

OS PRINCÍPIOS DO DIREITO PROCESSUAL DO TRABALHO E O ANTEPROJETO DE PROCESSO LABORAL DA DÉCIMA QUINTA REGIÃO DO TRABALHO

THE PRINCIPLES OF PROCEDURAL LAW OF WORK AND THE DRAFT BILL OF LABOR PROCESS OF FIFTEENTH REGION

Guilherme Guimarães Feliciano*

Resumo: Os textos legais que regulam o processo laboral brasileiro pertencem ao século passado, cronológica e ideologicamente. Nada obstante, incorporam como poucos os fundamentos da oralidade *chiovendiana*, acenando para o futuro de um processo efetivo e desburocratizado. A proposta de reforma do processo do trabalho elaborada para o TRT da 15ª Região aprofunda essa convergência, buscando uma plena ancoragem constitucional, à mercê da Constituição Federal de 1988.

Palavras-chave: Princípios gerais de direito. Processo do trabalho. Reforma.

Abstract: Legal acts about Brazilian labor process belong to the last century, chronologically and ideologically. Nonetheless, these acts include the fundamentals of Chiovenda's orality, waving to the future of an labor process effective and reducing bureaucracy. The reform of the labor process developed for the Labour Court of the 15th Region reinforces this convergence, seeking a full constitutional anchoring by the Federal Constitution of 1988.

Keywords: General Principles of law. The work Process. Reform.

*Juiz titular da 1ª VT de Taubaté/SP. Doutor e livre-docente em Direito pela USP. Professor associado do Departamento de Direito do Trabalho e de Seguridade Social da Faculdade de Direito da USP. Professor-assistente Doutor do Departamento de Ciências Jurídicas da Universidade de Taubaté (UNITAU).

1 INTRODUÇÃO

Em meados de 2007, o saudoso Juiz Luiz Carlos de Araújo, então Presidente do Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região, anunciou a intenção de constituir, sob os auspícios daquela Presidência, uma comissão de magistrados da 15ª Região com o mister de debater, construir e finalmente propor um **anteprojeto de código de processo do trabalho** para o Brasil, paralelamente à **reforma do Direito do Trabalho** (material) que a Ordem dos Advogados do Brasil (seção São Paulo) tencionava propor à sociedade civil, a partir de sua “Comissão de Estudos sobre Reforma Trabalhista e Sindical”, sob a competente batuta do Professor Amauri Mascaro Nascimento.

Para compor a referida comissão (que não chegou a ser nomeada por ato administrativo formal), foram inicialmente designados, sob a presidência do primeiro, os juízes Gerson Lacerda Pistori, Guilherme Guimarães Feliciano e Jorge Luiz Souto Maior. Ulteriormente, por decisão dos membros originais, foram integrados à comissão, para a revisão do anteprojeto, os Juízes Manoel Carlos Toledo Filho e Ricardo Régis Laraia. E, após uma série de reuniões preliminares, puseram-se a redigir.

No curso dos trabalhos, o foco inicial foi alterado, mercê dos caminhos que a própria comissão da OAB-SP vinha trilhando, para já não mais formatar um anteprojeto de código processual do trabalho (como à comissão parecia mais adequado), e sim um **anteprojeto de reforma** dos capítulos “processuais” da CLT. Com isso, a comissão de juízes da 15ª Região viu-se poupada do trabalho de redesenhar a estrutura legislativa do processo laboral. Por outro lado, o novo foco e a premência do tempo levou a comissão a propor, no texto da CLT, alterações diversas e acréscimos tendentes a solver os grandes “gargalos” do processo laboral (atualização, integração, procedimentos ordinários, tutelas de urgência e inibitórias, execução, recursos), sem interferir com aspectos menos relevantes ou inadiáveis, como os relacionados à organização judiciária, aos serviços e às instituições auxiliares (*e.g.*, as secretarias e as procuradorias da Justiça do Trabalho, respectivamente) e aos procedimentos especiais de jurisdição trabalhista (como as ações possessórias, as ações rescisórias, as consignatórias e os procedimentos de jurisdição voluntária trabalhista); ou, ainda, aqueles aspectos sob direta ancoragem constitucional, como a questão da competência material da Justiça do Trabalho (art. 114 da CRFB). Embora fosse propósito original lidar também com tais aspectos, a administração do tempo e das prioridades terminou relegando-as a uma incômoda resignação.

Enfim, após dezoito meses de estudos e compilações, veio a lume o **anteprojeto de reforma do processo do trabalho da 15ª Região**, publicado há alguns anos em obra monográfica denominada **Fênix**: Por um novo processo do trabalho (Editora. LTr). Dentre as suas maiores virtudes, a principal talvez residisse no escopo de positivar princípios que hoje são apenas intuídos, por dedução, a partir das regras que compõem o vergastado processo do trabalho brasileiro, de base eminentemente *celetária*.

O presente estudo debruça-se sobre aqueles princípios processuais - que, independentemente dos destinos incertos reservados àquele anteprojeto, parecem-nos ainda hoje **imanentes** à ordem jurídico-processual brasileira.

2 DA OMISSÃO À LITERALIDADE

Conquanto de suma importância para a operação e a compreensão mesma do Direito contemporâneo, os **princípios** — entendidos como “enunciações normativas de valor genérico, que condicionam e orientam a compreensão do ordenamento jurídico, quer para a sua aplicação e integração, quer para a elaboração de novas normas”¹ — foram historicamente negligenciados por uma produção legislativa de viés formal-positivista, típica do chamado “direito moderno”. Quando acaso enunciados, tendiam a não ser identificados como linhas-mestras ou pressupostos nomológicos do (sub)sistema legislativo, restando-lhes a enunciação indiscriminada ao lado de normas-regras (por vezes desprovidas de qualquer conteúdo axiológico). Veja-se, *e.g.*, os artigos 1º a 12 do Código Penal, alternando princípios e regras; o art. 460, *caput*, do CPC (princípio da correlação entre a demanda e a sentença), em meio a uma sequência de regras com elevado grau de concretude; o art. 9º do Código Tributário (princípios enunciados como “disposições gerais”, seguidos por uma série de “disposições especiais” que não passam de normas-regras); e assim sucessivamente.

¹Definição de Miguel Reale para Os Princípios Gerais de Direito (**Lições Preliminares de Direito**. 27. ed. São Paulo: Saraiva, 2002, p. 304) - que serve, todavia, para a definição dos princípios jurídicos em geral (mesmo os **específicos**, desde que se limite a acepção de “ordenamento jurídico” à respectiva zona de influência). O conceito alcança, como se vê, quase todo o conteúdo axiológico peculiar que Canotilho (**Direito Constitucional**. 5. ed. Coimbra: Almedina, p. 1145-1146) atribui aos **princípios**, extremando-os das **regras**: **a)** quanto ao **grau de abstracção** (os princípios são normas com elevado grau de abstracção, enquanto as regras possuem maior concretude como comandos de condutas); **b)** quanto ao **grau de determinabilidade** (os princípios são vagos e indeterminados, carecendo geralmente de mediações concretizadoras — do legislador, do administrador ou do juiz —, enquanto as regras admitem aplicação direta); **c)** quanto ao **carácter de fundamentalidade no sistema das fontes** (os princípios são normas de natureza estruturante, em posição hierárquica usualmente superior, à diferença das regras, normalmente subalternas); **d)** quanto à “proximidade com a idéia de direito” (os princípios são *standards* juridicamente vinculantes que radicam diretamente nas próprias exigências ético-sociais de “justiça”, enquanto as regras podem ter conteúdo meramente funcional; e **e)** quanto à **natureza normogenética** (os princípios são fundamento e gênese de regras, isto é, “são normas que estão na base ou constituem a *ratio* de regras jurídicas”). Doravante, utilizaremos sempre a dicotomia **norma-princípio vs. norma-regra**, o que deve remeter o leitor aos presentes conteúdos.

Apenas mais recentemente, na chamada “era dos estatutos”² (ou da “descodificação”), os princípios passaram a ser sistematizados no direito positivo, ora com precisão, ora ainda com atecnia. No Brasil, essa tendência manifestou-se sobretudo em searas de direito material, com a novel preocupação de introduzir ou organizar o conjunto de normas-regras a partir de um catálogo de “direitos básicos” ou “direitos fundamentais” da pessoa (normas que geralmente têm caráter de **princípios**³). Nesse sentido, confirmam-se os títulos I (Das Disposições Preliminares), em especial os artigos 4º a 6º, e o Título II (Dos Direitos Fundamentais) da Lei n. 8.069/1990 (Estatuto da Criança e do Adolescente); ou, ainda, o Capítulo III (Dos Direitos Básicos do Consumidor) do Título I da Lei n. 8.078/1990 (Código de Defesa do Consumidor).

Da mesma forma, no direito comparado, merece menção o Código do Trabalho português que, em sua atual versão (Lei n. 7/2009), reservou o título I (fontes e aplicação do direito) e em especial a subseção II do título II (“Direitos de personalidade”) para explorar os princípios fundamentais da matéria e a partir deles enunciar comandos concretos (normas-regras). Cite-se, ademais, o *Estatuto de los trabajadores* espanhol (Ley n. 8/1980), que na *sección 2ª* do *capítulo primero* de seu *título primero* cuida, em termos muito gerais, dos “*derechos y deberes laborales básicos*” dos empregados (direito ao trabalho e à liberdade de profissão, liberdade sindical, negociação coletiva, direito de reunião e de greve, não-discriminação, dever de cooperação e boa-fé — que a doutrina tradicional identificava como “princípio do rendimento”⁴ —, dever de diligência etc.).

Cremos, porém, que a melhor técnica para a enunciação legislativa de princípios é aquela que os extrema, na medida do possível, das regras que deles advêm. Sistematizando-os dessa maneira, e conferindo **explícita positividade** aos princípios (enunciados como tais, em elenco próprio), dá-se

²Cfr., por todos, TEPEDINO, Gustavo. Premissas Metodológicas para a Constitucionalização do Direito Civil. In: **Temas de direito civil**. Rio de Janeiro: Renovar, 1999, p. 08.

³Alexy atribuiu às normas de direitos fundamentais o chamado *Doppelcharakter*, reconhecendo-lhes uma natureza combinada de norma-princípio e de norma-regra (ALEXY, Robert. **Theorie der Grundrechte**. 3. Aufl., Frankfurt am Main: Suhrkamp, 1996, p. 122-125). Assim, as normas de direitos fundamentais também são, à maneira dos demais princípios jurídicos, **mandatos de otimização**. Na jurisprudência, essa natureza principiológica das normas de direitos fundamentais — logo, objetiva, transindividual e irradiante — foi primeiramente reconhecida na esfera do Direito do Trabalho alemão, por Hans Carl Nipperdey, presidente do Tribunal Federal do Trabalho (*Bundesarbeitsgericht*), em julgamento no ano de 1954, no qual reconhecia que os direitos fundamentais são **princípios ordenadores da vida social**, com relevância direta nas relações interprivadas. Nesse sentido, cfr., por todos, BILBAO UBILLOS, Juan Maria. *¿En qué medida vinculan a los particulares los derechos privados?*. In: **Constituição, Direitos Fundamentais e Direito Privado**. Ingo Wolfgang Sarlet (org.). 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006, p. 309-310.

