

PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO 18ª Região.

4ª Vara do Trabalho de Goiânia

Autos 0011288-53.2013.5.18.0004

Vistos os autos etc,

Submetido o litígio a julgamento, a Vara proferiu a seguinte

SENTENÇA

I – RELATÓRIO.

VANDERLEI PLACIDO DA SILVA aportou no Píer do Judiciário Trabalhista exercendo o seu direito constitucional de ação em face de METROBUS TRANSPORTE COLETIVO S/A, alegando em síntese que foi dispensado sem motivação, dispensa essa de caráter discriminatório, postulando a reintegração ou indenização substitutiva bem como o pagamento de reparação de danos morais. Atribuiu à causa o valor de R\$713.000,00.

À audiência, após ter sido dispensada a leitura da inicial, a reclamada apresentou defesa escrita, contestando as alegações do polo ativo.

Manifestação autoral.

Produzida prova oral, encerrou-se a dilação probatória.

Partes inconciliadas.

II – FUNDAMENTOS.

1. MÉRITO.

1.1. DA DISPENSA – REINTEGRAÇÃO.

O reclamante afirma que a reclamada, por ser empresa pública, deveria motivar seus atos, inclusive o de dispensa de empregados, o que não ocorreu com a dispensa dele, razão pela qual postula a reintegração.

Por seu turno, a reclamada afirma que à época da extinção do contrato o STF ainda não havia fixado a necessidade de motivação para os atos de dispensa, prevalecendo o entendimento do TST no sentido de que apenas a ECT sujeitava-se a tal encargo.

Inicialmente, há se destacar – aspectos esses nem sempre presenciados noutros processos –, a lealdade processual e elevado nível em que a discussão jurídica transcorreu, coincidindo exatamente com o que se poderia esperar dos ilustres procuradores que atuaram no presente processo, o que faço questão de registrar e enaltecer.

Pois bem.

É certo que, por muito tempo, compreendeu-se que a relação de emprego, por seu conteúdo eminentemente privatístico, torná-la-ia infensa aos princípios que regem os atos administrativos. Nesse sentido, o posicionamento do Tribunal Superior do Trabalho, por meio da Orientação Jurisprudencial nº 247 da SDI, *in verbis*:

SERVIDOR PÚBLICO. CELETISTA CONCURSADO. DES-PEDIDA IMOTIVADA. EMPRESA PÚBLICA OU SOCIEDADE DE ECO-NOMIA MISTA. POSSIBILIDADE (alterada – Res. nº 143/2007) - DJ 13.11.2007

I - A despedida de empregados de empresa pública e de sociedade de economia mista, mesmo admitidos por concurso público, independe de ato motivado para sua validade;

II - A validade do ato de despedida do empregado da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos (ECT) está condicionada à motivação, por gozar a empresa do mesmo tratamento destinado à Fazenda Pública em relação à imunidade tributária e à execução por precatório, além das prerrogativas de foro, prazos e custas processuais.

Observe-se que esse entendimento consistiu numa evolução do pensamento anterior[1], porque originariamente não havia sequer a excludente contida no item II, o que passou a ocorrer após o Supremo Tribunal Federal ter reconhecido a constitucionalidade do Decreto-Lei 509, que assegura à Empresa de Correios e Telégrafos os benefícios da Fazenda Pública.

Todavia, a reclamada é uma empresa que possui, em seu capital, patrimônio público, estando sujeita, portanto, a diversas regras inerentes à Administração Pública, dentre elas, no que pertine, a motivação dos seus atos.

Consiste, a motivação, na explicitação dos fatos e fundamentos que orientam dada decisão, possibilitando: a) conhecer esses fatos e fundamentos, em homenagem à publicidade; b) expressar o porquê dessa escolha e não de outra, em atenção à razoabilidade; c) vincular os fatos e fundamentos à escolha, observando a teoria dos motivos determinantes; d) garantir a impessoalidade do ato jurídico; e) permitir o respectivo controle. Nesse sentido, a lição da doutrina

“A motivação integra a ‘formalização’ do ato, sendo um requisito formalístico dele (cf. ns. 53 e ss.). É a exposição dos motivos, a fundamentação na qual são enunciados (a) a regra de Direito habilitante, (b) os fatos em que o agente se estribou para decidir e, muitas vezes, obrigatoriamente (a) a enunciação da relação de pertinência lógica entre os fatos ocorridos e o ato praticado. Não basta, pois, em uma imensa variedade de hipóteses, apenas aludir ao dispositivo legal que o agente tomou como base para editar o ato. Na motivação transparece aquilo que o agente apresenta como “causa” do ato administrativo”

(CELSO ANTÔNIO BANDEIRA DE MELLO. *In* Curso de Direito Administrativo. 29ª Ed. 2012. Pág. 404. Destaques originais).

