

**XXVII CONGRESSO NACIONAL DO
CONPEDI PORTO ALEGRE – RS**

**PROCESSO, JURISDIÇÃO E EFETIVIDADE DA
JUSTIÇA II**

CLEIDE CALGARO

HERON JOSÉ DE SANTANA GORDILHO

Todos os direitos reservados e protegidos. Nenhuma parte deste anal poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria – CONPEDI

Presidente - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC – Santa Catarina

Vice-presidente **Centro-Oeste** - Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG – Goiás

Vice-presidente **Sudeste** - Prof. Dr. César Augusto de Castro Fiuza - UFMG/PUCMG – Minas Gerais

Vice-presidente **Nordeste** - Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS – Sergipe

Vice-presidente **Norte** - Prof. Dr. Jean Carlos Dias - Cesupa – Pará

Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Leonel Severo Rocha - Unisinos – Rio Grande do Sul

Secretário Executivo - Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Napolini - Unimar/Uninove – São Paulo

Representante Discente – FEPODI

Yuri Nathan da Costa Lannes - Mackenzie – São Paulo

Conselho Fiscal:

Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UCAM – Rio de Janeiro

Prof. Dr. Aires José Rover - UFSC – Santa Catarina

Prof. Dr. Edinilson Donisete Machado - UNIVEM/UENP – São Paulo

Prof. Dr. Marcus Firmino Santiago da Silva - UDF – Distrito Federal (suplente)

Prof. Dr. Ilton Garcia da Costa - UENP – São Paulo (suplente)

Secretarias:

Relações Institucionais

Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues - IMED – Rio Grande do Sul

Prof. Dr. Valter Moura do Carmo - UNIMAR – Ceará

Prof. Dr. José Barroso Filho - UPIS/ENAJUM – Distrito Federal

Relações Internacionais para o Continente Americano

Prof. Dr. Fernando Antônio de Carvalho Dantas - UFG – Goiás

Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho - UFBA – Bahia

Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA – Maranhão

Relações Internacionais para os demais Continentes

Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - Unicuritiba – Paraná

Prof. Dr. Rubens Beçak - USP – São Paulo

Profa. Dra. Maria Aurea Baroni Cecato - Unipê/UFPB – Paraíba

Eventos:

Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch UFSM – Rio Grande do Sul

Prof. Dr. José Filomeno de Moraes Filho Unifor – Ceará

Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta Fumec – Minas Gerais

Comunicação:

Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro UNOESC – Santa Catarina

Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho - UPF/Univali – Rio Grande do Sul

Prof. Dr. Caio Augusto Souza Lara - ESDHC – Minas Gerais

Membro Nato – Presidência anterior Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa - UNICAP – Pernambuco

P963

Processo, jurisdição e efetividade da justiça II [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI/ UNISINOS

Coordenadores: Cleide Calgareo; Heron José de Santana Gordilho. – Florianópolis: CONPEDI, 2018.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-85-5505-754-0

Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações

Tema: Tecnologia, Comunicação e Inovação no Direito

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Assistência. 3. Isonomia. XXVII Encontro Nacional do CONPEDI (27 : 2018 : Porto Alegre, Brasil).

CDU: 34



XXVII CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI PORTO ALEGRE – RS

PROCESSO, JURISDIÇÃO E EFETIVIDADE DA JUSTIÇA II

Apresentação

O Grupo de Trabalho de Processo, Jurisdição e Efetividade da Justiça II, foi realizado durante o XXVII ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI em Porto Alegre - RS, entre os dias 14 a 16 de novembro de 2018. O evento foi promovido pelo Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito – CONPEDI em parceria com a Universidade do Vale do Rio dos Sinos - UNISINOS, havendo como tema central “TECNOLOGIA, COMUNICAÇÃO E INOVAÇÃO NO DIREITO”.

Os artigos apresentados comprovaram o empenho em discutir questões processuais, de jurisdição e de efetivação da justiça através de um viés multidisciplinar onde se obteve o desenvolvimento de debates acadêmicos e a discussões e a apresentação dos resultados das pesquisas realizadas atualmente pelos Programas de Pós-Graduação em Direito no Brasil.

Nesse sentido, o GT de Processo, jurisdição e efetividade da justiça II, possui temas importantes para o conhecimento de questões relacionadas a área, tais como:

- 1) O trabalho intitulado UMA ANÁLISE SOBRE A APLICABILIDADE DO CPC NO PROCESSO DO TRABALHO À LUZ DA REFORMA TRABALHISTA dos autores Thiago Alves Feio e Alyne Azevedo Marchiori analisando se os princípios do processo do trabalho continuam sendo requisitos de compatibilidade para a aplicação do Código de Processo Civil, tendo em vista a reforma trabalhista.
- 2) O trabalho com o título PROCESSO COLETIVO DEMOCRÁTICO SOB A ÓTICA DA TEORIA DAS AÇÕES COLETIVAS COMO AÇÕES TEMÁTICAS: UM ESTUDO DA LEGITIMIDADE PROCESSUAL ATIVA DO CIDADÃO PROPOR AÇÃO CIVIL PÚBLICA de Fabrício Veiga Costa e Natielli Efigênia Mucelli Rezende Veloso demonstra que o modelo de processo coletivo vigente brasileiro se funda no sistema representativo, é autocrático, além de contrariar o sistema participativo, que autoriza constitucionalmente o direito de todos os sujeitos afetados pelo provimento final participar de sua construção.
- 3) O trabalho NOTAS PRELIMINARES ACERCA DA PROBLEMÁTICA DO PARADIGMA RACIONALISTA E DA UTILIZAÇÃO DO PROCESSO CIVIL COMO NORMA SUPLEMENTAR NA PROTEÇÃO DO DIREITO AMBIENTAL das autoras

Cleide Calgaro e Graciele Dalla Libera objetiva aprofunda-se na problemática da proteção ambiental através da via jurisdicional, estudada sob a perspectiva do processo civil brasileiro, nas relações envolvendo o privado, o Estado e o meio ambiente.

4) Já o trabalho RECURSOS NAS AÇÕES COLETIVAS: IMPACTOS DO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL dos autores Lorrane Queiroz e Paulo Ricardo Braga Maciel busca compreender quais foram as principais inovações ocorridas no novo Código de Processo Civil que impactaram os recursos dentro da sistemática do processo coletivo.

5) O artigo OS LIMITES DO JUIZ NA PRODUÇÃO DA PROVA DE OFÍCIO COM BASE NO ARTIGO 370 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015 tendo como autores Francieli Micheletto e Felipe de Poli de Siqueira estuda os limites do magistrado na produção probatória de ofício diante do novo viés processual do CPC/2015.

6) No artigo OS DESAFIOS DA JURISDIÇÃO NO SÉCULO XXI A PARTIR DA PERSPECTIVA DO E-COMMERCE E DAS DINÂMICAS DA SOCIEDADE EM REDE dos autores Bruno Mello Corrêa de Barros e Karina Schuch Brunet questiona se as ações sumárias contribuem para a constitucionalização e a eficiência da jurisdição no século XXI em relação às demandas do consumidor provenientes do comércio eletrônico, especialmente aquelas que decorrem do uso da internet.

7) O trabalho INSTRUMENTOS PARA A EFETIVIDADE DA JURISDIÇÃO: MICROSSISTEMA DE PROCESSO COLETIVO E JULGAMENTO DE CASOS REPETITIVOS dos autores Márcio Eduardo Senra Nogueira Pedrosa Moraes e Alberto Magalhaes de Oliveira objetiva verificar as diferenças entre o processo coletivo e o IRDR, como também a potencialidade de se tornar a prestação jurisdicional efetiva seu intermédio.

8) Já o trabalho NULIDADES PROCESSUAIS E NÃO-SURPRESA RECURSAL: (IM) POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO EX OFFICIO EM GRAU RECURSAL dos autores Júlia Alves Almeida Machado e Davi De Paula Alves tem por objetivo verificar se, em grau recursal, é possível a aplicação do princípio da não surpresa de ofício, pelo Tribunal.