⁴Cfr., por todos, PLÁ RODRIGUEZ, Américo. **Princípios de Direito do Trabalho**. trad. Wagner Giglio. São Paulo: LTr, 1996, p. 266-267.

ao intérprete um horizonte hermenêutico mais seguro, conferindo plenitude à função interpretativa dos princípios. Bom exemplo dessa técnica está no PL n. 2.057/1991, da Câmara dos Deputados, que pretende criar o “estatuto das sociedades indígenas” e inicia suas disposições com o título I, Dos Princípios e Definições⁵ (Capítulo I do Título I, artigos 1º a 7º).

Essa não é, porém, uma realidade para a legislação trabalhista (material e processual). Uma e outra — ambas concentradas na CLT, do longínquo ano de 1943 — seguiram o padrão legislativo do “direito moderno”, alternando indiscriminadamente normas-princípios, normas-regras e normas explicativas (e.g., artigos 2º e 3º, *caput*). Os Títulos I e II da CLT sequer conhecem um elenco de direitos fundamentais (ou “básicos”) do trabalhador.

No campo do processo judiciário do trabalho (basicamente o título X da CLT e a Lei n. 5.584/1970), praticamente não há princípios enunciados. Devem ser **inferidos** da malha do direito positivo, como no caso do **princípio da conciliabilidade** (que se infere do art. 764 da CLT), do princípio inquisitivo (que se infere do art. 765 da CLT), do **princípio do prejuízo** (em sede de nulidades: *pas de nullité sans grief*, conforme art. 795 da CLT⁶), e assim sucessivamente.

Como se sabe, aos princípios jurídicos atribuem-se amiúde três funções básicas: a **informativa** (subsidiando a ação legiferante e dando vazão ao caráter *normogênico* das normas-princípios), a **normativa** (integrando o direito em casos de lacunas — art. 4º da LICC, art. 8º da CLT — e, mais que isso, **afastando** ou **neutralizando** a ação de normas-regras incompatíveis com princípios superiores — e.g., os radicados constitucionalmente —, que passam a ter aplicabilidade direta e imediata⁷) e a **interpretativa** ou **hermenêutica** (iluminando e orientando os intérpretes na compreensão do sentido e do alcance das normas-regras — supra). A essas, acresça-se a função de **sistematização** (conferir ao subsistema jurídico ou legislativo a sua “coluna vertebral”, de onde devem partir e para onde devem fluir todos os demais dispositivos).

Na segunda metade do Século XX, ante a **omissão** da legislação processual trabalhista brasileira, todas essas funções secundaram uma primeira operação fundamental, de ordem *nomológico-intelectiva*, que foi a **descoberta** mesma dos princípios, a partir da interpretação dos textos legais. Noutras palavras, as próprias **matrizes da interpretação** tiveram de ser construídas, elas próprias, pela via da interpretação. E, silente o legislador, essa tarefa

⁵Na proposta substitutiva do Deputado Federal Luciano Pizzatto (2000), a estrutura principiológica mereceu ainda maiores cuidados, para se tratar exclusivamente dos **princípios** entre os artigos 1º a 7º.

⁶Que, de resto, pode já ser considerado um **princípio geral de processo** (vejam-se os artigos 563 do CPP e art. 249, §1º, do CPC).

⁷A esse “movimento”, que reconhece a primazia dos princípios e os aplica diretamente, tem-se denominado “pós-positivismo”.

coube aos tribunais (notadamente ao TST, ante a sua tarefa constitucional de uniformizar a inteligência da lei federal trabalhista). Ora, os tribunais em geral (assim entendidos os corpos de magistrados de 2º grau ou de grau superior) tendem a apresentar **duas características** sociologicamente descritas: **a)** a longo prazo, são global e tendencialmente conservadores⁸ (i.e., sujeitam-se a certa inércia jurisprudencial que recrudescer na proporção direta do tempo de uniformização de certa matéria); **b)** a curto e médio prazos, são pontualmente inconstantes (i.e., tendem a decidir questões de direito de modos diversos e sob óticas diferentes, sensibilizando-se com clamores públicos e novas ideologias, até a definitiva uniformização, ou às vezes mesmo depois dela⁹).

Diante dessas características, o resultado previsível era o de que jamais se consolidasse doutrinariamente, com boa margem de segurança, um **rol de princípios próprios** do Direito Processual do Trabalho brasileiro (diversamente do que se deu, ao revés, no Direito do Trabalho, em grande medida por influência estrangeira¹⁰ e, mais tarde, em função do rol de direitos sociais fundamentais que a Constituição de 1988 positivou). Daí porque, hoje em dia, dificilmente se logrará encontrar consenso doutrinal sobre um elenco mínimo de princípios próprios do processo laboral. Afastados os princípios gerais do processo (inércia, inafastabilidade da jurisdição, concentração, oralidade etc.), talvez os únicos pacíficos sejam o da simplicidade das formas, o da “conciliabilidade” (ou conciliação) e o do *ius postulandi* das partes (esse em vias de relativização ou extinção, mercê do art. 133 da CRFB). Para além desses, há princípios e princípios, de diversos matizes e denominações, alguns tão polêmicos que ora são reverenciados, ora repudiados (e.g., o princípio da *ultrapetição* e o princípio da proteção no processo)¹¹.

⁸Nesse sentido, em debate recente, confirmam-se os anais do painel Direito Fundamental ao Meio Ambiente Equilibrado e a Importância Global da Sustentabilidade Pan Amazônia, que abriu a programação oficial **V Fórum Mundial de Juízes**, em Belém/PA (2009), sob a coordenação do presidente da Escola Nacional da Magistratura (ENM) Eládio Lecky. No campo trabalhista, para tanto perceber, basta comparar a Súmula de Jurisprudência do TST (ultimamente revisada pela Resolução Administrativa n. 121/2003) com os Enunciados da 1ª Jornada de Direito Processual e Material do Trabalho da Associação Nacional dos Magistrados da Justiça do Trabalho (ANAMATRA, 23.11.2007). A discrepância de entendimentos — ali, mais conservadores e literais, e aqui, mais progressistas e principiológicos — chega a ser gritante.

⁹*Ad exemplum*, veja-se, no STF, a guinada jurisprudencial representada pelo entendimento de que a vedação de progressão de regime nos crimes hediondos e equiparados seria **inconstitucional** (STF HC n. 82.959-7), contrariando jurisprudência anterior do mesmo tribunal (não sumulada).

¹⁰No caso brasileiro, teve especial ascendência a obra **Principios de derecho del trabajo** (1975), do uruguaio Américo Plá Rodríguez, já referida acima. A doutrina passou a simplesmente repeti-la e diversificá-la, qual “variações sobre o mesmo tom”. Mas muito antes dele, na Europa, Hernain Marquez já vinha de enunciar os “princípios específicos” do Direito do Trabalho (cfr. HERNAINZ MARQUEZ, Miguel. **Tratado Elemental de Derecho del Trabajo**. 10. ed. Madrid: Instituto de Estudios Políticos, 1969, p. 88-91).

¹¹Apenas para se ter uma ideia, o texto atualmente disponível da *Wikipedia* brasileira identifica nada menos que **vinte e nove** princípios do Direito Processual do Trabalho (alguns absolutamente gerais, outros específicos e outros ainda discutíveis ou até mesmo

Esse estado de coisas obviamente confere muita insegurança e até certo arbítrio no mister hermenêutico. Dispostos desse modo, sem mínima convergência doutrinária ou jurisprudencial, os princípios dificilmente conseguem cumprir suas funções (notadamente a interpretativa). Debruçando-se sobre o tema, juristas tornam-se palco e público de seu próprio espetáculo, digladiando-se permanentemente em torno da existência e do conteúdo dos princípios retores, sem grande serventia ou interesse para o fim maior do direito processual: prover direitos materiais (no limite, prover **cidadania**) por intermédio da jurisdição.

Daí porque, ao projetar uma reforma legislativa para o Direito Processual do Trabalho brasileiro, pareceu-nos curial pensá-la a partir de um **rol de princípios** que, uma vez positivados e bem dimensionados, comporão o *leit motiv* de toda a reforma (= função sistematizadora) e servirão de norte seguro para a interpretação de todas as regras subsequentes (= função hermenêutica), como ainda para a própria regência concreta do processo e do procedimento, à míngua de regras ditadas ou compatíveis (= função normativa), e também para a inspiração do legislador em futuras modificações da lei processual laboral (= função informativa). Para isso se propôs, já na abertura do capítulo I do título X (Do Processo Judiciário do Trabalho) da Consolidação — que passa a tratar Dos Princípios e das Disposições Fundamentais e Complementares —, uma **Seção I** destinada a tratar, **exclusiva e literalmente**, dos **princípios** e das disposições fundamentais do processo do trabalho.

Sobre isso, alfim, dois esclarecimentos.

A uma, positivar princípios não significa “engessar” o labor jurisprudencial ou doutrinário. Significa dar-lhe o primeiro rumo. É claro que a descoberta de princípios pelo exercício dedutivo (i.e., por sucessivas abstrações e comparações das regras em vigor) segue aberta à atividade intelectual de juízes e juristas. E da mesma forma, no futuro, a atualização legislativa levaria à revelação paulatina de novos princípios, como sói acontecer em um direito multicultural, temporal e cambiante como é o chamado “direito pós-moderno”¹².

A duas, positivar princípios é fazer escolhas políticas. Não fosse assim, a própria ideia de positivá-los seria inútil, porque princípios são necessariamente enunciados axiológicos (*supra*, nota n. 1). Como enunciá-los de modo “neutro”, sem optar por valores e fins? Não seriam princípios, seriam carcaças vazias de retórica formal. Nessa ordem de ideias, a opção da Comissão Informal de Juristas instituída no âmbito do Tribunal Regional do Trabalho da Décima

contraditórios, como, p.ex., o **princípio dispositivo** e o **princípio inquisitivo**).