Em entendimento diametralmente oposto àquele do Tribunal Superior do Trabalho, o Supremo Tribunal Federal, tendo em vista a exata compreensão aos efeitos que a participação estatal no patrimônio enseja no campo das relações jurídicas, assentou que o ato de dispensa do empregado público – conquanto prescindida de decisão judicial, ou de processo administrativo, ou de procedimento de avaliação de desempenho, como estabelece o art. 41, § 1º, da CF – exige seja motivado.

Nesse sentido, a paradigmática decisão do STF:

EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS – ECT. DEMISSÃO IMOTIVADA DE SEUS EMPREGADOS. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE MOTIVAÇÃO DA DISPENSA. RE PARCIALMENTE PROVIDO. I – Os empregados públicos não fazem jus à estabilidade prevista no art. 41 da CF, salvo aqueles admitidos em período anterior ao advento da EC nº 19/1998. Precedentes. II – Em atenção, no entanto, aos princípios da impessoalidade e isonomia, que regem a admissão por concurso público, a dispensa do empregado de empresas públicas e sociedades de economia mista que prestam serviços públicos deve ser motivada, assegurando-se, assim, que tais princípios, observados no momento daquela admissão, sejam também respeitados por ocasião da dispensa. III – A motivação do ato de dispensa, assim, visa a resguardar o empregado de uma possível quebra do postulado da impessoalidade por parte do agente estatal investido do poder de demitir. IV – Recurso extraordinário parcialmente provido para afastar a aplicação, ao caso, do art. 41 da CF, exigindo-se, entretanto, a motivação para legitimar a rescisão unilateral do contrato de trabalho.” (RE 589998. Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI. Dt. Julgamento: 20/03/2013. Data de publicação: 12-09-2013).

Ou seja, atualmente, não há mais quaisquer dúvidas que as dispensas promovidas pela reclamada devem ser precedidas de ato em que sejam apresentados motivos desses atos, o que não ocorreu, no presente caso, importando, assim, em nulidade do ato de extinção contratual pois, como bem ensina o mestre CELSO ANTÔNIO BANDEIRA DE MELLO, **“se se tratar de ato praticado no exercício de competência discricionária, salvo alguma hipótese excepcional, há se entender que o ato não motivado está irremediavelmente maculado de vício e deve ser fulminado por inválido”** (ob. cit. Pág. 407. Destaque original).

Convém ser salientado que essa motivação não pode ser realizada no curso de processo em que se discuta a validade da dispensa, pena de trazer para o Judiciário discussão inexistente, faltando interesse processual, bem como transformar o Judiciário em mero departamento pessoal/jurídico da empresa pública.

A reclamada, todavia, afirma que o entendimento do STF foi tornado público em setembro/2013, posteriormente à dispensa do ora reclamante, ocorrida em 26/03/2012, hipótese em que, por imperativo da segurança jurídica, não se poderia seguir esse entendimento, mas sim aquele do TST, acima citado.

Todavia, não tenho essa compreensão, *data* vênia.

Não olvido que a segurança jurídica[2] seja um princípio alcandorado ao status constitucional, como disse o ministro GILMAR MENDES no RE 598.099 – embora tratando do tema “concurso público”, em que se verifica uma sensível evolução sensível no sentido de proteger o candidato[3]:

“Como esta Corte tem afirmado em vários casos, o tema da segurança jurídica é pedra angular do Estado

de Direito”.

Nessa esteira, nunca é demais lembrar, com CÂNDIDO RANGEL DINAMARCO, os diversos escopos do processo, destacando-se, na sua classificação, o educacional:

“Sempre no plano das relações sociais, o exercício continuado e correto da jurisdição constitui elemento de valia, no sentido de educar as pessoas para o respeito a direitos alheios e para o exercícios dos seus”

O tema suscitado pela reclamada – a eficácia temporal dos enunciados de súmulas, especialmente em se tratando do fenômeno chamado “overruling”[4], no qual há uma superação do precedente jurisprudencial por nova orientação pretoriana – é deveras instigante, mormente em face da miríade de aspectos que devem ser observados, iniciando-se pela própria teoria geral do direito (as teorias monista e dualista do direito), a natureza jurídica da jurisprudência[5], etc. Não obstante, assento como premissa de meu raciocínio o seguinte:

a) se a nova orientação pretoriana assentar algo inédito, sem qualquer manifestação anterior naquela corte encarregada de editá-lo, ou se o enunciado da súmula predominante provocar uma alteração copérmica no ordenamento[6], penso que em respeito à segurança jurídica, princípio de *status* constitucional, a eficácia temporal inicia-se com a edição de mencionado enunciado, eis que em tais hipóteses ocorre uma verdadeira inovação jurídica;

