

A JURISPRUDÊNCIA COMO FONTE DE INTEGRAÇÃO DO DIREITO E A REFORMA TRABALHISTA

JURISPRUDENCE AS A SOURCE OF LAW INTEGRATION AND THE LABOR REFORM

Felipe Carlos Sampaio Pedroso¹

RESUMO

O presente artigo visa abordar o conceito e função da jurisprudência como fonte de integração no ordenamento jurídico trabalhista e o impacto advindo da Lei nº 13.467/17 (Reforma Trabalhista) ao prever no texto da Consolidação das Leis do Trabalho que a jurisprudência consolidada do Tribunal Superior do Trabalho e dos Tribunais Regionais do Trabalho não poderá criar obrigações ou restringir direitos senão aqueles expressamente previstos em lei, e seus possíveis desdobramentos.

Palavras-chave: Jurisprudência trabalhista. Reforma trabalhista. Integração do direito.

ABSTRACT

This article aims to address the concept and function of jurisprudence as a source of integration in the labor legal system and the impact of Law 13.467/17 (Labor Reform) by providing in the text of the Consolidação das Leis do Trabalho - CLT that the consolidated case law of the Tribunal Superior do Trabalho and Tribunais Regionais do Trabalho may not create obligations or restrict rights other than those expressly provided by law and possible developments.

Keywords: labor jurisprudence. Labor Reform. Integration of Law

Classificação no JEL: K – Law and Economics

1. INTRODUÇÃO E DESENVOLVIMENTO

A norma está relacionada com a noção de ordem. É o estabelecimento e a fixação de uma ordem. Deriva daquilo que é normal. Conforme lições de Hans Kelsen e Norberto Bobbio, o que define o direito como ciência não é uma norma isolada, mas, sim, sua relação com um conjunto de outras normas. O direito não se compõe de uma única norma (BOBBIO, 1994).

¹ Mestrando em Direito Político e Econômico pela Universidade Presbiteriana Mackenzie. Especialista em Direito do Trabalho e Direito Processual do Trabalho. Especialista em Direito Processual Civil. Graduado em Direito. Professor de Direito do Trabalho, Direito Processual do Trabalho e Prática Trabalhista do Complexo de Ensino Renato Saraiva - CERS. Professor de Direito do Trabalho e Processo do Trabalho nos cursos de Pós-Graduação Lato Sensu na Universidade Presbiteriana Mackenzie; no Centro Universitário Salesiano de São Paulo - Unisal; e no Curso ATAME Cuiabá/MT; Professor nos cursos de extensão, atualização e prática trabalhista na Escola Superior da Advocacia ESA OAB-SP; Professor e palestrante convidado pela Associação dos Advogados Trabalhistas de São Paulo AATSP. Advogado e Consultor.

Para Kelsen (1994), uma norma é jurídica porque ela se insere numa organização onde há uma lógica, uma hierarquia entre as normas. A norma será jurídica se for compatível com o ordenamento onde se insere. Uma norma jurídica, para ser válida, deverá estar inserida, ser compatível com o ordenamento.

Para se entender o ordenamento jurídico, este deve ser coeso e coerente, para que se possa estabelecer uma lógica própria que permita que as inúmeras normas jurídicas que o compõe possam exprimir sua validade.

Buscar a coesão do ordenamento significa saber se as respostas sobre se alguma conduta deve ou não ser adotada, e se essas (respostas) encontram-se dentro do próprio ordenamento onde estão inseridas. Onde não houver essa coesão, haverá uma lacuna normativa. A lacuna só se verificará na análise do caso concreto a que o ordenamento é convocado para apresentar a solução.

Segundo Lemke (2005), lacuna é a ausência da norma legal. Lacuna, portanto, para tal autor se alinha com a definição dada por Larenz “significa a ausência de uma regra determinada, que seria de se esperar no contexto global daquele sistema jurídico” (LARENZ *apud* LEMKE, 2005, p. 10).

Para Kelsen (1994), o qual informa ser o ordenamento jurídico o *ordenamento normativo*, a ideia de *lacuna* nada mais é do que uma *ficção*. O objetivo é estabelecer limites ideológicos à atividade do juiz. De fato, a noção de um espaço vazio no direito é inconcebível, sob o aspecto lógico, porquanto desconsidera o chamado *princípio de clausura*, segundo o qual o que não está proibido, é permitido (KELSEN, 1994, p. 338 – 343).

Onde houver lacuna, deverá haver a integração do direito, ou seja, deverá ser buscada a técnica mais adequada para sua colmatação.

O presente artigo buscará analisar algumas técnicas de integração onde houver lacunas no ordenamento jurídico brasileiro, mormente levando em conta as disposições previstas no texto da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT) após sua alteração advinda com a Lei 13.467/17 (Reforma Trabalhista).

Antes de se adentrar às técnicas de integração previstas no ordenamento ordinário juslaboral, necessário se faz entender quais os tipos de lacunas existentes no ordenamento jurídico brasileiro.

Segundo lições de Diniz (2009), existem três tipos de lacunas no ordenamento jurídico. As lacunas normativas, lacunas ontológicas e as lacunas axiológicas².

As *lacunas normativas*, também denominadas como *anomias* consistem na efetiva ausência de norma para a solução do caso concreto.

As *lacunas ontológicas*, por sua vez, diferentemente das lacunas normativas, consistem no fato de que há norma aplicável ao caso concreto, entretanto, tal diretriz

² Sobre essa classificação: “[...] ante a consideração dinâmica do direito e a concepção multifária do sistema jurídico, que abrange um subsistema de normas, de fatos e de valores, (...) três são as principais espécies de lacunas: 1ª) normativa, quando se tiver ausência de norma sobre determinado caso; 2ª) ontológica, se houver norma, mas ela não corresponder aos fatos sociais, (por exemplo, o grande desenvolvimento das relações sociais e o progresso técnico acarretarem o anciloseamento da norma positiva); e 3ª) axiológica, no caso de ausência de norma justa, ou seja, quando existe um preceito normativo, mas, se for aplicado, sua solução será insatisfatória ou injusta” (DINIZ, 2009, p. 95).

não mais se mostra dotada de eficácia para a solução da controvérsia a si submetida, eis que já se encontra *obsoleta, antiga*, sem aplicação prática atual.

Já as *lacunas axiológicas* (expressão derivada de *axinoma* ou *axionoma*, ou seja, é avaliado o *valor* da norma), tais quais as lacunas ontológicas, pressupõem a existência de lei para o caso concreto, entretanto, dissocia-se pelo fato de que o comando normativo não mais possui eficácia em razão de ser considerado *injusto*, ou seja, contrário ao entendimento atual adotado para o caso concreto que lhe é submetido.