¹²Nesse sentido, cfr., por todos, SANTOS, Boaventura de Sousa. O Estado e o Direito na Transição Pós-Moderna. **Revista Crítica de Ciências Sociais**. n. 30. Coimbra, Centro de

Quinta Região em 2008 foi, desde a primeira hora, a opção por um processo laboral **progressista, deformalizado, instrumental e eficaz**. Tudo a convergir para uma **tríplice concepção** do processo¹³, a saber:

concepção publicista do processo: o processo do trabalho persegue objetivos de inapelável **interesse público**, razão pela qual ao juiz cabe agir ativamente na busca da verdade real e das medidas necessárias para a preservação da ordem pública (o que importa em reconhecer que da irrenunciabilidade do Direito do Trabalho material deriva também uma indisponibilidade de natureza processual, em vários níveis);

concepção humanista do processo: o processo do trabalho é um instrumento para a concretização de interesses ligados historicamente ao rol dos chamados direitos humanos de segunda dimensão (e, para além deles, a direitos de primeira, terceira e quarta dimensão vulnerabilizados no contexto da relação de emprego); por isso, tal processo não pode se prender a formalismos desnecessários, devendo antes ser simples e efetivo, sob a direção de uma Magistratura de perfil humanista, que compreenda o sofrimento daqueles que batem às suas portas clamando por justiça;

concepção social do processo: o que melhor caracteriza o Direito Processual do Trabalho é a sua finalidade precípua de realização do Direito Social por excelência, i.e., do Direito do Trabalho (material).

É como se guia, desengadamente, a proposta de reforma, nesta seção particular (**princípios**) e em todas as subsequentes. Desde logo, portanto, será possível ver a malha principiológica cumprindo a sua função sistematizadora (no que, diga-se, a proposta já mereceria enormes encômios, tão-só pela coerência, se comparada a inúmeros códigos em vigor no direito brasileiro atual).

Aos princípios, portanto.

Estudos Sociais, 1990, p. 13-44.

¹³A contribuição, neste particular, é de Jorge Luiz Souto Maior, que pretendia inclusive inseri-la no texto legislativo (Parte II, Capítulo II), o que à comissão não pareceu apropriado.

3 OS PRINCÍPIOS FUNDAMENTAIS DO PROCESSO LABORAL

Pretendeu-se designar por **princípios fundamentais** aqueles que estão na base de todo o processo do trabalho e lhe conferem imediata **ancoragem constitucional** (explícita ou implícita), podendo ser geralmente reconhecidos em quaisquer dos ritos trabalhistas. Desta ordem são os seguintes princípios:

- a) o princípio da legalidade (art. 5º, II, CRFB);
- b) os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade (implícitos ao art. 1º, *caput, in fine* — princípio do Estado de Direito —, ao art. 5º, § 2º¹⁴, e/ou ao art. 5º, LIV, todos da CRFB);
- c) os princípios da ampla defesa e do contraditório (art. 5º, LV, CRFB);
- d) o princípio da efetividade da jurisdição (implícito ao art. 5º, LIV, CRFB);
- e) o princípio do juiz do trabalho natural (art. 5º, XXXVII e LIII, CRFB);
- f) o princípio da publicidade (art. 5º, LX, e art. 93, IX, CRFB);
- g) o princípio da ação (art. 5º, XXXV e LIV, CRFB);
- h) o princípio da oficialidade (implícito ao art. 5º, LIV, CRFB);
- i) o princípio da conciliabilidade (outrora explícito no art. 114, *caput*, da CRFB, anteriormente à EC n. 45/2004, e hoje imanente ao art. 5º, LXXVIII, *in fine*, e ao art. 114, § 2º, ambos da CRFB);
- j) o princípio da instrumentalidade das formas (implícito ao art. 5º, LIV e LXXVIII, CRFB);
- k) o princípio do devido processo laboral (art. 5º, LIV, CRFB);
- l) o princípio da oralidade (implícito ao art. 5º, LXXVIII, CRFB).

¹⁴Nesse sentido, no Brasil, e especificamente para a questão dos **direitos fundamentais** (porque supomos que, a bem cumprir seu papel de **elemento de calibragem**, o princípio da proporcionalidade deve servir para a solução de colisões de **quaisquer espécies** de princípios jurídicos, ainda que desprovidos de jusfundamentalidade), cfr. GUERRA FILHO, Willis Santiago. Princípio da proporcionalidade e teoria do direito. *In: Direito constitucional: estudos em homenagem a Paulo Bonavides*. GRAU, Eros Roberto; GUERRA FILHO, Willis Santiago (org.). São Paulo: Malheiros, 2001, p. 278; BONAVIDES, Paulo. **Curso de direito constitucional**. 9. ed. São Paulo: Malheiros, 2000, p. 396. Ambos derivam o princípio da proporcionalidade da norma do art. 5º, § 2º, da CRFB.

Referenciá-los em uma declaração de princípios processuais tem função semântica e hermenêutica. Semanticamente, firmam-se os alicerces axiológicos do processo do trabalho (hoje de difícil identificação, o que redundou em grandes dissensos doutrinários e jurisprudenciais). Hermeneuticamente, engendra-se **interpretação autêntica** (i.e., oriunda do Poder Legislativo federal) para uma série de dispositivos constitucionais que vazam princípios jurídicos e cujos consectários são atualmente produto de ilações da doutrina e da jurisprudência. Confere-se, no âmbito da norma processual trabalhista, maior **estabilidade** para o binômio “interpretação/aplicação”, sem prejuízo da opção legislativa por um modelo processual efetivo, progressista e pós-positivista. Aliam-se melhor, portanto, os imperativos da **justiça material** e da **segurança jurídica**.

O leitor observará que vários dos princípios fundamentais são extraídos do art. 5º, LIV, da CRFB (*due process of law*). Há uma razão para isso.

Com efeito, a cláusula constitucional do devido processo legal formal (*procedural due process of law*) é hoje dotada de “jusfundamentalidade” ontológico-material¹⁵ em todos os Estados Democráticos de Direito, ainda quando não a contemplem os textos literais das constituições modernas. Tal cláusula possui um núcleo essencial irreduzível¹⁶, ligado ao exercício útil dos direitos constitucionais de ação e de defesa. Daí se desdobram, por um lado (= exercício útil do direito de ação), as tutelas sumárias e cautelares, dando guarida ao **princípio da efetividade da jurisdição** e ao próprio princípio da oficialidade, no que diz com a concessão *ex officio* de tutelas de urgência (*infra*). Por outro (= exercício útil do direito de defesa), desdobra-se a universalização do contraditório e do seu conteúdo mínimo, albergando-se, nesse passo, o **princípio do contraditório e da ampla defesa** (também explicitado no inciso LV do art. 5º da CRFB).

De outra parte, na melhor tradição anglo-saxônica, a cláusula do devido processo legal admite uma dimensão **substantiva** (*substantive due process*), que diz com a **concordância prática** dos direitos fundamentais¹⁷, i.e., com o próprio **princípio da proporcionalidade**.

¹⁵Para a ideia de “jusfundamentalidade material”, cfr., por todos, ALEXY, Robert. **Theorie der Grundrechte**. 3. Aufl., Frankfurt am Main: Suhrkamp, 1996, *passim* (na tradução espanhola [Madrid, 1993], à p. 503: **La fundamentalidad de las normas iusfundamentales**).

¹⁶A ideia de “núcleo essencial” irreduzível radica na teoria constitucional alemã, *ex vi* do art. 19, 2, GG (“Em nenhum caso a essência de um direito fundamental poderá ser transpassada”). Veja-se, e.g., ALEXY, Robert. **Theorie der Grundrechte**, p. 267-272 (sobre a denominada “garantia de conteúdo essencial” e seu caráter absoluto ou relativo). O mesmo se dá no constitucionalismo espanhol, *ut* artigo 53, 1, da *Constitución*; confira-se, a propósito, PRIETO SANCHÍS, Luis. **Justicia constitucional y derechos fundamentales**. Madrid: Trotta, 2003, p. 230-237. Outras constituições - como é o caso da brasileira e da portuguesa - não possuem cláusula semelhante. Pensamos, todavia, que ainda assim todos os direitos humanos fundamentais **têm núcleos irreduzíveis**, sob pena de se descaracterizarem como tais.

¹⁷Cfr. HESSE, Konrad. **Grundzüge des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschland**, 4. Aufl. Heidelberg: C. F. Müller, 1970, p. 28-29 e 132 e ss.

Vamos compreendê-lo, aqui, como o princípio a veicular

[...] a idéia de que, na 'esfera de conformação' do legislador (*gesetzgeberische Gestaltungsfreiheit*) — e, por extensão, no âmbito de atuação criativa dos demais poderes públicos —, o **excesso** pode configurar a *ilegitimidade* de uma dada providência ou de sua abstenção, por derivação do *princípio do Estado de Direito*, que proíbe restrições de direitos fundamentais inadequadas à consecução dos fins a que afinal se prestam. Isso significa que toda providência oficial (i.e., posta com '*auctoritas*'), ao restringir direitos fundamentais, admite apreciação material à luz dos fins sociais a que se destina e em face dos demais interesses juridicamente relevantes em jogo, esteja ela consubstanciada em ato legislativo, em ato administrativo ou em ato jurisdicional. Cuida-se de saber, então, se a medida restritiva guarda, com os seus fins legítimos, uma relação de *adequação* (*Geeignetheit*) e de *necessidade* (*Erforderlichkeit*), de modo que há violação ao princípio da proporcionalidade sempre que um juízo material de compatibilidade revelar *contraditoriedade*, *incongruência*, *irrazoabilidade* ou *inadequação* entre meios e fins.¹⁸

No campo do processo, tal dimensão tem especial interesse com respeito ao **direito probatório**, sobretudo "para fins de admissão ou recusa processual das provas invalidamente constituídas", porque a aplicação inflexível das *exclusionary rules* conduziria, não raro, ao sacrifício de direitos fundamentais tão ou mais valiosos que aquele tutelado pela regra de proibição¹⁹. Nesse diapasão, pode-se bem entender o princípio da proporcionalidade como um **dispositivo de calibragem** do sistema²⁰, pelo qual o juiz do Trabalho se

¹⁸FELICIANO, Guilherme Guimarães. **Direito à prova e dignidade humana**. São Paulo: LTr, 2007, p. 72. Com essa acepção, como antecipado alhures, o princípio da proporcionalidade deriva da própria ideia de **Estado de Direito**, tal como foi assentado pelo Tribunal Constitucional alemão (*Bundesverfassungsgericht*) em março de 1971. Sobre esse jurisprudência e o seu desenvolvimento posterior, cfr. MENDES, Gilmar. **Controle de constitucionalidade: aspectos jurídicos e políticos**. São Paulo: Saraiva, 1990, p. 38-54. Cfr. também SCHNEIDER, Hans. **Zur Verhältnismässigkeits-Kontrolle insbesondere bei Gesetzen**. In: STARCK, Christian. **Bundesverfassungsgericht und Grundgesetz**. Tübingen: J. C. B. Mohr (Paul Siebeck), 1976, v. 2, p. 390-391.