b) por outro lado, se a nova manifestação pretoriana solidificada – é dizer, por enunciado de súmula da Corte encarregada de uniformizar a interpretação do direito, no caso, o Tribunal Superior do Trabalho – não incorrer em nenhuma das hipóteses mencionadas na letra “a”, mas, ao contrário, por exemplo, quando amplia ou restringe o sentido ou o alcance de determinada norma[7], aplicando-a a uma situação fática similar, ou quando ainda quando apenas esclarece determinado dado texto, em tais situações, ou mesmo quando simplesmente repete o teor do texto normativo, entendo que aplicam-se às situações anteriores ao seu advento, uma vez que não há qualquer caráter inovatório no ordenamento pátrio. Assumem, aqui, o verdadeiro papel que deve ser reservado à “Súmula”[8];

C) Tratando-se de tema de natureza constitucional, ainda que haja a situação prevista na letra “a”, impõe-se a observância do conteúdo da decisão da Corte Suprema, ainda que a relação jurídica em debate tenha se iniciado ou se exaurido anteriormente àquela decisão.

Essa afirmação decorre do fato de que a Constituição inicia um direito novo, do nada, não devendo qualquer respeito às situações jurídicas anteriores. Ostentam, as normas constitucionais, a característica de superioridade hierárquica, em razão da qual configuram o fundamento de validade, de todas demais normas que integram o ordenamento jurídico, traduzindo o dever de observância a todos os integrantes de Estado.

Assim, a interpretação feita pelo STF consiste, em última análise, em revelar o conteúdo da norma ou regra constitucional, ante ao seu papel de guardião da Constituição. Como acentuou LÊNIO STRECK,

“A compreensão acerca do significado do constitucionalismo contemporâneo, entendido como o constitucionalismo do Estado Democrático de Direito, a toda evidência implica a necessária compreensão da relação existente entre constituição e jurisdição constitucional. Nesse sentido, a ilustrativa assertiva de Kāgi: *diz-me a tua posição quanto à jurisdição constitucional e eu te direi que conceito tens de*

Constituição. Isto significa afirmar que, enquanto a Constituição é o fundamento de validade (superior) do ordenamento e consubstanciadora da própria atividade político-estatal, a jurisdição constitucional passa a ser a condição de possibilidade do Estado Democrático de Direito. Portanto, o significado de Constituição depende do processo hermenêutico que desvendará o conteúdo do seu texto, a partir dos novos paradigmas exurgentes da prática dos tribunais encarregados da justiça constitucional ” (in *Jurisdição Constitucional e Hermenêutica*. 2002. Porto Alegre: Livraria do Advogado. 2002. Pág. 27), para, logo adiante, concluir: “Dito de outro modo, da materialidade do texto constitucional extrai-se que o Estado Democrático de Direito, na esteira do constitucionalismo do pós-guerra, consagra o princípio da democracia econômica, social e cultural mediante os seguintes pressupostos deontológicos: (omissis); d) *perfila-se como elemento de interpretação, obrigando o legislador, a administração e os tribunais a considerá-la como elemento vinculado da interpretação das normas...*” (ob. cit. Págs. 33/34).

Impõe-se, portanto, seguir, em se tratando de tema constitucional, na observância do entendimento do STF.

D) Outrossim, em continuidade à hipótese mencionada na letra “C”, retro, quando esse tema, de natureza constitucional, tiver sido apreciado pelo Excelso STF em sede de repercussão geral – como foi o caso do RE 589.998 –, há se observar estritamente o conteúdo daquela decisão, pena de se avançar onde aquele Sodalício não o fez, ou não o permitiu (é o caso ora presente).

Isto porque, a partir da Emenda Constitucional nº 45/04, a atuação do STF, em sede de processos intersubjetivos, passou a ser orientada pelo exercício da “repercussão geral”, que consiste no instrumento de filtragem em razão do qual o recurso somente será conhecido caso seja demonstrado que as questões constitucionais possuam caráter que transcenda os limites das partes e que sejam relevantes do ponto de vista econômico, político, social ou jurídico, nos termos do art. 543A, § 1º, do CPC.