Em ambos os tipos de lacunas (ontológicas e axiológicas), pode-se falar em *anciloso normativo*³, eis que as normas (obsoletas ou injustas), não mais se coadunam com a sociedade contemporânea, não podendo ser aplicadas.

À guisa de exemplo na seara trabalhista cita-se o disposto no artigo 482, alínea “f” da CLT, o qual dispõe sobre as hipóteses de embriaguez habitual ou em serviço como faltas graves hábeis à resolução do contrato individual de trabalho por justa causa.

Tal dispositivo legal indica a possibilidade de ruptura do contrato de trabalho por justa causa quando houver a ocorrência de dois tipos distintos: a embriaguez em serviço ou a embriaguez habitual.

A embriaguez⁴ em serviço decorre do fato de o empregado se ativar sob efeito de álcool ou drogas no local de trabalho (consumindo-as durante a jornada de trabalho, ou mesmo antes de seu início), podendo causar uma redução qualitativa ou quantitativa da produção; colocar em risco sua vida ou de terceiros (incluindo colegas de trabalho, clientes etc.), bem como criar situação de potencial lesão à honra e imagem do empregador.

Tal conduta é aceita pela jurisprudência trabalhista como sendo suficientemente grave para a resolução justa do contrato de trabalho⁵.

A conduta descrita como embriaguez habitual, no entanto, encontra na jurisprudência trabalhista⁶ tendência de não ser considerada como falta grave hábil à resolução contratual, uma vez que, hodiernamente, se considera o uso habitual de álcool ou drogas como uma *doença*⁷, passível de afastamento do empregado de suas atividades laborativas para que o mesmo receba tratamento médico e/ou psicológico adequado,

³ Expressão adotada por Luciano Athayde Chaves em “A recente reforma no processo comum e seus reflexos no direito judiciário do trabalho” (CHAVES, 2006, p. 55).

⁴ Embriaguez em sentido amplo, ou seja, consumindo álcool ou outras substâncias psicotrópicas ou alucinógenas.

⁵ DISPENSA POR JUSTA CAUSA. CONFIGURAÇÃO. EMBRIAGUEZ NO TRABALHO. Demonstrada pela reclamada a prática do ato faltoso atribuído ao reclamante, grave o suficiente para a ruptura contratual por justa causa, não há cogitar de sua reversão para dispensa imotivada. O comparecimento do motorista ao trabalho em estado de embriaguez, não sendo constatado o adoecimento do trabalhador na condição de alcoólatra, configura falta grave e coloca em risco sua integridade física e dos passageiros, sendo suficiente para a ruptura motivada do contrato de trabalho nos termos do art. 482, alínea f, da CLT. (TRT-3 - RO: 00100856320185030080 0010085-63.2018.5.03.0080, Relator: Maria Cecília Alves Pinto, Primeira Turma) extraído do sítio: < <https://trt-3.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/601107504/recurso-ordinario-trabalhista-ro-100856320185030080-0010085-6320185030080> em pesquisa realizada no dia 29/11/2018>.

⁶ A este respeito, ver mais em nos autos do Processo n. RR 102000-45.2009.5.09.0242, disponível em <https://tst.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/643255731/recurso-de-revista-rr-1020004520095090242>.

⁷ Nesse diapasão são os Códigos Internacionais de Doenças – CID’s F10 – Transtornos mentais e comportamentais devidos ao uso de álcool, e F-19 - Transtornos mentais e comportamentais devidos ao uso de múltiplas drogas e ao uso de outras substâncias psicoativas, conforme se extrai do sítio: <http://www.datasus.gov.br/cid10/V2008/WebHelp/f10_f19.htm>.

estando acobertado pela proteção previdenciária do benefício auxílio-doença, prevista nos artigos 18 (alínea “e”) e 59 a 63, todos da Lei nº 8.213/91.

Assim, não obstante haja lei para o caso concreto, o entendimento contemporâneo recomenda que o empregador, detentor de função social (art. 170, CRFB/88), não rompa de forma abrupta o contrato, mas, sim, o suspenda⁸ e encaminhe seu empregado para o tratamento adequado, arcando o Instituto Nacional do Seguro Social com benefício respectivo (Auxílio-Doença previsto nos artigos 59 e seguintes da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991)⁹.

Superada a introdução acerca dos diferentes tipos de lacunas de normas existentes, passa-se a abordar as técnicas de integração do direito.

A integração é um imperativo decisório, até porque no sistema jurídico nacional é vedado ao juiz se abster de julgar determinado caso que lhe seja submetido pelo fato de haver lacuna no ordenamento. Não se admite, no Brasil, o sistema do *non liquet*. Nesse sentido é o artigo 140 do Código de Processo Civil (Brasil, 2015)¹⁰.

Ressalte-se, inclusive, que o art. 4º do Código Napoleônico ditava a obrigação do juiz de dizer o direito em qualquer situação, proibindo-o de se recusar a julgar sob o pretexto do silêncio, da obscuridade ou da insuficiência da lei, sob pena de ser processado por denegação da justiça¹¹.

Sobre as técnicas de integração das normas, destacamos, inicialmente, aquelas previstas no artigo 4º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro – LIND, segundo qual o juiz, ao se deparar com uma lacuna normativa deverá julgar segundo a analogia, os costumes e os princípios gerais de direito¹².

A ordem estabelecida em aludido artigo deve ser respeitada, para fins de previsibilidade no julgamento e respeito ao jurisdicionado.

⁸ Esclarece-se, adicionalmente, que os primeiros quinze dias de afastamento serão considerados como hipótese de *interrupção* do contrato de trabalho, segundo a qual o empregado não trabalhará, porém, manterá o recebimento de seus salários, contagem de tempo de serviço, e manutenção da obrigatoriedade de recolhimento dos depósitos fundiários em sua conta vinculada, nos termos da Lei 8.036/90. Já quando se fala em *suspensão* do contrato, o empregado não trabalha, não haverá a contagem do tempo de serviço, não haverá a obrigatoriedade de manutenção dos salários, tampouco necessidade de recolhimento dos depósitos fundiários em sua conta vinculada na Caixa Econômica Federal.