¹⁹FELICIANO, Guilherme Guimarães. **Direito à prova e dignidade humana**. São Paulo: LTr, 2007, p. 95. Veja-se, p.ex., BRASIL. STF. HC n. 76.060-4, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, 31.3.1998. **Lex-STF**. n. 237, p. 304-309 (evocando o princípio da proporcionalidade para **afastar** a possibilidade de obtenção de provas sanguíneas *manu militari* com vistas a exame de DNA).

²⁰FERRAZ JUNIOR, Tércio Sampaio. **Introdução ao Estudo do Direito: técnica, decisão, dominação**. São Paulo: Atlas, 1991, p. 175-176.

obriga, na interpretação/aplicação da norma processual trabalhista, a observar um critério razoável de adequação entre meios e fins, vedando-se a imposição de obrigações, restrições ou sanções inapropriadas ou em medida superior àquelas estritamente necessárias ao atendimento da finalidade pública do processo (i.e., o acesso à ordem jurídica justa e a pacificação social). Assim, p.ex., a despeito dos amplos poderes outorgados pelo art. 765 da CLT (que no anteprojeto da 15ª Região era preservado *in integrum*), não se admitirá a medida instrutória desproporcional, lesiva de interesses jurídicos ou mesmo jusfundamentais (e.g., a exumação de cadáver para a prova da contaminação química ou a constrição cautelar de testemunha recalcitrante para colheita de oitiva), quando houver meio menos gravoso para a formação do convencimento judicial (e.g., a confissão da empresa reclamada, o oferecimento espontâneo de amostras sanguíneas de paradigma para exame químico-toxicológico, a existência de testemunha sucedânea que se disponha a falar voluntariamente etc.). Nesse contexto, **razoabilidade** e **proporcionalidade** praticamente se confundem, conquanto haja autorizada doutrina que pretenda reconhecer diferenças conceituais entre um e outro princípio²¹.

Ainda nessa perspectiva, cremos já ser passada a hora de se reconhecer, no âmbito do processo laboral, os precisos contornos do *due process of law* (para além do contraditório e da razoabilidade/proporcionalidade), seguindo o exemplo recente do processo penal. Com efeito, os processualistas penais procederam, nos anos oitenta e noventa, a uma **particularização** do conceito de devido processo legal (formal), chegando à concepção do chamado “devido processo penal”. Nessa alheta, e com iguais pretensões, temos designado por **devido processo laboral** o princípio de que decorre

[...] a concordância harmônica de todos os demais princípios do processo do trabalho para a obtenção, em tempo razoável, da justa composição do litígio perante o juiz do trabalho natural, independente e imparcial, a que as partes acederão em condições de pleno acesso à Justiça, atendendo-se a que as garantias processuais do réu jamais obstem a satisfação ideal dos direitos sociais violados ou a satisfação integral dos créditos alimentares sonegados.

²¹Cfr., por todos, SILVA, Luís Virgílio Afonso da. O proporcional e o razoável. **Revista dos Tribunais**. Ano 91, n. 798. São Paulo, RT, abr. 2002, p. 23-50. Para o autor, “**1.** Proporcionalidade e razoabilidade não são sinônimos. Enquanto aquela tem uma estrutura racionalmente definida, que se traduz na análise de suas três sub-regras (adequação, necessidade e proporcionalidade em sentido estrito), esta ou é um dos vários *topoi* dos quais o STF se serve, ou uma simples análise de compatibilidade entre meios e fins; **2.** Na forma como discutida neste artigo, a regra da proporcionalidade tem origem na jurisprudência alemã, e não na jurisprudência inglesa ou norte-americana; **3.** A aplicação da regra da proporcionalidade pelo Supremo Tribunal Federal consiste apenas em um apelo à razoabilidade; **4.** As sub-regras da proporcionalidade guardam uma relação de subsidiariedade, o que significa dizer que nem sempre será necessária a aplicação de todas elas [...]”.

No anteprojeto da 15ª Região, essa noção foi **positivada**, com vistas à construção de uma base *deontológica* e epistemologicamente segura para a posteridade, que servirá de ponto de partida às ulteriores derivações conceituais e pragmáticas de doutrina e jurisprudência. Reúnem-se no conceito tanto a **dimensão procedural** (= juiz do trabalho natural + independência funcional + imparcialidade subjetiva + tempo razoável) como a **dimensão substantiva** (= satisfação ideal de direitos sociais e/ou satisfação integral de créditos alimentares, i.e., efetividade), avançando em relação à própria figura do **devido processo penal**. Engendra-se, dessarte, o mais importante elemento de calibração para a atividade intelectual de interpretação/aplicação da norma processual laboral, permitindo a dialética de todos os demais princípios em um macroprincípio complessivo, dinâmico e construtivo.

O **princípio da legalidade**, por sua vez, merece expressa referência para significar que os exercentes do poder público *in concreto* — neste caso, os juízes do Trabalho — devem observância a um quadro normativo “que embargue favoritismos, perseguições ou desmandos”, fiando-se em normas **gerais e abstratas** (e, por isso mesmo, **impessoais**)²². Tem ainda a ver, numa acepção mais restrita, com o **primado da lei** (em sentido formal) sobre as demais espécies normativas, no sentido de que,

Por exprimir [...] a vontade geral [= democracia representativa], possui um primado sobre os atos normativos emanados dos demais poderes. Deveras, a administração pública, que a realiza nos casos concretos, apoia-se exclusivamente na lei.²³

É certo, porém, que acima das normas legais estão as normas constitucionais (o que, mais recentemente, vem de ser reconhecido — com todo acerto — no bojo da própria atividade censória e decisória administrativa). A **legalidade formal** cede espaço, paulatinamente, a uma “legalidade constitucional”, que busca a constitucionalidade formal e material dos atos do Poder Legislativo antes de aplicá-los. Isso é tanto

²²MELLO, Celso Antonio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**. 8. ed. São Paulo: Malheiros, 1996, p. 56-57. Nesse sentido, a legalidade é “o antídoto natural do poder monocrático ou oligárquico, pois tem como raiz a idéia de soberania popular, de exaltação da cidadania”, representando, a um tempo, “o marco avançado do Estado de Direito, que procura jugular os comportamentos, quer individuais, quer dos órgãos estatais, às normas jurídicas das quais as leis são a suprema expressão”, e também a garantia dos particulares “contra os possíveis desmandos do Executivo e do próprio Judiciário. Instaura-se, em conseqüência, uma mecânica entre os Poderes do Estado, da qual resulta ser lícito a apenas um deles, qual seja o Legislativo, obrigar aos particulares”. Mas há gradações em regimes genuinamente constitucionais, como se dirá em seguida.

²³Cfr., por todos, CARRAZZA, Roque Antonio. **Curso de Direito Constitucional Tributário**. 5. ed. São Paulo: Malheiros, 1993, p. 140.

mais verdadeiro no imo do Poder Judiciário²⁴. Logo, a posituação do princípio da legalidade já não pode exprimir, em absoluto, o compromisso mecânico do julgador com uma legalidade de cariz formal e positivista, como outrora se pensava. Ao contrário, exprime um sentido **material** de legalidade, ligado à própria ideia da ponderação de interesses (proporcionalidade) e do devido processo legal substantivo.

O **princípio da publicidade** garante às partes, no processo do trabalho (como nas demais manifestações do processo judicial: civil, penal, fiscal etc.), a divulgação oficial dos atos judiciais, a realização de audiências públicas e a possibilidade de consultas motivadas aos autos e documentos, com extração de certidões, ressalvados os casos legais de sigilo judiciário, nos termos da Constituição (art. 93, IX, CRFB) e da legislação federal ordinária (e.g., art. 155 do CPC). Tais exceções geralmente dizem com a salvaguarda de direitos fundamentais como a intimidade, a privacidade e a imagem, num juízo de ponderação concreta de valores que remete ao *substantive due process* (*supra*).

Já os **princípios do contraditório** e da **ampla defesa** asseguram aos réus, no Direito Processual do Trabalho, o direito à comunicação dos atos procedimentais, à defesa oral ou escrita, à livre e razoável produção de provas (o que significa, em contrapartida, que o juiz do Trabalho pode **indeferir** provas protelatórias, inúteis, impertinentes ou desproporcionais), ao livre acesso dos autos, às alegações finais e à interposição de recursos (ressalvando-se, é claro, os casos legais nos quais esses consectários sofram restrições proporcionais e justificadas; assim, p.ex., no caso da irrecorribilidade das decisões interlocutórias²⁵). Como bem se vê, neste parágrafo e no anterior, os princípios jurídicos não atuam isoladamente. Ao contrário, interpenetram-se em perene tensão axiológica de efeitos construtivos. Nesta hipótese, os consectários procedimentais dos princípios do contraditório e da ampla defesa experimentam modulações quando tensionados com o princípio da proporcionalidade e com o princípio da legalidade. Será sempre assim, embora as tensões possam se revelar com maior ou menor intensidade.

O **princípio da ação**, de que é *contraface* o princípio da **inércia jurisdicional** (*ne procedat iudex ex officio*), justifica-se no processo do trabalho apenas para a **instauração de instância**, porque o juiz do Trabalho não poderá se arvorar simultaneamente em autor e julgador da causa (o que traduz a garantia do *procedural due process* na melhor tradição anglo-americana, desde a *Magna Charta* de 1215 e, pouco depois, o célebre postulado “no making a man a judge in his own case”²⁶). Daí porque, na nova ordem constitucional e legal, normas como a do art. 856 da CLT —

²⁴Sobre essa nova visão de mundo no Judiciário — que tem amiúde desafiado críticas contra um suposto “ativismo judicial” — ver, de nossa lavra, “Ativismo judicial” para bom Entendedor. **Folha de São Paulo**, 25.5.2009, p. 3.

²⁵Artigo 893, § 1º, da CLT, mantido no anteprojeto da 15ª Região.

²⁶Cfr., por todos, ORTH, John V. **Due Process f Law: A Brief History**. Lawrence: University Press of Kansas, 2003, p. 15-32.

onde previa a instauração do dissídio coletivo pelo próprio presidente do Tribunal Regional do Trabalho — já não fazem mais sentido. Não foram recepcionadas. Entretanto, ultrapassada a fase de instauração do *actus trium personarum*, o **impulso oficial** torna-se a regra no processo laboral, reconhecendo-se ao juiz do Trabalho, ante a dignidade dos interesses que normalmente se inserem sob a sua competência (direitos sociais — i.e., direitos humanos de segunda geração — e, vinculados a eles, direitos humanos de primeira e de terceira geração²⁷), **amplos poderes** na condução do processo e na concretização de tutelas de urgência e garantia, **independentemente** de provocação das partes. Essa ressalva, uma vez positivada, não fará mais que formalizar entendimento já recorrente entre os magistrados do Trabalho, especialmente no que tange à antecipação dos efeitos da tutela de mérito (artigos 273 e 461 do CPC)²⁸.