Assim, a decisão tomada em sede de repercussão geral importa em vinculação aos Juízos inferiores, tanto que: a) se não for reconhecida a repercussão geral de dado recurso, todos os demais que versam sobre o mesmo objeto serão considerados automaticamente não admitidos; b) se reconhecida a repercussão e julgado o mérito do recurso extraordinário, os recursos sobrestados serão apreciados pelos Juízos inferiores, que poderão declará-los prejudicados ou retratar-se; c) se reconhecida a repercussão e julgado o mérito do recurso extraordinário, mantida a decisão pelos Juízos inferiores, o Supremo Tribunal Federal poderá cassar ou reformar, liminarmente, o acórdão contrário à orientação firmada (CPC. Art. 543B, § § 2º, 3º e 4º).

Sobre esse aspecto, peço vênia para transcrever substancial trecho de acórdão da lavra do Ilustre desembargador PLATON TEIXEIRA DE AZEVEDO FILHO, nos Autos do RO 00261-2007-161-18-00-4, *in verbis*:

“A introdução do instituto da repercussão geral no direito brasileiro visou sedimentar o regime de compatibilização vertical das decisões judiciais. Isso significa dizer que, a partir da EC 45/2004, pela qual

foi introduzido o § 3º do art. 102 da CF, e da Lei 11.418/2006, a qual regulamentou o instituto, nas matérias que sejam consideradas pelo E. STF como relevantes 'do ponto de vista econômico, político, social ou jurídico, que ultrapassem os limites subjetivos da causa' (art. 543-A, § 1º, do CPC), os julgamentos dos Tribunais inferiores devem observar o entendimento do órgão de cúpula do Poder Judiciário brasileiro, sob pena de, em caso de impugnação por eventual recurso extraordinário, suas decisões serem cassadas ou reformadas liminarmente, se contrárias à orientação firmada (CPC, art. 543-B, § 4º). A respeito das razões de ser do instituto, ensinam Luiz Guilherme Marinoni e Daniel Mitidiero, em obra monográfica, que

'Expedientes de compatibilização vertical das decisões judiciais já de algum tempo vêm sendo introduzidos no direito brasileiro. (...) Esses mecanismos processuais visam a compatibilizar as decisões jurisdicionais, uniformizando-as, concretizando, dessa ordem, o valor constitucional da igualdade no formalismo processual. Acabam por velar, nesse azo, pela unidade do Direito no Estado Constitucional brasileiro, sobre racionalizar a atividade judiciária, importando em notável economia de atos processuais. Além disso, têm por desiderato racionalizar a atividade judiciária, impedindo que recursos em confronto com a orientação dos Tribunais Superiores tenham seguimento, ocupando inutilmente a estrutura judiciária. É nessa mesma quadra que se engasta, em determinada perspectiva, o instrumento da repercussão geral no direito brasileiro. Trata-se de salutar expediente que, ao mesmo tempo, visa a concretizar o valor da igualdade e patrocinar sensível economia processual, racionalizando a atividade judícia, sobre, consoante já se destacou, contribuir para a realização da unidade do Direito em nosso Estado Constitucional.' (in Repercussão Geral no Recurso Extraordinário. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007, p. 18).

“Observa-se que o E. STF tem sido rigoroso na consolidação desse regime de compatibilização vertical, a fim de que o instituto da repercussão geral atinja seus escopos. Nesse diapasão, em 11.06.2008, ao apreciar Questão de Ordem no RE 579.431/RS, suscitada pela Ex.ma Ministra Ellen Gracie, o E. STF firmou entendimento no sentido de nem sequer distribuir os recursos extraordinários que versem sobre matéria em relação à qual exista jurisprudência da Corte, quando o acórdão recorrido estiver em desacordo com a respectiva orientação.

Isso significa que a decisão tomada pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral, importa em vinculação não somente aos processos futuros, bem como aos anteriores à decisão por ele tomada. Impõe-se, portanto, uma tarefa de conformação aos termos da decisão do STF, sem que isso possa transmitir subserviência passiva, mas ao contrário, o respeito ao conteúdo normativo da Constituição Federal.

Poder-se-ia, na esteira do que sustentado pela Reclamada, modular os efeitos da decisão, atendendo a razões de segurança jurídica ou de excepcional interesse social, conforme prevista no art. 27 da Lei 9.868/99, modulação essa autorizada também em processos de caráter subjetivo, como os recursos extraordinários (especialmente com a tendência à objetivação que a “repercussão geral” provoca). Todavia, essa modulação, que

consiste em manipular o tempo e fixar a partir de qual momento dada decisão terá eficácia, somente poderia ser admitida, no presente caso, se, e somente se, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 589.998 tivesse expressa ou implicitamente, admitido-a, o que não ocorreu, ao contrário, constando na certidão de julgamento que **“o Tribunal rejeitou questão de ordem do advogado da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos – ECT que suscitava fossem modulados os efeitos da decisão”**. Registro, por oportuno, que a não modulação de efeitos tem sido uma constante, como se vê, por exemplo, no RE 377.457, que tratou de cobrança de COFINS das sociedades civis de profissão.