⁹ Nesse sentido, destaca-se a seguinte ementa do Tribunal Superior do Trabalho:

RECURSO DE REVISTA. DISPENSA DISCRIMINATÓRIA. DANOS MORAIS. O quadro descrito pelo Regional demonstra que o reclamante é portador de alcoolismo crônico, enfermidade catalogada no Código Internacional de Doenças pela Organização Mundial da Saúde - OMS como Síndrome de Dependência do Alcool (substância psicoativa que compromete o funcionamento do cérebro e, conseqüentemente, as funções cognitivas do indivíduo). Assim, a dispensa sem justa causa nesse caso afronta a dignidade da pessoa humana e presume-se discriminatória, na forma da Súmula nº 443 do TST. Precedentes. Recurso de revista conhecido e provido. (RR - 1070-93.2014.5.09.0872, Relatora Ministra: Dora Maria da Costa, data de Julgamento: 19/04/2017, 8ª Turma, Data de Publicação: DEJT 24/04/2017).

¹⁰ Art. 140 O juiz não se exime de decidir sob a alegação de lacuna ou obscuridade do ordenamento jurídico.

Parágrafo único. O juiz só decidirá por equidade nos casos previstos em lei. (BRASIL, República Federativa do. Lei 13.105/15 – Código de Processo Civil)

¹¹ Texto original: “Le juge qui refusera de juger sous prétexte du silence, de l’obscurité ou de l’insuffisance de la loi, pourra être poursuivi comme coupable de déni de justice”. Disponível em: <https://fr.wikisource.org/wiki/Code_civil_des_Fran%C3%A7ais_1804/Texte_entier>.

¹² Art. 4º Quando a lei for omissa, o juiz decidirá o caso de acordo com a analogia, os costumes e os princípios gerais de direito. (BRASIL, (República Federativa do. Decreto-lei n. 4.657/1942. Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro)

A CLT, por seu turno, dispõe expressamente, em três artigos distintos, as diferentes técnicas de integração quando houver lacunas em seu texto.

No campo do direito processual do trabalho, há dois dispositivos distintos que trazem regras de integração das normas, a depender da fase do processo.

Quando o processo estiver na fase de conhecimento, ou seja, antes do trânsito em julgado da lide, o operador do direito, ao se deparar com uma lacuna normativa, pautar-se-á no quanto disposto no Código de Processo Civil, conforme indica o artigo 769 da CLT.

Ressalte-se que a própria Lei Adjetiva Civil dispõe que ela se aplica sempre de maneira supletiva e subsidiária aos processos administrativo, eleitoral e do trabalho¹³.

É necessário pontuar que a utilização subsidiária do Código de Processo Civil no direito Processual do Trabalho não se dá de forma indistinta: deve haver, no nosso entender, efetiva lacuna normativa e compatibilidade entre os princípios e regras que regem ambos os ramos do Direito. A isso, a doutrina conferiu o epíteto de “regra de contenção”¹⁴.

Sobre o assunto, ainda, merece relevo a informação de que, mesmo com o advento do atual CPC, e sua redação com viés impositivo, o Tribunal Superior do trabalho (TST), quando de sua análise da compatibilidade entre a nova lei processual ordinária e seus impactos na CLT, consignou, conforme artigo 1º da Instrução Normativa nº 39 por ele editada, que ambos os dispositivos legais (art. 769 da CLT, de 1943, e art. 15 do CPC, de 2015) devem ser interpretados de maneira conjunta, sistemática, ou combinados, não havendo a exclusão de um pelo outro. Assim, mantém coesão o entendimento que as normas que regem o CPC serão aplicadas de maneira supletiva e subsidiária ao processo do trabalho se houver efetiva lacuna normativa e compatibilidade entre os institutos postos em debate para a solução do caso concreto.

Ainda na seara das lacunas no campo processual, a CLT dispõe em seu artigo 889 que, havendo lacuna normativa na fase de execução do processo sincrético, a lei a ser invocada para a sua integração é a Lei 6.830/80 (Lei de Execuções Fiscais). No caso de persistir a lacuna, ou seja, caso a aludida lei não tiver comando que efetivamente promova a integração do ordenamento, o operador deverá se socorrer do CPC.

Mas, um adendo se faz necessário: A própria CLT, em seu artigo 882, dispõe que, exclusivamente no que concerne à ordem de bens a serem indicados/perquiridos para penhora a fim de satisfazer a pretensão executiva, deverá o operador se valer da

¹³ Nesse sentido, Art. 15 Na ausência de normas que regulem processos eleitorais, trabalhistas ou administrativos, as disposições deste Código lhes serão aplicadas supletiva e subsidiariamente. (BRASIL, República Federativa do. Lei n. 13.105/15. Código de Processo Civil)

¹⁴ Neste sentido, destacam-se as lições de Schiavi (2017): “A alteração do art. 8º, da CLT provoca mudança na sistemática de aplicação do direito comum, com ênfase ao direito civil, no campo do direito do trabalho. Houve supressão do requisito de compatibilidade como barreira de contenção para aplicação do direito comum a relações trabalhistas, bastando o requisito da omissão. De nossa parte, a alteração não é oportuna, pois o Direito do Trabalho é ramo autônomo da ciência jurídica e tem sua principiologia própria, como eixo central o princípio da proteção ao trabalhador. Já o direito comum, parte do princípio da igualdade das partes que figuram em determinada relação jurídica. A alteração do parágrafo primeiro do ar. 8º, da CLT deve ser compatibilizada com os princípios, regras e singularidades do Direito do Trabalho. Se norma civilista conflitar com a trabalhista, mesmo havendo omissão na CLT, ela não deverá ser aplicável” (SCHIAVI, 2017. p. 58).

ordem estabelecida no artigo 835 CPC¹⁵, não tendo que, necessariamente, esgotar a Lei 6.830/80 antes da integração com a Lei 13.150/15 (CPC).

Quando, no entanto, houver lacunas normativas sobre o direito material do trabalho, deverá o operador do direito se valer do Direito Comum para sua integração, conforme disposto no atual parágrafo 1º do artigo 8º da CLT.

Neste dispositivo de lei é que o presente artigo adentra, ante sua atual redação trazida pela Lei 13.467/17 (Lei da Reforma Trabalhista).

Destaca-se, de início, que a redação anterior ao advento da Reforma Trabalhista consistia em um artigo com um *caput* (cuja redação não foi alterada, frise-se), além de um parágrafo único (o qual versava sobre a integração do direito material com o uso do direito comum, comando este que não teve, em sua redação, alteração).

A mudança promovida pelo legislador ordinário, advinda, primeiro, com o Projeto de Lei nº 6.787/16, de autoria do então Deputado Federal Rogério Marinho, convertido posteriormente no PLC (Projeto de Lei da Câmara) 38/17, quando de sua tramitação perante o Senado Federal, e que culminou com a publicação da Lei 13.467 de 14 de junho de 2017, no campo formal, promoveu a alteração do aludido artigo que passou a contar com um “caput” e três parágrafos¹⁶.