9) O trabalho A APLICAÇÃO PELO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO DAS MEDIDAS EXECUTIVAS ATÍPICAS DO ARTIGO 139, IV, DO CPC/15: REFLEXÕES PARA A EFETIVIDADE DO PROCESSO DE EXECUÇÃO dos autores Caroline Pastro Pinto Reinas e Elias Marques De Medeiros Neto cujo o presente artigo advém de um projeto que busca analisar a aplicabilidade do CPC/15 nas cortes brasileira. Especialmente este artigo, um dos muitos “braços” do projeto, busca analisar qual o

posicionamento do TJSP no que tange à aplicação das medidas atípicas do art. 139, IV, CPC no processo de execução, especialmente no que tange aos pedidos comumente pleiteados pelo exequente, tais quais, apreensão de CNH e passaporte e bloqueio de cartão de crédito.

10) O trabalho intitulado DA (SUPOSTA) ADOÇÃO DE UM SISTEMA DE PRECEDENTES VINCULANTES NO DIREITO BRASILEIRO E O STARE DECISIS ANGLO-SAXÃO do autor Gilberto Morbach Junior demonstra a incompatibilidade do suposto precedente obrigatório brasileiro com o genuíno stare decisis no common law.

11) Já o trabalho A UTILIZAÇÃO DOS PRECEDENTES NO DIREITO PROCESSUAL DO TRABALHO BRASILEIRO do autor Luiz Claudio Campos Machado evidencia a aplicação do sistema de precedentes judiciais no Processo do Trabalho, a partir das alterações legislativas, principalmente a partir da EC 45/2004, bem como os impactos da Reforma Trabalhista sobre o tema.

12) No trabalho AS TUTELAS PROVISÓRIAS NO PROCESSO DO TRABALHO. DE ACORDO COM A REFORMA TRABALHISTA (LEI N. 13.467/2017) do autor Rafael Dias Medeiros entende que a jurisdição, uma as funções inerentes ao Estado Democrático de Direito, é exercida pelo Poder Judiciário, por meio do processo judicial, que serve de instrumento para tutelar o direito material envolvido no conflito. O tempo de duração do processo é um tema fundamental para o acesso das partes à ordem jurídica justa e efetiva.

13) E, o trabalho A SUBSTANCIALIZAÇÃO COMO POSSIBILIDADE DE SOBREVIVÊNCIA A CONVIVÊNCIA CULTURAL NO PROCESSO CIVIL BRASILEIRO dos autores Cristiano Becker Isaia e Andréia Momolli estuda a substancialização à luz da Crítica Hermenêutica, como condição de efetivação do ditame constitucional convivência cultural no processo civil brasileiro.

14) Por fim, o trabalho O NOVO MINISTÉRIO PÚBLICO RESOLUTIVO dos autores Heron José de Santana Gordilho e Marco Antonio Chaves da Silva analisando a atuação resolutiva do Ministério Público na resolução concreta dos conflitos sociais.

Desejamos boa leitura a todos.

Profa. Dra. Cleide Calgaro – UCS

Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho – UFBA

Nota Técnica: Os artigos que não constam nestes Anais foram selecionados para publicação na Plataforma Index Law Journals, conforme previsto no artigo 8.1 do edital do evento.
Equipe Editorial Index Law Journal - publicacao@conpedi.org.br.

A UTILIZAÇÃO DOS PRECEDENTES NO DIREITO PROCESSUAL DO TRABALHO BRASILEIRO

THE UTILIZATION OF PRECEDENTS IN THE BRAZILIAN LABOUR PROCEDURAL LAW

Luiz Claudio Campos Machado ¹

Resumo

O presente trabalho tem por escopo a apreciação do uso dos precedentes judiciais no âmbito do processo do trabalho brasileiro, identificando elementos de aproximação à tradição do common law e suas características específicas nesse ramo do direito processual pátrio. Para tanto, pretende-se abordar, de início, breves considerações acerca da teoria dos precedentes, da sua utilização no ordenamento jurídico brasileiro, em especial no processo do trabalho, apontando, ainda, as alterações trazidas com a edição da Lei nº 13.467/2017. Como procedimento metodológico, foi utilizada a revisão bibliográfica, em consulta a livros e publicações de periódicos.

Palavras-chave: Processo do trabalho, Precedentes judiciais, Common law, Reforma trabalhista, Lei nº 13.467/2017

Abstract/Resumen/Résumé

The purpose of the present study is to analyse the use of the judicial precedents in the Brazilian Labour Procedural Law, identifying similarities of elements and conditions between the national legal system and the tradition of Common Law. Therefore, it firstly tackles considerations about judicial precedents theory, then monitors its usage in the Brazilian legal system, and also identifies the changes implemented by Federal Law 13.467 /2017. As methodologic procedure, a bibliographical research was done, in consultation to books and scientific articles.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Labour procedure law, Judicial precedents, Common law, Labour reform, Federal law 13.467/2017

¹ Mestrando em Direito, Empresa e Sustentabilidade pela Universidade Nove de Julho. Especialista em Direito e Processo do Trabalho pela Faculdade de Direito Damásio de Jesus. Analista Judiciário. Assistente de Juiz.

1 INTRODUÇÃO

Com o advento da Emenda Constitucional (EC) nº 45/2004, que erigiu à categoria de direito e garantia fundamental a razoável duração do processo (Art. 5º, LXXVIII, da Constituição Federal), diversas iniciativas legislativas e administrativas no âmbito do Poder Judiciário foram instituídas, com objetivo de concretizar o direito a um processo judicial efetivo que, ao mesmo tempo, seja célere, sem relegar a segundo plano a necessária segurança jurídica.

A mesma EC nº 45/2004 inseriu no ordenamento jurídico brasileiro a figura das súmulas vinculantes, editadas pelo Supremo Tribunal Federal (STF), após decisões reiteradas sobre matéria constitucional. Segundo dispõe o *caput* do art. 103-A da Carta da República, tais verbetes jurisprudenciais, após publicados na imprensa oficial, têm efeito vinculante com relação aos demais órgãos do Poder Judiciário e à Administração Pública direta e indireta, federal, estaduais e municipais, não vinculando o Poder Legislativo, restando, assim, mantida a possibilidade de produção legislativa tendente a afastar o teor de súmula editada pelo STF.

O procedimento de edição, revisão e cancelamento de enunciado de súmula vinculante foi disciplinado com o advento da Lei nº 11.417/2006 que, dentre outras matérias, também regulamentou o instituto da reclamação, diretamente ao Supremo Tribunal Federal, como meio de impugnação de decisão judicial ou administrativa que contrariar o entendimento sumulado de forma vinculante, conforme art. 7º do mencionado diploma legal.

A par disso, diversas alterações legislativas ao texto do Código de Processo Civil de 1973 inseriram, de forma progressiva, em nosso ordenamento jurídico, figuras e institutos tendentes a ampliar a utilização de precedentes judiciais obrigatórios, aproximando-o, inexoravelmente, do *common law*, em um sistema que, tradicionalmente, tem por base o primado do direito positivado, o *civil law*.

De forma ainda maior e mais clara, essa aproximação do ordenamento jurídico brasileiro à família do *common law* se deu no Código de Processo Civil de 2015, que criou as figuras dos incidentes de assunção de competência e de resolução de demandas repetitivas, estabelecendo, ainda, filtros de acesso às instâncias extraordinárias com base nas decisões prolatadas nesses incidentes.

No processo do trabalho, tradicionalmente permeado de súmulas de jurisprudência e orientações jurisprudenciais editadas pelo Tribunal Superior do Trabalho (TST) que, muitas vezes, estabelecem normas gerais e abstratas em sentido contrário ao estabelecido na legislação ou, então, criam normas destinadas a suprir lacunas na lei, o caminho não foi

diferente. Mesmo antes do advento do CPC de 2015, a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT) já havia recebido alterações legislativas substanciais, com relação à uniformização da jurisprudência no âmbito dos Tribunais Regionais do Trabalho (TRTs) e ao julgamento de demandas repetitivas. Nesse sentido, a Lei nº 13.015/2014 promoveu significativas alterações no panorama recursal do processo do trabalho, em especial no que diz respeito ao estreitamento da via de acesso ao recurso de revista.

