a nosso ver seria o ideal), restará aos magistrados do trabalho que atuam nos Tribunais Regionais e no Tribunal Superior do Trabalho aplicar as novas regras processuais em tela *cum grano salis*, na forma preconizada neste trabalho, de modo a assegurar o adequado e indispensável desempenho da função uniformizadora dos tribunais trabalhistas dentro de desejáveis

52 O que já ocorreu recentemente na sessão da SbDI-1, realizada em 14.12.2017, de julgamento do IRR 10169-57.2013.5.05.0024, em que, por ampla maioria, prevaleceu tese contrária ao entendimento consagrado na Orientação Jurisprudencial nº 394 da SbDI-1, suspendendo-se a proclamação do resultado para que, após a oitiva da Comissão de Jurisprudência e Precedentes Normativos do TST, a matéria da revisão ou cancelamento, se for o caso, da referida orientação jurisprudencial seja submetida ao Tribunal Pleno. A questão está suspensa na presente data, aguardando a decisão do Plenário do Tribunal sobre a arguição de inconstitucionalidade do art. 702, I, *f*, e seus §§ 3º e 4º, da CLT.

e indispensáveis padrões e critérios de razoabilidade e eficiência, sempre sob a ótica da preservação de sua competência constitucional e legal e da concretização do princípio da efetividade da tutela jurisdicional, infelizmente desconsiderados e até mesmo combatidos, nesse aspecto, pelo legislador da reforma.

Referências bibliográficas

ALVES, Amauri César. Comentários à CLT, artigo 8º. In: ALVES, Amauri César; LEITE, Rafaela Fernandes (Org.). *Reforma trabalhista: comentários à Lei nº 13.467/2017*. Belo Horizonte: Conhecimento Jurídica, 2018.

ÁVILA, Humberto. *Teoria dos princípios: da definição à aplicação dos princípios jurídicos*. 15. ed. São Paulo: Malheiros, 2014.

BARROSO, Luís Roberto. *Interpretação e aplicação da Constituição: fundamentos de uma dogmática constitucional transformadora*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 1999.

CANOTILHO, J. J. Gomes. *Direito constitucional*. 6. ed. Coimbra: Almedina, 1993.

CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. *Acesso à justiça*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1988.

CORREIA, Henrique; MIESSA, Élisson. *Manual da reforma trabalhista*. Salvador: Juspodivm, 2018.

DALAZEN, João Oreste. Apontamentos sobre a Lei nº 13.015/2014 e impactos no sistema recursal trabalhista. *Revista do Tribunal Superior do Trabalho*, Brasília, v. 80, n. 4, p. 204-263, out./dez. 2014.

DELGADO, Mauricio Godinho; DELGADO, Gabriela Neves. *A reforma trabalhista no Brasil: com os comentários à Lei nº 13.467/2017*. São Paulo: LTr, 2017.

DIAS, Carlos Eduardo Oliveira; FELICIANO, Guilherme Guimarães; SILVA, José Antônio Ribeiro de Oliveira; TOLEDO FILHO, Manoel Carlos. *Comentários à Lei da Reforma Trabalhista: dogmática, visão crítica e interpretação constitucional*. São Paulo: LTr, 2018.

DIDIER Jr., Fredie; MACEDO, Lucas Buriel de. O julgamento de recursos de revista repetitivos e a IN nº 39/2016 do TST: o processo do trabalho em direção aos precedentes obrigatórios. *Revista do Tribunal Superior do Trabalho*, Brasília, v. 82, n. 3, p. 188-214, jul./set. 2016.

MACÊDO, Lucas Buriel de. O regime jurídico dos precedentes judiciais no Projeto do novo Código de Processo Civil. *Revista de Processo*, v. 237, p. 369-401, nov. 2014.

MARINONI, Luiz Guilherme. *Precedentes obrigatórios*. São Paulo: RT, 2010.

PIMENTA, José Roberto Freire. A conciliação judicial na Justiça do Trabalho após a Emenda Constitucional nº 24/99: aspectos de direito comparado e o novo papel do juiz do trabalho. *Revista LTr*, São Paulo, v. 65, n. 2, p. 151-162, 2001; e *Trabalhos da Escola Judicial do TRT da Terceira Região. Anais dos Trabalhos da Escola Judicial do Tribunal Regional do Trabalho da Terceira Região*. Belo Horizonte: Escola Judicial do TRT – 3ª Região, p. 305-334, 2001.

_____. A conciliação na esfera trabalhista – função, riscos e limites. In: PIMENTA, Adriana Campos de Souza Freire; LOCKMANN, Ana Paula Pellegrina (Coord.). *Conciliação judicial individual e coletiva e formas extrajudiciais de solução dos conflitos trabalhistas*. São Paulo: LTr, 2014, p. 22-73.