¹⁵ Art. 835. A penhora observará, preferencialmente, a seguinte ordem:

I - dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira;

II - títulos da dívida pública da União, dos Estados e do Distrito Federal com cotação em mercado;

III - títulos e valores mobiliários com cotação em mercado;

IV - veículos de via terrestre;

V - bens imóveis;

VI - bens móveis em geral;

VII - semoventes;

VIII - navios e aeronaves;

IX - ações e quotas de sociedades simples e empresárias;

X - percentual do faturamento de empresa devedora;

XI - pedras e metais preciosos;

XII - direitos aquisitivos derivados de promessa de compra e venda e de alienação fiduciária em garantia;

XIII - outros direitos.

§ 1º É prioritária a penhora em dinheiro, podendo o juiz, nas demais hipóteses, alterar a ordem prevista no caput de acordo com as circunstâncias do caso concreto. § 2º Para fins de substituição da penhora, equiparam-se a dinheiro a fiança bancária e o seguro garantia judicial, desde que em valor não inferior ao do débito constante da inicial, acrescido de trinta por cento. § 3º Na execução de crédito com garantia real, a penhora recairá sobre a coisa dada em garantia, e, se a coisa pertencer a terceiro garantidor, este também será intimado da penhora (BRASIL, República Federativa do. Lei n. 13.105/15. Código de Processo Civil)

¹⁶ Art. 8º - As autoridades administrativas e a Justiça do Trabalho, na falta de disposições legais ou contratuais, decidirão, conforme o caso, pela jurisprudência, por analogia, por equidade e outros princípios e normas gerais de direito, principalmente do direito do trabalho, e, ainda, de acordo com os usos e costumes, o direito comparado, mas sempre de maneira que nenhum interesse de classe ou particular prevaleça sobre o interesse público.

§ 1º O direito comum será fonte subsidiária do direito do trabalho. (Redação dada pela Lei nº 13.467, de 2017) (Vigência)

§ 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. (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017) (Vigência)

§ 3º No exame de convenção coletiva ou acordo coletivo de trabalho, a Justiça do Trabalho analisará exclusivamente a conformidade dos elementos essenciais do negócio jurídico, respeitado o disposto no art. 104 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil), e balizará sua atuação pelo princípio da intervenção mínima na autonomia da vontade coletiva. (Incluído pela Lei nº 13.467, de

O presente artigo pauta-se, não obstante as atuais discussões sobre o real alcance e intenção do legislador com o texto inserido, na incongruência entre o disposto em seu *caput* quanto à integração do direito pela jurisprudência e o disposto no novel parágrafo 2º, sobretudo em face do estudo das técnicas de integração do direito ante as lacunas encontradas pelo seu operador.

Dispõe o *caput* do artigo 8º da CLT que a Justiça do Trabalho decidirá, conforme o caso, na falta de disposições legais ou contratuais sobre a matéria que lhe é submetida, segundo a jurisprudência, a analogia, a equidade, os princípios gerais do direito, os princípios exclusivos que regem o direito do trabalho, os usos e costumes e o direito comparado, mas sempre de forma que nenhum direito de classe ou particular se contraponha ao interesse público.

Entende-se por jurisprudência a interpretação que o Poder Judiciário confere às lides que lhe são postas, demonstrando uma tendência a ser adotada quando do julgamento de casos semelhantes.

A jurisprudência, segundo Reale (2002), é uma fonte formal do direito. Assim dispõe aludido autor: “Pela palavra ‘jurisprudência’ (stricto sensu) devemos entender a forma de revelação do direito que se processa através do exercício da jurisdição, em virtude de uma sucessão harmônica de decisões dos tribunais” (REALE, 2002, p. 167).

As fontes formais do direito demonstram a maneira de expressão material do direito (o modo de exteriorização do texto normativo, exprimindo uma vontade). Mas, cabe uma indagação: A lei é uma vontade imposta pelo Estado à sociedade, ou uma construção coletiva (envolvendo sociedade e Estado) que busca regular as suas relações? O legislador tem plena liberdade para editar (ou “criar”) o direito positivo?

A lei (direito posto) não pode ser analisada como um instrumento de vontade emanado pelo legislador, colocando a sociedade numa posição de sujeição. Ao contrário. A legislação é uma expressão da vontade coletiva que, ao longo do tempo e das mutações econômicas, sociais, políticas ou mesmo jurídicas, fazem emergir a necessidade de alteração desse direito posto. E, anterior ao direito posto existe o direito pressuposto, o qual nasce da (ou na) sociedade¹⁷. A legislação editada pelo Poder competente apenas exprime a regra de direito normativa, não sendo criada, mas, sim, constatada (DUGUIT, 2018, P. 171).

Ocorre que, conforme se extrai da dicção do novel parágrafo 2º do citado artigo 8º da CLT (objeto nuclear de estudo no presente artigo, excluindo-se as discussões acerca do que seria o “Direito Comum” para fins de aplicação supletiva ao Direito do Trabalho, bem como a questão do “princípio da intervenção mínima na autonomia de vontade coletiva” consignado no parágrafo 3º do dispositivo em análise), a jurisprudência da Justiça do Trabalho, editada pelo Tribunal Superior do Trabalho e também pelos Tribunais Regionais do Trabalho, não poderá criar obrigações ou suprimir direitos senão aqueles expressamente previstos em lei.

2017) (Vigência) (BRASIL, República Federativa do. Decreto-lei n. 5.452/1943. Consolidação das Leis do Trabalho).

¹⁷ Nesse sentido, destaca-se Eros Grau, o qual assim pontua: “O direito que o legislador não pode criar arbitrariamente – insisto – é o direito positivo. O direito pressuposto condiciona a produção do direito posto (positivo). Mas o direito posto transforma sua (dele) própria base. Isso significa – afirmo-o em outros termos – que o direito pressuposto condiciona a elaboração do direito posto (direito positivo), mas este modifica o direito pressuposto” (GRAU, 2014, p. 44).

Em análise à exposição de motivos da Lei da Reforma Trabalhista¹⁸, a intenção do legislador, ao que parece, seria a tentativa de frear ou limitar que o ativismo judicial encontrado em inúmeros julgados proferidos do Poder Judiciário Trabalhista, bem como nas Súmulas de jurisprudência uniforme, Orientações Jurisprudenciais e teses jurídicas prevaletentes editadas pelo TST e pelos TRT's, pudesse interpretar de maneira distinta as novas opções legislativas promovidas.