O objetivo principal da presente pesquisa é demonstrar a aplicação dos precedentes judiciais obrigatórios no âmbito do processo do trabalho, partindo dos conceitos e elementos fundamentais da teoria do precedente judicial e de sua utilização como fonte primária do direito em nosso ordenamento jurídico. Para além disso, pretende-se abordar os impactos iniciais da reforma trabalhista, implementada pela Lei nº 13.467/2017, com relação à utilização dos precedentes na Justiça do Trabalho.

Com relação ao procedimento metodológico utilizado, procurou-se desenvolver pesquisa de revisão bibliográfica, a partir de livros e artigos científicos publicados em periódicos.

2 PRECEDENTE JUDICIAL COMO FONTE DO DIREITO

Precedente, como leciona Neil Duxbury (2008, p. 1), “é um evento passado [...] que serve como um guia para uma ação presente”. Segundo aponta Freddie Didier Jr. (2017, p. 505), precedente, em sentido *lato*, é “a decisão judicial tomada à luz de um caso concreto, cujo elemento normativo pode servir como diretriz para o julgamento posterior de casos análogos”.

Na acepção ampla, o precedente pode ser entendido como qualquer decisão judicial, singularmente considerada, e os elementos que a constituem como ato decisório. Como anota Juliane Dias Facó, é “o pronunciamento judicial proferido por qualquer Corte, que pode ser utilizado como modelo para solucionar casos análogos, julgados posteriormente” (2016, p. 22).

Noutro giro, em uma acepção mais restrita, Karl Larenz (1997, p. 611) afirma que precedente é “a resposta dada pelo tribunal, no quadro da fundamentação da sentença, a uma questão jurídica que se põe da mesma maneira no caso a resolver agora”.

Diante dos conceitos aplicáveis aos precedentes judiciais, se faz necessária a indagação acerca de sua obrigatoriedade em um determinado ordenamento jurídico. E, nesse contexto, duas são as principais famílias ou tradições que tendem a adotar posições

divergentes no que diz respeito à obrigatoriedade do uso do precedente judicial como fonte direta do direito.

Conforme se extrai da lição de Alexandre Agra Belmonte (2015, p. 12), nos países integrantes da tradição romano-germânica, ou da família do *civil law*, as regras escritas funcionam como fonte primária ou direta do Direito, ao passo que a jurisprudência e a doutrina, tradicionalmente, funcionam como fontes indiretas. Ao Judiciário, por sua vez, cabe a interpretação da lei e sua aplicação aos casos concretos. A essa tradição filiam-se não só o Brasil, mas também considerável número de países, em especial aqueles da Europa continental, como, por exemplo, Alemanha, Itália, França etc.

Por outro lado, o *common law*, tradição que, conforme ensina Bruno Garcia Redondo (2014), “compreendia, em seu início, essencialmente os costumes gerais que determinavam o comportamento dos *Englishmen*”, passou, séculos depois, a “fundamentar-se na teoria do *stare decisis*”. Segundo essa teoria, o precedente judicial, em especial o oriundo de uma corte superior, é dotado de eficácia vinculante, não só para o próprio tribunal que o produziu, bem como para os juízos hierarquicamente vinculados a ele.

Embora distintas as famílias do *common law* e do *civil law*, em sua origem, fontes primárias do direito e, em especial, na eficácia que se confere às decisões judiciais, é inegável que ambas as tradições têm se avizinhado e se aproximado, fenômeno esse que, como veremos, também é observado no ordenamento jurídico pátrio.

Mauro Cappelletti (1993, p.116) já afirmava, na década de 1980, que um “profundo fosso entre as maiores famílias jurídicas do mundo contemporâneo [...], se acaso existiu, vem sendo superado”, sustentando, ainda, que a necessidade da criatividade judiciária é aplicável a ambas famílias jurídicas, quais sejam, o *common law* e o *civil law*.

No ordenamento jurídico brasileiro, a jurisprudência tradicionalmente ocupou o papel de fonte indireta ou secundária do direito. Segundo Belmonte (2015, p. 13), em razão do caráter meramente persuasivo e não vinculante da jurisprudência, “o sistema permitia a coexistência de jurisprudência divergente sobre casos idênticos”.

O advento da Emenda Constitucional nº 45/2004 consagrou, como direito e garantia fundamental, o princípio da razoável duração do processo, conforme dicção do art. 5º, LXXVIII, da Carta Magna, que reza: “a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação”. Outra alteração substancial trazida pela EC 45/2004 diz respeito à edição de súmulas de natureza vinculante, pelo Supremo Tribunal Federal, conforme artigo 103-A do texto constitucional.

A partir de então, significativas alterações infraconstitucionais foram introduzidas no ordenamento jurídico brasileiro, com relação à utilização da jurisprudência, não mais com caráter meramente persuasivo ou informativo, como adiante restará demonstrado, não só no âmbito do direito processual civil, como também no direito processual do trabalho, o que nos interessa com maior profundidade no presente estudo.

3 ELEMENTOS FUNDAMENTAIS DA TEORIA DOS PRECEDENTES

Após breve exposição acerca dos conceitos de precedente judicial, de sua utilização como fonte do direito e das principais distinções entre as famílias do *common law* e do *civil law*, é importante apontar elementos fundamentais de compreensão da teoria dos precedentes judiciais.

Fredie Didier Jr. (2017, p. 507) ensina que

O precedente é composto pelas: a) circunstâncias de fato que embasam a controvérsia; b) tese ou princípio jurídico assentado na motivação (*ratio decidendi*) do provimento decisório; c) argumentação jurídica em torno da questão.

O primeiro elemento a ser considerado é a denominada *ratio decidendi*, para o direito inglês, ou *holding*, para o direito estadunidense. No ensino de Paulo Henrique Tavares da Silva e Juliana Coelho Tavares da Silva, a *ratio decidendi* “é o fundamento jurídico que sustenta a decisão, sem a qual a decisão não teria sido proferida como foi” (2015, p. 550). Em idêntico sentido, leciona Maurício Simões (2017, p. 176), afirmando que a *ratio decidendi* “é a premissa tomada numa relação lógica de causa e efeito para a corte chegar numa conclusão.”.

Outro importante elemento do precedente judicial é o chamado *obiter dictum* (*obiter dicta*, no plural). Os *obiter dicta* correspondem aos argumentos que não pertencem à *ratio decidendi*, dispensáveis para o deslinde da controvérsia. Segundo ensina Teresa Arruda Alvim Wambier (2012, não p.), os *obiter dicta* significam, literalmente, “o que foi dito para morrer (= para perder a importância). *Obiter dicta* têm função meramente persuasiva.”, consistindo, na lição de José Roberto Freire Pimenta e Ailana Ribeiro (2017, p. 59) “em uma mera observação acidental, feita em reforço argumentativo ou por força da retórica, que não contribui para a formação de tese jurídica suscetível de aplicação a casos futuros e nem a integra como parte essencial”.

Para que o precedente tenha eficácia como fonte primária e direta do direito, é necessário que se revista de obrigatoriedade, vinculando, assim, os demais órgãos julgadores.

Ao instrumento que confere ao precedente essa obrigatoriedade dá-se o nome de

stare decisis, podendo este ser horizontal, ou seja, de observância obrigatória pelo tribunal que o firmou, ou vertical, de observância obrigatória pelos órgãos judiciários hierarquicamente inferiores. Nesse sentido é a lição de Alexandre Agra Belmonte (2015, p. 12).

Luiz Guilherme Marinoni (2016, não p.), por sua vez, pontua que o *stare decisis* surge como “instituto para garantir a segurança jurídica”, conferindo previsibilidade e estabilidade ao ordenamento jurídico, bem como a continuidade desse ordenamento.