Daí se falar justamente em um **princípio da oficialidade**, a afastar, no processo do trabalho, o chamado “princípio dispositivo”, e a temperá-lo para a consecução de suas finalidades (porque, a despeito das boas vontades e das melhores intenções, o processo laboral não seria mais que um processo de perfil **liberal-formal**, próprio do Século XVIII, se abrigasse ao mesmo tempo, com todos os seus desdobramentos, o princípio da ação e o princípio dispositivo). Pelo princípio da oficialidade — que a doutrina processual trabalhista mais ortodoxa ainda hesita em reconhecer e consagrar —, o juiz do Trabalho pode lançar mão de medidas liminares cautelares ou antecipatórias de mérito, *ex officio* e/ou *inaudita pars*, com vistas à urgente salvaguarda do interesse público (que ora se manifestará como interesse de preservação de direitos fundamentais em risco²⁹, ora como interesse de resguardo da dignidade da Justiça³⁰).

²⁷Entre os de primeira geração, citem-se o direito à vida, o direito à integridade física e o direito à privacidade/intimidade nas relações de trabalho; e entre os de terceira geração, refira-se, entre outros, o direito ao meio ambiente do trabalho equilibrado (art. 225, *caput*, c/c art. 200, VIII, da CRFB). Poder-se-ia tratar até mesmo de direitos de **quarta geração** ligados ao mundo do trabalho (como, *e.g.*, o direito à informação ou à democracia sindical). A esse respeito confira-se, de nossa lavra, Tutela processual dos direitos humanos nas relações de trabalho. **Revista de Direito do Trabalho**. v. 32, n. 121. São Paulo, RT, 2006, *passim*.

²⁸Nesse sentido, veja-se, por todos, MENEZES, Cláudio Armando Couce de; DIAS, Leonardo. **Tutela Antecipada e Ação Monitória na Justiça do Trabalho**. São Paulo: LTr, 1998, p. 43.

²⁹Como hoje reconhecem majoritariamente os privatistas, o tema dos **direitos fundamentais** é um tema de **direito público** (i.e., de **ordem pública** ou de **interesse público**), não de direito privado. Nesse sentido decidiu o *Conseil d'État* francês, no célebre caso do *lancer de nain* (= arremesso de anão) da cidade de Morsang-sur-Orge: “**Que le respect de la dignité de la personne humaine est une des composantes de l'ordre public**; que l'autorité investie du pouvoir de police municipale peut, même en l'absence de circonstances locales particulières, interdire une attraction qui porte atteinte au respect de la dignité de la personne humaine” (*Décision* n. 136727, 27.10.1995 — g.n.). No Brasil, cfr. GOMES, Joaquim B. Barbosa. O poder de polícia e o princípio da dignidade da pessoa humana na jurisprudência francesa. **Seleções Jurídicas**. n. 12. ADV, 1996, p. 17 e ss.

³⁰Assim, *e.g.*, nas hipóteses do art. 600 do CPC.

Quanto ao **princípio da conciliabilidade**, fora ele expressamente positivado na Constituição de 1988, cujo art. 114 acometia à Justiça do Trabalho, no *caput* de sua redação original, a competência para **conciliar** e julgar os dissídios individuais e coletivos entre trabalhadores e empregadores (sem equivalente em nenhum outro dispositivo constitucional delimitador de competência material). Hodiernamente, a redação do art. 114 já não refere o mister conciliatório; mas o princípio ainda subjaz imanente a pelo menos dois dispositivos constitucionais (art. 5º, LXXVIII, *in fine*, e art. 114, § 2º), mesmo após a EC n. 45/2004. Ademais, decorre taxativamente da lei ordinária (art. 764, *caput* e §§ 1º e 3º, e art. 649 da CLT), como outrora decorria da própria denominação original dos órgãos de 1º grau da Justiça do Trabalho (as antigas Juntas de **Conciliação** e Julgamento). Por ele, entende-se que o juiz do Trabalho pode propor a conciliação a qualquer tempo, inclusive recorrendo aos dados do processo e às quantificações que lhe parecerem relevantes (i.e., pode formular **propostas concretas** de conciliação, com valores, discriminações e incidências), nos autos do processo ou em audiência. Isso porque não lhe compete apenas “provocar” a conciliação (o que se pode fazer com uma inútil e burocrática indagação, do tipo **há acordo?**), mas — nos estritos termos do art. 764, § 1º, da CLT (mantido pelo anteprojeto da 15ª Região) — também **persuadir** das qualidades e das vantagens da conciliação judicial para certo caso concreto (*si et quando* reconhecê-la como factível e vantajosa, obviamente).

Por oportuno, registre-se que o princípio da conciliabilidade é também um princípio de **conciliação responsável** (o que revela outra vez a dialética com os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade; ou, no plano jurídico-material, a dialética com o próprio princípio da irrenunciabilidade). Quer-se com isso dizer que o juiz do Trabalho pode, também por ele, **recusar homologação** a acordos ruinosos (i.e., espoliativos), fraudulentos (e.g., os simulatórios), genéricos (e.g., os desproporcionalmente *quitatórios*) ou ainda os tendentes a fins ilegais (e.g., aqueles instrumentalizados para a evasão fiscal). A “conciliabilidade” permite, pois, caminhar-se num sentido ou noutro, conforme as circunstâncias do caso concreto.

O **princípio da instrumentalidade das formas** é especialmente importante para o bom funcionamento do processo laboral. Tal princípio supõe que as **normas primárias** (normas de direito material — imperativas, proibitivas ou permissivas) carecem da possibilidade de se fazerem respeitar **coativamente**; daí, com o fito de lhes suprir tal carência, associaram-se-lhes **normas secundárias** (normas-sanções), além de se conceber, *in abstracto*, um **direito geral de ação** que assegurasse ao sedizente titular de uma situação jurídica o **acesso aos tribunais judiciais** (e/ou **administrativos**, onde houver), para reclamar e obter, perante terceiros, a efetividade das normas de conduta (substantivas). As chamadas normas adjetivas (processuais/procedimentais), subclasse daquelas **normas secundárias**, só fazem sentido nesse restrito contexto.

Sob o pálio do princípio da instrumentalidade, celebrizado na doutrina brasileira pela obra de Dinamarco³¹, compreendem-se três premissas: **a)** a de que os atos processuais trabalhistas independem de forma determinada, exceto quando a lei ou os regulamentos dos tribunais expressamente a exigirem, de modo justificado e proporcional; **b)** a de que, mesmo nessas hipóteses, terão validade os atos processuais quando, a despeito das irregularidades formais, houverem atingido as suas finalidades (= visão funcional do processo); **c)** a de que não serão declarados nulos ou anulados os atos processuais que não tenham causado prejuízos relevantes (*pas de nullité sans grief*³²), como tampouco os que não tenham influído na apuração da verdade real ou na decisão final do processo.

Pela sua própria tradição, breve (1943-2010) porém sólida, não se concebe um processo do trabalho solene e burocrático, em que se preze a forma pela forma. Processo sem franca e rematada instrumentalidade poderá ser tudo, menos processo do trabalho.

4 OS PRINCÍPIOS INERENTES À ATIVIDADE PROCESSUAL CONCRETA. OS PRINCÍPIOS INERENTES À AUDIÊNCIA TRABALHISTA. OS “PRINCÍPIOS ESPECIAIS”

Pensando na atividade processual **concretamente considerada** (i.e., no encadeamento de atos procedimentais informados pelo contraditório³³), identificam-se dez **princípios inerentes**:

a) o princípio da motivação dos atos judiciais decisórios (art. 93, IX, CRFB);

b) o princípio da celeridade processual (art. 5º, LXXVIII, *in fine*, CRFB);

c) o princípio da economia processual (v., e.g., art. 841 da CLT, mantido no anteprojeto da 15ª Região);

d) o princípio da simplicidade (v., e.g., art. 840, §§ 1º e 2º, da CLT, mantido no anteprojeto da 15ª Região);

e) o princípio do ônus dinâmico da prova (v. e.g., a Súmulas 16, 212 e 338 do C.TST);

³¹DINAMARCO, Cândido Rangel. **A instrumentalidade do processo**. São Paulo: Malheiros, 1994, *passim*.

³²Confira-se o art. 794 da CLT (mantido no anteprojeto da 15ª Região). Assim, p.ex., não se anulará a citação editalícia não publicada em jornal oficial, apesar do que dispõe o art. 841, § 1º, da CLT, se houver evidências de que o réu tomou conhecimento da ação no átrio do fórum, lendo os editais ali afixados.

³³FAZZALARI, Elio. **Istituzioni de diritto processuale**. 5. ed. Padova: CEDAM, 1989, p. 60-80.

- f) o princípio do livre convencimento racional e motivado (art. 131 do CPC);
- g) o princípio da identidade física do juiz (contra as Súmulas 222 do STF e 136 do TST);
- h) o princípio da pluralidade regrada de instâncias (artigos 893 e ss. da CLT);
- i) o princípio da irrecorribilidade das decisões interlocutórias (art. 893, § 1º, da CLT);
- j) o princípio da gratuidade.

Pouco assombro pode haver com a positivação desses princípios. A maior parte deles já é reconhecida pela lei ou pela jurisprudência. Cuidemos, pois, de examinar apenas o que houver de novo.

Quanto à **simplicidade**, o espírito da reforma não escapa à percepção histórica de que o processo do trabalho sempre teve caráter **deformalizado**, regrado-se por normas arredias a quaisquer entraves burocráticos ou formalidades do tipo *ad substantiam* (ressalvadas raras exceções, a exemplo da prova compulsória do art. 195, § 2º, da CLT). Por isso, os prazos recursais estão unificados desde a Lei n. 5.584/1970 (art. 6º: oito dias). Por isso, ainda, admite-se a validade da notificação postal desde que seja recebida no local de endereçamento, independentemente da identificação física do recebedor (o que certa jurisprudência já vinha de identificar como subprincípio — o de **impessoalidade dos atos de comunicação**³⁴). Por isso, enfim, dispôs o art. 840 da CLT que o peticionamento na Justiça do Trabalho tanto pode ser verbal como escrito; e, sendo escrita, deverá conter simplesmente

[...] a designação do Presidente da Junta, ou do juiz de direito a quem for dirigida, a qualificação do reclamante e do reclamado, uma breve exposição dos fatos de que resulte o dissídio, o pedido, a data e a assinatura do reclamante ou de seu representante (art. 840, § 1º, CLT).