O ativismo judicial, segundo Valle (2009), em sua obra “Ativismo Jurisdicional e o Supremo Tribunal Federal”, assim se conceitua (VALLE, 2009, p. 21):

A consulta a duas fontes elementares – ainda que prestigiadas - de conceituação no Direito norte-americano, *Merriam-Webster's Dictionary e Black's Law Dictionary*, evidencia que, já de origem o termo "ativismo" não encontra consenso. No enunciado da primeira referência, a ênfase se dá ao elemento finalístico, o compromisso com a expansão dos direitos individuais; no da segunda, a tônica repousa em um elemento de natureza comportamental, ou seja, dá-se espaço à prevalência das visões pessoais de cada magistrado quanto à compreensão de cada qual das normas constitucionais. A dificuldade ainda hoje subsiste, persiste o caráter ambíguo que acompanha o uso do termo, não obstante sê-lo um elemento recorrente tanto da retórica judicial quanto de estudos acadêmicos, adquirindo diversas conotações em cada qual desses campos.

Streck (2014) distingue o ativismo judicial da “judicialização” da política. Citado autor entende que no ativismo judicial “há uma extrapolação dos limites na atuação do Judiciário pela via de uma decisão que é tomada a partir de critérios não jurídicos” (STRECK, 2014, p. 589).

Já com relação à judicialização, entende este ser um “fenômeno inexorável e contingencial, porque decorre de condições sociopolíticas, bem como consiste na intervenção do Judiciário na deficiência dos demais Poderes”.

¹⁸ Nesse sentido, extrai-se:

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.

Com a nova redação proposta para o art. 8º, queremos deixar evidente a supremacia da lei na aplicação do Direito do Trabalho, por mais paradoxo que possa parecer tal dispositivo, impedindo-se, dessa forma, a inversão da ordem de aplicação das normas. Essa prática tem dado margem à um aumento no número de ações ajuizadas perante a Justiça do Trabalho, pois é comum que o empregador, mesmo cumprindo toda a legislação e pagando todas as verbas trabalhistas devidas, se veja demandado em juízo com pedidos fundados apenas em jurisprudências e súmulas dos tribunais.

Além disso, transformamos o § 1º do art. 611-A do projeto de lei originário em § 3º do art. 8º no substitutivo, para inscrevê-lo no rol de princípios fundamentais de aplicação, interpretação e integração da legislação trabalhista.

Nesse sentido, foram acatadas as Emendas: 132, do Deputado Vanderlei Macris (PSDB/SP); 282, do Deputado Mauro Lopes (PMDB/MG); 382, do Deputado Major Olimpio (SD/SP); 626, do Deputado Paulo Abi-ackel (PSDB/MG); e 800, do Deputado Rômulo Gouveia (PSD/PB). Extraído de:

www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1544961.

Segundo Montesquieu (2000, p. 167), o “juiz não é mero boca da lei, mas, sim, boca da justiça”. Assim, o ativismo judicial seria uma forma de o juiz buscar, no caso que lhe é posto à apreciação, garantir a justiça social que o Estado não teria garantido, até mesmo em decorrência de eventual lacuna (normativa, ontológica ou axiológica).

Por outro lado, há quem defenda que o ativismo judicial pode, muitas vezes, ser prejudicial ao jurisdicionado, por privilegiar, em casos concretos, certas situações, ocasionando efeitos reflexos divergentes quando duma análise macro da necessidade da população, até por conta da possível instabilidade gerada ante a discricionariedade do julgador. Nesse sentido, importa citar as lições de Grau (2014), o qual nega a possibilidade de o juiz ser possuidor de discricionariedade por interpretar e aplicar normas, pois ao juiz cabe formular juízos de legalidade em que possui a faculdade de escolher uma entre várias possibilidades de interpretação aplicando uma decisão mais adequada ao caso em concreto que lhe é submetido.

Não almejando se imiscuir nessa celeuma sobre o ativismo judicial em si, parece que a técnica legislativa adotada ao inserir o novel parágrafo 2º colide frontalmente com o disposto no *caput* do artigo 8º, onde o parágrafo está inserido.

Primeiro, porque, segundo a técnica da interpretação topográfica, os parágrafos e incisos previstos no artigo devem se reportar ao disposto no seu *caput*.

Segundo, porque nos parece que a opção legislativa de criar uma norma impositiva que veda que a jurisprudência trabalhista se contraponha à análise da lei, criando obrigações ou restringindo direitos nela previstos, colide frontalmente com a adoção da técnica de integração das normas, mormente levando-se em conta que a própria CLT (em redação não alterada pelo mesmo legislador reformista, conforme se extrai do *caput* do seu artigo 8º), dispõe que a jurisprudência é a primeira fonte formal a ser adotada como forma de integração do direito, ou seja, quando houver uma lacuna (normativa, ontológica ou axiológica), caberá à jurisprudência sua integração.

Sem prejuízo da necessidade de ter balizas e limites à discricionariedade de julgar, a fim de garantir a previsibilidade e a segurança jurídica aos jurisdicionados, é função precípua do Poder Judiciário atuar na interpretação das leis, invocando princípios e jurisprudência, sem prejuízo de outras fontes (analogia, costumes/precedentes, equidade – quando assim lhe for cabível etc.), interpretação esta que se dá para compreender a real intenção do legislador (quando houver direito posto – positivo), seja para, eventualmente, suprir uma lacuna.

É, inclusive, um *direito fundamental* o acesso à jurisdição (artigo 5º, XXXV, da CF/88), uma vez que uma lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito. Ou seja, não se pode fazer uma leitura singela do texto previsto no artigo 8º, § 2º da CLT (segundo o qual o Poder Judiciário Trabalhista, por meio das suas Súmulas e outros enunciados de jurisprudência, no âmbito do TST ou dos TRT's, não poderá criar obrigações ou suprimir direitos senão aqueles expressamente dispostos no texto), no afã de limitar uma atividade legiferante (ou de ativismo judicial), sob pena de, na verdade, se prestigiar uma inconstitucionalidade por literal ofensa ao Princípio da Inafastabilidade da Jurisdição. O Poder Judiciário tem o poder-dever de interpretar o ordenamento jurídico, pacificar as lides que lhe são submetidas, e dar uma solução concreta à controvérsia instalada, não podendo essa função ser tolhida ante a nova previsão contida no parágrafo 2º do artigo 8º, da CLT.

Ademais, evidencia-se que há uma evidente extrapolação da separação e harmonia entre os Poderes, uma vez que o Legislativo busca impor como deve se portar o Judiciário, o que não pode ser tolerado, ante sua inconstitucionalidade por ofensa ao artigo 2º da Constituição Federal¹⁹.