A despeito da obrigatoriedade da observância do precedente, conferida pelo instituto do *stare decisis*, a teoria também ensina acerca de instrumentos de distinção das circunstâncias em que determinado precedente será aplicado ou de superação para a aplicação de determinado entendimento fixado como um precedente judicial. Dois são os principais mecanismos, a saber, o *distinguishing* e o *overruling*.

Fredie Didier Jr. (2017, p. 559) explicita o conceito de *distinguishing*, afirmando que

quando houver *distinção* entre o caso concreto (em julgamento) e o paradigma, seja porque não há coincidência entre os fatos fundamentais discutidos e aqueles que serviram de base à *ratio decidendi* (tese jurídica) constante no precedente, seja porque, a despeito de existir uma aproximação entre eles, alguma peculiaridade no caso em julgamento afasta a aplicação do precedente.

Nessa situação, portanto, o julgador deixa de aplicar o precedente anterior, diante da distinção entre o caso concreto submetido a seu julgamento e o precedente paradigma invocado.

No hodierno direito processual civil brasileiro, o instituto do *distinguishing* encontrou guarida, por exemplo, nos incisos V e VI, ambos do § 1º, do art. 489, do CPC de 2015. Por sua vez, o processo do trabalho consagrou a utilização desse instituto no art. 896-C, § 16, da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT).

O *overruling*, por seu turno, é essencialmente técnica de superação do precedente, em razão de sua revogação e, por conseguinte, de sua substituição por um novo precedente.

Nesse sentido, Fredie Didier Jr. (2017, p. 563) ensina que *overruling* “é a técnica através da qual um precedente perde a sua força vinculante e é substituído (*overruled*) por outro precedente.”.

No ordenamento jurídico pátrio, a técnica do *overruling* é identificável na previsão do art. 103-A, § 2º, da Constituição Federal, ao prever a possibilidade de revisão ou cancelamento de súmula vinculante editada pelo Supremo Tribunal Federal. No âmbito infraconstitucional, o CPC/2015, por seu turno, prevê a possibilidade de alteração do precedente, em autêntica aplicação da técnica nominada, em seu art. 927, §§ 2º ao 4º, do diploma legal invocado. Já no processo do trabalho, o *overruling* é encontrado no art. 896, §

7º, da CLT, na redação que lhe deu a Lei nº 13.015/2014.

A par das técnicas mencionadas, outras ainda há, que não serão objeto de maior aprofundamento no presente momento. São elas, como ensina Alexandre Agra Belmonte (2015, pp. 12-13), o *prospective overruling* ou *signaling*, que ocorre quando o órgão julgador modula os efeitos da decisão para casos futuros; o *overriding*, em caso de superação parcial do precedente; o *restrictive distinguishing*, em que se afasta a aplicação do precedente ao caso concreto em razão de particularidades que o distanciam; o *transformation*, em que o julgador admite o equívoco na tese aplicada, mas não o erro de julgamento; e, por fim, o *ampliative distinguishing*, em que o tribunal aplica o precedente anterior ao caso concreto, mesmo não sendo este idêntico ao caso paradigma, estando presentes, entretanto, particularidades que permitem a extensão do precedente ao caso *sub judice*.

4 A UTILIZAÇÃO DO PRECEDENTE JUDICIAL NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

Como mencionado anteriormente, com o advento da EC nº 45/2004, restou introduzida, em nosso ordenamento jurídico, com maior vigor, a possibilidade do uso da jurisprudência como fonte formal do direito, em especial por meio das súmulas vinculantes editadas pelo Supremo Tribunal Federal e, *a posteriori*, em razão de alterações na legislação infraconstitucional, prevendo a utilização dos precedentes.

Entretanto, mesmo antes da reforma promovida no Poder Judiciário por meio da EC nº 45/2004, já havia, no bojo da legislação infraconstitucional processual civil brasileira, dispositivos determinando, em certa medida, a observância da jurisprudência e dos precedentes judiciais.

Já no ano de 1995, com a edição da Lei nº 9.139/1995, restou autorizado ao relator, nos tribunais, negar seguimento a recurso contrário à súmula do próprio tribunal ou de tribunal superior, conforme redação que foi dada ao art. 557, *caput*, do CPC então vigente.

A Lei nº 9.756/1998, por sua vez, tratou de alterar o CPC/1973, então vigente, autorizando a decisão de plano, pelo relator, de conflito de competência, em havendo jurisprudência dominante no tribunal respectivo sobre a questão suscitada. O mesmo diploma legal deu nova redação ao art. 544, § 3º, então vigente, facultando ao relator, no Superior Tribunal de Justiça, conhecer de agravo de instrumento interposto em face da não admissão de recurso especial, “se o acórdão recorrido estiver em confronto com a súmula ou jurisprudência dominante” no STJ.

Outra importante alteração legislativa a esse respeito se deu com o advento da Lei nº 10.352/2001, que incluiu, no art. 475 do diploma processual vigente à época, seu parágrafo 3º, excluindo da obrigatoriedade de sujeição ao duplo grau de jurisdição, para produzir seus efeitos, a sentença fundamentada em jurisprudência do plenário ou súmula do STF ou do tribunal superior competente¹.

É de se observar, entretanto, que as grandes alterações legislativas ampliando a utilização da jurisprudência em nosso direito processual civil se verificaram após a EC nº 45/2004.

Apenas no ano de 2006 foram editados três diplomas legais, alterando o CPC vigente, ampliando as hipóteses de utilização dos precedentes judiciais ao processo civil brasileiro.

Com a edição da Lei nº 11.276/2006, possibilitou-se ao juiz o não recebimento do recurso de apelação interposto em face de sentença que estivesse em conformidade com súmulas do STJ ou do STF. A Lei nº 11.277/2006, por sua vez, inseriu o art. 285-A, no CPC/1973, introduzindo, no ordenamento jurídico brasileiro, a figura da improcedência liminar ou *prima facie*, em caso de matéria exclusivamente de direito, com sentença de total improcedência em outros casos idênticos proferida no mesmo juízo, mediante a reprodução do teor da sentença prolatada anteriormente.

A grande novidade relativa à observância dos precedentes ficou a cargo da Lei nº 11.418/2006, que tratou de regulamentar o art. 102, § 3º, da Constituição da República, incluído, exatamente, na reforma promovida pela EC nº 45/2004. Referido diploma legal incluiu, no CPC/1973, os artigos 543-A e 543-B, este último versando sobre a análise do instituto da repercussão geral em caso de multiplicidade de recursos fundamentados em controvérsia idêntica, permitindo o sobrestamento, nos tribunais de origem, dos recursos até o pronunciamento definitivo do STF que, então, balizaria o prosseguimento dos recursos sobrestados.

Em nova alteração legislativa, a Lei nº 11.672/2008 incluiu, também no CPC/1973, o art. 543-C, estabelecendo o procedimento para o julgamento de recursos repetitivos no âmbito do Superior Tribunal de Justiça.

Por fim, a Lei nº 12.322/2010 fez incluir o parágrafo 4º ao já mencionado art. 544 do CPC/1973, possibilitando ao relator, no STF e no STJ, não apenas o conhecimento do agravo

¹ De acordo com o *caput* do art. 475 do CPC/1973, estavam sujeitas ao duplo grau de jurisdição (reexame necessário), somente produzindo seus efeitos após a confirmação pelo tribunal, as sentenças de anulação do casamento, proferidas contra a União, o Estado e o Município e que julgassem improcedente a execução de dívida ativa da Fazenda Pública.

interposto em face da não admissão do recurso extraordinário ou do recurso especial, mas, também, negar seguimento ao recurso em confronto com súmula ou jurisprudência dominante no respectivo tribunal, bem como dar provimento ao recurso, se o acórdão recorrido estiver em conformidade com esses entendimentos.

Vê-se, portanto, que ainda na vigência do estatuto processual civil anterior, datado de 1973, mesmo antes do advento da EC nº 45/2004, a utilização do precedente judicial se viu homenageada pelo ordenamento jurídico brasileiro.