Isso tudo demonstra que, entre nós, o princípio da simplicidade tem desempenhado sua **função normogenética** com boa desenvoltura, desde a origem do processo do trabalho, modulando as regras diretoras dessa especialidade processual. Positivá-la no anteprojeto de reforma significou, portanto, ratificá-lo e revigorá-lo, sobretudo para que venha a cumprir mais

³⁴Cfr., *e.g.*, a Súmula n. 16 do C.TST, pela qual “presume-se recebida a notificação quarenta e oito horas depois de sua regular expedição”, independentemente de quem a receba.

amiúde a sua **função hermenêutica**, orientando a interpretação das normas processuais laborais de modo a neutralizar tendências reformalizadoras ou feitos burocráticos³⁵ que episodicamente ganham corpo em primeiro e segundo graus de jurisdição (ou mesmo na jurisdição extraordinária). Não se escusa, porém, a “simplicidade” leviana e precarizadora, que fere de morte a segurança processual e transforma o juiz em oblíquo porta-voz dos interesses da parte. Por isso, ressalva-se que as formas procedimentais, conquanto simples, devem ser suficientes para “propiciar adequado grau de certeza, segurança e respeito aos direitos de autores e réus”.

Quanto ao **princípio da motivação**, constitucionalizado no art. 93, IX, da CRFB, enuncia-se-o como o dever de se fundamentar toda e qualquer decisão judicial (afastados, pois, os **despachos de mero expediente**, que não têm conteúdo decisório), delas constando objetivamente os seus pressupostos de fato e de direito. Com efeito, a **fundamentação judicial** é, ao lado do **contraditório**, a maior garantia dos cidadãos perante o Poder Judiciário nos Estados Democráticos de Direito (e não uma estéril e anódina “legalidade”, como afirmavam os modernos). Motivar de **modo objetivo**, aliás, é também dialogar com o princípio da simplicidade: a decisão judicial deve ser plenamente inteligível para os iniciados e suficientemente inteligível para os leigos. Nessa medida, uma fundamentação hermética, atulhada de latinismos, estrangeirismos e linguagem gongórica, por não ser clara e objetiva, decerto não atende bem ao princípio da motivação.

³⁵Vale recordar aqui, à conta de ilustração, o paradigmático caso da reclamação trabalhista que tramitou pela 1ª VT de Taubaté, nos inícios da década de noventa do século passado, e que foi extinta por “inépcia”, porque a petição inicial supostamente “falaria demais”, violando a regra legal da “breve exposição dos fatos” (art. 840, §1º, CLT). Submetido o julgado ao Regional (pela via do recurso ordinário), o relator - acompanhado pela turma - entendeu que a inépcia não poderia ser declarada sem que antes se franqueasse à parte um prazo para emenda (art. 284 do CPC). Por essa razão, de modo surpreendente, o TRT anulou a sentença, sem qualquer juízo de fundo sobre a “tese” perfilhada acerca do instituto da inépcia, e determinou a baixa dos autos para que o juiz de 1º grau concedesse ao autor prazo para completar ou emendar a inicial... Ora, o que haveria a completar, se a razão da “inépcia” era a verbosidade? Na mesma perspectiva, o que haveria a emendar (a não ser que se admitisse uma curiosa “emenda supressiva” da petição inicial)? Eis aí notório exemplo de um uso burocrático e manietador da norma processual, a demonstrar que a regra do art. 840 da CLT foi esgrimida, por duas ocasiões, sem qualquer comprometimento com o seu valor-força original (i.e., com o princípio da simplicidade). Ademais, registre-se que, a nosso sentir, se acaso estiver inepta a petição inicial ao tempo do julgamento (*in totum* ou nalgum de seus pedidos), o resultado deve ser a mera extinção do processo sem resolução de mérito, nos termos do art. 295, I, do CPC, “e não a determinação de sua emenda, pois os casos de inépcia não estão sujeitos à correção prevista no art. 283, do CPC” (cfr. MAIOR, Jorge Luiz Souto, *Inépcia da Inicial. Pedido de Declaração de Vínculo Empregatício. Revista Nacional de Direito do Trabalho*. v. 16. Ribeirão Preto, Nacional de Direito, agosto/1999, p. 24). Daí porque quaisquer correções - notadamente aquelas relacionadas a erros materiais do exórdio - devem ser providenciadas em audiência, aos cuidados do juiz e sob contraditório, para que constem do termo antes do ato ou da data do julgamento. Essa “informalidade” de procedimento na alteração de petições iniciais - muitas vezes mal compreendida por entusiastas do processo civil moderno-formal - também está relacionada ao princípio da simplicidade.

A **celeridade** — hoje com *status* constitucional (art. 5º, LXXVIII, *in fine*, CRFB) — é igualmente prestigiada, como não poderia deixar de ser, dada a sua tradição no processo do trabalho, que é sabidamente a mais célere modalidade processual (i.e., comparada *in genere* com o processo civil e com o processo penal). E assegura-se a celeridade não apenas com normas procedimentais simples e deformalizadas (no que outra vez dialogam os princípios, desta feita os da simplicidade e da celeridade), mas também com “os meios necessários à tramitação célere de [...] processos perante a Justiça do Trabalho”, o que implica conferir especial prestígio às tutelas de urgência no processo laboral (i.e., medidas cautelares, decisões antecipatórias dos efeitos da tutela de mérito, provimentos mandamentais liminares etc.). Note-se que, a rigor, o **princípio da celeridade processual** não se confunde com o princípio da duração razoável do processo (art. 5º, LXXVIII, 1ª parte, CRFB), embora apresentem indiscutíveis entroncamentos. Entretanto, o princípio da duração razoável do processo dialoga igualmente com os princípios do contraditório e da ampla defesa, no sentido de que um processo complexo, que demande provas técnicas e instrução cuidadosa, não pode ser decidido de forma açodada, a bem de uma “celeridade” sem parâmetros, que elimine os debates e as provas minimamente necessárias para a decisão do caso concreto. Daí porque se privilegiou, na proposta de reforma do processo laboral, o princípio da celeridade, tradicionalmente identificado com o processo do trabalho: o da duração razoável perfaz princípio mais geral e inespecífico, afeto sobretudo à Teoria Geral do Processo.

No campo do direito probatório, rompendo com o modelo de 1943 (art. 818 da CLT, ainda fiel à vetusta máxima *semper onus probandi incumbit qui dicit*), a reforma propõe a positivação do **princípio da distribuição dinâmica do ônus da prova**, que a prática forense trabalhista vem consagrando há muitos anos, ainda que seletivamente (veja-se, e.g., o quanto disposto pelas Súmulas ns. 212 e 338 e pela O.J. n. 233 da SDI-1 do C.TST). Desse modo, liberta-o do dogmático modelo processual civil de 1973 (art. 333 do CPC), inspirado nas teorias do alemão Leo Rosenberg, que hoje tem foros de relativa hegemonia no processo do trabalho, mercê da regra de remissão do art. 769 da CLT. Embora esse modelo remanesça residualmente (mesmo na proposta de reforma), indicam-se ao menos quatro **condições circunstanciais objetivas** idôneas a autorizar, nos casos concretos, a inversão útil das respectivas regras distributivas do ônus da prova — que, portanto, passam a ser tacitamente reconhecidas como **regras de procedimento** (e não como meras regras de julgamento) —, ao judicioso e racional tirocínio do magistrado oficiante, que deverá **fundamentar** e **publicitar**, devida e previamente, a sua decisão de inverter o ônus (concedendo-se, aqui, ao chamado **princípio da não-surpresa**). São elas:

a) a **melhor aptidão para a prova** (critério sempre válido para os casos em que a lei ou o regulamento impõe ao empregador a preconstituição da prova, que todavia injustificadamente não se apresenta ou não está conforme; assim, e.g., nas hipóteses hoje ventiladas pela Súmula n. 338 do C.TST);

b) as **constelações de indícios** (critério que positiva o valor probante dos indícios globalmente considerados, o que hoje em dia é especialmente valioso nos casos de assédio sexual no trabalho, em que dificilmente se conseguem provas cabais do molestamento³⁶);

c) a **verossimilhança objetiva das alegações** (critério recorrente no direito comparado para os casos de **discriminação** no acesso ou na manutenção do emprego³⁷);

d) a **utilidade do processo** (critério geral pelo qual não se preservará a repartição formal do *onus probandi* segundo o modelo de Rosemberg quando essa condição tornar inútil o objetivo do processo; assim, p.ex., se se exige dos sucessores ex Lei n. 6.858/1980 a prova de que o *de cuius* faleceu por envenenamento químico laboral, tratando-se de cadáver já sepulto)³⁸.

Por fim, quanto à **gratuidade** – outro princípio tradicional do processo do trabalho, que desde a origem dispensou o recolhimento antecipado de custas e generalizou a isenção de despesas, intercorrentes ou finais, em favor dos hipossuficientes econômicos (o que historicamente lhe valeu muitas críticas, por uma alegada “permissividade” com toda e qualquer tese ou alegação aventureira) –, o anteprojeto propôs mantê-la e aprofundá-la, mas também renová-la com regras mais claras e atuais, dispondo que: **a)** a regra geral será mesmo a de isenção de despesas ou de taxas quaisquer, em processos judiciais de jurisdição contenciosa ou voluntária, ressalvadas

³⁶O que não significa, em absoluto, preordenar uma “indústria” de condenações patronais por assédio sexual. No exercício da jurisdição, em rumoroso caso de assédio sexual, tivemos ocasião de absolver réu acusado de assédio sexual (e, conseqüentemente, o seu empregador), apesar da inversão do *onus probandi* predisposta em audiência, mercê da constelação inicial de indícios (autos do processo n. ***, 1ª Vara do Trabalho de Taubaté, em segredo de justiça).

³⁷A esse propósito, veja-se, por todos, o art. 25º, n. 6, do Código do Trabalho português (já alterado pela Lei n. 7/2009): ao autor, basta indicar o(s) trabalhador(es) em relação ao(s) qual(is) sente-se discriminado, cabendo ao **empregador** “provar que a diferença de tratamento não assenta em qualquer factor de discriminação” (i.e., o próprio **tratamento desigual**, objetivamente admitido, faz supor a **verossimilhança** da alegação de discriminação, competindo ao empregador o ônus de provar que havia razões objetivas e não-discriminatórias para a diferenciação).