Sobre a separação dos Poderes, oportuno trazer as lições de Montesquieu, o qual, em sua obra “O Espírito das Leis”, apresenta a ideia do sistema de “freios e contrapesos”, a saber:

Quando, na mesma pessoa ou no mesmo corpo de Magistratura, o Poder Legislativo é reunido ao Executivo, não há liberdade. Porque pode temer-se que o mesmo Monarca ou mesmo o Senado faça leis tirânicas para executá-las tiranicamente. Também não haverá liberdade se o Poder de Julgar não estiver separado do Legislativo e do Executivo. Se estivesse junto com o Legislativo, o poder sobre a vida e a liberdade dos cidadãos seria arbitrário: pois o Juiz seria o Legislador. Se estivesse junto com o Executivo, o Juiz poderia ter a força de um opressor. Estaria tudo perdido se um mesmo homem, ou um mesmo corpo de principais ou nobres, ou do Povo, exercesse estes três poderes: o de fazer as leis; o de executar as resoluções públicas; e o de julgar os crimes ou as demandas dos particulares (MONTESQUIEU, 2000, p. 167).

Para fins de demonstrar a intenção do legislador ordinário na organização e atuação do Poder Judiciário Trabalhista, limitando ou até mesmo extirpando a atuação de sua jurisprudência consolidada, cita-se o disposto no artigo 702, alínea “f” da CLT, alterado pela Lei 13.467/17, o qual traz regras pré-estabelecidas de como deve o Poder Judiciário Trabalhista proceder para a edição de suas Súmulas de Jurisprudência Uniforme²⁰.

Nesse mesmo sentido se posiciona a ANAMATRA, Associação Nacional dos Magistrados do Trabalho, a qual, na 2ª Jornada de Direito Material e Processual do

¹⁹ Art. 2º São Poderes da União, independentes e harmônicos entre si, o Legislativo, o Executivo e o Judiciário. (BRASIL, República Federativa do Constituição Federal de 1988)

²⁰ “Art. 702.

I -

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

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

§ 4o O estabelecimento ou a alteração de súmulas e outros enunciados de jurisprudência pelos Tribunais Regionais do Trabalho deverão observar o disposto na alínea f do inciso I e no § 3o deste artigo, com rol equivalente de legitimados para sustentação oral, observada a abrangência de sua circunscrição judiciária.” (BRASIL, República Federativa do. Decreto-lei n. 5.452/1943. Consolidação das Leis do Trabalho)

Trabalho, editou e divulgou em 19/10/2017, 125 enunciados interpretativos acerca da Lei nº 13.467/17 – Reforma Trabalhista²¹.

No seu bojo, especificamente quanto à interpretação e integração do direito, posicionou-se no sentido de que a função interpretativa e integrativa da jurisprudência trabalhista é função imanente do Poder Judiciário, cabendo aos magistrados fazerem a interpretação da legislação à luz da Constituição Federal e de todo o ordenamento jurídico, além de, se for o caso, preencher as lacunas existentes com formação de uma jurisprudência íntegra, uniforme, estável e coerente²².

Sobre a estabilização da jurisprudência, seja para garantir maior segurança jurídica e previsibilidade ao jurisdicionado, seja como fonte supletiva de integração do direito, cita-se a tendência hodierna trazida pelo Código de Processo Civil, conforme se deflui dos artigos 926 e seguintes²³.

Assim, convém destacar as lições de Cappelletti (1993), o qual destaca que a criatividade é fator inevitável da função jurisdicional, existindo importantes razões para o acentuado desenvolvimento de tal criatividade, em especial com relação da revolta contra o formalismo, causado pela grande transformação do papel do Direito e do Estado na sociedade.

²¹ Ver mais em: <<https://www.anamatra.org.br/imprensa/noticias/25797-reforma-trabalhista-anamatra-divulga-integra-dos-enunciados-aprovados-na-2-jornada>>.

²² Nesse sentido destacam-se os Enunciados n. 2 e 4, editados na 2ª Jornada de Direito Material e Processual pela Associação Nacional dos Magistrados do Trabalho – ANAMATRA, disponível em: https://www.anamatra.org.br/attachments/article/27175/livreto_RT_Jornada_19_Conamat_site.pdf

²³ Art. 926. Os tribunais devem uniformizar sua jurisprudência e mantê-la estável, íntegra e coerente.

§ 1º Na forma estabelecida e segundo os pressupostos fixados no regimento interno, os tribunais editarão enunciados de súmula correspondentes a sua jurisprudência dominante.

§ 2º Ao editar enunciados de súmula, os tribunais devem ater-se às circunstâncias fáticas dos precedentes que motivaram sua criação.

Art. 927. Os juízes e os tribunais observarão:

I - as decisões do Supremo Tribunal Federal em controle concentrado de constitucionalidade;

II - os enunciados de súmula vinculante;

III - os acórdãos em incidente de assunção de competência ou de resolução de demandas repetitivas e em julgamento de recursos extraordinário e especial repetitivos;

IV - os enunciados das súmulas do Supremo Tribunal Federal em matéria constitucional e do Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional;

V - a orientação do plenário ou do órgão especial aos quais estiverem vinculados.

§ 1º Os juízes e os tribunais observarão o disposto no art. 10 e no art. 489, § 1º, quando decidirem com fundamento neste artigo.

§ 2º A alteração de tese jurídica adotada em enunciado de súmula ou em julgamento de casos repetitivos poderá ser precedida de audiências públicas e da participação de pessoas, órgãos ou entidades que possam contribuir para a rediscussão da tese.

§ 3º Na hipótese de alteração de jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal e dos tribunais superiores ou daquela oriunda de julgamento de casos repetitivos, pode haver modulação dos efeitos da alteração no interesse social e no da segurança jurídica.

§ 4º A modificação de enunciado de súmula, de jurisprudência pacificada ou de tese adotada em julgamento de casos repetitivos observará a necessidade de fundamentação adequada e específica, considerando os princípios da segurança jurídica, da proteção da confiança e da isonomia.

§ 5º Os tribunais darão publicidade a seus precedentes, organizando-os por questão jurídica decidida e divulgando-os, preferencialmente, na rede mundial de computadores.

Art. 928. Para os fins deste Código, considera-se julgamento de casos repetitivos a decisão proferida em:

I - incidente de resolução de demandas repetitivas;

II - recursos especial e extraordinário repetitivos.

Parágrafo único. O julgamento de casos repetitivos tem por objeto questão de direito material ou processual.

Com base nisso, citado autor aponta que um efeito dessa transformação é a aproximação dos sistemas do *Civil Law* com o da *Common Law*, elevando-se o patamar de importância e aplicação prática da jurisprudência como fonte importante de interpretação, integração e aplicação do direito, observando-se isso até pela elevação sistêmica procedida no Código de Processo Civil ao sistema de precedentes, julgamentos de demandas repetitivas, incidentes de assunção de competência etc.