A efetiva consagração do uso do precedente no ordenamento jurídico pátrio se deu com o nascimento de uma nova codificação processual civil, qual seja, a Lei nº 13.105/2015, que passou a vigorar um ano após a sua publicação, a partir de 16/03/2016. Segundo lecionam José Roberto Freire Pimenta e Ailana Ribeiro (2017, p. 64), a nova codificação,

ao adotar o *sistema de precedentes obrigatórios*, atribuiu aos julgadores o dever de, ao proferir um julgamento, observar eventual precedente já firmado sobre a questão de direito em análise, pelo Tribunal para tanto competente e aos quais os primeiros estejam vinculados. É aqui importante consignar que essa força vinculante dos precedentes judiciais firmados opera-se tanto em dimensão horizontal, isto é, em relação ao próprio tribunal que proferiu a decisão, quanto vertical, vinculando os juízos hierarquicamente inferiores ao prolator do precedente.

A obrigatoriedade da observância dos precedentes judiciais restou estampada no art. 927 do novo CPC, cujos incisos de seu *caput* demonstram, na lição de Cauã Baptista Pereira de Resende (2016, p. 91), “um rol exemplificativo de precedentes que ostentam o caráter de obrigatoriedade no direito brasileiro”.

Da leitura do referido dispositivo, vê-se que o legislador, em seus dois primeiros incisos, não trouxe qualquer novidade ao ordenamento jurídico brasileiro, já que, por força de expressa disposição constitucional, as decisões proferidas em sede de controle de constitucionalidade pelo STF já gozavam de efeito vinculante, relativamente aos demais órgãos do Poder Judiciário (art. 102, § 2º, da CRFB) e que, conforme dispositivo mencionado alhures (art. 103-A, *caput*, da CRFB) as súmulas vinculantes também gozam do mesmo efeito.

Entretanto, o dispositivo legal contido no art. 927 do CPC, nos três outros incisos de seu *caput*, revela a obrigatoriedade da observância dos precedentes oriundos de incidentes de assunção de competência ou de resolução de demandas repetitivas, bem como nos julgamentos de recursos extraordinários e especiais. Além disso, também preveem a observância das súmulas do STF e do STJ, em matéria constitucional e infraconstitucional, respectivamente, bem como da jurisprudência do próprio tribunal aos quais os juízes estejam vinculados.

A assunção de competência, prevista no art. 947, *caput*, do CPC, embora já contemplada no art. 555, § 1º, do estatuto adjetivo anterior, foi inserido na novel legislação como incidente processual apto a formar precedente de observância obrigatória no ordenamento jurídico brasileiro, sem que haja multiplicidade de processos ou recursos versando sobre a mesma matéria. Segundo ensina Osmar Mendes Paixão Côrtes (2015, p. 669), “O instrumento foi criado, no contexto da racionalização e da otimização da prestação jurisdicional, com a intenção de facilitar a tomada de decisões sobre teses relevantes no âmbito dos Tribunais.”.

Por sua vez, o incidente de resolução de demandas repetitivas, vazado no art. 976 do CPC/2015, que, na lição de Cláudio Mascarenhas Brandão (2017, p. 41), destina-se à formação de precedentes e “pode ser suscitado quando se constatar a existência de repetição de processos que contenham controvérsia sobre a mesma questão unicamente de direito e que ocasione risco de ofensa à isonomia e à segurança jurídica”. Ao revés do que ocorre no incidente de assunção de competência, exige-se a repetição de processos contendo controvérsia sobre questão exclusivamente de direito.

Questiona-se, entretanto, acerca da constitucionalidade dos incisos III a V, do mencionado art. 927, do CPC, com relação à obrigatoriedade de vinculação dos juízes e tribunais aos precedentes neles mencionados, dada a ausência de previsão constitucional dotando essas decisões de efeito vinculante, ao contrário do que ocorre com relação às decisões do STF em sede de controle concentrado de constitucionalidade e de suas súmulas vinculantes que, como já afirmado, possuem previsão constitucional nesse sentido.

José Rogério Cruz e Tucci (2015, p. 150) escreve que

Salta aos olhos lamentável equívoco constante desse dispositivo, uma vez que impõe aos magistrados, de forma cogente – “os tribunais observarão” –, os mencionados precedentes, como se todos aqueles arrolados tivessem a mesma força vinculante vertical.

Daí, em princípio, a inconstitucionalidade da regra, visto que a CF, como anteriormente referido, reserva efeito vinculante apenas e tão somente às súmulas fixadas pelo Supremo, mediante devido processo e, ainda, aos julgados originados de controle direto de constitucionalidade.

De outro lado, citado por Mauro Schiavi (2018, p. 976), Élisson Miessa defende que o art. 927 do CPC, “ao estabelecer os precedentes obrigatórios no direito brasileiro, não viola a Constituição Federal, principalmente no que tange à competência dos tribunais superiores”, porquanto são estes os responsáveis pela palavra final no julgamento de matérias constitucionais e infraconstitucionais. Além disso, defende o autor que a utilização dos precedentes torna a aplicação do direito mais previsível e estável, dotada de segurança jurídica e coerência.

Embora extremamente louvável a iniciativa da novel legislação processual civil, no que diz respeito à necessidade de unificação da jurisprudência e de se introduzir, no ordenamento jurídico brasileiro, a vinculação das decisões judiciais aos precedentes obrigatórios, parece-nos que, de fato, os incisos III a V, do art. 927 do CPC de 2015 padecem de vício de inconstitucionalidade, porquanto somente a Constituição Federal poderia determinar a vinculação dos juízes e tribunais aos precedentes emanados dos tribunais superiores ou dos próprios tribunais ao qual os magistrados estejam vinculados.

5 A UTILIZAÇÃO DO PRECEDENTE JUDICIAL NO DIREITO PROCESSUAL DO TRABALHO

A exemplo do ocorrido no direito processual civil brasileiro, mesmo antes da edição da EC nº 45/2004, as iniciativas legislativas contemplando a obrigatoriedade da uniformização e a observância da jurisprudência já se mostravam presentes no âmbito do processo do trabalho.

À guisa de exemplo, o Decreto-Lei nº 229, de 28 de fevereiro de 1967, passou a prever o recurso de revista “das decisões de última instância” em caso de divergência jurisprudencial de interpretação de dispositivo legal que tivesse sido dada por Tribunal Regional ou pelo pleno do TST, salvo se a decisão recorrida estivesse em consonância com prejudgado ou súmula deste último.

A já mencionada Lei nº 9.756/1998, que alterou o CPC/1973 para, entre outros temas, facultar ao relator, no STJ, o conhecimento de agravo de instrumento interposto em face da não admissão de recurso especial cujo acórdão estivesse em confronto com a jurisprudência dominante naquela corte, alterou a redação do art. 896 da CLT, inserindo, em seu parágrafo 3º, a obrigatoriedade de uniformização da jurisprudência no âmbito dos Tribunais Regionais do Trabalho.

Entretanto, a despeito do dispositivo legal mencionado, os Tribunais Regionais do Trabalho raramente promoviam a uniformização interna de sua jurisprudência². Segundo ensina Estêvão Mallet (2015, p. 86),

Na prática, porém, não era frequente a uniformização interna da jurisprudência. Falava-se, de modo seguido, no caráter facultativo da medida, para nada fazer. No mais das vezes, as Turmas de um mesmo Tribunal divergiam entre si na

² Antes da vigência da Lei nº 13.015/2014, o Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região, com sede em São Paulo, havia editado apenas 19 enunciados de súmulas da sua jurisprudência uniformizada. Por outro lado, o Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região, sediado em Curitiba/PR, é notável por, mesmo antes do advento da referida legislação, promover a edição de súmulas e, em especial, de orientações jurisprudenciais, disponíveis em <<https://www.trt9.jus.br/portal/pagina.xhtml?secao=48&pagina=INICIAL>>.

interpretação do direito em tese, sem que se promovesse a sua uniformização. Por vezes, a jurisprudência de uma mesma Turma oscilava conforme a sua composição, com julgamentos conflitantes proferidos em datas próximos ou até na mesma sessão.