Assim, não obstante tenha ocorrido antes do mencionado julgamento realizado pelo RE nº 589.998, reconhece-se a invalidade do ato de dispensa do reclamante, determinando-se, conseqüentemente, a reintegração dele.

Os efeitos da reintegração, todavia, iniciam-se na data do ajuizamento da inicial.

Explico: extinto o contrato em março/12, apenas e tão somente em 04/09/2013 houve a judicialização do litígio, deixando o autor esvair-se significativo período a demonstrar que o interesse dele não era o retorno ao trabalho, mas tão somente o ócio remunerado. Ora, há se reconhecer efeitos às condutas humanas desse conteúdo, especialmente a da boa fé objetiva, sob o prisma da *supressio* ou “*verwirkung*”, que consiste na perda (isto é, a supressão de um direito pela falta de seu exercício num razoável lapso de tempo. Com ensinam PABLO STOLZE e SALOMÃO VIANA:

“[n]a *supressio*, malgrado o direito não tenha sido extinto pela decadência e nem se possa falar em prescrição, o que há é, metaforicamente, um silêncio ensurdecedor, ou seja, um comportamento omissivo tal – no que se refere ao exercício de um direito – que um movimento posterior, tendente a exercitar aquele direito, soa incompatível com as legítimas expectativas até então geradas pelo silêncio”[9].

Assim, determino a reintegração, com os seguintes efeitos:

a) pagamento dos salários desde 04/09/13 até ao trânsito em julgado (no tocante a esta obrigação de fazer) bem como de 13º salário, férias mais 1/3, auxílio alimentação/refeição, anuênios/prêmio permanência conforme previsto na CCT e FGTS desse período;

b) cancelamento da baixa na CTPS;

c) reativação do plano de saúde do autor, pena de fixação de multa.

1.2. DA DISPENSA – CARÁTER DISCRIMINATÓRIO – REPARAÇÃO.

O reclamante afirma que sua dispensa ostentou caráter discriminatório, situação essa que ofende o patrimônio moral dele, impondo-se o pagamento de reparação respectiva.

A reparação por danos morais encontra previsão legal específica no artigo 5º, X da CF/88 e também nos artigos 186 e 927 do Código Civil, sendo que o dano moral caracteriza-se pela violação a direito da personalidade e à dignidade da pessoa humana. Trata-se de lesão a direito não patrimonial e, portanto, sem natureza econômica, e abrange todo dano à pessoa, seja no aspecto interior (honra, intimidade, privacidade), seja no aspecto exterior (imagem, boa fama, estética).

Para sua caracterização é necessário que os atos praticados pelo empregador sejam capazes de ferir a honra ou a imagem

do empregado, o que não se vislumbra no presente caso, uma vez que a ilegalidade do ato de demissão da reclamante, em razão da ausência de motivação, não configura dano moral.

Restou demonstrado que a reclamada adquiriu veículos novos, os quais, como cediço (art. 335 do CPC), não demandam as atividades de mecânico com tanta frequência, mormente nos serviços de torneiro, em especial porque os veículos gozam de certo período de garantia, em que os integrantes da relação comercial de venda respondem pela mesma.

Assim, se é certo que a reclamada não apresentou no ato rescisório a motivação para o encerramento do vínculo – daí a atrair a decisão retro –, em juízo restou demonstrado que não houve qualquer caráter discriminatório na dispensa do reclamante, não havendo ofensa à Convenção 111 da OIT e à Constituição Federal.

1.3. DA ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA/JUSTIÇA GRATUITA.

Ante a regra constitucional que reconhece a assistência judiciária, tal benefício deverá contar com facilitações, inclusive na análise dos requisitos para a sua concessão. Assim, suficiente a declaração de hipossuficiência, cabendo, à parte que discordar, apresentar elementos probatórios que demonstrem não haver miserabilidade jurídica da parte requerente.

Assim, concede-se a assistência judiciária.

1.4. DOS HONORÁRIOS ASSISTENCIAIS.

Uma vez que o reclamante, a quem foi concedida a assistência judiciária, está assistido pelo sindicato da categoria dele, deferem-se honorários assistenciais, no importe de 15% do crédito total obreiro.

III - DISPOSITIVO.