Assim, a alteração levada a cabo pelo legislador ordinário, limitando o alcance da jurisprudência trabalhista de modo a impedi-la de criar obrigações ou restringir direitos, senão aqueles expressamente consignados em lei, pode ter dois resultados:

1. Limitação do ativismo judicial, a fim de se ter maior previsibilidade do resultado do processo, não tendo o juiz grande liberdade de atuação, de modo a, conforme se extrai nos pareceres legislativos que precederam a edição da norma em análise²⁴, diminuir a incidência de uma jurisprudência instável, vacilante e sem segurança jurídica.

2. Prestigiar uma inconstitucionalidade (por ofensa ao Princípio da Inafastabilidade da Jurisdição positivado no artigo 5º, XXXV, da CRFB/88 por tolher o poder-dever de interpretação das leis pela jurisprudência), e, ainda, criar situações onde o julgador não poderá atuar para a definição do caso concreto, prejudicando, ainda que reflexamente, o jurisdicionado, uma vez que o dinamismo da sociedade e das relações interpessoais pode fazer emergir situações que o ordenamento trabalhista não tenha previsão expressa e, por conseguinte, a jurisprudência teria sua atuação cerceada para suprir eventual lacuna.

Uma saída para melhor acomodação e aplicação do direito, sobretudo no que tange às lacunas e a utilização da jurisprudência como fonte supletiva de sua colmatação, seria a adoção da técnica de interpretação conforme a Constituição (*Verfassungskonforme Auslegung*²⁵). Miranda (1988, p. 233) assim a define:

A interpretação conforme à Constituição não consiste tanto em escolher, entre vários sentidos possíveis e normais de qualquer preceito, o que seja mais conforme à Constituição quanto em discernir no *limite* – na fronteira da

²⁴ Nesse contexto, destaca-se parte da exposição de motivos editada pela Câmara dos Deputados, sob a forma de relatório, quando da edição do Projeto de Lei – PL 6787/16: “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.

Com a nova redação proposta para o art. 8º, queremos deixar evidente a supremacia da lei na aplicação do Direito do Trabalho, por mais paradoxo que possa parecer tal dispositivo, impedindo-se, dessa forma, a inversão da ordem de aplicação das normas. Essa prática tem dado margem à um aumento no número de ações ajuizadas perante a Justiça do Trabalho, pois é comum que o empregador, mesmo cumprindo toda a legislação e pagando todas as verbas trabalhistas devidas, se veja demandado em juízo com pedidos fundados apenas em jurisprudências e súmulas dos tribunais”. Disponível em <https://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:JxImyTWhs5sJ:https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra%3Fcodteor%3D1544961+&cd=1&hl=pt-BR&ct=clnk&gl=br&client=firefox-b-d.p.33/34>.

²⁵ Expressão adotada do Direito Alemão pela Corte Constitucional da Alemanha - Bundesverfassungsgericht

inconstitucionalidade – um sentido que, conquanto não aparente ou não decorrente de outros elementos de interpretação, é o sentido e o que se torna possível por virtude da força conformadora da Lei Fundamental.

Lima (1997) divide os princípios do direito do trabalho em princípios gerais, princípios específicos ou derivados e princípio do direito em geral aplicado no direito do trabalho.

Os *princípios gerais* são: I. Princípio da progressão social (justiça social); II. Princípio tutelar; III. Princípio da equidade; IV. Princípio da autodeterminação coletiva; V. Princípio da irretroatividade das nulidades contratuais.

Os *princípios específicos* ou *derivados* são (com inspiração nas lições de Rodriguez²⁶ (2015, p. 83): I. Princípio da norma mais favorável ao empregado; II. Princípio *in dubio pro operario*. III. Princípio da condição mais benéfica; IV. Princípio da irrenunciabilidade dos direitos trabalhistas; V. Princípio da primazia da realidade; VI. Princípio da razoabilidade; VII. Princípio da inalterabilidade *in pejus* do contrato de trabalho; VIII. Princípio da irredutibilidade salarial; IX. Princípio da igualdade salarial; X. Princípio da substituição automática das cláusulas contratuais pelas disposições coletivas; XI. Princípio da boa fé; XII. Princípio do rendimento; e XIII. Princípio da colaboração.

Por fim, o *princípio do direito em geral* aplicado no direito do trabalho é o princípio do ordenamento jurídico justo. Neste último, observa-se que somente haverá justiça quando houver análise unitária do ordenamento, sempre à luz das diretrizes constitucionais.

Com isso, os Tribunais Trabalhistas poderiam continuar a fazer sua função precípua; interpretar e aplicar o direito à luz da Constituição e da Sociedade, garantindo-se a prevalência dos direitos fundamentais dos jurisdicionados, sem que isso soe como uma desconexão da jurisprudência com o texto legal, mas, sim, uma ponderação e harmonização entre os preceitos legais e jurisprudenciais.

A submissão de uma demanda sobre a aplicação, alcance ou mesmo falta de previsão normativa de determinada situação, ao Poder Judiciário Trabalhista, não pode ser limitada pelo alcance deletério da disposição contida no novel artigo 8º, § 2º, da CLT, inserido pela Lei 13.467/2017 (Lei da Reforma Trabalhista), sob pena de: (i) se prestigiar uma inconstitucionalidade (ofensa ao Princípio da Inafastabilidade da Jurisdição positivado no artigo 5º, XXXV, da CRFB/88); (ii) se inviabilizar, de alguma forma, a concretude do direito dos jurisdicionados a uma solução definitiva da lide (artigo 5º, LXXVIII, da CRFB/88 e artigo 4º, do CPC); e (iii) se prestigiar o vilipêndio das relações jurídico-laborais ante a falta de normatização em decorrência das dinâmicas alterações da sociedade.

2. CONCLUSÃO

O ordenamento jurídico é composto não apenas de leis e demais atos normativos, mas, também, da jurisprudência, conforme se observa do ativismo

²⁶ Américo Plá Rodrigues foi um jurista Uruguaio cuja obra é referência teórica para diversos autores de Direito do Trabalho no Brasil, como, por exemplo, Amauri Mascaro Nascimento, Maurício Godinho Delgado, Alice Monteiro de Barros etc.

desenvolvido pelo Supremo Tribunal Federal em seus julgados, com efeito vinculante e de observância obrigatória a todos os jurisdicionados.

A jurisprudência consta como fonte supletiva de preenchimento de lacunas no ordenamento (sejam estas normativas, ontológicas ou axiológicas), estando tal diretriz plasmada no texto Celetista (*caput* do artigo 8º).