³⁸Em tais casos, sendo evidente a impossibilidade de os autores produzirem prova que em princípio lhes competiria (artigos 818 da CLT e 333, I, CPC), para que o processo não perca a sua utilidade (que é a de **colher evidências** tendentes a provar - ou não - a tese autoral), ao juiz do Trabalho entreabrem-se duas possibilidades: ou **inverte o ônus da prova** (exigindo da empresa laudos, relatórios de auditorias e outras provas contemporâneas aos fatos que atestem índices seguros de exposição), ou - remanescendo a dúvida - **chama para si** a responsabilidade da prova (art. 765 da CLT), determinando a exumação e o periciamento do cadáver, como outrora já ocorreu na Justiça do Trabalho. Diga-se, por justiça, que o critério da **utilidade do processo** foi inserido na redação original por sugestão do colega Jorge Luiz Souto Maior, com base em sua própria experiência forense. Adiante, considerando hipóteses como a que sugerimos *supra* (e que talvez não se resolvessem bem pelos demais critérios), houvessem por bem concordar com a inclusão.

aquelas previstas em lei (notadamente as do art. 789 da CLT, integralmente mantido no anteprojeto); **b)** mesmo estas últimas não serão cobradas daqueles que forem presuntivamente hipossuficientes econômicos (ressalvados os casos de prova bastante em sentido contrário, produzida pelo *ex adverso* ou pelo magistrado oficiante); **c)** presumir-se-ão hipossuficientes econômicos, para todos os efeitos legais (i.e., presunção legal *iuris tantum*), os seguintes:

a) nas ações reclamationárias e promocionais trabalhistas (cfr., *infra*, o Capítulo 3): os trabalhadores desempregados ou com remuneração mensal não superior a dois salários mínimos legais federais;

b) nas ações emergentes de acidentes de trabalho e/ou de doenças ocupacionais (art. 114, VI, CRFB): as vítimas de acidentes de trabalho ou de doenças ocupacionais (i.e., moléstias profissionais e/ou doenças do trabalho, nas acepções do art. 20, I e II, da Lei n. 8.213/1919), bem como os seus familiares, em caso de morte relacionada àqueles fenômenos;

c) em todos os casos: os titulares de pequenas e microempresas que comprovem receita bruta anual não superior a R\$ 100.000,00 no ano imediatamente anterior (valor passível de revisão periódica pela via legal ordinária);

d) em todos os casos: as pessoas físicas que declararem, de próprio punho e sob as penas do art. 299 do Código Penal (crime de falsidade ideológica), situação econômica que inviabilize a demanda judicial sem prejuízo do próprio sustento ou da família.

Como se percebe, o texto proposto não apenas reproduz a regra geral atualmente em vigor (artigos 14, §1º, da Lei n. 5.584/1970 e 790, §3º, da CLT), mas também **inova** substancialmente, alcançando inclusive a situação do empresário que não tem condições de arcar razoavelmente com as custas e despesas processuais. Avança-se, pois, sem paternalismos.

O anteprojeto da 15ª Região particularizava, ademais, os **princípios inerentes à audiência trabalhista**, por considerá-las — as **audiências** — o **clímax existencial** do processo do trabalho (não raro, mais do que a própria sentença, ao contrário do processo comum). Nesse particular, positavam-se três princípios usualmente vinculados à ideia de **oralidade**, segundo as já clássicas lições de Giuseppe Chiovenda³⁹:

³⁹Como bem ponderam Araújo Cintra, Grinover e Dinamarco, “mais do que a verdadeira oralidade, em seu sentido primitivo, **a oralidade entre nós representa um complexo de idéias e de caracteres que se traduzem em vários princípios distintos**, ainda que intimamente ligados entre si, dando ao procedimento oral seu aspecto particular: os princípios da concentração, da imediação ou imediatidade, da identidade física do juiz, da irrecorribilidade das interlocutórias” (**Teoria Geral do Processo**. 9. ed. São Paulo: Malheiros, 1993, p. 275 – g.n.). No mesmo sentido, v. LIEBMAN, Enrico Túlio. **Manual de Direito Processual Civil**. trad. Cândido Rangel Dinamarco. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1985, v. 1, p. 47. Os (sub) princípios da irrecorribilidade das decisões interlocutórias e da identidade física do juiz já foram considerados *supra*, entre os princípios inerentes à atividade processual concreta.

- a) o princípio da imediatidade (para que os juízes tenham contato direto com as provas, no momento de sua colheita, sem interpostas pessoas, e para que julguem a partir de suas próprias percepções);
- b) o princípio da concentração dos atos processuais (que esteve no cerne do processo laboral desde 1943, mercê dos artigos 813, 843 e 851 da CLT, mas que infelizmente se perdeu em algumas realidades, ante o volume processual e a necessidade de se ‘cindir’ as audiências – originalmente **unas** – em duas ou por vezes até três sessões distintas);
- c) o princípio da primazia da palavra (amiúde confundido idealmente com a própria **oralidade**⁴⁰, o princípio impõe que, à semelhança dos procedimentos romanos do sistema das *legis actiones*, privilegie-se a palavra **falada**, em detrimento da palavra escrita ou dos registros documentais).⁴¹

Enfim, o anteprojeto da 15ª Região ainda positivava dois **princípios especiais** do processo laboral, “dominantes nos casos e procedimentos adiante especificados” (i.e., nas hipóteses do art. 762-C, § 21º, do anteprojeto, e noutras que o legislador eleger), e “subsidiários nos demais casos”. Tais princípios – o da **ultrapetição** e o da **extrapetição** – permitem que, em circunstâncias especiais, o juiz do Trabalho decida um litígio em termos não-coincidentes com a sua configuração formal originária. Noutras palavras, autorizam que o juiz circunstancialmente decida **além do pedido** (*quid iuris*, p.ex., se, na petição inicial, o autor deduzir formalmente

⁴⁰Confusão que, ao menos geneticamente, não tem respaldo na doutrina italiana que universalizou os méritos da oralidade (CHIOVENDA), como visto na nota anterior.

⁴¹O que, a rigor, também está consagrado na legislação processual trabalhista: tanto os artigos 828, parágrafo único, e 851, *caput* (procedimento ordinário), como - mais recentemente - o art. 852-F (procedimento sumaríssimo), prevêm que o registro das falas e de todos os demais trâmites de instrução e julgamento, *si et quando* houver efetivo registro (vide o art. 851, § 1º), seria invariavelmente **resumido**, sem reprodução de detalhes. No art. 852-F da CLT (*ut* Lei n. 9.957/2000), particularmente, dispôs-se que da ata de audiência deveria constar somente a descrição dos atos essenciais, as afirmações fundamentais das partes e as informações úteis à solução do litígio trazidas pela prova testemunhal (a critério do juiz oficiante); tudo isso **resumidamente**, e nada mais. Entretanto, a despeito da letra da lei, a praxe tem sido registrar nos termos de audiência, num e noutra procedimento, o teor **integral** das falas das partes e das testemunhas (diversamente do que se passa, e.g., no processo laboral espanhol, i.e., nos processos que tramitam perante os *juzgados de lo social*), com possibilidade de incidentes por questão de vírgulas. A isso temos designado, com certa ironia, como sendo o “princípio da desconfiança” pragmaticamente reinante no processo laboral brasileiro, sobretudo entre juízes e advogados. Oxalá o diálogo interinstitucional e as boas práticas modifiquem, no futuro próximo, essa cultura de desconfiança.

um pedido de dez horas extras semanais, mas as provas orais demonstrarem que se ativava em quinze horas extras semanais?)⁴², ou mesmo **fora** do pedido (como se vê, p.ex., na iterativa jurisprudência que admite deferir-se indenização do período estável, mesmo quando o pedido da ex-empregada gestante limite-se à reintegração no emprego⁴³). São, pois, dois princípios que **excedem** um terceiro, muito caro ao modelo legal-formal do processo civil moderno, que é conhecido como **princípio da congruência** ou da **correlação entre a demanda e a sentença** (art. 460 do CPC)⁴⁴.

Proibitivos no processo civil, há grande discussão sobre o seu **caráter** ou mesmo sobre a sua **existência** no atual estado do processo trabalhista brasileiro (diversamente do que se passa, e.g., em Portugal, onde os fenômenos da ultrapetição e da extrapetição foram genericamente positivados no art. 74º do Código de Processo do Trabalho⁴⁵). Inserir-los na CLT será a melhor maneira, a uma, de assegurar-lhes a viva presença no ordenamento jurídico-positivo e, a duas, de conferir balizas hermenêuticas seguras à sua aplicação forense cada vez mais encontrada (evitando que se manifestem ao sabor da discricionariedade

⁴²Quando a petição inicial **quantifica** as horas extras no pedido, os juízes do Trabalho tendem a não admitir, em liquidação de sentença, a fixação de extraordinárias em bases horárias superiores àquelas originalmente dadas, mercê do próprio art. 879, § 1º, da CLT. Nada obstante, no campo jurisprudencial, um exemplo próximo de julgamento *ultra petita* plenamente autorizado pode ser encontrado na Súmula n. 293 do C.TST, pelo qual se admite que o juiz do Trabalho defira o adicional de insalubridade ainda que a perícia técnica identifique agente insalubre **diverso** daquele descrito na petição inicial (e.g., ruído ao invés de calor). *In verbis*: “A verificação mediante perícia de prestação de serviços em condições nocivas, considerado **agente insalubre diverso do apontado na inicial, não prejudica o pedido de adicional de insalubridade**” (Res. 3/1989, DJ 14.4.1989 – g.n.). A nosso sentir, mercê do necessário encadeamento lógico entre *petitum e causa petendi* (veja-se, **ao contrário**, o art. 295, parágrafo único, II, do CPC) e do próprio **princípio da substanciação** que rege o processo civil brasileiro, julgar o pedido fora dos limites da causa de pedir é, de modo oblíquo, decidir *ultra petita*.

⁴³Cfr. a Súmula n. 396 do C.TST: **ESTABILIDADE PROVISÓRIA. PEDIDO DE REINTEGRAÇÃO. CONCESSÃO DO SALÁRIO RELATIVO AO PERÍODO DE ESTABILIDADE JÁ EXAURIDO. INEXISTÊNCIA DE JULGAMENTO EXTRA PETITA (conversão das Orientações Jurisprudenciais n. 106 e 116 da SDI-1)** - Res. n. 129/2005 - DJ 20.4.2005. **I** - Exaurido o período de estabilidade, são devidos ao empregado apenas os salários do período compreendido entre a data da despedida e o final do período de estabilidade, não lhe sendo assegurada a reintegração no emprego. **II** - **Não há nulidade por julgamento extra petita da decisão que deferir salário quando o pedido for de reintegração**, dados os termos do art. 496 da CLT” (g.n.).

⁴⁴Pelo princípio da congruência, “[...] o limite da sentença é o pedido, porque como ato de entrega da tutela jurisdicional, deve ficar adstrito aos limites estabelecidos pela demanda, ou seja, uma sentença não pode ficar aquém do que foi pedido, ou seja, não pode o magistrado sentenciar sem ter apreciado todos os pedidos em juízo (*infra* ou *citra petita*), superior ao pedido (*ultra petita*) e tampouco julgar coisa diversa do que foi pedido (*extra petita*). Mais uma vez percebe-se o silogismo entre a sentença e o pedido” (RODRIGUES, Marcelo Abelha. **Elementos de direito processual civil**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003, v. 2, p. 426-427).