Isto posto, **RESOLVE a 4ª Vara do Trabalho de Goiânia – GO, nos autos 0011288-53.2013.5.18.0004, ACOLHER PARCIALMENTE os pedidos formulados na exordial, para o fim de e condenar a Reclamada, METROBUS TRANSPORTE COLETIVO S/A, a cumprir as obrigações de fazer relativas à reintegração, baixa na CTPS e inscrição no plano de saúde, bem como a pagar ao (à) Reclamante, VANDERLEI PLACIDO DA SILVA, as verbas deferidas na fundamentação, e ao Sindicato dos Trabalhadores em Transportes Rodoviários de Goiás, honorários assistenciais, tudo nos termos da fundamentação supra, que integra este dispositivo para todos os efeitos legais.**

Custas pela (o/s) Reclamada (o/s) no importe de **R\$1.000,00**, calculadas sobre o valor ora arbitrado em **R\$50.000,00**, pagáveis na forma da lei.

Retenham-se do crédito autoral valores eventualmente devidos a título de imposto de renda e contribuição previdenciária, nos termos da legislação em vigor. Para fins do artigo 832 da CLT, sofrem incidência

da contribuição previdenciária as seguintes verbas: salário e 13º salário.

Juros e correção monetária na forma dos Enunciados 200, 211 e 381 da Súmula do TST e OJ 300 da SBDI-1 do TST. Liquidação por meros cálculos.

Deduzam os valores pagos sob o mesmo título, comprovados nos autos.

Cientes as partes. Prescindível a comunicação a outros órgãos.

Goiânia, data da assinatura eletrônica.

Radson Rangel F. Duarte

Juiz do Trabalho Titular

[1] Servidor público. Celetista concursado. Despedida imotivada. Empresa pública ou sociedade de economia mista. Possibilidade.

[2] MARCO TULIO REIS MAGALHÃES enfoca o tema nos seguintes termos:

“Costuma-se dizer que a segurança jurídica é um princípio essencial (e inerente) ao Estado de Direito e que sua configuração depende de cada contexto histórico. De fato, a doutrina acentua a relevância ímpar da segurança jurídica em conexão com as experiências do Estado de Direito e com a realização da própria ideia de justiça material. Sua relação com o princípio da legalidade é sempre revisitada, em termos históricos, relembrando a ideia central para o Estado de Direito de um governo de leis e não de homens.

“Costuma-se afirmar, ainda, que toda a construção constitucional liberal tem em vista a certeza do Direito, pois necessitava-se de segurança para proteger o sistema da liberdade codificada do direito privado burguês e da economia de mercado. Desde cedo, o princípio geral da segurança jurídica (e sua dimensão de proteção da confiança dos cidadãos) se colocou como elemento constitutivo do Estado de Direito, exigível a qualquer ato de poder (Legislativo, Executivo e Judiciário). Vincula-se à garantia de estabilidade jurídica, segurança de orientação e realização do direito, bem como à garantia de previsibilidade dos indivíduos em relação aos efeitos jurídicos dos atos do poder público. O que exigiria, no fundo, seria o seguinte: 1) fiabilidade, clareza, racionalidade e transparência dos atos de poder; 2) de forma que, em relação a eles, o cidadão veja garantida a segurança nas suas disposições pessoais e nos efeitos jurídicos de seus próprios atos.

“De maneira geral, sempre se acentuou a função de certeza do Direito, de capacidade de controlar a insegurança, de previsibilidade e estabilidade temporal das regras jurídicas, de busca de unidade do ordenamento e preocupação com sua eficácia. Mas a crescente complexidade e o desenvolvimento das relações sociais e jurídicas permitem observar a ampliação do foco de observação da segurança jurídica, a considerar também como elementos centrais a efetividade de direitos fundamentais e a proteção das expectativas de confiança legítima. Por isso, faz-se necessário um exame crítico de cada ordenamento jurídico e de suas influências, o que requer cautela com as aproximações feitas a partir do Direito Comparado.

“Afinal de contas, como relembra Humberto Ávila, a segurança jurídica não tem como ser investigada se não por meio de uma perspectiva analítica capaz de reduzir a ambiguidade e a vagueza dos seus elementos constitutivos e de indicar os seus aspectos: *material* (qual conteúdo da segurança jurídica?), *subjetivo* (quem são os sujeitos da segurança?), *objetivo* (segurança do quê?), *temporal* (segurança jurídica quando?), *quantitativo* (em que medida?), *justificativo* (para quê e por quê?). Daí por que ele afirma ser imprescindível olhar para um determinado ordenamento jurídico, para sua *superestrutura* (o conjunto) e para sua *estrutura* constitucional (as partes), a fim de esclarecer as possíveis acepções, dentre aquelas analiticamente discerníveis, que se podem identificar.” (in

www.conjur.com.br/2013-jun-22/observatorio-constitucional-caracteristicas-seguranca-juridica-brasil

. Acesso em: 16/02/2014).