A coexistência de decisões divergentes no âmbito de um mesmo Regional importava em evidente afronta à segurança jurídica e ao tratamento isonômico que deveria ser dispensado a situações jurídicas semelhantes. A bem da verdade, até o advento da mencionada Lei nº 9.756/1998, era possível que a uniformização da jurisprudência interna dos Tribunais Regionais se desse pela via do recurso de revista, conforme previa a redação anterior do art. 896, *a*, Consolidado, dada pela Lei nº 7.701/1988. A partir de então, com a supressão da expressão “o mesmo”, o recurso de revista somente passou a ser admitido em caso de dissenso jurisprudencial entre tribunais diversos.

A grande alteração legislativa no que diz respeito à observância da jurisprudência e dos precedentes obrigatórios, no processo trabalhista, se deu com a edição da Lei nº 13.015/2014, que deu nova redação aos artigos 894, 896, 897-A e 899 da CLT, bem como acresceu, ao diploma consolidado, os novos artigos 896-B e 896-C.

Segundo o magistério de Lara Parreira de Faria Borges (2017, p. 19), “a lei foi editada com o objetivo de uniformizar a jurisprudência dos Tribunais Regionais do Trabalho”, garantindo às partes – e também à sociedade – segurança jurídica, certeza e previsibilidade com relação ao resultado das lides submetidas à apreciação do Judiciário Trabalhista.

A principal novidade trazida no bojo da nova legislação foi a previsão de um instrumento efetivo para a uniformização da jurisprudência no âmbito interno dos Tribunais Regionais do Trabalho, por meio do incidente de uniformização de jurisprudência então previsto nos artigos 476 a 479, do CPC/1973, vigente à época da edição da Lei nº 13.015/2014.

Nesse sentido, Bruno Freire e Silva (2015, p. 65) ensina que

a grande novidade da Lei n. 13.015/2014 nessa seara consiste na possibilidade de o Tribunal Superior do Trabalho, por meio do Ministro relator do feito, determinar o retorno dos autos ao Tribunal Regional do Trabalho, ou também este, por meio de seu presidente, quando constatarem a existência de decisões conflitantes e atuais sobre o mesmo tema no âmbito do mesmo Regional.

Segundo o magistério de Marlene Suguimatsu e Thais Hayashi (2017, p. 12), a partir da edição do mencionado diploma legal, “as teses prevalecentes e súmulas editadas passaram a balizar os julgamentos nas Turmas e Seções quanto às matérias uniformizadas pela composição plena desses Tribunais”.

Outra substancial novidade trazida pela nova legislação diz respeito à possibilidade de que, além da determinação de ofício pelo TST, as partes suscitem o incidente de

uniformização de jurisprudência, bem como o Ministério Público do Trabalho, conforme redação dada ao § 4º, do art. 896 da CLT.

O novo diploma legal, ao alterar o § 6º, do art. 896 Consolidado, estabeleceu a obrigatoriedade de edição de súmula ou tese jurídica prevalecente no âmbito dos TRTs, que se não conflitantes com súmula ou orientação jurisprudencial do TRT, passaria a servir como paradigma apto a viabilizar o conhecimento do recurso de revista, em razão de divergência jurisprudencial.

Para além disso, a Lei nº 13.015/2014 também incluiu, no texto da CLT, o art. 896-B, determinando, expressamente, a aplicação, ao recurso de revista, das normas do CPC/1973 quanto ao julgamento dos recursos extraordinários e especial repetitivos. A despeito do advento do CPC de 2015 que, no *caput* de seu art. 1.046, revogou expressamente o CPC de 1973, o mencionado dispositivo da CLT permanece em vigor, fazendo remissão, entretanto, às disposições correspondentes na codificação atual, quanto aos recursos repetitivos, por força de seu art. 1.046, § 4º.

De resto, além de outras importantes alterações legislativas no sistema recursal trabalhista, a Lei nº 13.015/2014 inaugurou, de forma definitiva, a obrigatoriedade da observância dos precedentes no âmbito do processo do trabalho no Brasil, que, logo em seguida, se consolidaria com o advento do CPC/2015. Nesse sentido, o Enunciado nº 346, do Fórum Permanente de Processualistas Cíveis (FPPC)³, estabeleceu que “A Lei nº 13.015, de 21 de julho de 2014, compõe o microsistema de solução de casos repetitivos.”.

O CPC/2015, vigente a partir de 16/03/2016, como já afirmado, consolidou, no ordenamento jurídico brasileiro, a obrigatoriedade da observância dos precedentes judiciais. No âmbito do processo do trabalho, a CLT estabelece, em seu art. 769, a aplicação subsidiária do direito processual comum, em caso de lacuna do texto consolidado.

O art. 896, § 3º, da CLT, na redação que lhe deu a Lei nº 13.015/2014, já contemplava a obrigatoriedade de uniformização da jurisprudência no âmbito dos TRTs, por meio de incidente específico, fazendo remissão expressa aos dispositivos do CPC/1973. Por sua vez, o já mencionado art. 896-B Consolidado já determinava a aplicação das disposições da codificação processual civil, relativas aos recursos repetitivos, aos recursos de revista.

Por meio da Instrução Normativa nº 39, editada pela Resolução nº 203, de 15 de março de 2016, o Tribunal Superior do Trabalho entendeu aplicável, ao processo do trabalho, em seu art. 3º, XXV, o art. 947 e seus parágrafos, do CPC/2015, que trata a respeito do incidente de assunção de competência. Em seu art. 8º, também entendeu aplicáveis as normas

3 Disponível em <<https://goo.gl/MyzSA2>>. Acesso em 08.ago.2018.

previstas nos artigos 976 a 986 do CPC/2015, com relação ao incidente de resolução de demandas repetitivas.

Entretanto, o art. 15, I, da mesma Instrução Normativa, tratou de estabelecer o rol das decisões judiciais aptas à formação de precedente obrigatório no processo do trabalho, quais sejam: os acórdãos proferidos pelo STF e pelo TST em julgamento de recursos repetitivos; entendimentos firmados em incidentes de resolução de demanda repetitivas ou de assunção de competência; decisão do STF em controle concentrado de constitucionalidade; tese jurídica prevalecente em TRT e não conflitante com súmula ou orientação jurisprudencial do TST; decisão do plenário, do órgão especial ou de seção especializada competente para a uniformização da jurisprudência do tribunal ao qual o juiz estiver vinculada ou do próprio TST.

É digno de nota, também, que o incidente de uniformização de jurisprudência, tornado obrigatório e instrumentalizado por meio da Lei nº 13.015/2014, ainda subsiste no ordenamento jurídico brasileiro, inclusive após a vigência do CPC/2015, conforme art. 2º, da Instrução Normativa nº 40, do TST, editada por meio da Resolução nº 205, de 15 de março de 2016.

6 OS PRIMEIROS IMPACTOS DA LEI Nº 13.467/2017 NA UTILIZAÇÃO DOS PRECEDENTES JUDICIAIS NO PROCESSO DO TRABALHO BRASILEIRO

A ampla reforma promovida na legislação trabalhista por meio da recente Lei nº 13.467/2017 também trouxe consideráveis impactos sobre o papel da jurisprudência e dos precedentes judiciais no âmbito do processo do trabalho.

O principal desses impactos reside na revogação dos parágrafos 3º a 6º, do art. 896 da CLT, que dispunham, exatamente, sobre a necessidade de uniformização da jurisprudência no âmbito dos Tribunais Regionais do Trabalho.

Entretanto, a revogação dos mencionados dispositivos não afastou essa necessidade, diante do que dispõe o art. 926 do CPC, e seu parágrafo 1º, aplicáveis ao processo do trabalho, ante a lacuna normativa observada.