_____. A força dos precedentes judiciais, o novo sistema recursal trabalhista e a função constitucional do Tribunal Superior do Trabalho. In: DELGADO, Gabriela Neves; PIMENTA, José

DOCTRINA

Roberto Freire; MELLO FILHO, Luiz Philippe Vieira de; LOPES, Othon de Azevedo (Org.). *Direito constitucional do trabalho: princípios e jurisdição constitucional do TST*. São Paulo: LTr, 2015.

_____. A reforma do sistema recursal trabalhista pela Lei nº 13.015/2014 e o novo papel dos precedentes judiciais na Justiça brasileira: contexto, premissas e desafios. In: BELMONTE, Alexandre Agra (Org.). *A nova Lei de Recursos Trabalhistas: Lei nº 13.015/2014*. São Paulo: LTr, p. 25-70, 2015; e *Revista do Tribunal Superior do Trabalho*, Brasília, v. 81, n. 3, p. 95-164, jul./set. 2015.

_____. A tutela metaindividual dos direitos trabalhistas: uma exigência constitucional. In: PIMENTA, José Roberto Freire; BARROS, Juliana Augusta Medeiros de; FERNANDES, Nadia Soraggi. *Tutela metaindividual trabalhista: a defesa coletiva dos direitos dos trabalhadores em juízo*. São Paulo: LTr, 2009.

_____. O sistema de precedentes judiciais obrigatórios e o microsistema de litigiosidade repetitiva no processo do trabalho. *Revista do Tribunal Superior do Trabalho*, Brasília, v. 82, n. 2, p. 176-235, abr./jun. 2016.

_____. Tutelas de urgência no processo do trabalho: o potencial transformador das relações trabalhistas das reformas do CPC brasileiro. In: PIMENTA, José Roberto Freire; RENAULT, Luiz Otávio Linhares; VIANA, Márcio Túlio; DELGADO, Mauricio Godinho; BORJA, Cristina Pessoa Pereira (Coord.). *Direito do trabalho: evolução, crise, perspectivas*. São Paulo: LTr, 2004, p. 337-399; *Revista do TRT da 15ª Região*, São Paulo, LTr, n. 24, p. 199-255, jun./2004; e *Revista da Faculdade Mineira de Direito*. v. 6, ns. 11 e 12, p. 100-153, 1º e 2º semestre de 2003.

_____; PIMENTA, Adriana Campos de Souza Freire. Uma execução trabalhista efetiva como meio de se assegurar a fruição dos direitos fundamentais sociais. In: ÁVILA, Ana; RODRIGUES, Douglas Alencar; PEREIRA, José Luciano de Castilho (Org.). *Mundo do trabalho: atualidades, desafios e perspectivas*. São Paulo: LTr, 2014.

ROCHA, Camila Holanda Mendes da. A Justiça do Trabalho como órgão homologador: afronta ao direito constitucional de acesso à justiça. In: *Reforma trabalhista na visão de procuradores do trabalho*. Salvador: Juspodivim, 2018.

SILVA, Bruno Freire e. A reforma processual trabalhista e o acesso à justiça. *Revista de Processo*, São Paulo, RT, v. 278, p. 393-410, abr. 2018.

SILVA, Homero Batista Mateus da. *Comentários à reforma trabalhista*. 2. ed. São Paulo: RT, 2017.

SOUZA Jr., Antônio Humberto de Souza; SOUZA, Fabiano Coelho de; MARANHÃO, Ney; AZEVEDO NETO, Platon Teixeira de. *Reforma trabalhista: análise comparativa e crítica da Lei nº 13.467/2017 e da Med. Prov. nº 808/2017*. 2. ed. São Paulo: Rideel, 2018.

THEODORO Jr., Humberto; NUNES, Dierle; BAHIA, Alexandre. Breves considerações sobre a politização do Judiciário e sobre o panorama de aplicação no direito brasileiro – Análise da convergência entre o *civil law* e o *common law* e dos problemas da padronização decisória. *Revista de Processo*, São Paulo, RT, v. 189, p. 9-52, nov. 2010.

VEIGA, Aloysio Corrêa da. Uma retórica maçante e desagradável. *Revista do Tribunal Superior do Trabalho*, Brasília, v. 83, n. 4, p. 28-30, out./dez. 2017.

WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. Estabilidade e adaptabilidade como objetivos do direito: *civil law* e *common law*. *Revista de Processo*, São Paulo, RT, v. 172, p. 121-174, jun. 2009.

Recebido em: 09/06/2018

Aprovado em: 14/06/2018