É certo que o legislador ordinário buscou, com a alteração legislativa promovida pela Lei 13.467/17 – Reforma Trabalhista, restringir o espectro de alcance da jurisprudência consolidada da Justiça do Trabalho, consubstanciada em suas Súmulas e outros enunciados de jurisprudência uniforme (como orientações jurisprudenciais, teses jurídicas prevalentes, precedentes normativos etc.).

A intenção do legislador, segundo a exposição de motivos transcrita seria para evitar discrepâncias e antagonismos na jurisprudência, a fim de impingir uma (suposta) maior segurança jurídica aos jurisdicionados, ante a previsibilidade dos julgamentos, uma vez que não mais caberia aos Tribunais do Trabalho a criação de obrigações ou restrição de direitos senão aqueles que estejam expressamente positivados.

Todavia, diversamente, parece que essa tentativa de limitar o alcance da jurisprudência trabalhista acaba por fulminar sua utilização como técnica de integração das normas, não nos parecendo, esta, a melhor saída. Além disso, conforme exposto, frear a discricionariedade do julgador da maneira como está no texto celetista não traz mais segurança e previsibilidade, mas, sim, acarreta um maior senso de desrespeito ao ordenamento constitucional e de violação da função precípua do Poder Judiciário que é a interpretação e aplicação da lei ao caso concreto que lhe é submetido.

É certo que o anseio dos jurisdicionados é de que obtenham, em tempo razoável, a solução do seu caso, aproximando-se o direito do senso de justiça, sendo certo, também, que o jurisdicionado, ao se valer do processo para ver satisfeita sua pretensão, espera ter um pronunciamento jurisdicional sem disparidades e com previsibilidade.

Entretanto, limitar o alcance da jurisprudência não se mostra como o melhor caminho. Ao contrário, pode-se chegar ao ponto de não existir lei para o caso concreto posto em debate (até mesmo em face da natural evolução e alteração da sociedade), e a jurisprudência não ser adotada como fonte supletiva dessa lacuna.

Assim, parece que a saída mais adequada ao caso é que a jurisprudência seja íntegra, coerente e dotada de estabilidade, garantindo previsibilidade ao jurisdicionado e que a interpretação e aplicação da legislação não sejam dadas meramente pelo seu aspecto formal ou puramente literal, mas, sim, sendo feita uma interpretação, uma leitura, à luz do ordenamento jurídico, de maneira sistemática, mas sempre conforme o texto da Constituição Federal.

Interpretação de tal dicção legal de maneira meramente literal mostra que a limitação imposta pela lei vai à contramão da evolução da sociedade (no direito proposto), fulminando o direito posto, fazendo o juiz ser um mero replicador do texto legal (por vezes, sem aplicabilidade e eficácia adequadas ao momento onde se insere), sem lhe conferir o direito de interpretá-lo, retroagindo-se à escola da exegese, evidenciando, assim, uma clara ofensa do Poder Legislativo no Poder Judiciário, ferindo o Princípio da Separação e Harmonia entre os Poderes, consagrado no artigo 2º da Constituição Federal, bem como uma violação ao Direito Fundamental de acesso à Jurisdição (artigo 5º, XXXV, também da Constituição), uma vez que o Poder Judiciário tem como função precípua a interpretação do direito ao caso concreto, não podendo uma

disposição normativa inviabilizar o acesso a uma interpretação justa e razoável do ordenamento jurídico, de forma sistemática, a fim de aproximar o direito da justiça.

REFERÊNCIAS

- BRASIL, República Federativa do. **Constituição Federal de 1988**.
- BRASIL, República Federativa do. Lei n. 13.105/15. **Código de Processo Civil**.
- BRASIL. República Federativa do. Decreto-lei n. 4.657/1942. **Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro**
- BRASIL, República Federativa do. Decreto-lei n. 5.452/1943. **Consolidação das Leis do Trabalho**.
- BOBBIO, Norberto. **Teoria do ordenamento jurídico**. Apresentação de Tércio Sampaio Ferraz Júnior. Trad. Maria Celeste C. J. Santos. Revisão técnica de Cláudio De Cicco. 5ª ed. Brasília: Universidade de Brasília, 1994.
- CAPPELLETTI, Mauro. **Juízes legisladores?** Tradução de Carlos Alberto Álvaro de Oliveira. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1993.
- CHAVES, Luciano Athayde. **A recente reforma no processo comum e seus reflexos no direito judiciário do trabalho**. São Paulo: LTr, 2006.
- DINIZ, Maria Helena. **As lacunas no direito**. 9ª ed. São Paulo: Saraiva, 2009.
- DUGUIT, Léon. **Traité de Droit Constitutionnel, Tome 1: La Règle de Droit; Le Problème de l'Etat** (Classic Reprint). Paris: Forgotten Books, 2018.
- GRAU, Eros Roberto. **O direito posto e o direito pressuposto**. 9ª ed. São Paulo: Malheiros, 2014.
- KELSEN, Hans. **Teoria pura do direito**. Tradução de João Baptista Machado. 4ª ed. São Paulo: Martins Fontes, 1994.
- LEMKE, Nardim Darcy. Lacunas no sistema jurídico e as concepções não positivistas da norma. **Revista Jurídica: Universidade Regional de Blumenau, Centro de Ciências Jurídicas**. Santa Catarina, Ano 9, n. 18, p. 9-40, jul./dez. 2005.
- LIMA, Francisco Meton Marques de Lima. **Os princípios de direito do trabalho na lei e na jurisprudência**. São Paulo: LTr, 1997.
- MIRANDA, Jorge. **Manual de Direito Constitucional**. 2ª ed., Coimbra: [s.n.], 1988.
- MONTESQUIEU, Charles de Secondat, Baron de. **Do Espírito das Leis**. 7ª ed. São Paulo: Saraiva, 2000.
- REALE, Miguel. **Lições preliminares de direito**. 27ª ed. São Paulo: Saraiva, 2002.
- RODRIGUES, Américo Plá. **Princípios de Direito do Trabalho**. 3ª ed. São Paulo: LTr, 2015.
- SCHIAVI, Mauro. **A reforma trabalhista e o processo do trabalho: aspectos processuais da Lei n. 13.467/17**. 1ª ed. São Paulo: LTr Editora, 2017.

STRECK, Lenio Luiz. **Verdade e consenso: constituição, hermenêutica e teorias discursivas**. 5ª ed. Ver. Mod, e ampl. São Paulo: Saraiva, 2014.

VALLE, Vanice Regina Lírio do (org.). **Ativismo Jurisprudencial e o Supremo Tribunal Federal. Laboratório de Análise Jurisprudencial do STF**. Curitiba: Juruá. 2009.