Carlos Henrique Bezerra Leite (2018, p. 1297) ensina que

com a revogação expressa dos §§ 3º, 4º, 5º e 6º do art. 896 da CLT pela Lei n. 13.467/2017, art. 5º, *o*, compete privativamente aos tribunais trabalhistas, por meio de seus regimentos, uniformizar a sua jurisprudência e mantê-la estável, íntegra e coerente.

Por outro lado, Mauro Schiavi (2018, p. 1028) sustenta que os TRTs não mais estão

obrigados a proceder à uniformização de sua jurisprudência, podendo, entretanto, fazê-lo, por meio dos incidentes de resolução de demandas repetitivas e de assunção de competência, pela via de seus regimentos internos.

Nesse particular, parece-nos que a revogação dos citados parágrafos do art. 896 Consolidado, de fato, não veio a afastar a obrigatoriedade de uniformização da jurisprudência pelos Tribunais Regionais do Trabalho, na medida em que o já mencionado art. 926 do CPC estampa a exigência de estabilidade, integridade e coerência da jurisprudência dos tribunais. Contudo, a alteração legislativa promovida pela Lei nº 13.467/2017 conferiu aos regimentos internos dos tribunais estabelecer a forma e os pressupostos para a edição de súmulas que demonstrem o seu entendimento predominante.

Outra alteração substancial no que diz respeito à aplicação da jurisprudência, no processo do trabalho, se deu com a inclusão do § 2º ao art. 8º da CLT, dispondo que “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.”

Bezerra Leite (2018, p. 74) leciona que a alteração levada a cabo é “tentativa do legislador de transformar o TST e os TRTs em meros 'órgãos aplicadores de leis' e, com isso, reduzir a atividade hermenêutica jurisdicional desses órgãos do Poder Judiciário.”

É questionável a iniciativa do legislador, nesse sentido, porquanto limita a atuação do Judiciário trabalhista, a quem a Constituição da República confere a interpretação e aplicação do direito ao caso concreto, nos processos de sua competência, estampada no art. 114 do texto constitucional.

A 2ª Jornada de Direito Material e Processual do Trabalho, promovida pela Associação Nacional dos Magistrados da Justiça do Trabalho (ANAMATRA)⁴, editou o Enunciado nº 2.3, sustentando, em seu item III, a inconstitucionalidade do mencionado § 2º, do art. 8º, da CLT⁵.

Deve-se observar, ainda, que a limitação imposta ao Judiciário Trabalhista, por meio da inclusão do mencionado dispositivo, não encontra semelhança em nenhum outro ramo do direito.

Por outro lado, parece-nos que o legislador, ao inserir tal limitação ao texto da CLT,

4 Disponível em <<https://goo.gl/EuUmZz>>. Acesso em 08.ago.2018.

5 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 constitucionalidade, convencionalidade, legalidade e conformidade com a ordem pública social. Não se admite qualquer interpretação que possa elidir a garantia da inafastabilidade da jurisdição, ademais, por ofensa ao disposto no art. 114, I, da CRFB/88 e por incompatibilidade com os

também pretendeu limitar a produção de normas gerais e abstratas por meio da jurisprudência, muitas vezes em contrariedade a texto expreso de lei. Veja-se, por exemplo, o entendimento contido na Súmula nº 446, do TST⁶, que estendeu ao ferroviário maquinista, integrante da categoria “c”, o intervalo intrajornada de uma hora, previsto no art. 71, § 4º, da CLT, ao passo que o art. 238, § 5º, do mesmo diploma legal, autoriza a fruição de intervalo inferior aos empregados dessa categoria.

Karl Larenz (1997, p. 619), com relação à justiça do trabalho alemã, manifesta sua inquietação com relação ao uso da jurisprudência para a criação de normas de caráter geral e abstrato:

Na jurisprudência do Tribunal Federal de Trabalho e do Tribunal Social Federal encontram-se acórdãos em que estes tribunais concretizaram uma pauta, que carecia de ser concretizada, não só para o caso a resolver, mas também para todos os casos análogos, com a observação de que em todos os casos futuros haveriam de proceder do mesmo modo. Os tribunais adoptaram aqui, em lugar de uma resolução do caso particular, uma *regulação geral* que desce ao pormenor, como só o legislador costuma adoptar.

De toda forma, é preocupante tanto a sanha legisladora do Tribunal Superior do Trabalho, na criação de normas de caráter geral e abstrato, muitas vezes em contrariedade expressa a texto de lei, assim como preocupa a tentativa de limitação do pleno exercício da jurisdição, em seu mister de interpretar o direito, por parte dos tribunais trabalhistas brasileiros.

7 CONCLUSÃO

No ordenamento jurídico brasileiro, a jurisprudência tradicionalmente ocupou um espaço secundário, de fonte indireta do direito, de modo que o sistema permitia a convivência de entendimentos jurisprudenciais divergentes e conflitantes, muitas vezes no âmbito de um mesmo Tribunal.

Em um movimento natural de aproximação da tradição jurídica brasileira, de família romano-germânica ou do *civil law* à família do *common law*, emendas à Constituição e iniciativas legislativas diversas buscaram estruturar, no ordenamento jurídico brasileiro, um sistema de observância e utilização obrigatórias, com nítido marco inicial fixado com o advento da EC nº 45/2004. Referida emenda, ao mesmo tempo que consagrou a razoável

princípios da separação dos poderes, do acesso a justiça e da independência funcional.

6 A garantia ao intervalo intrajornada, prevista no art. 71 da CLT, por constituir-se em medida de higiene, saúde e segurança do empregado, é aplicável também ao ferroviário maquinista integrante da categoria "c" (equipagem de trem em geral), não havendo incompatibilidade entre as regras inscritas nos arts. 71, § 4º, e 238, § 5º, da CLT.

duração do processo como direito e garantia fundamental, inseriu em nosso ordenamento as súmulas vinculantes editadas pelo Supremo Tribunal Federal, de observância obrigatória pelos tribunais e juízes de inferior hierarquia, bem como pela Administração Pública em todas as suas esferas.

A partir de então, pode-se dizer que o ordenamento jurídico brasileiro passou a conviver com elementos típicos da tradição do *common law*, tais como a vinculação obrigatória do precedente (*stare decisis*), as técnicas de superação (*overruling*) e de afastamento do precedente em razão da distinção nas circunstâncias do caso concreto (*distinguishing*).

No âmbito do processo civil brasileiro, a utilização dos precedentes viu-se reforçada com o advento do Código de Processo Civil de 2015, que estabeleceu a obrigatoriedade de vinculação dos juízes e tribunais a determinadas decisões judiciais, bem como determinou a necessidade de manutenção da integridade, estabilidade e coerência da jurisprudência no âmbito dos tribunais. Apesar disso, não se pode olvidar que, mesmo antes do CPC/2015, o ordenamento jurídico brasileiro já contemplava hipóteses de observância da jurisprudência, inclusive como filtro para acesso a instâncias recursais.

Também deve-se observar que, no direito processual civil brasileiro, a partir do CPC/2015, as figuras jurídicas dos incidentes de descon sideração de personalidade jurídica e de assunção de competência, cujas decisões são aptas à formação de precedente de observância obrigatória, adentraram ao ordenamento pátrio.

No processo do trabalho, entretanto, as novidades tendentes a determinar a uniformização da jurisprudência no âmbito dos TRTs são anteriores ao advento do CPC. Por meio da Lei nº 13.015/2014, o legislador procurou estabelecer instrumentos efetivos para a uniformização da jurisprudência dos Regionais que, antes disso, poderiam manter entendimentos diversos entre turmas ou, ainda, dentro de uma mesma turma, a depender de sua composição, servindo, ainda, o produto dessa uniformização como filtro de acesso ao recurso de revista, em razão de dissenso jurisprudencial.