[3] Essa mutação foi expressamente destacada em decisão prolatada por este Juiz em processo no qual o autor pleiteara a sua contratação face à submissão a concurso público. Trata-se dos autos 667/12, da 1ª Vara do Trabalho de Itumbiara.

[4] GUILHERME SARRI CARREIRA, juiz de direito da comarca de Bom Jesus, GO, na tese de mestrado, realizado na PUC – São Paulo, sob o título PRINCÍPIO DA SEGURANÇA JURÍDICA E A SUPERAÇÃO DO PRECEDENTE JUDICIAL, expõe de forma clara o tema:

“Logo, o *overruling* nada mais do que uma técnica através do qual um precedente perde sua força e é substituído por outro precedente, fato que muito se assemelha a revogação de uma lei por outra. Esta superação pode se dar de maneira expressa (*express overruling*) ou implicitamente (*implied overruling*).

“Na primeira hipótese (*express overruling*) o Tribunal, de maneira expressa, adota um novo posicionamento, deixando muito claro que não mais seguirá os precedentes anteriores. Já no segundo caso (*implied overruling*) o Tribunal não aponta claramente a superação do precedente, mas é possível vislumbrarmos esta superação através de um simples confronto com o posicionamento anterior.

“Portanto, não se pode ignorar a possibilidade de superação de um precedente judicial, pois realmente é possível concluir que o entendimento até então adotado encontra-se equivocado ou ultrapassado. Nestes casos, a decisão que implicar em superação do precedente deve, necessariamente, carregar uma carga de motivação maior, de modo a aclarar os motivos desta superação.

“Frisamos que o Projeto do Novo CPC, aprovado na Câmara dos Deputados, procurou tratar desta situação, estabelecendo o procedimento de superação do precedente judicial, a depender da situação, deixando ainda claro que a superação deve se dar por motivos de ordem econômica, política ou social, ou em face de revogação ou modificação da norma em que se fundou o precedente.

“No tocante aos efeitos desta superação, a doutrina dos precedentes aponta a existência de 3 técnicas: (1) *retrospective overruling*; (2) *prospective overruling* e; (3) *anticipatory overruling*.

“No primeiro caso (*retrospective overruling*), a superação do precedente opera efeitos retroativos, ou seja, *ex tunc*, atingindo, portanto, situações pretéritas. De acordo com José Rogério Cruz e Tucci, quando a revogação opera efeitos *ex tunc*, não é possível que a anterior decisão, então substituída, seja invocada como paradigma em casos pretéritos que aguardam julgamento.

“Já no tocante ao *prospective overruling*, o que ocorre é que o precedente superado permanece válido e vinculante para os fatos ocorridos sob a sua vigência, ou seja, o precedente substituído deve ser utilizado aos fatos ocorridos e processos instaurados antes de sua substituição.

“José Rogério Cruz e Tucci ensina que o *prospective overruling*, instituído pela Suprema Corte Americana, ocorre quando o precedente é revogado com eficácia *ex nunc*, isto é, somente em relação aos casos sucessivos, significando que a *ratio decidendi* substituída continua a ser emblemática, como precedente vinculante, aos fatos anteriormente ocorridos.²⁴⁶

“Oportuno salientarmos que a abrangência da revogação prospectiva é variável, pois há casos em que ele se aplica já ao caso presente, o que é denominado de prospectividade seletiva ou limitada (*prospectivity limited*); há outros nos quais a decisão revogadora não se aplica sequer ao caso presente, o que ficou conhecido como prospectividade pura ou ilimitada (*pure prospectivity*).²⁴⁷ Há ainda a hipótese na qual o novo entendimento só valerá a partir de um determinado momento fixado pelo órgão julgador, o que ficou conhecido como revogação *prospective-prospective*.

“Tem-se ainda o *anticipatory overruling* que, segundo José Rogério Cruz e Tucci, consiste em uma espécie de revogação preventiva do precedente pelas cortes inferiores, ao fundamento de que não mais constitui *good law*, pois já teria sido reconhecido pelos tribunais *ad quem*. Em outras palavras, o *anticipatory overruling* consiste em uma espécie de delegação tácita de poder para proceder-se ao *overruling*.”

[5] No âmbito da doutrina, com reflexos no campo pretoriano, houve intensos debates acerca do caráter monista ou dualista do processo no campo da teoria geral do direito.