⁴⁵*In verbis*: **Artigo 74. Condenação extra vel ultra petitum**. O juiz **deve condenar em quantidade superior ao pedido ou em objecto diverso dele** quando isso resulte da aplicação à matéria provada, ou aos factos de que possa servir-se, nos termos do art. 514.º do Código de Processo Civil, de preceitos inderrogáveis de leis ou instrumentos de regulamentação colectiva de trabalho” (g.n.).

judicial, como hoje se vê episodicamente). Eis as balizas para o julgamento *extra vel ultra petitum*: **a)** quando assim resultar da lei em sentido formal (i.e., com autorização legislativa expressa e específica); **b)** quanto assim decorrer dos acordos e/ou das convenções coletivas do trabalho aplicáveis à categoria (conferindo-se dimensão e concretude processual à norma constitucional do art. 7º, XXVI); **c)** quando o exigir a natureza imperativa e irrenunciável do direito material reconhecido (reflexo processual do **princípio da irrenunciabilidade** – como hoje já se vê, aliás, na Súmula n. 293 do C.TST).

Positiva-se ainda o **princípio da equidade**, também como princípio especial, para que a doutrina e a jurisprudência adiante lhe circunscrevam o alcance e as potencialidades, porque já não poderão se omitir. De se ver que a própria legislação processual trabalhista em vigor flerta com tal princípio, parecendo inclusive admitir julgamentos por equidade, nos termos do art. 127 do CPC, especialmente no caso do art. 852-I, §1º, da CLT (para o procedimento sumaríssimo)⁴⁶.

5 CONCLUSÕES

Reconhecer princípios é reverenciar valores. É estabelecer sentidos e descobrir nortes para a fria ordem burocrática dos preceitos legais.

Com essa perspectiva, o anteprojeto de reforma do processo laboral da 15ª Região pretendia avançar, na linha da metodologia cada vez mais recorrente na já referida “era dos estatutos”: uso generoso de **cláusulas gerais** e de **conceitos jurídicos indeterminados**, com vista à abertura semântica para a construção judicial *in concreto*, em busca de um processo judicial mais humanista e efetivo. Nesse encaixe, enunciavam-se princípios. Na acertada dicção de Oliva Santos, Díez-Picazo Giménez e Vegas Torres,

[el] carácter primariamente legal del proceso no debe exacerbarse puesto que las normas positivas procesales son **subordinadas de principios generales del Derecho**, que deben inspirarlas y que, en todo caso, han de resultar **eficaces para la interpretación e incluso corrección de aquéllas**. Por otra parte, si la artificiosidad legal del proceso aumenta hasta grados superlativos la importancia de la buena técnica jurídica en el manejo del Derecho Procesal, **la subordinación del artificio legal a**

⁴⁶*In verbis*: “O juízo adotará em cada caso a decisão que reputar **mais justa e equânime**, atendendo aos fins sociais da lei e as exigências do bem comum” (g.n.). Para a nossa interpretação a respeito desse preceito, cfr. FELICIANO, Guilherme Guimarães. Sobre o procedimento sumaríssimo no processo do trabalho. **O Neófito**. [S. l.] 7 mar.2000. Disponível em: <http://www.neofito.com.br/artigos/art01/trab48.htm>. Acesso em: 5.4.2010.

critérios jurídicos generales impide que, también en esta parcela, los juristas pretendan ser simples expertos técnicos, ‘neutrales’ y asépticos.⁴⁷

Com a positivação dos princípios, tencionava-se obter um processo do trabalho mais **dúctil e integrado**, tanto institucional como ideologicamente, a proporcionar amplo e rico diálogo entre as diversas fontes do direito processual positivo (o que incluía, na proposta original, o CPC e o próprio CPP). Aquele anteprojeto repousa, hoje, em berço bem pouco esplêndido. A sua razão de ser, porém, ainda grita silenciosamente no espírito do processo do trabalho, que não pode ser radicalmente “asséptico”, porque não pode ser estéril. Cedo ou tarde, o tempo sempre redescobre os valores do ser. Não será diferente com o ser processual.

6 REFERÊNCIAS

ALEXY, Robert. La fundamentalidad de las normas iusfundamentales. *In*: ALEXY, Robert. **Teoría de los derechos fundamentales**. Madrid, 1993. p. 503, *passim*

ALEXY, Robert. **Theorie der Grundrechte**. 3. Aufl. Frankfurt am Main: Suhrkamp, 1996. p. 122-125

BILBAO UBILLOS, Juan María. ¿En qué medida vinculan a los particulares los derechos privados?. *In*: SARLET, Ingo Wolfgang (org.). **Constituição, Direitos Fundamentais e Direito Privado**, 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006. p. 309-310

BONAVIDES, Paulo. **Curso de direito constitucional**. 9. ed. São Paulo: Malheiros, 2000. p. 396

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Habeas Corpus* n. 76.060-4, Relator Ministro Sepúlveda Pertence. **Lex**: STF, n. 237, p. 304-309, 31 mar. 1998.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito Constitucional**. 5. ed. Coimbra: Almedina, [1991?]. p. 1145-1146

CARRAZZA, Roque Antonio. **Curso de Direito Constitucional Tributário**. 5. ed. São Paulo: Malheiros, 1993. p. 140

DINAMARCO, Cândido Rangel. **A instrumentalidade do processo**. São Paulo: Malheiros, 1994. *passim*

⁴⁷OLIVA SANTOS, Andrés de la; Díez-PICAZO GIMÉNEZ, Ignacio; VEGAS TORRES, Jaime. **Derecho procesal**: introducción. 3. ed. Madrid: Editorial Ramón Areces, 2004, p. 45 (g.n.).

FAZZALARI, Elio. **Istituzioni de diritto processuale**. 5. ed. Padova: CEDAM, 1989. p. 60-80

FELICIANO, Guilherme Guimarães. 'Ativismo judicial' para bom entendedor. **Folha de São Paulo**, São Paulo, 25 maio 2009. p. 3

FELICIANO, Guilherme Guimarães. **Direito à prova e dignidade humana**. São Paulo: LTr, 2007. p. 72 e 95

FELICIANO, Guilherme Guimarães. Sobre o procedimento sumaríssimo no processo do trabalho, **O Neófito**. [S. l]: 07 mar. 2000. Disponível em: <<http://www.neofito.com.br/artigos/art01/trab48.htm>>. Acesso em: 5 abr. 2010.

FELICIANO, Guilherme Guimarães. Tutela processual dos direitos humanos nas relações de trabalho. **Revista de Direito do Trabalho**. São Paulo, v. 32, n. 121, 2006. *passim*

FERRAZ JUNIOR, Tércio Sampaio. **Introdução ao Estudo do Direito: técnica, decisão, dominação**. São Paulo: Atlas, 1991. p. 175-176

GOMES, Joaquim B. Barbosa. O poder de polícia e o princípio da dignidade da pessoa humana na jurisprudência francesa. **Seleções Jurídicas ADV**, n. 12, p. 17 e ss., 1996.

GRINOVER, Ada Pellegrini; CINTRA, Antônio Carlos de Araújo; DINAMARCO, Cândido Rangel. **Teoria Geral do Processo**. 9. ed. São Paulo: Malheiros, 1993. p. 275

GUERRA FILHO, Willis Santiago. Princípio da proporcionalidade e teoria do direito. In: GRAU, Eros Roberto; GUERRA FILHO, Willis Santiago (org.). **Direito constitucional: estudos em homenagem a Paulo Bonavides**. São Paulo: Malheiros, 2001. p. 278

HERNAINZ MARQUEZ, Miguel. **Tratado Elemental de Derecho del Trabajo**. 10. ed. Madrid: Instituto de Estudios Políticos, 1969. p. 88-91

HESSE, Konrad **Grundzüge des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschland**. 4. Aufl. Heidelberg: C. F. Müller, 1970. p. 28-29 e 132 e ss

LECEY, Eládio (coordenação) [Presidente da Escola Nacional da Magistratura]. Direito Fundamental ao Meio Ambiente Equilibrado e a Importância Global da Sustentabilidade Pan Amazônia (1º Painel). In: V Fórum Mundial de Juízes. **Anais...** Belém/PA: 2009.

LIEBMAN, Enrico Tulio. **Manual de Direito Processual Civil**. Tradução: Cândido Rangel Dinamarco. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1985. v. 1, p. 47

MAIOR, Jorge Luiz Souto. Inépcia da Inicial. Pedido de Declaração de Vínculo Empregatício. **Revista Nacional de Direito do Trabalho**, Ribeirão Preto, v. 16, p. 24, ago. 1999.

MELLO, Celso Antonio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**. 8. ed. São Paulo: Malheiros, 1996. p. 56-57

MENDES, Gilmar. **Controle de constitucionalidade**: aspectos jurídicos e políticos. São Paulo: Saraiva, 1990. p. 38-54

MENEZES, Cláudio Armando Couce de; DIAS, Leonardo. **Tutela Antecipada e Ação Monitória na Justiça do Trabalho**. São Paulo: LTr, 1998. p. 43

OLIVA SANTOS, Andrés de la; DÍEZ-PICAZO GIMÉNEZ, Ignacio; VEGAS TORRES, Jaime. **Derecho procesal**: introducción. 3. ed. Madrid: Editorial Ramón Areces, 2004. p. 45

ORTH, John V. **Due Process of Law**: a brief history. Lawrence: University Press of Kansas, 2003. p. 15-32

PLÁ RODRIGUEZ, Américo. **Princípios de Direito do Trabalho**. Wagner Giglio (tradução). São Paulo: LTr, 1996. p. 266-267

PRIETO SANCHÍS, Luis. **Justicia constitucional y derechos fundamentales**. Madrid: Trotta, 2003. p. 230-237

REALE, Miguel. **Lições Preliminares de Direito**. 27. ed. São Paulo: Saraiva, 2002. p. 304

RODRIGUES, Marcelo Abelha. Elementos de direito processual civil, **Revista dos Tribunais**, São Paulo, 2. ed, v. 2, p. 426-427, 2003.

SANTOS, Boaventura de Sousa. O Estado e o Direito na Transição Pós-Moderna, **Revista Crítica de Ciências Sociais**, Centro de Estudos Sociais, Coimbra, n. 30, p. 13-44, 1990.

SCHNEIDER, Hans. Zur Verhältnismässigkeits-Kontrolle insbesondere bei Gesetzen. In: STARCK, Christian. **Bundesverfassungsgericht und Grundgesetz**. Tübingen: J. C. B. Mohr (Paul Siebeck), 1976. v. 2, p. 390-391

SILVA, Luís Virgílio Afonso da. O proporcional e o razoável, **Revista dos Tribunais**, São Paulo, ano 91, n. 798, p. 23-50, abr. 2002.

TEPEDINO, Gustavo. Premissas Metodológicas para a Constitucionalização do Direito Civil. In: TEPEDINO, Gustavo. **Temas de direito civil**. Rio de Janeiro: Renovar, 1999. p. 8