Por fim, a reforma trabalhista implementada pela Lei nº 13.467/2017 também trouxe alterações e significativos impactos na disposição recursal trabalhista, inclusive no que diz respeito à uniformização jurisprudencial e à elaboração de jurisprudência pelos tribunais.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BELMONTE, Alexandre Agra. *As alterações da Lei n. 13.015/2014 no sistema dos recursos*

trabalhistas e a jurisprudência como fonte criativa de direito. A teoria dos precedentes e a nova lei de recursos trabalhistas como técnica de flexibilização do sistema do civil law. In: BELMONTE, Alexandre Agra (coord.). *A nova lei de recursos trabalhistas: Lei n. 13.015/2014.* São Paulo: LTr, 2015.

BORGES, Lara Parreira de Faria. *Os escopos da nova legislação: uniformização, democratização e eficiência do sistema processual.* In: MELLO FILHO, Luiz Philippe Vieira de; DUTRA, Renata Queiroz (coords.). *Recurso de revista e agravo de instrumento – teoria e prática da Lei 13.015/2014.* São Paulo: LTr, 2017.

BRANDÃO, Cláudio Mascarenhas. *Incidente de resolução de demandas repetitivas no processo do trabalho.* In: LOCKMANN, Ana Paula Pellegrina; GIORDANI, Francisco Alberto da Motta Peixoto (coords.). *Repercussões no processo do trabalho do CPC de 2015.* São Paulo: LTr, 2017.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil, de 5 de outubro de 1988. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm. Acesso em 18.jul.2018.

BRASIL. Decreto-Lei nº. 5.452, de 1º de maio de 1943. *Consolidação das Leis do Trabalho.* Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del5452.htm. Acesso em 18.jul.2018.

BRASIL. Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973. *Código de Processo Civil.* Disponível em www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L5869.htm. Acesso em 18.jul.2018.

BRASIL. Lei nº 13.015, de 21 de julho de 2014. *Altera a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT).* Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2014/Lei/L13015.htm. Acesso em 21.jul.2018.

BRASIL. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. *Código de Processo Civil.* Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm. Acesso em 18.jul.2018.

BRASIL. Lei nº 13.467, de 13 de julho de 2017. *Altera a Consolidação das Leis do Trabalho*. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/L13467.htm>. Acesso em 18.jul.2018.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. *Resolução n. 203, de 15 de março de 2016 [Instrução Normativa n. 39]*. Diário Eletrônico da Justiça do Trabalho, Brasília, DF, n. 1939, 16 mar. 2016. Caderno Judiciário do Tribunal Superior do Trabalho, p. 1-4.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. *Resolução n. 205, de 15 de março de 2016 [Instrução Normativa n. 40]*. Diário Eletrônico da Justiça do Trabalho, Brasília, DF, n. 1940, 17 mar. 2016. Caderno Judiciário do Tribunal Superior do Trabalho, p. 3-4.

CAPPELLETTI, Mauro. *Juízes legisladores?* Carlos Alberto Álvaro de Oliveira (trad.). Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris Editor, 1993.

CRUZ E TUCCI, José Rogério. *O regime do precedente judicial no Novo CPC*. In: *Revista do Advogado*, São Paulo, AASP, ano XXXV, n. 126, p. 150, 2015.

CÔRTEZ, Osmar Mendes Paixão. *O incidente de assunção de competência do novo CPC na justiça do trabalho*. In: *Revista LTr*, São Paulo, v. 19, n. 06, p. 663-665, junho, 2015.

DIDIER JR., Fredie; BRAGA, Paula Sarno; DE OLIVEIRA, Rafael Alexandria. *Curso de direito processual civil: teoria da prova, direito probatório, ações probatórias, decisão, precedente, coisa julgada e antecipação dos efeitos da tutela*. 12. ed. Salvador: Editora JusPodium, 2016.

DUXBURY, Neil. *The nature and authority of precedent*. Cambridge: Cambridge University Press, 2008.

FACÓ, Juliane Dias. *Recursos de revista repetitivos*. São Paulo: LTr, 2016.

LARENZ, Karl. *Metodologia da ciência do Direito*. 3. ed. José Lamago (tradutor). Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1997.

LEITE, Carlos Henrique Bezerra. *Curso de direito processual do trabalho*. 16. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018.

MALLET, Estevão. *Reflexões sobre a Lei nº 13.015/2014*. Revista eletrônica [do] Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região, Curitiba, PR, v. 4, n. 40, p. 83-115, maio 2015. Disponível em <<https://hdl.handle.net/20.500.12178/79413>>. Acesso em 08.ago.2018.

MARINONI, Luiz Guilherme. *Precedentes obrigatórios*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016. Disponível em <<https://proview.thomsonreuters.com/launchapp/title/rt/monografias/75380394/v5/document/116216478/anchor/a-116216478>>. Acesso em 25.jul.2018.

MIESSA, Élisson. *Nova realidade: teoria dos precedentes e sua incidência no processo do trabalho*. Revista eletrônica [do] Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região, Curitiba, PR, v. 5, n. 49, p. 9-57, abr. 2016. Disponível em: <<https://hdl.handle.net/20.500.12178/87597>>. Acesso em 20.jul.2018.

PIMENTA, José Roberto Freire. *O sistema dos precedentes judiciais obrigatórios e o microsistema de litigiosidade repetitiva no processo do trabalho*. Revista do Tribunal Superior do Trabalho, São Paulo, SP, v. 82, n. 2, p. 176-235, abr./jun. 2016. Disponível em: <<https://hdl.handle.net/20.500.12178/93959>>. Acesso em 19.jul.2018.

PIMENTA, José Roberto Freire; RIBEIRO, Ailana. *Compreendendo o sistema de precedentes judiciais obrigatórios sob o paradigma do Estado Democrático de Direito*. In: SOARES, Saulo Cerqueira de Aguiar; EÇA, Vitor Salino de Moura (org.), *Fluxo de direito e processo do trabalho*. Curitiba: CRF, 2017.

REDONDO. Bruno Garcia. *Precedente judicial no direito processual civil brasileiro*. In: MENDES, Alúcio Gonçalves de Castro; MARINONI, Luiz Guilherme; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (coords.). *Direito jurisprudencial*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. v. II. Disponível em <<https://proview.thomsonreuters.com/launchapp/title/rt/monografias/99319297/v1/document/99354794/anchor/a-99354794>>. Acesso em 23.jul.2018.

RESENDE, Cauã Baptista Pereira de. *Precedentes judiciais e a efetividade dos direitos fundamentais*. São Paulo: LTr, 2016.

SCHIAVI, Mauro. *Manual de direito processual do trabalho: de acordo com o novo CPC, reforma trabalhista*. 13 ed. São Paulo: LTr, 2018.

SILVA, Bruno Freire e. *Alguns breves comentários sobre a lei n. 13.015/2014 e as novidades inseridas na sistemática recursal trabalhista*. In: *Revista LTr*, São Paulo, v. 79, n. 01, p. 59-71, janeiro, 2015.

SILVA, Paulo Henrique Tavares da; SILVA, Juliana Coelho Tavares da. *Utilização do precedente judicial no âmbito do processo trabalhista*. In: MIESSA, Edson (org.). *O Novo Código de Processo Civil e seus Reflexos no Processo do Trabalho*. Salvador: Editora JusPodium, 2015.

SIMÕES, Mauricio Pereira. *O efeito repetitivo e a formação dos precedentes obrigatórios na Justiça do Trabalho*. São Paulo: LTr, 2017.

SUGUIMATSU, Marlene T. Fuverki; HAYASHI, Thais. *Uniformização da jurisprudência dos tribunais e as modificações introduzidas pela Lei 13.467/2017 : Lei da reforma trabalhista*. Revista eletrônica [do] Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região, Curitiba, PR, v. 6, n. 61, p. 7-33, jul./ago. 2017. Disponível em <<https://hdl.handle.net/20.500.12178/111529>>. Acesso em 19.jul.2018.

TARUFFO, Michele. *Precedente e giurisprudenza*. Civilistica.com. Rio de Janeiro, a. 3, n. 2, jul.-dez./2014. Disponível em: <<http://civilistica.com/precedente-e-giurisprudenza/>>. Acesso em 23.jul.2018.

WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. *Precedentes e evolução do direito*. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (coord.). *Direito jurisprudencial*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012.