Pela teoria monista, ou unitária, ensina o mestre JORGE PINHEIRO CASTELO, “o direito nasce pelo exercício da jurisdição”, de forma que “o

direito subjetivo nasce com o processo e a sentença, antes dos quais não há senão interesses relevantes para o direito, interesses em conflito, mas

Assinado eletronicamente. A Certificação Digital pertence a: RADSON RANGEL FERREIRA DUARTE

<http://pje.trt18.jus.br/primeirograu/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam?nd=1402172019369950000002444644>

Número do documento: 1402172019369950000002444644

direito subjetivo não. A norma que rege a concreta relação entre indivíduos depende para sua existência da atividade do juiz” (In O Direito Processual do Trabalho na Moderna Teoria Geral do Processo. 2ª ed. Pág. 39). Para essa corrente, as atividades legislativa e jurisdicional compõem o arco de elaboração do direito subjetivo, levando à conclusão de que a atividade judicial completará a atividade legislativa, no plano concreto, na tarefa de criação do direito. Assim, o direito só existe com a decisão do julgador.

Já a teoria dualista sustenta que as atividades legislativa e jurisdicional são distintas. **“No plano legislativo, são fixados os preceitos gerais e abstratos que se especificarão, concretizarão e incidirão sobre a espécie fática prevista pela norma jurídica. A função jurisdicional declara o direito e aplica a vontade concreta da lei”** (*ibidem*. Pág. 41), conforme o autor logo acima citado. Daí que, por tal corrente, o juiz não cria o direito, ao contrário, apenas revela o seu conteúdo, insculpido nas regras e princípios jurídicos existentes.

Essa última corrente tem prevalecido, por explicar, satisfatoriamente, o fato de que, por via de regra, as pessoas cumprem espontaneamente o direito e, apenas como exceção, se necessária ocorre a atuação do Judiciário. Se se prevalecesse a teoria monista, ficaria sem explicação jurídica o que teria ocorrido quando alguém cumpre a obrigação de forma voluntária.

Talvez por isso sempre tenha se negado à jurisprudência o papel de fonte formal do direito. **“Entendemos, no entanto, não se possa qualificar cientificamente a jurisprudência como fonte formal porque, nos sistemas de direito escrito, a repetição, ainda que iterativa e constante, do pronunciamento dos tribunais, tem por base a regra legal, e não a decisão judiciária, em si mesma”**, é a lição do mestre CAIO MÁRIO (In Instituições de Direito Civil. 18ª ed. Pág. 37). Na mesma senda a lição de PAULO NADER: **“Nos Estados que seguem a tradição romano-germânica, a cujo sistema vincula-se o Direito brasileiro, não obstante alguma divergência doutrinária, prevalece o entendimento de que o papel da jurisprudência limita-se a revelar o Direito preexistente”** (In Introdução ao Estudo do Direito. 24ª ed. Pág. 170).[5]

Não obstante tais lições, é certo que, em se tratando de direito do trabalho, a jurisprudência assume caráter de fonte subsidiária do direito, conforme é bem clara a cabeça do artigo 8º da CLT, ao afirmar que **“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.” (grifei).

Além disso, hodiernamente, já não se pode afastar, de forma peremptória, a natureza normativa da jurisprudência, uma vez que diversos dispositivos normativos permitem reconhecer-lhe esse caráter: a) o fato de o próprio relator decidir, monocraticamente, recursos, em consonância com a jurisprudência; b) em algumas situações, a jurisprudência tem maior importância que a lei, por exemplo nos procedimentos sumaríssimos, em que a violação de súmula autoriza o avio de recurso de revista, ao passo que a violação de lei, não[5]; c) a hipótese de o juízo de primeiro grau negar processamento ulterior da ação caso o pleito estiver em contrariedade a decisões anteriores[5]; d) e, como pá de cal a corroborar a assertiva inicial, as súmulas vinculantes emanadas pelo STF, à medida que tais extratos pretorianos ostentam caráter não apenas direcionador, mas também impositivo, das decisões dos demais juízos e também à Administração Pública.[5]

[6] Como é o caso da nova redação do Enunciado 277 acerca da ultratividade das normas coletivas.

[7] Aqui utilizo esse termo em seu sentido de alcançar as leis (ou regras) e os princípios, manifestações da norma que se distinguem estruturalmente com base em cinco critérios, como ensina GUILHERME PEÑA DE MORAES (in Direito Constitucional – Teoria da Constituição. 4ª ed. *Passim*).

[8] Súmula consiste, ao meu ver, no entendimento solidificado nos tribunais. Por outro lado, cada uma das manifestações dessa súmula consiste no enunciado. Por isso o equívoco, com a devida vênia, em se falar “súmula número tal”.

[9] VIANA, Salomão; STOLZE, Pablo. Boa-fé objetiva processual: suas reflexos quanto ao atual CPC e ao projeto do novo Código. Jus Navegandi, Teresina, ano 17, n. 3326, 9 ag. 2012. Disponível em: <http://jus.com.br/artigos/22382>. Acesso em: 6 ago.2013.